

NULIDAD DE PROCESOS ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Sólo podrá ser alegada antes de proferido el fallo y por violación al debido proceso

El artículo 49 del Decreto 2067 de 1991 dispone que la nulidad de los procesos que se surtan ante esta Corporación solo podrá alegarse antes de proferido el fallo y deberá sustentarse en irregularidades que comporten la violación del debido proceso.

INTEGRACION DEL CONTRADICTORIO EN TUTELA-Deber del juez de tutela

SOLICITUD DE NULIDAD DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES-Improcedencia por cuanto se garantizó el derecho de contradicción y defensa, el cual ejerció en debida forma

ACTUACION TEMERARIA Y COSA JUZGADA EN MATERIA DE TUTELA-Configuración

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES CUANDO EXISTE UNA RELACION DE INDEFENSION O SUBORDINACION-Jurisprudencia constitucional sobre procedencia excepcional

La subordinación radica en la existencia o mediación de una relación jurídica, en tanto que la indefensión supone por el contrario, una situación de hecho. Por tanto, de advertirse cualquiera de tales situaciones, la acción de tutela será viable y de no advertirse alguna de dichas circunstancias deberá declararse improcedente.

ACCION DE TUTELA PARA RECLAMAR EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE DERECHOS PENSIONALES-Procedencia excepcional

Procede la acción de tutela para reclamar el reconocimiento de un derecho pensional cuando de acuerdo con las circunstancias del caso concreto, se constata que es necesaria la intervención del juez constitucional para evitar un perjuicio irremediable o cuando existan los mecanismos de defensa judicial ordinarios pero aquellos no son idóneos para proteger, de manera efectiva, los derechos fundamentales vulnerados o amenazados.

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Improcedencia por cuanto la demandada no

presta un servicio público, no afecta con su conducta el interés colectivo y los accionantes no se encuentran frente a ella en estado de subordinación o indefensión

ACCION DE TUTELA PARA RECLAMAR EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE DERECHOS PENSIONALES-Improcedencia por cuanto no se demostró la afectación al mínimo vital, como tampoco se acreditó la ineficacia del medio judicial ordinario

No se cumplen los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional para la procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de reconocimiento de derechos pensionales, habida cuenta que los accionantes, si bien en su mayoría son personas de la tercera edad, no todos tienen afectado gravemente su mínimo vital, así como que ninguno de ellos desplegó actividad administrativa y judicial alguna en busca del reconocimiento de las prestaciones reclamadas, como tampoco acreditaron siquiera sumariamente la ineficacia que en sus casos tendría el medio judicial ordinario. Asimismo, la Sala no pudo establecer con mediana certeza el cumplimiento de los requisitos legales para que la prestación reclamada fuera reconocida a los actores.

Referencia: expedientes acumulados T-5535418 y 5500112.

Acción de tutela instaurada por el señor Armando de Jesús Agudelo Cañas y otros, contra Grupo Argos S.A. y Cementos Argos S.A.

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D. C., dos (2) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada María Victoria Calle Correa y los Magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

Mediante la cual se pone fin al trámite de revisión de los siguientes fallos de tutela dictados dentro de los procesos de la referencia:

Expediente

Fallos de tutela

T-5535418

Primera Instancia: sentencia del 03 de diciembre de 2015, por el Juzgado Diecisiete Civil Municipal en Oralidad de Medellín (Antioquia).

Segunda Instancia: sentencia del 27 de enero de 2016, proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito en Oralidad de Medellín (Antioquia).

T-5500112

Segunda Instancia: sentencia del 04 de febrero de 2016, proferida por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín (Antioquia).

I. ANTECEDENTES.

1. Acumulación de procesos.

La Corte Constitucional acumuló entre sí los expedientes T-5535418 y T-55001121, para que fueran fallados en una sola sentencia.

2. Hechos y solicitud de tutela interpuesta.

A través del mismo apoderado, los señores (expediente T-5535418) Armando de Jesús Agudelo Cañas, José Hernando Andrade Castillo, Amada de Jesús Benítez Hurtado, Isidro Builes Fernández, Nohelia Cabal de González (en calidad de cónyuge supérstite de Gustavo de Jesús González Serna), Saúl Cáceres Villalba, Luis Eduardo Giraldo, Pedro Luis Idárraga Ríos, Rafael Antonio Isaza Espinosa, Pedro Luis Jaramillo Arango, Norberto Antonio Jaramillo

Carvajal, María Rosario Jiménez Restrepo (en calidad de cónyuge supérstite de Miguel Antonio Sánchez), Luis Alfredo Londoño Pérez, Javier de Jesús Mosquera Uribe, Iván Antonio Olarte Rojas, Alberto Antonio Parra Foronda, Andrés Avelino Présiga Carvajal, Gildardo de Jesús Restrepo Sánchez, Jaime Albeiro Rodríguez, Luis Enrique Rodríguez, Luis Francisco Rodríguez, Jorge Iván Rúa, Jesús Salvador Saldarriaga Jiménez, Luis Alberto Tobón Lezcano, José Israel Trujillo, Francisco Antonio Valencia Londoño, Hermes Vargas Vargas, Luis Carlos Vásquez Rendón, William de Jesús Vélez Castrillón, (expediente acumulado T-5500112) Jaime de Jesús Arboleda Gaviria, Juan de Dios Botero Osorio, Ramiro de Jesús Cañas, María Eugenia Correa Hincapié (en calidad de cónyuge supérstite de Jorge William Osorio), Jesús Antonio Díaz Soto, Oscar Díaz Soto, Argemiro de Jesús Duque Vergara, Raimundo Flórez Palencia, Arturo de Jesús García Gutiérrez, Walter de Jesús García Gutiérrez, Joaquín Emilio Giraldo, Herlinda Margarita Giraldo Gómez (en calidad de cónyuge supérstite de Reinaldo de Jesús Gómez Vélez), Jorge Luís Hernández Hernández, José Guillermo Herrera Jaramillo, Oscar Elkin Isaza Arango, María Celmira Legarda Galván (en calidad de cónyuge supérstite de Daniel Ángel Rico), Juan Pablo Londoño, María Amparo Londoño (en calidad de cónyuge supérstite de José Iván Bedoya Gómez), María Eugenia Londoño García (en calidad de cónyuge supérstite de Luis Alfonso Gaviria Morales), Aníbal de Jesús Macías, Carlina Mejía de Guillén (en calidad de cónyuge supérstite de Jorge Hernán Guillén Gómez), Julio Enrique Mejía Duarte, Fidel Mosquera Luna, Gonzalo de Jesús Ocampo, Alirio Antonio Palacio Palacio, Egidio de Jesús Palacio Palacio, Mario de Jesús Parra Foronda, Julio Ernesto Peña Gómez, Aníbal Perdomo Bueno, Bernardo de Jesús Quiceno Ciro, Pedro Pablo Rojas Cardona, Miguel Ángel Rúa Gómez, Horacio Saldarriaga Jiménez, María Virginia Santamaría Vanegas (en calidad de cónyuge supérstite de Conrado Alfonso Tobón Restrepo), Héctor Antonio Vélez Castrillón, Ernesto Julio Zapata y Conrado Emilio Zapata García, presentan acción de tutela contra contra el Grupo Argos S.A. y Cementos Argos S.A., para la protección del “derecho fundamental a la pensión de vejez”, a la seguridad social y al mínimo vital.

Manifiestan los accionantes que las sociedades Compañía de Cementos Argos S.A., Cementos del Caribe S.A., Cementos El Cairo S.A., Mármoles y Cementos del Nare S.A. y Cementos Blanco de Colombia S.A., constituyeron la Sociedad Carburo de Colombia S.A., sociedad que posteriormente cambió su denominación por la de Colombiana de Carburo y Derivados S.A.- Colcarburo.

Indican que desde que comenzó a funcionar Colcarburo en el año 1961, tuvo la carga legal

de pagar a sus trabajadores la pensión de jubilación prevista en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, ya que la prestación social no fue asumida por el Instituto de Seguros Sociales, por ubicarse las instalaciones fabriles de la empresa en Puerto Nare Antioquia.

Señalan que la obligación se fue causando con el correr del tiempo y Colcarburo nunca efectuó una provisión de los recursos necesarios para garantizar las cotizaciones al riesgo de Invalidez, Vejez y Muerte (I.V.M.), que son el capital requerido para el pago de una futura pensión de vejez. Así, aseguran que actualmente existe la obligación de Cementos Argos S.A. y el Grupo Argos S.A., en su condición de socios mayoritarios y dueños de Colcarburo, empresa donde los actores prestaron sus servicios personales como trabajadores durante muchos años, de entregar al fondo de pensiones escogido por los trabajadores el título pensional que corresponde al tiempo de servicio laborado (esto en el caso de los accionantes del expediente T-5535418), o de reconocer y pagar la pensión de jubilación prevista en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, a aquellos que cumplieron con los requisitos para acceder a ella (esto en el caso de los accionantes del expediente T-5500112).

Informan que en el certificado de existencia y representación legal de Cementos del Nare S.A., se indica la situación de control de la Compañía de Cementos Argos S.A. y Cementos El Cairo S.A., sobre esta. Asimismo, aclaran que Cementos del Caribe S.A. cambió su razón social por Cementos Argos S.A. Igualmente, que el 28 de diciembre de 2005 se dio una fusión por absorción, en la cual Cementos Argos S.A. absorbió a Cementos del Valle S.A., a la Compañía Colombiana de Klinker S.A., a Colklinker S.A., a Cales y Cementos de Toluviejo S.A., a Tolcemento, a Cementos Ríoclara S.A., a Cementos El Cairo S.A., a Cementos del Nare S.A. y a Cementos Paz del Río S.A.

Indican que “entre los años 1988 y 1993, la Compañía de Cementos Argos S.A., fue la dueña de Colcarburo, ya que controlaba económica y administrativamente a las empresas Cementos del Caribe S.A., Cementos El Cairo S.A., Mármoles y Cementos del Nare S.A. y Cemento Blanco de Colombia S.A., todas ellas propietarias de Colcarburo. // Esa condición dominante derivada de la propiedad que tenía, permite concluir que entre las empresas Colcarburo y las empresas Cementos Argos S.A. y Grupo Argos S.A., se produjo la UNIDAD DE EMPRESA, que obliga a las segundas de las sociedades mentadas a responder por las obligaciones derivadas de la relación laboral de los tutelantes, adquiridas e incumplidas por la empresa Colcarburo (...).”.

Así, afirman entonces que desde su constitución, la sociedad Colcarburo fue controlada por Cementos Argos S.A., sin que la empresa hiciera las apropiaciones tendientes a garantizar el pago de las jubilaciones. Aseguran que causaron el derecho a que por el tiempo trabajado en Colcarburo se hicieran las apropiaciones para el fondo de pensiones, con título pensional que reemplace las cotizaciones por el tiempo laborado que se causó cuando Argos era el dueño de la mencionada empresa.

Informan que Colcarburo se sometió al trámite de un concordato preventivo obligatorio, dentro del cual buscaron hacer valer sus créditos laborales. Cementos Argos S.A. fungió como miembro principal en dicho trámite, el cual fue efectivamente aprobado el 02 de junio de 1994 por la Superintendencia de Sociedades. En el acuerdo concordatario se estableció que los créditos laborales serían cubiertos dentro de los 12 meses siguientes, sin embargo, el liquidador de Colcarburo dispuso para el pago de los créditos laborales, incluyendo la apropiación para el pago de las futuras pensiones de jubilación, la constitución de dos sociedades “sin perspectiva empresarial ni comercial” (Cales y Derivados de la Sierra S.A. y Químicos y Derivados de Cajicá S.A.) para que participaran los jubilados y trabajadores como accionistas. Aseveran que la referida decisión del liquidador “no encuentra sustento jurídico ya que con respecto a obligaciones pensionales, la única forma de descargarlas o satisfacerlas es con su pago en dinero en efectivo”, no siendo posible pagar derechos laborales irrenunciables, ciertos e indiscutibles, con acciones. Agregan que a la fecha no han recibido ninguna utilidad o provecho económico por las acciones de estas sociedades.

Aducen que Colcarburo afectó los créditos laborales de sus trabajadores, con sus actuaciones civiles y comerciales, mismas que generaron el desamparo de los acreedores privilegiados como lo son los ex trabajadores. De esta manera, indican que: “Teniendo esa carga laboral, se produjeron una serie de maniobras de derecho comercial que modificaron la composición accionaria de la empresa Colcarburo S.A. De ser una empresa respaldada por un socio económicamente fuerte como lo era la empresa dueña, pasó a ser una empresa sin respaldo económico, con un pasivo laboral – pensional bastante alto ya que su dueño vendió sus acciones a terceros cuando ya la empresa tenía serias dificultades financieras. // En un Estado social de derecho no es aceptable que una empresa quede exonerada de toda responsabilidad después de adquirir compromisos de carácter social, de haber recibido importantes utilidades durante largo período, y posteriormente ante eventuales pérdidas económicas cambie su composición social dejando sociedades “de papel” respaldando esos

compromisos que terminan siendo impagables. // Es por lo anterior que la justicia debe pronunciarse para recomponer la actuación evasiva de quien maneja el recurso económico para con el cumplimiento de las obligaciones laborales que el ejercicio de su actividad comercial le genera sin que se permita que solo el reporte de utilidad constituya el eje de la actividad que desarrolla”.

Informan que por su avanzada edad son sujetos de especial protección constitucional y es inminente la materialización de un perjuicio irremediable, por lo que no podrían soportar el trámite de una acción ordinaria laboral.

Finalmente, solicitan que se amparen los derechos fundamentales y se ordene a las accionadas reconocer y pagar la pensión de jubilación a que tienen derecho desde que cumplieron los requisitos para ello (accionantes del expediente T-5500112), como pagar y consignar el título pensional en el fondo de pensiones escogido por cada uno de ellos (accionantes expediente T-5535418).

3.1. Respuesta de Grupo Argos S.A.

El Grupo Argos S.A., mediante apoderado especial, al contestar las demandas, señala que la tutela no es procedente, al considerar que “se requiere que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo cuando es para evitar un perjuicio irremediable y en el caso de los particulares es de aquellos que presten un servicio público que su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo o donde el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión, nada de lo cual tipifica la posición jurídica de los aquí actores, quienes manifiestan el no pago de la pensión de jubilación por el obligado, expresando los actos jurídicos en la liquidación de dicha sociedad, hecho que sucedió hace 25 años, tema que ya fue objeto de discusión en el proceso de concordato ante la Superintendencia de Sociedades, dos procesos ante la justicia ordinaria laboral, y una acción de tutela del año 2004, todo lo cual resolvió el fondo del litigio y por lo tanto tiene la calidad de Cosa Juzgada ante la justicia ordinaria y constitucional”.

Precisa que el Grupo Argos S.A. fue accionista de Colcarbuero hasta diciembre 31 de 1990, sin existir la calificación de matriz para el momento de la apertura del trámite concordatario. Asimismo, indica que de acuerdo al ordenamiento jurídico, no existe unidad de empresa en los términos señalados por los demandantes, como tampoco existe decisión judicial ni

administrativa donde se declare la misma. Agrega que la Ley no consagra la solidaridad entre diferentes empresas por declararse la unidad de empresa, para el pago de prestaciones sociales.

Insiste que fueron accionistas de Colcarburo hasta el 31 de diciembre de 1990, fecha en la cual vendieron las acciones a la Sociedad Oberon S.A. (de la cual no eran controlantes), por lo que para el año 1994, cuando se inicia el proceso concursal ante la Superintendencia de Sociedades, que finalizó con la liquidación de Colcarburo, no eran ya accionistas.

Aduce que el deber de tener ante la comunidad laboral y las autoridades del trabajo, la reserva que garantiza el pago de las pensiones de jubilación a cargo de la empresa, no objeto de ser subrogadas por la seguridad social, es del empleador Colcarburo S.A., sin que la omisión a esta obligación traslade a los accionistas el deber de reconocer la prestación objeto de conflicto jurídico.

Agrega que “en el caso concreto lo que pretende el apoderado de los accionantes es que Grupo Argos, por el solo hecho de haber sido accionista de Colcarburo en una época, sin que existiera la calidad de matriz para la fecha de apertura del trámite concordatario, responda por las pensiones de jubilación de dicha sociedad en concordato y liquidada, lo cual carece de todo sustento jurídico, conociendo que en la democracia de acreedores y deudor, con la vigilancia del juez del concordato, se acordó una forma de pago, que constituye sentencia, con fuerza de cosa juzgada material”.

Estima que también existe cosa juzgada, pues los jueces ordinarios se pronunciaron sobre lo debatido. Así, indica que los Juzgados Cuarto y Octavo Laboral de Medellín no accedieron a las pretensiones de los trabajadores de Colcarburo, lo cual fue confirmado por la Sala Laboral del Tribunal Superior de la misma ciudad. De igual modo, asegura que “varios de los aquí tutelantes, Gerardo de Jesús Moreno y otros (acumulado) contra Colombiana de Carburo y Derivados S.A. Colcarburo y otros, radicado: T-2003-0217, presentaron petición de tutela, ante el Juez 30 Penal Municipal de Medellín, esta se instauró en el año 2004, la cual fue negada y por lo tanto constituye cosa juzgada constitucional, la que hoy con variación de hechos y petición, pero siempre dirigida al mismo objetivo se repite”.

Finalmente, alega que no se cumple con el principio de inmediatez, pues se relatan unos hechos que se desarrollaron antes del año 1993, como el resultado del proceso concursal, en

el que se extinguió la obligación para con los trabajadores por dación en pago de acciones en dos sociedades, es decir, situaciones acaecidas hace más de 21 años.

3.2. Respuesta de Cementos Argos S.A.

Por su parte, Cementos Argos S.A., a través de su representante legal, se opone a la prosperidad de la demanda, señalando que la empresa no tiene responsabilidad alguna en el tema de debate, más aún cuando la jurisdicción ordinaria laboral ya se pronunció sobre el particular.

Sobre este punto indica que existe cosa juzgada, pues la justicia ordinaria ya zanjó el asunto, para lo cual anexa copia de la providencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Menciona que los accionantes nunca tuvieron relación laboral con Cementos Argos S.A. Dice que “la situación jurídica de los accionantes se configura frente al empleador, Colombiana de Carburos y Derivados S.A., no llamado a ser aportante en el sistema de pensiones, mientras este laboró en el municipio de Puerto Nare, con una densidad de semanas de aporte que lo hizo acreedor a una indemnización sustituta, con lo que se extinguió la obligación”.

Pone de presente que al no existir llamamiento por el sistema del Seguro Social a un empleador en la ciudad de Puerto Nare Antioquia, no existía obligación de realizar aportes al ISS, ni al pago de cuota parte en pensiones, de conformidad con el Decreto 3041 de 1996 y los artículos 115 a 118 de la Ley 100 de 1993.

Aduce que por el hecho de ser accionista de una sociedad anónima en su constitución, no se genera responsabilidad solidaria en obligaciones laborales. Así, considera que “no existe norma en el ordenamiento laboral colombiano que consagre la solidaridad entre diferentes empresas por tener la calidad de accionistas, con responsabilidad en el patrimonio de cada empleador, donde mi poderdante Cementos Argos S.A. es un tercero”.

4. Respuesta de las sociedades vinculadas.

El Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Oralidad de Medellín, mediante auto de noviembre 25 de 2015, dentro del proceso correspondiente al expediente T-5500112, decidió vincular a Cales y Derivados de la Sierra S.A. y Químicos y Derivados de Cajicá S.A., “toda vez que

dichas entidades pueden tener un interés legítimo en el resultado de la presente acción”, corriendo traslado de la demanda para que ejercieran su derecho de contradicción y defensa.

4.1. Respuesta de Químicos y Derivados de Cajicá S.A. en liquidación.

Químicos y Derivados de Cajicá S.A. en liquidación, a través de su representante legal, da respuesta a la demanda, señalando que, en efecto, Colcarburo nunca efectuó la reserva legal para atender las pensiones patronales, las cuales, no obstante, “en el Concordato se liquidaron con base en el cálculo actuarial”.

Indica que ante la imposibilidad de que el liquidador de Colcarburo dispusiese de la liquidez efectiva para cumplir con las obligaciones dinerarias, “pues sólo había recibido las dos fábricas con sus respectivos inventarios de bienes muebles e inmuebles, una en la Sierra, corregimiento del Municipio de Puerto Nare (Ant.) y otra en el Municipio de Cajicá (Cund.), se convino con la Junta Concordataria en buscar un mecanismo de solución al inmenso problema dejado por la empresa Colcarburo y sus dueños, y recibir la totalidad de dichos bienes para respaldar los pasivos laborales”.

Manifiesta que la posibilidad de que todos los acreedores laborales pusieran a desarrollar el objeto social de la empresa Cales y Derivados de la Sierra S.A. siendo sus dueños, contando con materia prima y mercado propio, permitió expectativas importantes en su favor. “En cambio Químicos y Derivados de Cajicá S.A. en Liquidación, resultó mucho más lesionada por los precios de los productos químicos importados y los costos de producción y se resolvió vender todos sus activos y repartir proporcionalmente los valores obtenidos, tal como efectivamente ocurrió”.

4.2. Respuesta de Cales y Derivados de la Sierra S.A. en liquidación.

En esta oportunidad, la sociedad Cales y Derivados de la Sierra S.A. en Liquidación, guardó silencio al traslado de la demanda.

5. Decisiones objeto de revisión.

Los jueces de instancia en los dos procesos acumulados, tanto en primera como en segunda instancia, no accedieron a las pretensiones de las demandas, denegando por improcedentes

las mismas.

5.1. Expediente T-5535418.

5.1.1. Del fallo de primera instancia.

5.1.2. De la impugnación.

El apoderado de los accionantes impugnó la anterior decisión, alegando que el principio de inmediatez se encuentra cumplido, toda vez que la vulneración de los derechos fundamentales ha continuado o perdurado con el paso del tiempo, los demandantes se encuentran en una situación de debilidad manifiesta que hace desproporcionado exigirles un plazo y son personas de la tercera edad.

Asimismo, considera que no existe cosa juzgada constitucional, puesto que ninguno de los accionantes ha promovido acción de tutela en contra de las sociedades demandadas.

5.1.3. Del fallo de segunda instancia.

El Juzgado Quinto Civil del Circuito en Oralidad de Medellín, a través de sentencia del 27 de enero de 2016, decidió confirmar el fallo de primera instancia, al considerar que no se desconoció derecho fundamental alguno, pues las peticiones laborales y prestacionales reclamadas por esta vía no han sido definidas.

Estimó que la complejidad jurídica y legal en la que se mueven las entidades accionadas para justificar la inexistencia de la obligación a partir de la cual deba pagar las prestaciones laborales reclamadas, no permite al juez de tutela pronunciarse al respecto, sin desbordar sus competencias e invadir las del juez ordinario. A su juicio, “no hay convicción de quién es el responsable de asumir dicha obligación laboral, no hay claridad respecto a esta circunstancia y precisarla o definirla, como ya se señaló, no corresponde al juez constitucional dentro del presente trámite subsidiario y residual, toda vez que ello es competencia del juez ordinario, quien podrá determinarla atendiendo a la garantía constitucional y legal que permite el desarrollo de un proceso ordinario”.

Adicionalmente, indicó que aun cuando los accionantes pertenezcan a la tercera edad, no acreditaron la afectación al mínimo vital ni el despliegue de alguna actividad administrativa o

judicial como tampoco sustentaron la ineficacia del medio judicial ordinario.

5.2. Expediente T-5500112.

5.2.1. Del fallo de primera instancia.

El Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Oralidad de Medellín, mediante fallo del 03 de diciembre de 2015, luego de evocar las sentencias preferidas por los jueces ordinarios y constitucionales, que fueron aportadas por las sociedades accionadas, consideró que se había estructurado, en sentido amplio, el fenómeno de la cosa juzgada. A su juicio, “si bien no puede hablarse de una cosa juzgada propiamente dicha frente a la acción ordinaria laboral y las acciones constitucionales surtidas -incluyendo la presente- toda vez que las partes, las pretensiones y los fundamentos de cada una varían de una u otra forma – aunque es el orden en que se plantean o el número de detalles que se citan-, la esencia o trasfondo del problema era y es el mismo, que básicamente se puede sintetizar de la siguiente manera: el reclamo de ex trabajadores de Colcarburo a esta entidad o a sus accionistas por el pago de acreencias laborales y su inconformidad frente a la presunta e ilegal novación de la obligación pensional consistente en dación en pago con acciones”.

Al respecto, agregó que no puede reabrirse un debate por aspectos inevitables como los años (de edad) cumplidos por los accionantes o las divergencias económicas en que estos hubieran podido haber caído en ese transcurso de más de 20 años. En ese orden, previno al apoderado de los accionantes para que se abstuviera de interponer nuevas acciones de tutela por los mismos hechos, derechos y contra las mismas accionadas.

5.2.2. De la impugnación.

El apoderado de los demandantes impugnó la anterior sentencia, esgrimiendo que no se configuraba el fenómeno de la cosa juzgada, toda vez que para que ello se diera, la totalidad de los accionantes han debido promover proceso ordinario o de tutela contra las accionadas, lo cual no ha ocurrido.

5.2.3. Del fallo de segunda instancia.

El Juzgado Décimo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, mediante fallo del 04 de febrero de 2016, decidió confirmar la providencia de primera instancia, al considerar que no se

reunían los requisitos jurisprudenciales para la procedencia de la tutela, pues no se acreditó que la subsistencia de los actores dependía exclusivamente de la pensión que reclaman y que el no reconocimiento de la misma constituyera una seria amenaza, ni que tuvieran afectado su mínimo vital. Hizo énfasis en que el cierre de la empresa ocurrió desde el año 1995, es decir hace más de 20 años, luego de que supuestamente se causó el derecho pensional. Asimismo, estimó que no se acreditó que las actuaciones surtidas en el proceso concordatario o las conocidas por los jueces laborales, hayan sido arbitrarias e infundadas. Finalmente, señaló que tampoco se acreditó de forma sumaria, las razones por las cuales el medio ordinario resultaba ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

6. Actuaciones adelantadas en sede de revisión constitucional.

6.1. Insistencia, selección y acumulación de los expedientes.

La Sala de Selección Número Cinco³, del 27 de mayo de 2016, con ocasión del estudio a la petición o solicitud ciudadana, decidió seleccionar para revisión el expediente T-5535418, siendo repartido al Magistrado Ponente.

Posteriormente, en lo que respecta al expediente T-5500112, el Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio, mediante escrito del 14 de junio de 2016, presentó insistencia a la Sala de Selección Número Seis⁴, con el fin de que las sentencias de tutela allí proferidas fueran revisadas. En su concepto, cuando se trata de acreencias laborales debidas al momento de la liquidación obligatoria de una empresa, “las personas jurídicas que tiene participación societaria deben concurrir de forma solidaria para asumir el pago que corresponda. Esta previsión está dada en el contexto de las empresas accionarias que han ejercido control empresarial sobre la sociedad en liquidación. Así lo dijo la Corte, por ejemplo, en la sentencia SU-1023 de 2001 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) y lo ha reiterado en pronunciamientos posteriores como la sentencia SU-636 de 2003 (M.P. Jaime Araujo Rentería)”. Señaló que en el marco de los procesos concordatarios o similares, que tengan por finalidad la liquidación de una empresa, no se pueden desconocer las garantías constitucionales al trabajo contenidas en el artículo 53 de la norma superior, especialmente, cuando se trata del derecho a la pensión de vejez de personas de la tercera edad. Agregó que Colcarburos debía efectuar las apropiaciones destinadas a reconocer a sus trabajadores el derecho a la pensión de jubilación cuando este

se hiciera exigible, lo cual no se hizo, debiendo las demandadas asumir dicho reconocimiento por haber controlado la operación de la extinta empresa en calidad de socias mayoritarias.

Mediante auto del 30 de junio de 2016, la referida Sala resolvió seleccionar el expediente y acumularlo al T-5535418, “para que sean fallados en una misma sentencia si así lo considera la correspondiente Sala de Revisión”.

6.2. Vinculación y decreto de pruebas.

6.2.1. Durante el trámite adelantado en esta sede, la Sala Novena de Revisión advirtió que al trámite del expediente T-5500112 fueron vinculados de oficio por el juez de primera instancia, las sociedades Cales y Derivados de la Sierra S.A. y Químicos y Derivados de Cajicá S.A., pero no ocurrió lo mismo en el trámite de la tutela del expediente T-5535418. En consecuencia, la Sala, mediante auto 409 del 05 de septiembre de 2016, dispuso la vinculación de estas sociedades al último proceso referido. Igualmente, en el mismo auto, se ordenó vincular al asunto acumulado a la Superintendencia de Sociedades, al Ministerio del Trabajo y a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, “que si bien no fueron demandadas en la presente acción de tutela, pueden verse involucradas con lo que finalmente se decida en este proceso”.

En la misma providencia, la Sala consideró necesario la práctica de algunas pruebas para “contar con los suficientes elementos de juicio que se requieren para adoptar la decisión a que haya lugar”, así:

“TERCERO.- DECRETAR la práctica de las siguientes pruebas, para lo cual la Secretaría General de la Corte Constitucional libraré los oficios correspondientes, acompañando copia íntegra de este proveído:

1.- Solicitar a la Superintendencia de Sociedades que, en el término de diez (10) días hábiles siguientes a la comunicación del presente auto, se sirva informar de manera separada, ordenada, clara y detallada, de tal forma que se dé respuesta concreta y precisa a los siguientes requerimientos:

i. ¿Qué previsiones se tuvieron en cuenta al momento de aprobar el acuerdo concordatario

de la sociedad Colcarburo S.A. y sus acreedores, relacionado con el pago de los créditos laborales de los trabajadores de dicha sociedad, particularmente sobre los aportes a pensión y demás derechos pensionales?

i. ¿Qué recursos en sede administrativa y acciones judiciales fueron interpuestas y por quién, contra las decisiones adoptadas por la Superintendencia en el marco del proceso concordatario de la sociedad Colcarburo S.A. y, en particular, contra el Auto 410 de junio 02 de 1994, proferido por el Delegado del Superintendente, que aprobó el concordato celebrado entre la sociedad Colcarburo S.A. y sus acreedores?

i. ¿Qué medidas de verificación se realizaron durante el trámite liquidatorio de la sociedad Colcarburo S.A., relacionado con el cumplimiento del pago de los créditos laborales y pensionales? ¿Se adelantó trámite de conmutación pensional?

i. ¿Qué recursos en sede administrativa y acciones judiciales fueron interpuestas y por quién, contra las decisiones adoptadas por la Superintendencia en el marco de la liquidación de la sociedad Colcarburo S.A. y, en particular, contra el Auto 440-012077 del 16 de septiembre de 1999, por medio del cual se declaró terminado dicho proceso?

i. ¿Entre qué fechas, de acuerdo a los reportes de control de sociedades, las sociedades Compañía de Cementos Argos S.A., Cementos del Caribe S.A., Cementos El Cairo S.A., Mármol y Cementos del Nare S.A. y Cementos Blanco de Colombia S.A., fueron accionistas de la sociedad Colcarburo S.A.? Asimismo, ¿entre qué fechas la sociedad Grupo Argos S.A. fue accionista de Colcarburo S.A. y a quien transfirió sus acciones?

i. ¿Qué sociedades eran accionistas y qué porcentaje de participación tenían en la sociedad

Colcarburo S.A. al momento de entrar en concordato preventivo obligatorio y posterior liquidación? Asimismo, ¿cuál es la dirección actual de dichas sociedades?

i. ¿Se ha decretado la calidad de matriz de las sociedades Compañía de Cemento Argos, Cementos El Cairo S.A. y Cementos del Nare S.A, con relación a Colcarburo S.A.? ¿Se cumplían las condiciones para ello?

i. ¿Cuál es la situación actual de las sociedades Cales y Derivados de la Sierra S.A. y Químicos y Derivados de Cajicá S.A.? ¿Figuran como accionistas de estas dos sociedades el Grupo Argos S.A. o la sociedad Cementos Argos S.A. y cuál es su porcentaje de participación? ¿Los demandantes en las acciones de tutela acumuladas fueron o son actualmente accionistas de estas dos sociedades y cuál es su porcentaje de participación? De ser así, ¿han recibido utilidades o provecho económico y en qué monto por las acciones?

i. ¿En las actas de la Junta Administradora del concordato de la sociedad Colcarburo S.A., figura que los trabajadores y pensionados de dicha sociedad estuvieron de acuerdo con el mecanismo de entrega de los activos de las sociedades Cales y Derivados de la Sierra S.A. y Químicos y Derivados de Cajicá S.A. para los pagos laborales? Asimismo, ¿figura en dichas actas la determinación del liquidador o de la junta administradora, de disponer para el pago de los créditos laborales, incluyendo la apropiación para cubrir el capital necesario que garantizara una futura pensión y el reemplazo de las cotizaciones de sus extrabajadores, la constitución de las sociedades Cales y Derivados de la Sierra S.A. y Químicos y Derivados de Cajicá S.A.? De no ser así, ¿en qué documento se establece tal determinación?

i. ¿Reposa en los archivos de la Superintendencia la documentación relacionada con el trámite liquidatorio de sociedad Colcarburo S.A., donde figuren los contratos de trabajo y las cartas de terminación de la relación laboral de los demandantes en la acción de tutela, así como la Convención Colectiva de Trabajo? De ser así, allegar copia de los mismos. En caso contrario, informar donde puede reposar dicha documentación.

Advertir que los informes solicitados deben estar acompañados de los soportes correspondientes.

2.- Solicitar al Ministerio del Trabajo que, en el término de diez (10) días hábiles siguientes a la comunicación del presente auto, se sirva informar de manera separada, ordenada, clara y detallada, de tal forma que se dé respuesta concreta y precisa a los siguientes requerimientos:

i. ¿Qué medidas adoptó para garantizar que los derechos de los trabajadores de la sociedad Colcarburo S.A. fueran asegurados en el proceso concordatario y en la liquidación de dicha sociedad, en particular sobre los derechos pensionales? ¿Adelantó el trámite de conmutación pensional?5

i. ¿Qué medidas adoptó para garantizar que los derechos de los trabajadores de la sociedad Colcarburo S.A. fueran asegurados al ordenar el cierre de dicha sociedad, mediante Resolución 1068 o 068 del 11 de abril de 1995, en particular sobre los derechos pensionales? Aportar copia de dicha resolución.

i. De acuerdo al artículo 13 de la Ley 171 de 19616, ¿qué actuaciones realizó el Ministerio para asegurar que Colcarburo S.A. respondiera por las obligaciones pensionales de sus trabajadores?

i. ¿Se ha decretado la calidad de Unidad de Empresa de las sociedades Compañía de Cemento Argos, Cementos El Cairo S.A. y Cementos del Nare S.A., con relación a Colcarburo S.A.? De no ser así, ¿se reúnen o reunían las condiciones legales para dicho decreto?

i. ¿Conoce el Ministerio los extremos de la relación laboral de los trabajadores de Colcarburo

S.A., en particular el de los accionantes? ¿Reposa en los archivos del Ministerio información respecto de los contratos de trabajo y las cartas de terminación de la relación laboral de los demandantes en la acción de tutela, así como la Convención Colectiva de Trabajo? De ser así, allegar copia de los mismos. En caso contrario, informar donde puede reposar dicha documentación.

i. ¿Conoció el Ministerio de alguna queja elevada por los trabajadores de Colcarburo S.A., en particular de los accionantes, relacionada con sus derechos pensionales? En caso afirmativo, ¿Cuál fue el resultado de dicho trámite?

Advertir que los informes solicitados deben estar acompañados de los soportes correspondientes.

3.- Solicitar a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones que, en el término de cinco (5) días hábiles siguientes a la comunicación del presente auto, se sirva informar de manera separada, ordenada, clara y detallada, de tal forma que se dé respuesta concreta y precisa a los siguientes requerimientos:

i. ¿A partir de qué año tuvo el Instituto de Seguros Sociales cobertura en el municipio de Puerto Nare Antioquia? De acuerdo al ordenamiento jurídico vigente con anterioridad a la Ley 100 de 1993, ¿se encontraba obligada la sociedad Colcarburo S.A. a realizar aportes por los riesgos de Invalidez, Vejez y Muerte, al Instituto de Seguros Sociales respecto de sus trabajadores?

i. ¿Se encontraban afiliados al Instituto de Seguros Sociales los ahora demandantes? ¿Se encuentran actualmente afiliados los accionantes a Colpensiones y son beneficiarios de la pensión por vejez, invalidez o sobreviviente? ¿Recibió alguno de ellos indemnización sustitutiva?

i. ¿Recibió el Instituto de Seguros Sociales por parte de Colcarburo S.A., la reserva actuarial o título pensional respecto de los accionantes? ¿Se adelantó trámite de conmutación pensional?

Advertir que los informes solicitados deben estar acompañados de los soportes correspondientes.

4.- Solicitar a la sociedad Cales y Derivados de la Sierra S.A. que, en el término de cinco (5) días hábiles siguientes a la comunicación del presente auto, se sirva informar de manera separada, ordenada, clara y detallada, de tal forma que se dé respuesta concreta y precisa a los siguientes requerimientos:

i. Si los demandantes en las tutela acumuladas, fueron o son accionistas de dicha sociedad y en qué porcentaje, así como si han recibido por ello algún beneficio o provecho económico y por qué valor?

i. Asimismo, informar cuál es la situación actual de tal sociedad, si han vendido sus activos y, en caso afirmativo, a qué personas naturales o jurídicas, y si a los accionantes les correspondió algún valor?

Advertir que los informes solicitados deben estar acompañados de los soportes correspondientes.

5.- Solicitar a la sociedad Químicos y Derivados de Cajicá S.A. que, en el término de cinco (5) días hábiles siguientes a la comunicación del presente auto, se sirva informar de manera separada, ordenada, clara y detallada, de tal forma que se dé respuesta concreta y precisa a los siguientes requerimientos:

i. Si los demandantes en las tutelas acumuladas, fueron o son accionistas de dicha sociedad y en qué porcentaje, así como si han recibido por ello algún beneficio o provecho económico y

por qué valor?

i. Asimismo, informar cuál es la situación actual de tal sociedad, si han vendido sus activos y, en caso afirmativo, a qué personas naturales o jurídicas, y si a los accionantes les correspondió algún valor?

Advertir que los informes solicitados deben estar acompañados de los soportes correspondientes.

6.- Solicitar al Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín que, en el término de cinco (5) días hábiles siguientes a la comunicación del presente auto, se sirva remitir copia de la sentencia proferida el 09 de noviembre de 2011, dentro del proceso ordinario N° 2008-1080-00 (Jesús o José Oved Bedoya y otros contra Cementos Argos S.A.).

8.- Solicitar al Juzgado Treinta Penal Municipal de Medellín que, en el término de diez (5) días hábiles siguientes a la comunicación del presente auto, se sirva remitir copia de la sentencia de tutela proferida en primera instancia dentro del proceso N° 2003-0217 (Gerardo de Jesús Moreno y otros contra Colcarburo S.A. – acumulado). Asimismo, por reposar el expediente de tutela en el Juzgado de primera instancia, remitir copia del fallo de segunda instancia, proferido dentro del mismo proceso por el Juzgado Catorce Penal del Circuito. Relacionar el nombre de los accionantes de dicha acción de tutela, en caso que no se encuentren señalados en las sentencias.

9.- Solicitar al apoderado de los accionantes, abogado Carlos Esteban Gómez Duque que, en el término de diez (10) días hábiles siguientes a la comunicación del presente auto, se sirva informar de manera separada, ordenada, clara y detallada, de tal forma que se dé respuesta concreta y precisa a los siguientes requerimientos:

i. ¿Cuál ha sido la gestión administrativa y judicial realizada por cada uno de los accionantes para lograr el reconocimiento y pago de sus derechos pensionales, que ahora solicitan a través de la acción de tutela, y cuáles fueron sus resultados?

i. ¿Cada uno de los accionantes, previo a la interposición de la acción de tutela, solicitó a las sociedades demandadas el reconocimiento y pago de sus derechos pensionales? En caso afirmativo, cual fue el resultado?

i. ¿Cuáles son las circunstancias socio-económicas actuales de cada uno de los accionantes? ¿Cómo han obtenido cada uno de ellos los medios de subsistencia durante los últimos 22 años? ¿Han accedido a una pensión o indemnización sustitutiva? ¿Cuál es su clasificación en el Sistema de Identificación y Clasificación de Potenciales Beneficiarios para Programas Sociales -Sisben? ¿Cuentan ellos con servicios de salud a través de alguna Empresa Promotora de Salud del régimen contributivo o subsidiado?

i. A efectos de acreditar la alegada calidad de extrabajador de Colcarburo S.A. y los extremos de la relación laboral, sírvase allegar copia de los contratos de trabajo de cada uno de los accionantes y las cartas de terminación de la relación laboral, informando cuáles fueron las causas por las cuales fue terminada dicha relación o, en su defecto, las certificaciones de extremos laborales pertinente.

i. En el caso de las accionantes que actúan como cónyuges supérstites de algunos de los extrajadores de Colcarburo S.A., sírvase informar qué actuaciones han desplegado dichas personas para el reconocimiento de la alegada condición que pretenden hacer valer en el presente trámite y cuál ha sido su resultado?

Advertir que los informes solicitados deben estar acompañados de los soportes correspondientes”.

6.2.2. En cumplimiento al auto 409 de 2016, las sociedades y entidades vinculadas al proceso describieron el traslado de la demanda.

6.2.2.1. Respuesta de Cales y Derivados de la Sierra S.A. en liquidación judicial.

Cales y Derivados de la Sierra S.A. en liquidación judicial, no se pronunció sobre los hechos y pretensiones de las acciones de tutela, pero sí dio respuesta a los interrogantes formulados por la Sala en el auto 409 de 2016, lo cual se detallará en el acápite correspondiente a la actividad probatoria.

6.2.2.2. Respuesta de Químicos y Derivados de Cajicá S.A. en liquidación.

La sociedad Químicos y Derivados de Cajicá S.A. en liquidación, tampoco se pronunció sobre los hechos y pretensiones de la acción de tutela (expediente T-5535418). Sin embargo, frente al cuestionario del auto 409 de 2016, dio respuesta, la cual se detallará más adelante.

6.2.2.3. Respuesta de la Superintendencia de Sociedades.

La Superintendente Delegada para Procedimientos de Insolvencia de la Superintendencia de Sociedades, dio respuesta al traslado de las acciones de tutela. Previo a pronunciarse sobre el fondo del asunto, solicitó “declarar la nulidad del Auto 409 de 2016, proferido por la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional y de todo el trámite adelantado en las instancias que anteceden a la revisión, por no haber integrado el contradictorio en debida forma dentro del trámite ordinario de las acciones de tutela a las que ahora, en sede de revisión, se vincula a esta Entidad. De forma que no sólo se configuran las causales de nulidad 6 y 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, sino también una flagrante violación al derecho al acceso a la justicia y a los principios constitucionales de igualdad de las partes, legalidad y de doble instancia”. De forma subsidiaria, pidió que la entidad fuera desvinculada del proceso por carecer de legitimación en la causa por pasiva, habida cuenta que no tiene injerencia alguna en la supuesta responsabilidad de las sociedades accionadas, así como que sus actuaciones siempre se ajustaron a la legalidad.

Respecto de los hechos, en su mayoría expresó no constarles y atenerse a lo probado en el proceso. Indicó que en el proceso de concordato se estableció el pago de acreencias laborales con acciones, siendo esta decisión aprobada por la Junta Concordataria, por lo que la oportunidad para haber alegado la inconformidad de dicho pago, no es 21 años después mediante el uso de la acción de tutela.

Precisó que el acuerdo concordatario es un documento negociado entre los acreedores y el liquidador y puesto en conocimiento durante el trámite del proceso, de lo cual eran conscientes los acreedores. Por tanto, indicó que “no puede el juez de insolvencia asumir omisiones ajenas después de 21 años de celebrado el acuerdo con concordatario, máxime cuando el acuerdo fue conocido por los acreedores y omitieron la carga de alegar en instancias en el proceso”.

Agregó que los accionantes al no haber interpuesto la acción de tutela por los hechos narrados, significa ello “que no hubo vulneración alguna durante los casi 22 años que han transcurrido desde el proceso de concordato”. En esa medida, sostuvo, que el amparo debía ser rechazado por no cumplir con el requisito de inmediatez.

6.2.2.3. Respuesta del Ministerio del Trabajo.

Indicó que como Colcarburo había acudido a la figura de la dación en pago para cancelar las acreencias laborales y pensionales de sus trabajadores, por cuanto no había sido posible la enajenación de los bienes, la Superintendencia de Sociedades, mediante auto 440-12077 del 16 de septiembre de 1999, declaró terminada la liquidación. Luego de transcribir apartes del mencionado auto, adujo que “a los demandantes se les satisficieron sus derechos laborales y pensionales, dado que aceptaron dicha dación en pago; ello significa que la presente acción no tendría vocación de prosperidad en razón a que los demandantes, como bien lo aceptan, convinieron la constitución de dos sociedades a sus nombres con el fin de que se les pagara sus acreencias y, por su parte, aceptaron algunos del IFI [Instituto de Fomento Industrial] la compra de sus acciones por valor de \$200.000.000”. En ese orden, precisó que “no había lugar a la intervención del Ministerio en el que se exigiera a la empresa la conmutación pensional, señalada en el artículo 4º del Decreto 2677 de 1971”.

Respecto de la figura de la dación en pago, señaló que esta es aceptada para la satisfacción de acreencias pensionales, al punto que en la actualidad, conforme al artículo 7º del Decreto 1260 de 2000, es posible efectuar un pago único, consistente en asignar en proporción al monto de las acreencias pensionales de cada trabajador y pensionado, los recursos, bienes y activos que posea la concursada.

En cuanto a la procedibilidad de la acción de tutela, esgrimió que si los accionantes no estaban de acuerdo con la actuación del liquidador y la dación en pago, han debido iniciar las

acciones judiciales previstas en el artículo 167 de la Ley 222 de 1995, encaminadas a la salvaguarda de sus derechos pensionales. Sobre este punto destacó que al haberse dado por terminado el proceso de liquidación forzosa de Colcarburo el 16 de septiembre de 1999, “los accionantes tenían hasta el 17 de septiembre de 2004 para demandar las actuaciones del liquidador y hacer valer sus derechos, lo cual no hicieron”. Así, arguyó que no era posible que pasados más de 16 años de concluida la liquidación, desconociéndose el principio de inmediatez y sin acreditar la inminencia de un perjuicio irremediable, los demandantes pretendan que a través de la tutela se usurpen las competencias del juez natural y se desconozca la cosa juzgada, pues “la Superintendencia de Sociedades, en virtud de sus funciones jurisdiccionales, por decisión motivada, dio por terminada la liquidación de la empresa y era desde este momento que tenía 5 años para acudir a la justicia”.

6.2.2.4. Respuesta de la Administradora Colombiana de Pensiones.

Colpensiones no se pronunció sobre los hechos y pretensiones de las acciones de tutela, pero sí dio respuesta a los interrogantes formulados por la Sala en el auto 409 de 2016, lo cual se detallará en el acápite siguiente.

7. Actividad probatoria.

7.1. Pruebas documentales relevantes aportadas en las demandas.

En los cuadernos que conforman los expedientes acumulados obran las mismas pruebas relevantes, por lo que se relacionarán una sola vez.

- . Certificado de existencia y representación de la Compañía de Cemento Argos S.A., expedido el 30 de noviembre de 2005.
- . Escritura Pública N° 5909 del 02 de septiembre de 1961.
- . Certificado especial de existencia y representación de Colcarburo, expedido el 13 de noviembre de 2014.
- . Certificado de existencia y representación de la Compañía Cementos Argos S.A., expedido el 21 de agosto de 2015.

- Dictamen pericial rendido por María Victoria Torres dentro del proceso Rdo. 96505984, adelantado en el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín.
- Documento suscrito por el Revisor Fiscal de Colcarburo S.A. en liquidación obligatoria, Juan José Amezquita P.
- Documento Reserva de Jubilación proyectada al 30 de junio de 1995.
- Adición al dictamen pericial del 11 de noviembre de 1999.
- Certificado electrónico tomado de la página web de la Cámara de Comercio sobre la sociedad Facomec S.A.
- Planilla de liquidación de prima y bonificación de obreros, empleados y aprendices de Colcarburo S.A., año 1984.
- Listado maestro de obreros de Colcarburo S.A.
- Listado de jubilados de Colcarburo S.A.
- Listado de prestaciones sociales y cálculo actuarial a junio 30 de 1995 - obreros carburo.
- Auto 410-135 de la Superintendencia de Sociedades, mediante el cual se admite el trámite de concordato preventivo obligatorio a Colcarburo S.A.
- Acta del Concordato de Colcarburo S.A., aprobado el 02 de junio de 1994.
- Certificado de Existencia y Representación del Grupo Argos S.A., expedido el 10 de septiembre de 2015.
- Relación de descuentos hechos a los trabajadores de Colcarburo S.A., por la Cooperativa Central de Distribución Ltda., año 1970.
- Documentación relacionada con cada uno de los accionantes (no todos aportan los mismos documentos), tales como copias cédulas de ciudadanía, de registros civiles de nacimiento y defunción, de partidas de bautismo y de matrimonio, de registro eclesiástico de matrimonio, de contratos laborales, de comprobantes de pago de nómina, declaraciones para fines

extraprocesales, de constancias de reliquidación de prestaciones sociales (año 1991), de carnets de trabajador.

7.2. Pruebas documentales aportadas por las sociedades accionadas.

En los cuadernos que conforman los expedientes acumulados obran las mismas pruebas aportadas por las sociedades demandadas, por lo que se relacionarán una sola vez.

-. Sentencia del 08 de mayo de 2002, proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

-. Contestación de Cementos Argos S.A., Cementos del Cairo S.A., Cementos del Nare S.A. y Cementos del Caribe, a la acción de tutela Rdo. 2003-00217 del 15 de enero de 2004, dirigida al Juzgado 30 Penal Municipal de Medellín. Igualmente, replica de estas sociedades a la impugnación presentada en el mismo proceso, del 17 de febrero de 2004, dirigida al Juzgado 14 Penal del Circuito de Medellín.

-. Contestación de Cementos Argos S.A. a proceso ordinario laboral Rdo. 2008-0130, con fecha 09 de febrero de 2009, dirigida al Juzgado 8º Laboral del Circuito de Medellín. Igualmente, intervención en segunda instancia, del 26 de enero de 2010, ante el Tribunal Superior de Medellín.

-. Ampliación de la respuesta a la acción de tutela del Grupo Argos S.A., Rdo. 2015-00254, del 23 de noviembre de 2015, ante el Juzgado 32 Penal Municipal de Medellín.

-. Fallo de tutela N° 225 del 27 de noviembre de 2015, proferido por el Juzgado 32 Penal Municipal de Medellín, Rdo. 2015-00256.

-. Contestación de Grupo Argos S.A. a la acción de tutela Rdo. 2015-01624, del 30 de noviembre de 2015, dirigida al Juzgado 17 Civil Municipal de Oralidad de Medellín.

-. Contestación de Cementos Argos S.A. a proceso ordinario laboral Rdo. 2009-00296 del 19 de agosto de 2009, dirigida al Juzgado 18 Laboral del Circuito de Medellín. Igualmente, intervención en segunda instancia, del 09 de junio de 2010, ante el Tribunal Superior de Medellín.

-. Alegato de segunda instancia de Cementos Argos S.A. en proceso ordinario laboral Rdo. 2008-01080, del 11 de junio de 2014, dirigido al Tribunal Superior de Medellín.

7.3. Pruebas aportadas en sede de revisión.

Con ocasión de las pruebas decretadas por la Sala de Revisión mediante el auto 409 de 2016, fueron aportadas al proceso las siguientes pruebas⁷:

7.3.1. Pruebas allegadas por la Superintendencia de Sociedades.

El Superintendente Delegado para Procedimientos de Insolvencia de esta entidad, previo a responder los interrogantes formulados por la Sala de Revisión, aclaró que “la asistencia del Estado en aquel entonces era mínima en los procesos concordatarios y en ese orden, la información que pueda sustraerse hoy día de los expedientes que cuentan con más de 20 años es de difícil recuperación y en algunas ocasiones puede, incluso, no obtenerse dada la ilegibilidad de los documentos”. Sin embargo, adjuntó copia de la documentación que soporta sus respuestas y dos discos compactos con 50 archivos que contienen el expediente de la sociedad Colcarburo S.A. en 11.012 folios, sobre los cuales la Corte solo hará referencia a aquellos que resulten relevantes al momento de analizar el caso.

-. Pregunta (i): “¿Qué previsiones se tuvieron en cuenta al momento de aprobar el acuerdo concordatario de la sociedad Colcarburo S.A. y sus acreedores, relacionado con el pago de los créditos laborales de los trabajadores de dicha sociedad, particularmente sobre los aportes a pensión y demás derechos pensionales?”.

Respuesta: “Como se explicó, las funciones de la Entidad en materia de concordato a la luz del Decreto 350 de 1989, se limitaban a verificar la legalidad de las estipulaciones del acuerdo. En el mismo se evidenció el reconocimiento de la cuantía y el respeto de la prelación legal como se puede apreciar en el artículo vigésimo primero del nombrado acuerdo”. Asimismo, señaló, que “a partir de los artículos vigésimo segundo y vigésimo tercero se estableció el término durante el cual serían pagados los créditos por concepto de pensiones de jubilación. Éstas se pagarían en el mismo plazo de los créditos laborales, de acuerdo con el valor actual y tomando como base la expectativa de vida del beneficiario”. Por tanto, concluyó que el acuerdo cumplió con los requisitos que se necesitaban para ser aprobado, conforme al parágrafo del artículo 30 del decreto 350 de 1989.

-. Pregunta (ii): “¿Qué recursos en sede administrativa y acciones judiciales fueron interpuestas y por quién, contra las decisiones adoptadas por la Superintendencia en el marco del proceso concordatario de la sociedad Colcarburo S.A. y, en particular, contra el Auto 410 de junio 02 de 1994, proferido por el Delegado del Superintendente, que aprobó el concordato celebrado entre la sociedad Colcarburo S.A. y sus acreedores?”.

Respuesta: “No hay evidencia de recursos interpuestos contra este auto”.

-. Pregunta (iii): “¿Qué medidas de verificación se realizaron durante el trámite liquidatorio de la sociedad Colcarburo S.A., relacionado con el cumplimiento del pago de los créditos laborales y pensionales? ¿Se adelantó trámite de conmutación pensional?”.

Respuesta: La Superintendencia guardó silencio respecto del primer interrogante. En cuanto al segundo, señaló que mediante oficio 440-007579 de 2007, se pronunció sobre la normalización del pasivo pensional, indicando que “es en virtud del artículo 41 de la Ley 550 de 1999, la cual entró en vigencia el 2 de febrero de 2000, reglamentado por el Decreto 1260 de 2000, que corresponde a la Superintendencia autorizar la aplicación del mecanismo de normalización pensional que elija la empresa, contando desde luego con el concepto que respecto del tema profiera el Ministerio de la Protección Social, con lo que es claro que al aprobarse el acuerdo concordatario celebrado entre deudores y sus acreedores el 2 de junio de 1994, no correspondía a esta Superintendencia autorizar el mecanismo que se eligiera para ello, como quiera que aún no había sido expedida la referida ley ni el decreto reglamentario”.

-. Pregunta (iv): “¿Qué recursos en sede administrativa y acciones judiciales fueron interpuestas y por quién, contra las decisiones adoptadas por la Superintendencia en el marco de la liquidación de la sociedad Colcarburo S.A. y, en particular, contra el Auto 440-012077 del 16 de septiembre de 1999, por medio del cual se declaró terminado dicho proceso?”.

Respuesta: “Durante la revisión del archivo histórico no se evidenció que se hubiese interpuesto recursos contra el referido auto. Esto se confirmó con la respuesta que Químicos y Derivados de Cajicá S.A. incluyó al expediente el 2 de junio de 2000. En ella se hace referencia al auto 440-12077 de 16 de septiembre de 1999 y se menciona que esta decisión judicial no fue recurrida por ninguno de los acreedores, y en ese orden de ideas quedó en

firme". Igualmente, puso de presente que otras personas, diferentes a los accionantes, "mediante memorial de 4 de agosto de 2005, radicado en la entidad bajo el número 2005-02-013448", solicitaron la nulidad del auto mencionado, sin embargo, "esa nulidad fue declarada improcedente por extemporánea, máxime si se tiene en cuenta que el proceso de liquidación obligatoria ya había terminado".

-. Pregunta (v): "¿Entre qué fechas, de acuerdo a los reportes de control de sociedades, las sociedades Compañía de Cementos Argos S.A., Cementos del Caribe S.A., Cementos El Cairo S.A., Mármoles y Cementos del Nare S.A. y Cementos Blanco de Colombia S.A., fueron accionistas de la sociedad Colcarburo S.A.? Asimismo, ¿entre qué fechas la sociedad Grupo Argos S.A. fue accionista de Colcarburo S.A. y a quien transfirió sus acciones?"

Respuesta: "Revisados los sistemas de información, las bases de datos y los antecedentes que de la sociedad reposan en esta Entidad, se encontró que la Superintendencia de Sociedades no tiene registro en el cual conste en qué fechas las enunciadas sociedades fueron accionistas de la sociedad Colcarburo S.A. // La Entidad antes de 2006 contaba con el aplicativo Datasifi, cuya información fue migrada al aplicativo Storm, en el cual se registra toda la información que anualmente reportan las sociedades en cumplimiento del deber legal establecido en este sentido. Este sistema empezó a operar desde el año 2006 y en la migración de la información de Datasifi no se encontraron registros de Colcarburo S.A., sociedad que terminó su proceso concursal en septiembre de 1999, por lo que no es posible acceder a la información requerida".

Sin embargo, señala, que "teniendo en cuenta que la sociedad Carburo de Colombia S.A. fue constituida el 2 de septiembre de 1961, mediante Escritura Pública 5909, y la expedición de su primera acta fue el 13 de noviembre de 1961, se pudo observar que las sociedades: Compañía de Cementos Argos S.A., Cementos del Caribe S.A., Cementos El Cairo S.A., Mármoles y Cementos del Nare S.A. y Cementos Blanco de Colombia fueron los primeros accionistas de la sociedad". Agregó que "no hay rastros en el archivo histórico relacionados con la segunda pregunta".

-. Pregunta (vi): "¿Qué sociedades eran accionistas y qué porcentaje de participación tenían en la sociedad Colcarburo S.A. al momento de entrar en concordato preventivo obligatorio y posterior liquidación? Asimismo, ¿cuál es la dirección actual de dichas sociedades?"

Respuesta: “Por la misma razón expuesta en la pregunta anterior, no es posible dar contestación a la presente, toda vez que esta Superintendencia no cuenta con un archivo histórico de los accionistas y el porcentaje de participación en determinada sociedad. Debe tenerse en cuenta que mediante auto 440-12077 de 16 de septiembre de 1999 se declaró terminado el proceso concursal de Colcarburo, esto es, hace 17 años. Esta información debe constar en el libro de registro de accionistas de Colcarburo S.A., el cual no reposa en esta Entidad”.

-. Pregunta (vii): “¿Se ha decretado la calidad de matriz de las sociedades Compañía de Cemento Argos, Cementos El Cairo S.A. y Cementos del Nare S.A, con relación a Colcarburo S.A.? ¿Se cumplían las condiciones para ello?”.

Respuesta: “De existir un historial sobre las situaciones de control de las sociedades objeto de debate, éste se encontraría en las respectivas Cámaras de Comercio y/o en libro de accionistas, del cual no tiene conocimiento esta Superintendencia por ser una sociedad anónima. Por su parte, esta Superintendencia no tiene conocimiento de dicha situación. // Por otro lado, después de haber revisado los sistemas de información de la Entidad, no se encontró que la Superintendencia de Sociedades hubiese abierto investigación administrativa alguna dirigida a determinar la existencia de un grupo empresarial que vincule a las sociedades en mención, ni producto del cual se haya declarado la calidad de matriz de las sociedades Compañía de Cementos Argos, Cementos El Cairo S.A. y Cementos del Nare S.A. con relación a Colcarburo S.A.”. En cuanto al último interrogante, expresó que no podía dar respuesta, pues “no es un asunto que se enmarque en una investigación administrativa de su competencia actual, ni tiene elementos ni competencia para hacerlo”.

-. Pregunta (viii): “¿Cuál es la situación actual de las sociedades Cales y Derivados de la Sierra S.A. y Químicos y Derivados de Cajicá S.A.? ¿Figuran como accionistas de estas dos sociedades el Grupo Argos S.A. o la sociedad Cementos Argos S.A. y cuál es su porcentaje de participación? ¿Los demandantes en las acciones de tutela acumuladas fueron o son actualmente accionistas de estas dos sociedades y cuál es su porcentaje de participación? De ser así, ¿han recibido utilidades o provecho económico y en qué monto por las acciones?”.

Respuesta: “Cales y Derivados de la Sierra S.A. se encuentra adelantando un proceso liquidatorio ante la Superintendencia de Sociedades, cuya etapa de adjudicación se ha

agotado". Señaló que a los accionistas se les adjudicó la propiedad sobre el Título Minero 6204 en proindiviso, de acuerdo a los porcentajes de participación. Esta adjudicación fue suspendida al encontrarse inconsistencias y al hallarse bienes nuevos, estando pendiente la readjudicación de bienes. Relacionó el número de acciones de que eran titulares los demandantes al momento de decretarse la liquidación judicial de la sociedad (auto 610-000967 del 29 de mayo de 2012). //En cuanto a la situación de la sociedad Químicos y Derivados de Cajicá S.A., indicó que no se contaba con reportes, sin embargo, "al consultar su certificado de existencia y representación legal, aparece en estado de liquidación, aunque, cabe aclarar, que no ante la Superintendencia de Sociedades".

Precisó que al consultar los certificados de existencia y representación de las sociedades Químicos y Derivados de Cajicá S.A. y Cales y Derivados de la Sierra S.A., no se evidencia que las demandadas sean accionistas de tales sociedades.

-. Pregunta (ix): "¿En las actas de la Junta Administradora del concordato de la sociedad Colcarburo S.A., figura que los trabajadores y pensionados de dicha sociedad estuvieron de acuerdo con el mecanismo de entrega de los activos de las sociedades Cales y Derivados de la Sierra S.A. y Químicos y Derivados de Cajicá S.A. para los pagos laborales? Asimismo, ¿figura en dichas actas la determinación del liquidador o de la junta administradora, de disponer para el pago de los créditos laborales, incluyendo la apropiación para cubrir el capital necesario que garantizara una futura pensión y el reemplazo de las cotizaciones de sus extrabajadores, la constitución de las sociedades Cales y Derivados de la Sierra S.A. y Químicos y Derivados de Cajicá S.A.? De no ser así, ¿en qué documento se establece tal determinación?".

Respuesta: "A partir del Acta 89 de 20 de diciembre de 1995, correspondiente a la junta administradora nombrada en el concordato de la sociedad Colcarburo S.A., durante la enajenación de activos se informó sobre el proceso que se adelanta con los trabajadores en cuanto a la venta de los activos para cumplir con las obligaciones laborales. En ese documento se encuentra que, frente a esta negociación, casi el 100% de los trabajadores estuvo de acuerdo. // Así, se constituyeron dos sociedades, Cales y Derivados de la Sierra S.A. y Químicos y Derivados de Cajicá S.A., las cuales recibirían los activos de Colcarburo S.A. y distribuirían las acciones proporcionalmente a la obligación laboral, a los trabajadores, empleados y jubilados. // Específicamente se aprobó que los activos de la sociedad fueran

vendidos a las dos sociedades anteriormente nombradas para dar en pago a los trabajadores y jubilados las acciones de estas compañías y así poder solventar sus acreencias”.

-. Pregunta (x): “¿Reposa en los archivos de la Superintendencia la documentación relacionada con el trámite liquidatorio de sociedad Colcarburo S.A., donde figuren los contratos de trabajo y las cartas de terminación de la relación laboral de los demandantes en la acción de tutela, así como la Convención Colectiva de Trabajo? De ser así, allegar copia de los mismos. En caso contrario, informar donde puede reposar dicha documentación”.

Respuesta: “Se encontró solo la Convención colectiva de Trabajo 1991-1993. No se identificó rastro alguno de los contratos de trabajo o de las cartas de terminación de la relación laboral de los demandantes”.

7.3.2. Pruebas allegadas por el Ministerio del Trabajo.

El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio, dio respuesta a los interrogantes formulados por la Sala, de la siguiente manera:

-. Pregunta (i): “¿Qué medidas adoptó para garantizar que los derechos de los trabajadores de la sociedad Colcarburo S.A. fueran asegurados en el proceso concordatario y en la liquidación de dicha sociedad, en particular sobre los derechos pensionales? ¿Adelantó el trámite de conmutación pensional?”

Respuesta: Luego de hacer referencia al artículo 13 de la Ley 171 de 1961, a los artículos 1º, 2º y 4º del Decreto 2677 de 1971 y definir la figura de la conmutación pensional, indicó que esta “no fue aplicada en el caso de Colcarburo S.A., en razón a que no contaba con los recursos para realizarla, de ello da cuenta la Superintendencia de Sociedades mediante Auto 440-12077 de septiembre de 1999 en la que señaló que “De los estados financieros allegados al proceso con corte a 31 de agosto de 1998, se infiere que la Sociedad Colcarburo a la fecha no posee activos liquidables, por el contrario el activo en cuentas de orden registró pérdidas fiscales (...)”. En este orden, mencionó que “Colcarburo acudió a la figura de la dación en pago, para cancelar las acreencias laborales y pensionales de sus trabajadores, en razón a que no había sido posible la enajenación de los bienes, mediante auto 440-12077 del 16 de septiembre de 1999 declaró terminada dicha liquidación”.

Precisó que “a los demandantes se les satisficieron sus derechos laborales y pensionales, dado que aceptaron dicha dación en pago; ello significa que la presente acción no tendría vocación de prosperidad en razón a que los demandantes, como bien lo aceptan, convinieron la constitución de dos sociedades a sus nombres con el fin de que se les pagara sus acreencias y, por su parte, aceptaron algunos del IFI la compra de sus acciones por valor de \$200.000.000”. Pese a lo afirmado, aclaró:

“No obstante lo anterior, este Ministerio en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 171 de 1961, en Resolución 1068 del 11 de abril de 1995, ordenó que la Sociedad prestara caución a efectos de garantizar las acreencias laborales y pensionales a sus extrabajadores.

Esta decisión fue objeto de recurso de reposición y en subsidio apelación, por parte de la apoderada del Sindicato Nacional de Trabajadores de Colcarburo; el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social mediante Resolución 1727 de 1965, confirmó en todas sus partes la Resolución 1068 mencionada. Posteriormente, el Liquidador de Colcarburo, el Presidente de la Subdirectiva del Sindicato y la apoderada de dicha organización sindical solicitaron “un aplazamiento de tres (3) meses para acreditar ante su Despacho la aprobación de la Junta Concordataria y la formalización de los documentos que así lo acrediten. Así mismo le rogamos suspender por igual término el trámite del recurso de apelación interpuesto por los trabajadores contra la Resolución 1068 de 1995”.

Mediante oficio 34442 del 11 de diciembre de 1995 los mismos suscriptores de la petición que precede, desistieron de la solicitud del 21 de septiembre de 1994 a través de la cual habían pedido autorización para el cierre y cancelación de los contratos de trabajo; fundamentaron tal pedido en que “Dado que a la fecha han avanzado, tanto en las decisiones como en el trámite propuesto por la Junta Concordataria para materializar la Dación en Pago a los trabajadores de la Empresa y cancelar con los activos de la misma todas y cada una de las acreencias laborales, le manifestamos que desistimos del trámite de la referencia, y en consecuencia le solicitamos dar por concluido el trámite propuesto y archivar el informativo”.

Por Auto 4024 del 18 de diciembre de 1995, este Ministerio aceptó el desistimiento aludido, debido a que las partes estaban gestionando, como en efecto se hizo, el pago de las

acreencias laborales y pensionales a través de la dación en pago, figura aceptada hasta hoy en día para garantizar tales créditos”.

-. Preguntas (ii) y (iii): “¿Qué medidas adoptó para garantizar que los derechos de los trabajadores de la sociedad Colcarburo S.A. fueran asegurados al ordenar el cierre de dicha sociedad, mediante Resolución 1068 o 068 del 11 de abril de 1995, en particular sobre los derechos pensionales? Aportar copia de dicha resolución”. // De acuerdo al artículo 13 de la Ley 171 de 19618, ¿qué actuaciones realizó el Ministerio para asegurar que Colcarburo S.A. respondiera por las obligaciones pensionales de sus trabajadores?”.

Respuesta: En concordancia con el interrogante anterior, el Ministerio señaló: “Mediante Resolución 1068 del 11 de abril de 1995, el Ministerio del Trabajo dentro del trámite concordatario adelantado por Colcarburo y con base en dicha solicitud, ordenó la constitución de una caución con la que garantizó las acreencias laborales y pensionales a los extrabajadores de dicha sociedad (...). Esta decisión fue objeto de recurso de reposición y en subsidio apelación, por parte de la apoderada del Sindicato Nacional de Trabajadores de Colcarburo. El Ministerio del Trabajo y Seguridad Social mediante Resolución 1227 de 1995, confirmó en todas sus partes la Resolución 1068 mencionada (...). El 11 de diciembre de 1995 las personas mencionadas desistieron de la solicitud mediante la cual pidieron autorización para el cierre y cancelación de los contratos de trabajo de Colcarburo y que fue decidida mediante la precitada Resolución 1068. Con base en esto, a través de Auto 4024 del 18 de diciembre de 1995, este Ministerio aceptó el desistimiento aludido”.

-. Pregunta (iv): “¿Se ha decretado la calidad de Unidad de Empresa de las sociedades Compañía de Cemento Argos, Cementos El Cairo S.A. y Cementos del Nare S.A., con relación a Colcarburo S.A.? De no ser así, ¿se reúnen o reunían las condiciones legales para dicho decreto?”.

Respuesta: “De acuerdo a la información suministrada por las Direcciones Territoriales, éste Ministerio a la fecha no ha declarado unidad de empresa entre las sociedades Compañía de Cemento Argos, Cementos El Cairo y Cementos del Nare S.A., en relación con Colcarburo. Así mismo, se informa que las anteriores empresas no han presentado solicitudes de declaratoria de unidad de empresa ante ninguna Dirección Territorial ni en la Unidad Especial de Investigaciones. // Respecto a si se reúnen o reunían las condiciones legales para declarar la

unidad de empresa, es preciso indicar que como se mencionó anteriormente no se adelantó el trámite de declaratoria de unidad de empresa, por tal razón no se realizó el análisis de los aspectos técnicos como predominio económico, similitud, conexidad y complementariedad ni tampoco los aspectos jurídicos y administrativos de las empresas mencionadas”.

-. Pregunta (v): “¿Conoce el Ministerio los extremos de la relación laboral de los trabajadores de Colcarburo S.A., en particular el de los accionantes? ¿Reposa en los archivos del Ministerio información respecto de los contratos de trabajo y las cartas de terminación de la relación laboral de los demandantes en la acción de tutela, así como la Convención Colectiva de Trabajo? De ser así, allegar copia de los mismos. En caso contrario, informar donde puede reposar dicha documentación”.

Respuesta: “De acuerdo a la información suministrada por las Direcciones Territoriales, este Ministerio no ha adelantado ninguna actuación administrativa laboral, relacionada con los trabajadores que figuran como accionantes. // Así mismo, de acuerdo a la información suministrada por el Grupo de Archivo Sindical del Ministerio del Trabajo, no se ha depositado ninguna Convención Colectiva de la empresa Colcarburo S.A.”.

-. Pregunta (vi): “¿Conoció el Ministerio de alguna queja elevada por los trabajadores de Colcarburo S.A., en particular de los accionantes, relacionada con sus derechos pensionales? En caso afirmativo, ¿Cuál fue el resultado de dicho trámite?”.

Respuesta: “Ante el Ministerio de Trabajo no se ha radicado queja alguna relacionada con la presunta violación de derechos pensionales de los trabajadores que figuran como accionantes”. Sin embargo, da cuenta de dos peticiones presentadas por algunos extrabajadores, así:

“Antes este Ministerio se presentaron las siguientes peticiones:

1.- Petición del señor Iván de Jesús Quintero Padilla, radicada el 21 de septiembre de 2005, en la que solicita intercesión para solucionar el problema de los Jubilados de Colcarburo. Este Ministerio respondió la solicitud y después de hacer un recuento de lo sucedido con la mencionada sociedad, le señaló al peticionario que “(...) esta Dirección considera que dentro del proceso de liquidación se dio la normalización de pasivos pensionales a cargo de Colombiana de Carburo y Derivados S.A. Colcarburo, con fundamento en la normatividad

vigente para ese momento, lo que motivó el cierre de la Liquidación por parte de la Superintendencia de Sociedades, por lo cual no es factible adelantar por parte de esta Dirección, gestión alguna sobre una Sociedad liquidada y en consecuencia desaparecida de la vida jurídica”.

2.- Varios peticionarios, entre ellos, el señor Dario Posada, solicitó el 24 de julio de 2006, que este Ministerio informara si se acreditó el pago, por parte de Colcarburo, de las pensiones de jubilación causadas y eventuales. Dicho radicado fue contestado por esta cartera ministerial, en la que concluyó que “(...) es del caso señalar que la satisfacción de las obligaciones laborales y pensionales, según se desprende del aparte transcrito del Auto 12077 de 1999 de la Superintendencia de Sociedades, no se llevó a cabo a través de la Conmutación Pensional, figura jurídica que permitía en ese momento la sustitución de las obligaciones prestacionales a cargo de la empresa, por parte del Instituto de Seguros Sociales de conformidad a lo establecido en el decreto 2677 de 1971, norma vigente para la época, al cual hace alusión su oficio, sino por la constitución de dos empresas a saber Cales y Derivados de la Sierra S.A. en Puerto Nare y Químicos y Derivados de Cajicá. Por lo que mal podría exigir en su momento, el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social la constancia a que hacía referencia el artículo 8º del Decreto 2677 de 1971, pues no se hizo uso del mecanismos de conmutación pensional con el Instituto de Seguros Sociales”.

El Vicepresidente de Financiamiento e Inversiones, asignado temporalmente al cargo de Vicepresidente Jurídico y Secretario General de Colpensiones, dio respuesta a los interrogantes formulados por la Sala:

-. Pregunta (i): “¿A partir de qué año tuvo el Instituto de Seguros Sociales cobertura en el municipio de Puerto Nare Antioquia? De acuerdo al ordenamiento jurídico vigente con anterioridad a la Ley 100 de 1993, ¿se encontraba obligada la sociedad Colcarburo S.A. a realizar aportes por los riesgos de Invalidez, Vejez y Muerte, al Instituto de Seguros Sociales respecto de sus trabajadores?”.

Respuesta: “De acuerdo a los lineamientos otorgados en el Auto 409 de 2016, me permito informar que la Gerencia Nacional de Atención al Afiliado ha informado que el municipio de Puerto Nare no tuvo cobertura de acuerdo al ordenamiento jurídico vigente con anterioridad a la Ley 100 de 1993. En sustento a esta respuesta, me permito adjuntar documento de

llamamiento de Inscripción de la Oficina Jurídica Nacional del Instituto de Seguros Sociales Obligatorios. // En atención a la obligación por parte de Colcarburo S.A. de realizar aportes a los riesgos de Invalidez, Vejez y Muerte al Instituto de Seguros Sociales respecto de sus trabajadores, en el libro de pago que se adjunta al presente informe, se evidencia que la empresa si realizó pagos para sus trabajadores desde 1985 hasta diciembre de 1994”.

-. Pregunta (ii): “¿Se encontraban afiliados al Instituto de Seguros Sociales los ahora demandantes? ¿Se encuentran actualmente afiliados los accionantes a Colpensiones y son beneficiarios de la pensión por vejez, invalidez o sobreviviente? ¿Recibió alguno de ellos indemnización sustitutiva?”.

Respuesta:

“En la siguiente tabla podrá evidenciar los accionantes que se encuentran afiliados al ISS (hoy Colpensiones). Adicional a esto, en cada certificado de afiliación que se anexa al presente escrito, podrá encontrar de manera más detallada la fecha de vinculación y su estado actual en la presente Administradora. Es importante indicar que estos certificados de afiliación expedidos por el la Gerencia Nacional de Servicio al Ciudadano certifican la fecha de vinculación, sin que ello indique necesariamente que dicha afiliación haya sido realizada por alguna entidad de las que trata el Auto 409 de 2016.

Para el caso del señor Miguel Antonio Sánchez, Colpensiones mediante GNR 286107 del 30 de octubre de 2013 reconoció una pensión de Invalidez y a la señora María del Rosario Jiménez Restrepo cc 21938397 quien actúa como agente oficiosa del causante, Colpensiones mediante GNR 408837 del 24 de noviembre de 2014 reconoció una sustitución pensional.

A algunos de los accionantes aquí señalados en la presente tabla, Colpensiones les ha reconocido una Indemnización Sustitutiva de Pensión de Vejez.

Nombre

Cédula

Afiliado ISS/ Colpensiones

Indemnización sustitutiva

Armando de Jesús Agudelo Cañas

3524613

Si

GNR 69471 del 11 de Mar de 2015

José Hernando Andrade Castillo

15363805

Si

Amanda de Jesús Benítez Hurtado

22170795

No

Isidro Builes Fernández

3553456

Si

Gustavo de Jesús González Serna

4320307

No

Saúl Cáceres Villalba

3553165

Si

Luis Eduardo Giraldo

10160258

Si

Pedro Luis Idárraga Ríos

14230024

Si

Rafael Antonio Isaza Espinosa

9480004

GNR 230355 del 9 de Sep de 2013

Pedro Luis Jaramillo Arango

3552972

Trasladado a la AFP Santander

Norberto Antonio Jaramillo Carvajal

15361769

Trasladado a la AFP Porvenir

Miguel Antonio Sánchez

10156826

Si

GNR 286107 del 30 de Oct de 2013

Luis Alfredo Londoño Pérez

70060892

No

Javier de Jesús Mosquera

17803777

Si

Iván Antonio Olarte Rojas

70131261

No

Alberto Antonio Parra Foronda

3552893

Si

Andrés Avelino Présiga Carvajal

3390292

Si

GNR 236880 del 11 de Ago de 2016

Gildardo de Jesús Restrepo Sánchez

8455530

Si

GNR 37104 del 17 de Feb de 2015

Jaime Albeiro Rodríguez

71770397

Si

Luis Enrique Rodríguez

7248197

Si

3552816

Si

Jorge Iván Rúa

15363002

Si

GNR 228203 del 3 de Ago de 2016

Jesús Salvador Saldarriaga Jiménez

3445018

Si

GNR 220683 del 16 de Jun de 2014

Luis Alberto Tobón Lezcano

70112798

Si

José Israel Trujillo

3552945

Si

Francisco Antonio Valencia Londoño

3549745

Si

GNR 344746 del 6 de Dic de 2013

Hermes Vargas Vargas

3553505

Si

Luis Carlos Vásquez Rendón

3552842

Si

William de Jesús Vélez Castrillón

3553536

Si

Expediente T-5500112

En la siguiente tabla podrá evidenciar los accionantes que se encuentran afiliados al ISS (hoy Colpensiones). Adicional a esto, en cada certificado de afiliación que se anexa al presente escrito, podrá encontrar de manera más detallada la fecha de vinculación y su estado actual en la presente Administradora.

De igual manera, se anexan las resoluciones en las cuales se reconoció una Indemnización Sustitutiva de Pensión Vejez para algunos de los accionantes aquí señalados”.

Nombre

Cédula

Afiliado ISS/ Colpensiones

Indemnización sustitutiva

Jaime de Jesús Arboleda Gaviria

3547281

No

Juan de Dios Botero Osorio

Si

GNR 36162 del 7 de Feb de 2014

Ramiro Cañas

7245338

Si

GNR337276 del 28 de Oct de 2015

Jorge William Osorio

3553070

No

Jesús Antonio Díaz Soto

6279326

Si

GNR003409del 13 de Nov de 2012

Oscar Díaz Soto

6279357

Si

GNR077845 del 27 de Abr de 2013

Argemiro de Jesús Duque Vergara

8241989

Si

Raimundo Flórez Palencia

3821812

Si

GNR093657 del 13 de Mayde 2013

Arturo de Jesús García Gutiérrez

657473

Si

GNR210171 del 21 de Agode 2013

Walter de Jesús García Gutiérrez

70042306

Si

GNR317863 del 25 de Novde 2013

Joaquín Emilio Giraldo

3552745

Si

Reinaldo de Jesús Gómez Vélez

No

Jorge Luis Hernández Hernández

8351103

No

José Guillermo Herrera Jaramillo

6686918

No

Oscar Elkin Isaza Arango

70034689

Trasladado a AFP

Santander

Daniel Ángel Rico

3620191

No

Juan Pablo Londoño

5650600

Si

José Iván Bedoya Gómez

657656

No

Luis Alfonso Gaviria Morales

3552657

Si

GNR220987 del 30 de Ago de 2013

Aníbal de Jesús Macías

3489266

Si

GNR 59579 del 26 de Feb de 2016

Jorge Hernán Guillen Gómez

3552525

Si

GNR262396 del 18 de Oct de

2013

Julio Enrique Mejía Duarte

3552609

No

Fidel Mosquera Luna

10161270

Si

González de Jesús Ocampo

3552667

Si

GNR326573 del 30 Nov de 2013

Alirio Antonio Palacio Palacio

745860

No

3552582

Si

Mario de Jesús Parra Foronda

3444725

Si

Julio Ernesto Peña Gómez

14932203

Si

GNR077091 del 28 de Abr de 2013

Aníbal Perdomo Bueno

17050033

Si

GNR210978 del 14 de Jul de 2015

Bernardo de Jesús Quinceno Ciro

2834870

Si

Pedro Pablo Rojas Cardona

3547392

Si

GNR263053 del 18 de Oct de

2013

Miguel Ángel Rúa Gómez

745829

Si

GNR79764 del 11 de Mar de 2014

Horacio Saldarriaga Jiménez

3444839

Si

Conrado Alfonso Tobón Restrepo

3489060

No

Ernesto Julio Zapata

657302

No

Conrado Emilio Zapata García

8247132

Si

GNR444527 del 27 de Dic de 2014

Héctor Antonio Vélez Castrillón

3552846

Si

GNR18616 del 20 de Ene de 2014

-. Pregunta (iii): “¿Recibió el Instituto de Seguros Sociales por parte de Colcarburo S.A., la reserva actuarial o título pensional respecto de los accionantes? ¿Se adelantó trámite de conmutación pensional?”.

Respuesta: “Respecto si el ISS recibió por parte de Colcarburo S.A. reserva actuarial o título pensional respecto de los accionantes, la Gerencia Nacional de Ingresos y Egresos ha manifestado que al validar los sistemas de información, no se registra título pensional ni cálculo actuarial a nombre de los accionantes contenidos en el auto 409 de 2016. // Adicionalmente se informa que, revisadas las bases de datos y documentos que reposan en Colpensiones referentes a procesos de Conmutación Pensional celebrados por el ISS (hoy Colpensiones) y otros empleadores, no contamos con documentos, ni resoluciones que evidencien haber celebrado procesos de Conmutación Pensional con ninguna entidad de las que trata el Auto 409 de 2016”.

7.3.4. Pruebas allegadas por Cales y Derivados de la Sierra S.A.

El liquidador de la sociedad Cales y Derivados de la Sierra S.A. en liquidación judicial, se pronunció en los siguientes términos, que se transcriben in extenso:

“(i) En cuadro adjunto se relaciona a los accionantes y la cantidad de acciones de que eran titulares al momento de decretarse la liquidación judicial de la sociedad (auto 610-000967 del 2012/05/29).

Como accionistas dentro de la liquidación y según Auto 610-000932 del 2015/07/09 les fue adjudicado propiedad sobre el Título Minero 6204 en proindiviso, en los porcentajes allí señalados y por el valor indicado; se adjunta copia (ver páginas 6 a 21).

A raíz de la remoción del anterior Liquidador, la Superintendencia de Sociedades mediante Auto 400-011663 del 2016/08/02 (anexo copia) dejó sin efecto el referido Auto 610-000932 y consecuentemente la adjudicación que en el mismo se efectuó. A la fecha no se han desatado los recursos que fueron interpuestos a la providencia mencionada.

(ii) Situación actual de la compañía: A raíz de la remoción del anterior liquidador (Auto 400-009837 del 2016/06/24) se está en proceso de verificación de las cuentas de la liquidación y recomposición del patrimonio liquidable, para lo que, como se dijo en el apartado anterior, se dejó sin efectos la adjudicación de los bienes.

Solo hasta que se resuelvan los recursos a la providencia en mención, se podrá recalcular nuevamente los valores a adjudicar.

Se han realizado diligencias para la recuperación de activos (bienes inmuebles) que inicialmente no se incluyeron en el inventario de la sociedad.

Venta de activos en el proceso de liquidación: Del patrimonio de la sociedad salió el 49% de las acciones de que era titular en la sociedad Compañía Cales Fenix SAS y el lote ubicado en el Corregimiento La Sierra (Puerto Nare) en el que funcionaba la planta de procesamiento, los que fueron vendidos a Unión Andina de Transportes SAS.

Con respecto a esta transacción existe demanda de nulidad del contrato en el que el demandante es Unión Andina de Transportes SAS y la demandada Cales y Derivados de la

Sierra S.A. en liquidación judicial, proceso que se lleva en el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Berrío con el radicado N° 2015.00038.00.

Los recursos obtenidos de la venta (\$1.500.000.000) según el anterior liquidador fueron aplicados en el pago de gastos de la administración de la liquidación, por lo que no fueron fuente de pago alguna para los accionantes en su condición de accionistas”.

Al escrito adjuntó una relación del número de acciones a nombre de cada actor, el porcentaje de participación sobre el total de acciones en circulación y la fecha de venta de las acciones.

7.3.5. Pruebas allegadas por Químicos y Derivados de Cajicá S.A.

La sociedad Químicos y Derivados de Cajicá S.A. en liquidación, a través de su representante legal, se pronunció en los siguientes términos.

Indicó, luego de hacer un breve recuento de las vicisitudes por las que atravesó Colcarburo S.A., que ante la falta de liquidez para afrontar el pago de las acreencias laborales y efectuar la conmutación pensional con el ISS, el liquidador de dicha sociedad, “con la decisión de los trabajadores, representados por mí, resolvimos recibir todos los bienes de Colcarburo S.A. en liquidación”.

Precisó que para los efectos anteriores, se tomaron con el liquidador dos decisiones importantes: “constituir dos sociedades anónimas, una en la Sierra, Puerto Nare, para continuar únicamente con la producción de cal y, otra, en Cajicá, sólo con la posibilidad de vender la planta con todos los muebles y sus terrenos. Aquí nacieron las dos sociedades Cales y Derivados de la Sierra S.A. y Químicos y Derivados de Cajicá S.A., en las cuales entraron como accionistas todos los acreedores laborales, incluyendo a los pensionados”.

Señaló que la empresa entró en liquidación por carecer de patrimonio, que nunca ejerció su objeto social y que sólo se constituyó para intermediar la venta de la planta de PVC que Colcarburo tenía en explotación en Cajicá (los terrenos y edificios se vendieron a la empresa Arrabio de Colombia Ltda., por un valor de \$3.500.000.000).

Al escrito adjuntó un listado de socios de Químicos y Derivados de Cajicá S.A., los pagos que en alguna época se realizaron a los accionistas residentes en La Sierra y en Medellín, un

informe sobre la liquidación de Colcarburo S.A., de noviembre 14 de 1996, dirigida al Sindicato de Trabajadores y copia del Acta 001 de la Junta Directiva de Químicos y Derivados de Cajicá S.A., en la cual se autorizan las adquisiciones de las instalaciones de Colcarburo en Cajicá.

7.3.6. Pruebas allegadas por las autoridades judiciales.

7.3.6.1. El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, a través de su Secretaria, informó “que el proceso requerido por ustedes con el radicado 2008-01080-00, fue enviado por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín a la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral-, desde el día 27 de octubre de 2014 en casación, sin haber regresado de dicha Corporación”. Anotó que “la sentencia del 9 de noviembre de 2011, requerida en su comunicación, fue proferida por quien fuera Juez Primera Adjunta de este Despacho y no contamos con su archivo, ya que éstos no fueron suministrados”. No obstante, adjuntó “pantallazo de consulta jurídica realizada a través de la página web de la Rama Judicial”, donde se advierte quienes son los demandantes en tal proceso, así: Jorge Germán Zuluaga López, Luis Enrique González Vasco, Rodrigo López Loaiza, Jesús Obed Bedoya, Gerardo Moreno, Oscar Emilio Pérez Mira, José Domingo Ciro Buriticá, Francisco Javier Zapata y Roque Idarraga.

7.3.6.2. La Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, a través de su Secretario, informó que “verificado el Sistema de gestión que se esgrime en esta Corporación, se pudo constatar que el proceso ordinario laboral con radicado único nacional: 05301-31-05-008-2008-01080-02. Demandante Roque Idarraga, Demandado: Cementos Argos S.A., se tramitó en el Tribunal de Descongestión Laboral de Medellín, por el Magistrado Ponente, Doctor Carlos Fredy Aracú Benitez, mismo que se le concedió recurso extraordinario de casación a la parte demandante y remitido a la H. Corte Suprema de Justicia, el 27 de octubre de 2014.// Es de anotar que el Tribunal de Descongestión, tuvo vigencia hasta el 31 de diciembre de 2015, por todo lo expuesto, no es viable responder afirmativamente lo requerido”. Sin embargo, adjuntó el “pantallazo” de las actuaciones surtidas en dicho proceso, donde se advierte quienes son los demandantes en dicho asunto, siendo los mismos relacionados en el punto anterior.

7.3.6.3. Por su parte, el Juzgado Treinta Penal Municipal de Medellín con Función de Control

de Garantías, remitió a la Corte copia de los fallos de tutela de primera y de segunda instancia, correspondientes al proceso N° 2003-00217, donde se advierte que los accionantes en dicho caso eran: Luis Sandoval Llano, Hernando Tobón Zapata, Roque Luis Idarraga Carvajal, René Gamboa Varela, Jesús Obed Bedoya G., Gerardo de Jesús Moreno, Oscar E. Pérez Mira y Rodrigo López Loaiza. Actuaron como demandados: Eduardo Jaramillo Hoyos, Virginia Uribe Betancur y los representantes de las Sociedades Cales y Derivados de la Sierra S.A., Cementos Argos S.A. Cementos Nare S.A., Cementos El Cairo S.A. y Cementos del Caribe S.A.

7.3.7. Pruebas allegadas por los accionantes.

El apoderado de los demandantes allegó a la Sala un escrito con 392 folios y un disco compacto. Frente a la información solicitada por la Corte, señaló que para las preguntas i, ii y iii, “se elaboró un formulario con el fin de que los accionantes de manera individual informaran de manera completa y detallada la circunstancia indagada”.

De lo aportado se extrae lo siguiente, frente a cada una de las solicitudes de la Sala:

-. Pregunta (i): “¿Cuál ha sido la gestión administrativa y judicial realizada por cada uno de los accionantes para lograr el reconocimiento y pago de sus derechos pensionales, que ahora solicitan a través de la acción de tutela, y cuáles fueron sus resultados?”.

Respuesta: En el diligenciamiento del formulario elaborado por el apoderado de los accionantes, estos señalaron que ninguna gestión administrativa y judicial realizaron para lograr el reconocimiento y pago de sus derechos pensionales.

El señor José Hernando Andrade Castillo dijo que se hizo “reclamación ante el Ministerio del Trabajo con final negativo para mí”. Al respecto no se aportó documento alguno que así lo demostrara.

El señor Pedro Luis Jaramillo indicó que se presentó derecho de petición, sin señalar ante quien y cuál fue su resultado, como tampoco aportó copia del mismo.

La señora Magdalena González Navarro señaló que “he reclamado y el resultado es nulo”. Sobre el particular no precisó ante quien hizo reclamación y no aportó documento alguno.

El señor Jorge Luis Hernández dijo que “se pidió un derecho de petición”, sin señalar ante quien y cuál fue su resultado, como tampoco aportó copia del mismo.

Asimismo, los señores Pedro Luis Jaramillo y Gonzalo de Jesús Ocampo indicaron que “se colocó demanda con la Doctora Luz Amparo Gaviria en la ciudad de Medellín. No obtuvimos resultado alguno”. Al respecto no precisaron ante quien presentaron demanda ni contra quien, ni aportaron documento relacionado.

El señor Jorge Luis Hernández dijo que “nos quejamos ante la Corte Suprema de Justicia. No se obtuvo nada”. Al respecto no se aportó documento relacionado ni información adicional.

El apoderado de los accionantes aportó respuesta dada por el Ministerio del Trabajo al señor Iván de Jesús Quintero Padilla (Resolución 029Z de diciembre 28 de 2006), quien no es accionante en las tutelas acumuladas.

-. Pregunta (ii): “¿Cada uno de los accionantes, previo a la interposición de la acción de tutela, solicitó a las sociedades demandadas el reconocimiento y pago de sus derechos pensionales? En caso afirmativo, cuál fue el resultado?”.

Respuesta: En el diligenciamiento del formulario elaborado por el apoderado de los accionantes, estos señalaron que no solicitaron a las sociedades demandadas el reconocimiento y pago de sus derechos pensionales.

-. Pregunta (iii): “¿Cuáles son las circunstancias socio-económicas actuales de cada uno de los accionantes? ¿Cómo han obtenido cada uno de ellos los medios de subsistencia durante los últimos 22 años? ¿Han accedido a una pensión o indemnización sustitutiva? ¿Cuál es su clasificación en el Sistema de Identificación y Clasificación de Potenciales Beneficiarios para Programas Sociales –Sisben? ¿Cuentan ellos con servicios de salud a través de alguna Empresa Promotora de Salud del régimen contributivo o subsidiado?”.

Respuesta: En el diligenciamiento del formulario elaborado por el apoderado de los accionantes, estos señalaron:

-. Armando de Jesús Agudelo Cañas: “Mi situación económica es regular porque dependo del salario de mi esposa”. Indicó que “los primeros 3 años laboré el Caldesa, luego no pude volver a conseguir labor y dependo de mi esposa”. Señaló que no ha recibido pensión alguna

ni indemnización sustitutiva⁹. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 49,99 y se encuentra afiliado a la EPS F.M.P. en calidad de beneficiario.

-. José Hernando Andrade Castillo: “Mi situación económica es totalmente baja, actualmente trabajo como vigilante hace 3 meses”. Indicó que la manutención y alojamiento los ha obtenido “por parte de mis hijos”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 59,77 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en calidad de cotizante.

-. Isidro Builes Fernández: “Mi situación económica es regular”. Indicó que los medios de subsistencia durante los últimos 22 años los ha obtenido “trabajando”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 57,12 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en calidad de cotizante.

-. Nohelia Cabal de González: “Soy ama de casa y dependo de lo que me puedan dar mis hijos”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 43,24 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en calidad de beneficiaria.

-. Luis Eduardo Giraldo: “Mi situación económica es mala, no tengo trabajo”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido por la “ayuda de familiares y venta de chance de mi esposa”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 43,33. No indicó estar afiliado a una EPS.

-. Pedro Luis Idárraga Ríos: “Mi situación económica es precaria”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido realizando “oficios varios”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 62,73 y se encuentra afiliado a la EPS Sura en calidad de cotizante.

-. Rafael Antonio Isaza Espinosa: “Mi situación económica es precaria pues a mi edad ya no consigo trabajo”. Indicó que “trabajé por contratos a 3 meses en Caldesa y descansaba 3 meses, así hasta el 2011 que me liquidaron y en adelante mis hijos me han sostenido”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 5,60 y se encuentra afiliado a la EPS Ecoopsos en el régimen subsidiado.

-. Pedro Luis Jaramillo Arango: “Mi situación económica es muy precaria. No me dan trabajo a mi edad. Recibo ayuda de mi hija cuando esta está laborando”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 67,74 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en calidad de beneficiario.

-. Norberto Antonio Jaramillo Carvajal: “Mi situación económica es regular”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido trabajando “en varios” y “he recibido ayuda de mis hijos”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 48,91 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en calidad de beneficiario.

-. María Rosario Jiménez Restrepo: “Vivo de la pensión”. Indicó que también ha obtenido los medios de subsistencia por la “ayuda económica de mis hijos”. Señaló que es beneficiaria de la pensión por invalidez. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 54,54 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en calidad de cotizante.

-. Luis Alfredo Londoño Pérez: “Mi situación económica es mala”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido realizando “oficios varios”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 48,02 e indicó no encontrarse afiliado a una EPS.

-. Iván Antonio Olarte Rojas: “Mi situación económica es crítica”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido realizando “oficios varios”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su nivel en el Sisben es 2 y se encuentra afiliado a la EPS Savia Salud en el régimen subsidiado.

-. Alberto Antonio Parra Foronda: “Mi situación económica es mala”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido por medio de “contratos que me han resultado”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 49,41 y no se encuentra afiliado a una EPS.

-. Andrés Avelino Présiga Carvajal: “Mi situación económica es mala, no tengo trabajo”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido con “trabajos ocasionales”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 17,47 y se encuentra afiliado a la EPS Comfama.

-. Gildardo de Jesús Restrepo Sánchez: “Mi situación económica es mala”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “trabajando esporádicamente”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 38,21 y se encuentra afiliado a la EPS Susalud.

-. Jaime Albeiro Rodríguez: Informó que se encuentra laborando en la Alcaldía de Puerto Nare. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que se encuentra afiliado a la EPS Coomeva en calidad de cotizante.

-. Luis Francisco Rodríguez: “Tengo 64 años y trabajo en Prominerales”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido trabajando “en varias empresas”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que se encuentra afiliado a la EPS Coomeva.

-. Jorge Iván Rúa: “Mi situación económica es mala”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido por “colaboración de las personas o pescando”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 38,37 y se encuentra afiliado a la EPS Savia Salud en el régimen subsidiado.

-. Jesús Salvador Saldarriaga Jiménez: “Mi situación económica es mala porque dependo de mis hijos”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “por la ayuda de mis hijos”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 48,94 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en calidad de beneficiario.

-. Luis Alberto Tobón Lezcano: “Mi situación económica es muy mala, no tengo trabajo, vivo de la caridad”. Indicó que los medios de subsistencia “trabajando en lo que salga”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 44,70 y no se encuentra afiliado a una EPS.

-. José Israel Trujillo: “Soy trabajador en soldadura”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido de su trabajo. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 55,49 y se encuentra afiliado a la EPS Coomeva en calidad de cotizante.

-. Francisco Antonio Valencia Londoño: “Mi situación económica es precaria ya que no tengo con qué cubrir mis necesidades y por la edad no me dan trabajo”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido por la ayuda de sus dos hijos y por la colaboración de algunos amigos. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 27,15 y se encuentra afiliado a la EPS SaviaSalud en calidad de beneficiario.

-. Hermes Vargas Vargas: “Mi situación económica es desempleado”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “trabajando temporalmente”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 42,35 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en el régimen subsidiado.

-. Luis Carlos Vásquez Rendón: “Mi situación económica es regular”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “trabajando en lo que me resulte”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 64,28 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en calidad de cotizante.

-. William de Jesús Vélez Castrillón: “No tengo empleo, tengo muy poca oportunidad por mi edad, no tengo vivienda”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido trabajando “en oficios varios”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 29,63 y no se encuentra afiliado a una EPS.

-. Jaime de Jesús Arboleda Gaviria: “Mi situación económica es mala”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido por la “ayuda económica de mi hijo”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 28,83 y no informó si se encontraba afiliado a una EPS.

-. Juan de Dios Botero Osorio: “Vivo de la ayuda de mis hijos”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “del rebusque”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 68,93 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en calidad de beneficiario.

-. Ramiro de Jesús Cañas: “Mi situación económica es muy precaria, demasiado mala y sin empleo”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “por la ayuda de mis familiares y la solidaridad de los vecinos”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni

indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 62,06 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en calidad de beneficiario.

-. María Eugenia Correa Hincapié: “Mi situación económica es muy precaria, pues no cuento con ningún ingreso económico y dependo de la ayuda familiar”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido de la ayuda de sus padres. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que se encuentra afiliada a la EPS Sura en calidad de beneficiaria.

-. Jesús Antonio Díaz Soto: “Mi situación económica es baja por enfermedad y vejez”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido trabajando “en contratos de dos y tres meses en Caldesa”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 23,95 y se encuentra afiliado a la EPS SaviaSalud en el régimen subsidiado.

-. Oscar Díaz Soto: “Mi situación económica es baja por enfermedad y vejez”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “trabajando en Caldesa varios contratos de 2 o 3 meses y ayuda de los familiares”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 15,01 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en el régimen subsidiado.

-. Raimundo Flórez Palencia: “Mi situación económica es mala”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido por “colaboración familiar”. Señaló que no ha recibido pensión alguna, pero sí indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 28,02 y se encuentra afiliado a la EPS SaviaSalud en el régimen subsidiado.

-. Arturo de Jesús García Gutiérrez: “Mi situación económica es mala porque mis hijos se encuentran desempleados”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “por mis hijos”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 31,64 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en el régimen subsidiado.

-. Walter de Jesús García Gutiérrez: “Soy desempleado y por mi edad no hay trabajo”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido por la ayuda de sus hijas y de su familia. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su

puntaje en el Sisben es de 70,68 y no se encuentra afiliado a una EPS.

-. Joaquín Emilio Giraldo: “Mi situación económica es mala porque estoy desempleado”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido por “contratos a términos cortos”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 61,18 y no se encuentra afiliado a una EPS.

-. Herlinda Margarita Giraldo Gómez: “Mi situación económica es dura”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido haciendo “oficio en casas esporádicamente”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 28,60 y se encuentra afiliado a la EPS “del Gobierno”.

-. Jorge Luís Hernández Hernández: “Mi situación económica es desempleado”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido en “oficios varios temporales”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 55,15 y no se encuentra afiliado a una EPS.

-. Oscar Elkin Isaza Arango: “Tengo 65 años y todavía estoy laborando, con una salud regular, para obtener el sustento diario”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “trabajando independientemente y por contratos en empresas”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 74,72 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud.

-. María Celmira Legarda Galván: “Mi situación económica es regular”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “con la ayuda de mis hijos”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 65,17 y se encuentra afiliado a la EPS Sura en calidad de cotizante.

-. Juan Pablo Londoño: “Mi situación económica es precaria, vivo de la caridad, de lo que resulte”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “trabajando ocasionalmente en lo que resulta”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 43,29 y se encuentra afiliado a la EPS Savia Salud en el régimen subsidiado.

-. María Amparo Londoño: “Mi situación económica es mala por el desempleo por mi edad”.

Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “de lo que me colaboran mis hijos”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 42,32 y no se encuentra afiliada a una EPS.

-. María Eugenia Londoño García: “Mi situación económica es mala”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “trabajando en casas de familia”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 62,72 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en calidad de cotizante.

-. Aníbal de Jesús Macías: “Mi situación económica es difícil porque estoy sin empleo y a mi edad ya no me dan trabajo”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “trabajando en Caldesa por contratos a 3 meses por un periodo de 5 años, en adelante me sostengo por las hijas”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 43,55 y se encuentra afiliado a la EPS Savia Salud.

-. Carlina Mejía de Guillén: “Estoy en muy mala situación, la casa la van a embargar por las deudas que tengo a causa del fallecimiento de mi esposo”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido por la colaboración de sus hijos “y lo que pueda trabajar en casas de familia”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 44,81 y se encuentra afiliado a la EPS Savia Salud en el régimen subsidiado.

-. Julio Enrique Mejía Duarte: “Mi situación económica es regular, no puedo trabajar”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido de la ayuda de sus hijos. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 38,33 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en el régimen subsidiado.

-. Fidel Mosquera Luna: “Mi situación económica es regular”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “trabajando en construcción”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 60,41 y no informó encontrarse afiliado a una EPS.

-. Gonzalo de Jesús Ocampo: “A mi edad de 67 años no me dan labor, estoy viviendo de las ventas de boletas de rifas que me dan para vender”. Indicó que los medios de subsistencia

los ha obtenido “trabajando en Caldesa varios contratos de 2 o 3 meses, durante 9 años. El resto de años los he pasado vendiendo boletas de rifas a porcentaje”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 42,36 y no informó encontrarse afiliado a una EPS.

-. Alirio Antonio Palacio Palacio: “Mi situación económica es mala, no tengo trabajo”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “de la ayuda de mis hijos”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 45,06 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en calidad de beneficiario.

-. Egidio de Jesús Palacio Palacio: “Mi situación económica es precaria”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “de la caridad de mis hijos y compañera”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que se encuentra afiliado a la EPS Coomeva.

-. Mario de Jesús Parra Foronda: “No tengo trabajo”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “de la ayuda de mis hijos”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 29,46 y se encuentra afiliado a la EPS Cafesalud en calidad de beneficiario.

-. Julio Ernesto Peña Gómez: “Mi situación económica es mala”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “vendiendo boletas”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 36,10 y se encuentra afiliado a la EPS Savia salud.

-. Aníbal Perdomo Bueno: “Mi situación económica es mala”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “por la mendicidad y caridad pública”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 20,35 y se encuentra afiliado a la EPS Savia Salud.

-. Bernardo de Jesús Quiceno Ciro: “Estoy enfermo y no puedo trabajar. Ahora dependo económicamente de mis hijos”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido laborando con Caldesa por 5 años, con contratos de 3 meses. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 39,13 y se encuentra afiliado a la EPS Cagen en calidad de cotizante.

-. Pedro Pablo Rojas Cardona: “Mi situación económica es precaria, no hago nada”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “de la ayuda de la gente”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 40,27 y se encuentra afiliado a la EPS Savia Salud en el régimen subsidiado.

-. Miguel Ángel Rúa Gómez: “Mi situación económica es mala porque me encuentro enfermo”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “de la ayuda de mis hijos”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 43,29 y no se encuentra afiliado a una EPS.

-. Horacio Saldarriaga Jiménez: “Mi situación económica es precaria”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “de oficios”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 37,49 y se encuentra afiliado a la EPS Coomeva.

-. María Virginia Santamaría Vanegas: “Vivo de lo que me pueda dar mi hija”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 47,66 y se encuentra afiliada a la EPS Sura en calidad de beneficiaria.

-. Héctor Antonio Vélez Castrillón: “Me encuentro desempleado”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “trabajando temporal por ratos”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 12,48 y no informó si se encontraba afiliado a alguna EPS.

-. Ernesto Julio Zapata: “Mi situación económica es precaria por la edad, tengo 77 años y no consigo trabajo”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido trabajando por un tiempo para Caldesa y “luego mi hija me ha sostenido”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 52,57 y se encuentra afiliado a la EPS Coomeva.

-. Conrado Emilio Zapata García: “Mi situación económica es desempleado”. Indicó que los medios de subsistencia los ha obtenido “de la ayuda de mis familiares”. Señaló que no ha recibido pensión alguna ni indemnización sustitutiva. Agregó que su puntaje en el Sisben es de 50,49 y no informó si se encontraba afiliado a una EPS.

Respecto de los accionantes Amada de Jesús Benítez Hurtado, Saúl Cáceres Villalba, Javier de Jesús Mosquera Uribe, Iván Antonio Olarte Rojas, Luis Enrique Rodríguez, Argemiro de Jesús Duque Vergara, Carlos Enrique Gaviria Morales y José Guillermo Herrera Jaramillo, no se allegó información alguna durante el trámite en sede de revisión.

-. Pregunta (iv): “A efectos de acreditar la alegada calidad de extrabajador de Colcarburo S.A. y los extremos de la relación laboral, sírvase allegar copia de los contratos de trabajo de cada uno de los accionantes y las cartas de terminación de la relación laboral, informando cuáles fueron las causas por las cuales fue terminada dicha relación o, en su defecto, las certificaciones de extremos laborales pertinente”.

Respuesta: El apoderado de los accionantes informó haber obtenido “copia del contrato de trabajo, certificación de los extremos laborales, liquidación final de prestaciones sociales o carné” de sólo 36 accionantes. Algunos sólo copia del contrato laboral, otros únicamente una constancia de trabajo expedida por Caldesa y no por Colcarburo, otros solamente la liquidación final de prestaciones sociales, otros solo certificación laboral sin que se precise la fecha de retiro y otros no presentan documento alguno (aparte de copia de canés o comprobantes incompletos de pago de nómina) que brinden claridad sobre los extremos de la relación laboral. En el análisis del caso concreto la Sala hará referencia a aquellos elementos probatorios que resulten relevantes para la decisión de revisión.

-. Pregunta (v): “En el caso de las accionantes que actúan como cónyuges supérstites de algunos de los extrajadores de Colcarburo S.A., sírvase informar qué actuaciones han desplegado dichas personas para el reconocimiento de la alegada condición que pretenden hacer valer en el presente trámite y cuál ha sido su resultado?”.

Respuesta: El apoderado de los accionantes informó que en el formulario elaborado para ser diligenciado por los accionantes, las interesadas respondieron a la pregunta formulada. Sin embargo, las accionantes, señoras Nohelia Cabal de González, María del Rosario Jiménez Restrepo, María Eugenia Correa Hincapié, Herlinda Margarita Giraldo Gómez, María Celmira Legarda Galván, María Amparo Londoño, María Eugenia Londoño, Carlina Mejía de Guillen y María Virginia Santamaría Vanegas, nada informaron al respecto.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Corte es competente para conocer de los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento de los autos proferidos por las Salas de Selección de Tutelas Número Cinco y Seis de esta Corporación, el veintisiete (27) de mayo y treinta (30) de junio de dos mil dieciséis (2016).

2. Cuestión preliminar. Solicitud de nulidad de la Superintendencia de Sociedades.

2.1. En la respuesta a las demandas de tutela, la Superintendente Delegada para Procedimientos de Insolvencia de la Superintendencia de Sociedades, solicitó “declarar la nulidad del Auto 409 de 2016, proferido por la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional y de todo el trámite adelantado en las instancias que anteceden a la revisión, por no haber integrado el contradictorio en debida forma dentro del trámite ordinario de las acciones de tutela a las que ahora, en sede de revisión, se vincula a esta Entidad. De forma que no sólo se configuran las causales de nulidad 6 y 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, sino también una flagrante violación al derecho al acceso a la justicia y a los principios constitucionales de igualdad de las partes, legalidad y de doble instancia”.

2.2. Al respecto debe recordarse que el artículo 49 del Decreto 2067 de 1991 dispone que la nulidad de los procesos que se surtan ante esta Corporación solo podrá alegarse antes de proferido el fallo y deberá sustentarse en irregularidades que comporten la violación del debido proceso¹⁰.

En cuanto a la debida integración del contradictorio, la Corte ha señalado que corresponde al juez de tutela de primera instancia, precisamente porque la temprana vinculación de la parte interesada garantiza que esté en plena capacidad de ejercer su derecho de contradicción y defensa a lo largo del trámite de la acción de tutela. Por ende, la integración del contradictorio en sede de revisión es excepcional y responde a criterios específicos, que buscan ponderar la satisfacción de los derechos fundamentales del afectado en el caso concreto y la protección del debido proceso de la parte vinculada.

Esta Corporación ha fijado en decisiones previas las reglas sobre este particular. De esta manera, resulta relevante la sistematización planteada en el Auto 55 de 1997, reiterada

luego en el Auto 025 de 2002, pues la misma identifica con claridad los deberes de los jueces de tutela ante la indebida integración del contradictorio.

La primera regla impone al juez de tutela el deber de integrar el contradictorio en virtud del principio de oficiosidad. Esto debido a que “si bien la demanda de tutela debe dirigirse contra el sujeto a quien se puede imputar la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, puede ocurrir que se entable contra un sujeto distinto y entonces mal podría prosperar la tutela, aunque, si en el caso concreto el término lo permite, una vez se ha percatado de la situación, bien puede el juez de oficio, antes de resolver, vincular al proceso a la persona o entidad contra la cual ha debido obrar el demandante, otorgándole suficientes elementos de defensa dentro del mismo, con arreglo a la garantía constitucional. Sólo en ese evento podría otorgarse el amparo contra ella (Sentencia T-578 del 10 de noviembre de 1997)”.

Conforme a la segunda regla, la Corte ha considerado que el deber judicial de integración del contradictorio se aplica tanto en el caso en que el accionante haya omitido vincular a quien esté real o aparentemente involucrado en los hechos, sino también en el caso que “aparezca demandado otro ente que, por su actividad, su función o sus actos, ha debido serlo, en otros términos, cuando no se ha integrado debidamente el contradictorio, el juez de tutela, según el análisis de los hechos y de la relación entre las funciones que se cumplen o las actividades que se desarrollan y la invocada vulneración o amenaza de derechos fundamentales (nexo causal), está en la obligación de conformar el legítimo contradictorio, en virtud de los principios de oficiosidad e informalidad que rigen la acción de tutela”.

De acuerdo a la tercera regla, la Corte evidencia en su jurisprudencia que en el derecho común la indebida integración del contradictorio lleva a la adopción de fallos inhibitorios.

Esta conclusión no es posible en el caso de la acción de tutela, pues el parágrafo único del artículo 29 del Decreto Ley 2591 de 1991 lo prohíbe de manera expresa. En ese sentido, el juez debe ejercer sus poderes oficiosos con el fin de garantizar que los sujetos afectados por la decisión o que tengan interés directo en la misma puedan ejercer el derecho a que “se resuelvan las pretensiones formuladas en la demanda y a que, por la otra parte, se le admita como legítimo contradictor de tales pretensiones”.

Finalmente, en el precedente analizado se expresa una cuarta regla, según la cual si en el trámite de la acción de tutela puede deducirse razonablemente que se está ante una

vulneración de derecho fundamental y, no obstante ello, el juez de tutela de primera instancia omitió integrar adecuadamente el contradictorio, dicha integración puede ser adelantada por el juez de segunda instancia o incluso por la Corte. De manera general, de acuerdo con este precedente, una decisión de esta naturaleza involucra “revocar la decisión o decisiones sometidas a su examen y ordenar al juez de primera instancia la integración del contradictorio para configurar la legitimación en la causa de la parte demandada. La adopción de esta conducta se adecua y armoniza con el postulado legal de que en el proceso de tutela no pueden expedirse fallos inhibitorios, pero cabría señalar que mientras no se vincule debidamente a la parte demandada no es posible proferir sentencia de mérito, estimatoria o desestimatoria de las pretensiones de la demanda.”

2.3. En reciente decisión, la Sala Plena de la Corte Constitucional señaló:

“12. Que, ciertamente, cuando el demandante no integra la causa pasiva con todos aquellos sujetos cuyo concurso es necesario para establecer la presunta amenaza o violación de los derechos alegados, es deber del juez constitucional proceder a su vinculación oficiosa, acudiendo a los elementos de juicio que obran en el expediente, a efectos de garantizarles su derecho a la defensa y, en ese contexto, permitirles explicar su conducta y conocer oportunamente el grado de responsabilidad que les pueda asistir en los hechos que son materia de controversia. Dicho en otras palabras, el juez constitucional, al momento de ejercer su competencia, está obligado a integrar en debida forma el contradictorio, vinculando al proceso de tutela no solo a quienes hayan sido demandados sino también a las personas que tengan un interés legítimo en la actuación y puedan resultar afectadas con las decisiones que allí se adopten.

13. Que con apoyo en las normas de procedimiento general aplicables al trámite de tutela, así como en los artículos 2.2.3.1.1.3. y 2.2.3.1.1.4. del Decreto 1069 de 2015, en aquellos aspectos que el Decreto 2591 y el Decreto 2067 de 1991 no regulan, la Corte ha señalado cuando se omite notificar la iniciación del procedimiento originado en una solicitud de protección tutelar a una parte o tercero con interés legítimo, se genera una irregularidad que transgrede el debido proceso y que abre paso, consecuentemente, a que sea decretada la nulidad de lo actuado, en todo o en parte, y a que se retrotraigan las actuaciones, dado que solamente así “(i) se les permite a dichas personas el conocimiento de la demanda instaurada y el ejercicio de los derechos al debido proceso y a la defensa; y (ii) se garantiza

una decisión que resuelva definitivamente la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados por el accionante”¹¹.

14. Que pese a los planteamientos aducidos en precedencia, la Corte, teniendo en cuenta que, por regla general, en los procesos que involucran peticiones de amparo constitucional se debate la vulneración de derechos y garantías iusfundamentales, atendiendo a los principios de celeridad y economía procesal, ha adoptado dos tipos de decisiones con el fin de subsanar la nulidad que deriva de una indebida conformación del contradictorio, tomando en consideración las circunstancias constitucionalmente relevantes presentes en cada caso, así como la necesidad de evitar que se dilate el trámite de la acción de tutela¹².

15. Que, de acuerdo con lo anotado, cuando advierte la existencia de una indebida conformación del contradictorio, la Corte ha procedido, por una parte, (i) a declarar la nulidad de todo lo actuado desde el momento en que se presentó la causal, ordenándose la devolución del expediente al despacho judicial de primera instancia para que, una vez subsanado el yerro procesal, se surta de nuevo las actuaciones pertinentes; y por otra, en cambio, (ii) ha integrado directamente el contradictorio, en sede de revisión, con la parte o con el tercero que tenga interés legítimo en el asunto¹³.

16. Que el segundo de los escenarios indicados ha sido usualmente empleado por la Corte en circunstancias excepcionales que responden a la necesidad o exigencia de evitar la dilación del trámite tutelar, como por ejemplo, cuando la situación de hecho planteada en la acción así lo permita o cuando se encuentren en juego derechos fundamentales tales como la vida, la salud o la integridad física o se vean envueltas personas susceptibles de especial protección constitucional o en estado de debilidad manifiesta¹⁴.

17. Que, en todo caso, para efectos de dar aplicación a una de las dos opciones antes referidas, es el juez constitucional el que debe ponderar los derechos en tensión y definir si existen aún oportunidades procesales razonables para materializar el derecho de defensa o, si por el contrario, aquellas resultan insuficientes¹⁵”¹⁶ (destaca la Sala).

2.4. En esta oportunidad, la Corte no accederá a la solicitud de nulidad planteada por la Superintendencia de Sociedades, por las siguientes razones:

En primer lugar, en el auto 409 de 2016, la Sala de Revisión decidió vincular a dicha entidad,

pues se advirtió que en las instancias no fue realizado dicha actuación, pudiendo verse involucrada “con lo que finalmente se decida en este proceso”, evitando así ser sorprendida ante una eventual determinación que implicara su participación. Obsérvese que las pretensiones de las demandas se dirigen únicamente a que las sociedades Grupo Argos S.A. y Cementos Argos S.A., reconozcan y paguen a los accionantes supuestos derechos pensionales a su cargo, sin que tal responsabilidad se adose a la Superintendencia de Sociedades¹⁷, al punto que no fue demandada. En esa medida, la vinculación de la entidad en esta instancia, no es propiamente ad excluendum, pues no asume la posición principal de accionada en el presente trámite, sino que al ser mencionada en los hechos de las demandas por su participación en los procesos de concordato preventivo obligatorio y liquidación obligatoria de Colcarburo S.A. y requerirse pruebas de su parte, su vinculación fue necesaria.

Asimismo, en el numeral segundo de la parte resolutive de la referida decisión, la Sala al vincular la Superintendencia, dispuso que “dentro del término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la comunicación del presente auto, ejerzan el derecho de contradicción, rindan sus respectivos informes¹⁸ y presenten las pruebas que pretendan hacer valer, en las acciones de tutela de los expedientes T-5535418 y T-5500112. Para el efecto acompañese copia de los escritos de tutela, de sus anexos y de las sentencias de primera y segunda instancia”. De esta manera, se garantizó el derecho de contradicción y defensa, el cual ejercitó en debida forma y se brindó la oportunidad de presentar las pruebas que considerara necesarias para que obraran en el proceso, lo cual se evidencia en los antecedentes del presente asunto.

De otra parte, aun cuando la Superintendencia de Sociedades no fue vinculada al presente trámite desde la primera instancia, la Sala considera que no existe justificación alguna para declarar la nulidad de todo lo actuado en el proceso y dilatar en el tiempo el trámite surtido en esta Corporación y afectar de manera desproporcionada los principios de celeridad y eficacia, implícitos en la efectiva protección del derecho de acceso a la administración de justicia, sobre la base de que, en sede de revisión, se otorgaron las oportunidades procesales para materializar el derecho de defensa. Igualmente, es de destacar que las decisiones de instancia en los procesos acumulados, se negó el amparo deprecado por improcedente, por lo que no hubo variación alguna en la situación de las partes que afectara colateralmente a la Superintendencia.

Finalmente, y no menos importante, la mayoría de los actores son sujetos de especial protección constitucional, que se encuentran en situación de vulnerabilidad, al ser personas de la tercera edad, cuyas edades oscilan entre los 60 y los 85 años¹⁹. Así las cosas, no existe justificación para dilatar el proceso tutelar, retrotrayendo todo lo actuado, más aun cuando las demandas fueron interpuestas desde noviembre del año 2015 y los accionantes manifiestan atravesar por situaciones apremiantes, lo que haría desproporcionado extender en el tiempo la exigibilidad judicial de sus derechos fundamentales.

Por todo lo anterior, la Sala estima que en sede de revisión se han brindado las garantías necesarias a la Superintendencia de Sociedades para hacer valer sus derechos de contradicción y defensa, así como que por las características propias del proceso y la condición especial de los accionantes, se hace necesario que la Corte emita un pronunciamiento de mérito, por lo que no se accederá a la solicitud de nulidad elevada.

3. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico

3.1. Los accionantes en los procesos acumulados presentan acción de tutela contra el Grupo Argos S.A. y Cementos Argos S.A., para la protección del “derecho fundamental a la pensión de vejez”, a la seguridad social y al mínimo vital.

(i) Señalan que trabajaron para la extinta sociedad Colcarburo S.A., quien tuvo la carga legal de pagarles la pensión de jubilación consagrada en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, pues la prestación social no fue asumida por el Instituto de Seguros Sociales, por encontrarse ubicada la empresa en Puerto Nare Antioquia, donde no tenía cobertura dicho instituto. (ii) Indican que Colcarburo no hizo una provisión de los recursos para garantizar las cotizaciones al riesgo de Invalidez, Vejez y Muerte, para el pago de una futura pensión de vejez. Por tanto, estiman que actualmente la obligación de entregar al fondo de pensiones escogido por ellos el título pensional (esto en el caso de los accionantes del expediente T-5535418), o de reconocer y pagar la pensión de jubilación prevista en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, a aquellos que cumplieron con los requisitos para acceder a ella (esto en el caso de los accionantes del expediente T-5500112), corresponde a Cementos Argos S.A. y el Grupo Argos S.A., por haber sido socios mayoritarios y dueños de Colcarburo. (iii) Aseguran que entre 1988 y 1993, la Compañía de Cementos Argos S.A. controlaba económica y administrativamente otras empresas también accionistas de Colcarburo, por lo

que estiman se produjo la figura de Unidad de Empresa, que obliga a las sociedades demandadas a responder por las obligaciones laborales incumplidas por Colcarburo. (iv) Exponen que Colcarburo se sometió al trámite de un concordato preventivo obligatorio, donde buscaron hacer valer sus créditos laborales. El concordato fue aprobado el 02 de junio de 1994 por la Superintendencia de Sociedades, estableciéndose que los créditos laborales serían cubiertos dentro de los 12 meses siguientes, no obstante, el liquidador de Colcarburo dispuso para el pago de los créditos laborales, incluyendo la apropiación para el pago de las futuras pensiones de jubilación, la constitución de dos sociedades (Cales y Derivados de la Sierra S.A. y Químicos y Derivados de Cajicá S.A.) para que participaran los jubilados y trabajadores como accionistas. A su juicio, tales créditos laborales solo podían satisfacerse con su pago en dinero en efectivo y no con acciones, más aun cuando aducen no haber recibido a la fecha ninguna utilidad o provecho económico de estas últimas. (v) Indican que se produjo una serie de maniobras de derecho comercial que modificaron la composición accionaria de Colcarburo S.A., desapareciendo el respaldo económico de las sociedades demandadas, al vender estas sus acciones a terceros, dejando a Colcarburo sin la posibilidad de responder por el pasivo laboral. (vi) Aseveran que son personas de la tercera edad, por lo que no podrían soportar el trámite de una acción ordinaria laboral. Por tanto, solicitan el amparo de sus derechos fundamentales, ordenándose a las sociedades accionadas reconocer y pagar la pensión de jubilación a que tienen derecho desde que cumplieron los requisitos para ello (accionantes del expediente T-5500112), como pagar y consignar el título pensional en el fondo de pensiones escogido por cada uno (accionantes expediente T-5535418).

3.2. El Grupo Argos S.A. alega que la tutela no es procedente ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, sobre temas que ya fueron objeto de controversia hace 25 años en el proceso de concordato ante la Superintendencia de Sociedades, así como en dos procesos ordinarios laborales y una acción de tutela, configurándose el fenómeno de cosa juzgada ordinaria y constitucional. Igualmente, aduce que no se reúnen los requisitos de la tutela contra particulares, pues no prestan un servicio público ni los solicitantes se hallan en estado de subordinación e indefensión. Esgrime que fue accionista de Colcarburo hasta diciembre 31 de 1990, sin existir la calificación de matriz para el momento de la apertura del trámite concordatario. Indica que de acuerdo a la Ley, no existe unidad de empresa en los términos señalados por los actores, como tampoco existe decisión judicial ni administrativa donde se declare la misma, siendo responsabilidad de quien fue empleador, esto es,

Colcarburo S.A., de responder exclusivamente por sus obligaciones laborales. Alega que no se cumple con el principio de inmediatez, pues los hechos soporte de la tutela se remontan a situaciones acaecidas hace más de 21 años.

3.3. Por su parte, Cementos Argos S.A., también alega la existencia de cosa juzgada, al advertir que la justicia ordinaria ya se pronunció sobre el asunto. Igualmente, señala que al no existir llamamiento por el sistema del Seguro Social a un empleador en la ciudad de Puerto Nare Antioquia, no existía obligación de realizar aportes al ISS, ni al pago de cuota parte en pensiones, de conformidad con la Ley. Indica que por el hecho de ser accionista de una sociedad anónima en su constitución, no se genera responsabilidad solidaria en obligaciones laborales.

3.4. Químicos y Derivados de Cajicá S.A. en liquidación, señala que Colcarburo nunca efectuó la reserva legal para atender las pensiones patronales. Expone que ante la imposibilidad de que el liquidador de Colcarburo dispusiese de la liquidez efectiva para cumplir con las obligaciones dinerarias, los trabajadores y pensionados recibieron los bienes de las sociedades Cales y Derivados de la Sierra y Químicos y Derivados de Cajicá. La primera de estas desarrolló su objeto social y la segunda vendió sus activos, repartiendo los valores obtenidos con los accionistas, entre ellos los demandantes.

3.5. La Superintendencia de Sociedades alega carecer de legitimación en la causa por pasiva, por no haber tenido injerencia alguna en la supuesta responsabilidad de las sociedades accionadas, así como que sus actuaciones siempre se ajustaron a la legalidad. Indica que en el proceso de concordato se estableció el pago de las acreencias laborales con acciones, lo cual fue aprobado por la Junta Concordataria, no pudiéndose, 21 años después, alegarse inconformidad de tal determinación mediante la acción de tutela, más aun cuando el acuerdo fue conocido por los acreedores y estos omitieron la carga de alegar en instancias en el proceso. Igualmente, aduce que no se cumple con el requisito de inmediatez, pues han transcurrido casi 22 años desde el proceso de concordato.

3.6. El Ministerio del Trabajo indica que a los demandantes se les satisficieron sus derechos laborales y pensionales, dado que aceptaron la dación en pago, con la constitución de dos sociedades a sus nombres con el fin de que se les pagara sus acreencias, así como que algunos aceptaron del IFI la compra de sus acciones por valor de \$200.000.000. Por tanto,

estima que no había lugar a la intervención del Ministerio para exigir a la empresa la conmutación pensional. Destaca que la dación en pago es aceptada para la satisfacción de acreencias pensionales, al punto que en la actualidad, conforme al artículo 7º del Decreto 1260 de 2000, es posible efectuar un pago único, consistente en asignar en proporción al monto de las acreencias pensionales de cada trabajador y pensionado, los recursos, bienes y activos que posea la concursada. Expone que la inconformidad de los accionantes ha debido ser ventilada a través de las acciones judiciales previstas en el artículo 167 de la Ley 222 de 1995, encaminadas a la salvaguarda de sus derechos pensionales, lo cual no hicieron. Agrega que se desconoce el principio de inmediatez, pues pasados más de 16 años después de la liquidación de Colcarburo, los accionantes buscan usurpar las competencias del juez natural y se desconozca la cosa juzgada, en la medida que la Superintendencia de Sociedades actuó en virtud de sus funciones jurisdiccionales.

3.7. La sociedad Cales y Derivados de la Sierra S.A. en Liquidación y Colpensiones no se pronunciaron sobre los hechos y pretensiones de las acciones de tutela, pero sí dieron respuesta a las pruebas decretadas por la Sala.

3.8. Los jueces de instancia en los dos procesos acumulados, tanto en primera como en segunda instancia, no accedieron a las pretensiones de las demandas, denegando por improcedentes las mismas.

3.8.1. En el expediente T-5535418, el juez de primera instancia consideró que la tutela no cumplía con los principios de subsidiariedad e inmediatez, pues los demandantes han debido acudir a los procesos ordinarios especiales procedentes en busca de la satisfacción de sus pretensiones. Estimó que desde 1994 los accionantes tenían conocimiento de lo acordado en el trámite concordatario, por lo que no existe un perjuicio irremediable, pues de la tutela no se interpuso con la urgencia que exige la protección de un derecho que supuestamente está siendo desatendido.

El juez de segunda instancia confirmó la anterior decisión, al considerar que no se desconoció derecho fundamental alguno, pues las peticiones laborales y prestacionales reclamadas mediante tutela no han sido definidas. Adujo que la complejidad jurídica y legal en la que se mueven las entidades accionadas para justificar la inexistencia de la obligación a partir de la cual deba pagar las prestaciones laborales reclamadas, no permite al juez de tutela

pronunciarse al respecto, sin desbordar sus competencias e invadir las del juez ordinario. Agregó que los accionantes no acreditaron la afectación al mínimo vital ni el despliegue de alguna actividad administrativa o judicial como tampoco sustentaron la ineficacia del medio judicial ordinario.

3.8.2. En el expediente T-5500112, el juez de primera instancia estimó que se había estructurado, en sentido amplio, el fenómeno de la cosa juzgada, pues el trasfondo de la acción ordinaria y las acciones constitucionales interpuestas por otros ex trabajadores de Colcarburo, buscan abordar el mismo problema ahora planteado. Por tanto, consideró que no podía reabrirse un debate por aspectos inevitables como los años (de edad) cumplidos por los accionantes o las divergencias económicas en que estos hubieran podido haber caído en ese transcurso de más de 20 años. Igualmente, adujo que el parágrafo del artículo 148 de la Ley 222 de 1995, establece en algunos aspectos una responsabilidad subsidiaria de la sociedad matriz respecto de la subordinada, cuando esta incurre en concordato o liquidación, pero esta presunción legal puede ser desvirtuada en un proceso ordinario laboral.

El juez de segunda instancia confirmó la anterior decisión, al considerar que no se reunían los requisitos jurisprudenciales para la procedencia de la tutela, pues no se acreditó que la subsistencia de los actores dependía exclusivamente de la pensión reclamada y que el no reconocimiento de la misma provocara una seria amenaza o afectara su mínimo vital. Recordó que el cierre de Colcarburo fue hace más de 20 años, luego de que supuestamente se causó el derecho pensional. Agregó que no se acreditó que las actuaciones surtidas en el proceso concordatario o las conocidas por los jueces laborales, hayan sido arbitrarias e infundadas. Por último, estimó que no se acreditó de forma sumaria el por qué el mecanismo ordinario no era eficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

3.9. De acuerdo con la situación fáctica planteada y las decisiones adoptadas por los jueces de instancia, corresponde a la Sala Novena de Revisión, en primer término, determinar la procedibilidad de la tutela en el asunto sub judice. En punto a este tema, se estudiará si se estructura el fenómeno de la cosa juzgada, tal y como lo alegaron las sociedades accionadas y lo advirtieron los jueces de instancia. Igualmente, se establecerá si la acción reúne los requisitos establecidos por esta Corporación para la procedencia de la tutela contra particulares y cuando con ella se solicita el reconocimiento y pago de derechos pensionales.

Para resolver estos aspectos, la Sala reiterará la jurisprudencia constitucional sobre la materia.

En segundo lugar, sólo de llegarse a la conclusión de que la tutela es procedente, la Corte deberá definir si las sociedades demandadas desconocieron los derechos fundamentales alegados por los actores, por la supuesta omisión de la extinta sociedad Colcarburo S.A., de la cual estas fueron accionistas, de hacer una provisión de recursos que les garantizara el pago de una futura pensión de vejez o haber faltado a la obligación como empleadora de realizar aportes pensionales. Para esto, deberá también establecerse si las acciones adjudicadas a los demandantes como dación en pago de sus acreencias laborales, en el marco del concordato preventivo y posterior liquidación obligatoria de Colcarburo S.A., satisfacen los derechos pensionales ahora reclamados.

4. Cosa juzgada y temeridad en la presentación de acciones de tutela. Reiteración de jurisprudencia²⁰.

El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 señala que “cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas la solicitudes. El abogado que promoviére la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesionales, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar”.

Para la Corte, esta disposición limita la libertad de acudir sucesiva e indefinidamente ante los jueces de tutela para promover reclamos por los mismos hechos y basándose en los mismos derechos, cuando ya han obtenido un pronunciamiento definitivo por la justicia constitucional. Esto parte de la necesidad de preservar la seguridad jurídica requerida para el buen funcionamiento de la administración de justicia y el tráfico de las relaciones jurídicas; pretende salvaguardar el carácter subsidiario de la acción de tutela, y se orienta a garantizar la eficacia de las decisiones judiciales adoptadas en sede jurisdiccional, todo lo cual se eliminaría si los debates sobre los derechos fundamentales de una persona pudieran permanecer abiertos indefinidamente.

En este contexto, la Corte ha reiterado que cuando el juez constitucional ya se pronunció sobre un asunto iusfundamental, y ya se surtió todo el trámite de la acción de tutela,

incluyendo una decisión sobre la eventual revisión de la Corte –y en caso de que la Corte haya decidido revisarlo, que ya se haya proferido la sentencia de tutela correspondiente– este pronunciamiento hace tránsito a cosa juzgada.

En tal virtud, si una persona instaura una o varias acciones tutela sobre un asunto sobre el que pesa la cosa juzgada constitucional, el juez debe declarar improcedentes estas acciones posteriores al primer fallo definitivo. Y solo si se desvirtúa debidamente la presunción de buena fe del actor (CP art. 83), puede declararse la temeridad de que trata el segundo inciso del artículo 38 del Decreto 2591, e imponer entonces las consecuencias establecidas en la ley.

Para llegar a la conclusión de que una misma demanda de tutela se ha instaurado varias veces, con infracción de la prohibición prevista en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 o con desconocimiento de la cosa juzgada constitucional, es indispensable acreditar que en la tutela concurren: (i) identidad de partes; (ii) identidad de causa petendi, o lo que es lo mismo, que el ejercicio simultáneo o sucesivo de la acción se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa; e (iii) identidad de objeto, esto es, que las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o el amparo de un mismo derecho fundamental.

Adicionalmente, es necesario verificar que no existe una razón válida que justifique un nuevo pronunciamiento por parte de la jurisdicción constitucional en relación con los mismos hechos, porque por ejemplo surgieron nuevas pruebas que antes era imposible haber allegado al proceso. Así, la sentencia T-185 de 2013 señaló que existen varios eventos en los que queda desvirtuada la cosa juzgada entre acciones de tutela, como son “i) una nueva solicitud de amparo que se fundamenta en hechos nuevos, que no habían sido tenidos en cuenta con anterioridad por el juez; y ii) alegar nuevos elementos fácticos o jurídicos que fundan la solicitud, los cuales fueron desconocidos por el actor y no tenía manera de haberlos conocido en la interposición de la primera acción de tutela”.

5. La procedibilidad de la acción de tutela contra particulares. Reiteración de jurisprudencia²¹.

De acuerdo con el artículo 86 Superior, toda persona tiene derecho a formular una acción de tutela para reclamar la garantía de los derechos constitucionales amenazados o vulnerados

por una autoridad pública. Asimismo, el referido artículo contempla en su quinto inciso, la procedencia de la demanda de amparo contra particulares, señalando:

“La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.

De acuerdo a esta norma, el Constituyente previó tres situaciones respecto de las cuales resulta procedente la acción de tutela contra particulares, a saber:

- i. Cuando presta un servicio público;
- ii. Cuando su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo, y;
- iii. Cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular.

Por su parte, el Decreto 2591 de 1991, al desarrollar el artículo 86 de la Carta, plasmó las situaciones en las que resulta procedente la acción de tutela contra particulares. Específicamente, respecto de los casos en los que el actor se encuentra en estado de subordinación o de indefensión, para efectos del análisis y revisión de la presente actuación, la Sala hará referencia a los numerales 4º y 9º, los cuales disponen:

“Artículo 42. Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

(...)4. Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización”

(...)9. <Aparte tachado declarado inexequible> Cuando la solicitud sea para tutelar la vida o la integridad de quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela”.

En cuanto al concepto de subordinación, la Corte ha entendido que éste se refiere a “una relación de índole jurídica, en la que una persona depende de otra”²². Asimismo, esta Corporación lo ha desarrollado como una alteración al principio de igualdad que se encuentra autorizada en la Ley, como es el caso de los estudiantes respecto de sus maestros, los hijos respecto de sus padres y los trabajadores de sus empleadores²³. De esta manera se ha entendido “que hay subordinación entre el tutelante y el empleador demandado incluso cuando, con ocasión de la terminación del contrato de trabajo, la relación no existía para la fecha en que se interpuso la acción de tutela”²⁴.

Respecto del estado de indefensión, la jurisprudencia ha entendido que este se configura, cuando las circunstancias de una persona la imposibilitan para satisfacer una necesidad básica por causa de una decisión o actuación desarrollada por un particular, en ejercicio de un derecho del que es titular, pero de forma irrazonable, irracional o desproporcionada²⁵. Igualmente, la Corte ha señalado que esta situación comporta “una dependencia, pero originada en circunstancias de hecho, donde la persona ha sido puesta en una situación que la hace incapaz de repeler física o jurídicamente las agresiones de las cuales viene siendo objeto por parte de un particular, las cuales ponen en peligro sus derechos fundamentales. En otras palabras, no tiene posibilidades jurídicas ni fácticas para reaccionar defendiendo sus intereses. En cada caso, el juez debe realizar un análisis relacional con la finalidad de determinar el estado de indefensión en la que se encuentra la persona”²⁶. Por tanto, el eventual estado de indefensión en la que se encuentra una persona, debe ser evaluada en el caso concreto por el juez de tutela, teniendo en cuenta sus circunstancias particulares y los derechos fundamentales supuestamente amenazados o vulnerados, por cuenta del ejercicio de la posición de poder que ostente el particular²⁷.

De acuerdo con lo anterior, puede afirmarse que la subordinación radica en la existencia o mediación de una relación jurídica, en tanto que la indefensión supone por el contrario, una situación de hecho. Por tanto, de advertirse cualquiera de tales situaciones, la acción de tutela será viable y de no advertirse alguna de dichas circunstancias deberá declararse improcedente.

6. La procedencia de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento de derechos pensionales. Reiteración de jurisprudencia²⁸.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional²⁹, la garantía del derecho a la seguridad social no es susceptible de amparo a través de la acción de tutela, pues el legislador dispuso de herramientas de defensa judicial en la jurisdicción ordinaria, para solicitar la protección de este derecho cuando se hace efectivo a través del reconocimiento de la pensión de vejez, de invalidez o de sobrevivientes.

Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que de manera excepcional, se habilita la acción de tutela como mecanismo principal o transitorio, para reclamar el reconocimiento de un derecho pensional cuando, de acuerdo con las particularidades de cada caso, se verifiquen los siguientes aspectos: (i) no existe otro medio judicial de protección; (ii) a pesar de existir un medio ordinario de protección idóneo y eficaz, se hace necesario evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable; (iii) el caso supone un problema jurídico de relevancia constitucional; y (iv) existe prueba, al menos sumaria, de la titularidad del derecho exigido³⁰.

En relación con el carácter subsidiario y excepcional de la acción de tutela, el inciso 3º, del artículo 86 Superior, señala que la misma “solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”, salvo que se formule “como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Al respecto esta Corporación ha señalado que dicho perjuicio debe reunir los siguientes elementos: “ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; ser urgente, lo que significa que implique la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza; ser impostergable, es decir, se debe acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales³¹”.

Frente a la subsidiaridad de la acción de tutela, el numeral 1º, del artículo 6º, del Decreto 2591 de 1991, establece que, en principio, la acción de amparo se torna improcedente cuando existan “otros recursos o medios de defensa judiciales”. Sin embargo, señala una excepción a la regla general, en los casos en que dichas herramientas resultan ineficaces para enfrentar la amenaza o la vulneración a los derechos fundamentales.

De acuerdo con lo anterior, es posible señalar que aun cuando el actor disponga de

mecanismos de defensa en la jurisdicción ordinaria laboral o administrativa, según sea el caso, para reclamar el reconocimiento de un derecho pensional, el juez constitucional debe analizar las circunstancias del caso concreto a fin de verificar la idoneidad de estas herramientas para garantizar efectivamente la protección del derecho a la seguridad social.

En concreto, la Corte Constitucional ha establecido que se deben verificar los siguientes requisitos³²:

- a. Que se trate de sujetos de especial de protección constitucional.
- b. La falta de pago de la prestación o su disminución debe generar un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular, del derecho al mínimo vital;
- c. El afectado debe haber desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objeto de que le sea reconocida la prestación que reclama;
- d. Es necesario que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados;
- e. Debe existir una mediana certeza sobre el cumplimiento de los requisitos de reconocimiento del derecho reclamado.

Así, en el escenario de la acción de tutela contra decisiones de una entidad administradora de pensiones de cualquiera de los regímenes de seguridad social (o de los ex empleadores encargados de la satisfacción de esta categoría de prestaciones), la Corte ha estimado necesaria la comprobación de un grado mínimo de diligencia al momento de buscar la salvaguarda del derecho invocado por parte del actor, y la afectación del mínimo vital como consecuencia de la negación del derecho pensional. A su turno, para la prosperidad material de la acción (presupuesto de fondo), la Corporación ha exigido que se presente un adecuado nivel de convicción sobre la existencia y titularidad del derecho reclamado.

En síntesis, procede la acción de tutela para reclamar el reconocimiento de un derecho pensional cuando de acuerdo con las circunstancias del caso concreto, se constata que es necesaria la intervención del juez constitucional para evitar un perjuicio irremediable o cuando existan los mecanismos de defensa judicial ordinarios pero aquellos no son idóneos

para proteger, de manera efectiva, los derechos fundamentales vulnerados o amenazados.

Con fundamento en todo lo anterior, pasa la Sala a efectuar el análisis del asunto sub júdice.

7. Caso concreto. Examen de procedibilidad de la acción de tutela.

7.1. Verificación de existencia de cosa juzga.

7.1.1. En el presente asunto el Grupo Argos S.A. y Cementos Argos S.A. aducen la existencia del fenómeno de cosa juzgada, pues lo argumentado y pretendido por los accionante “fue objeto de discusión en el proceso de concordato ante la Superintendencia de Sociedades, dos procesos ante la justicia ordinaria laboral, y una acción de tutela del año 2004, todo lo cual resolvió el fondo del litigio y por lo tanto tiene la calidad de Cosa Juzgada ante la justicia ordinaria y constitucional”. Precisan que los Juzgados 4º y 8º Laboral del Circuito de Medellín no accedieron a las pretensiones de los trabajadores de Colcarburo, lo cual fue confirmado por la Sala Laboral del Tribunal Superior de la misma ciudad. Asimismo, señalan que “varios de los aquí tutelantes, Gerardo de Jesús Moreno y otros (acumulado) contra Colombiana de Carburo y Derivados S.A. Colcarburo y otros, radicado: T-2003-0217, presentaron petición de tutela, ante el Juez 30 Penal Municipal de Medellín, esta se instauró en el año 2004, la cual fue negada y por lo tanto constituye cosa juzgada constitucional, la que hoy con variación de hechos y petición, pero siempre dirigida al mismo objetivo se repite”.

Por su parte, el Ministerio de Trabajo alega la estructuración de la cosa juzgada, señalando que la Superintendencia de Sociedades, al tramitar el concordato preventivo obligatorio y posterior liquidación obligatoria de Colcarburo S.A., actuó en virtud de sus funciones jurisdiccionales, no pudiéndose 16 años después usurparse las competencias del juez natural, que “por decisión motivada dio por terminada la liquidación de la empresa”.

7.1.2. Pues bien, verificadas las decisiones judiciales aportadas al proceso tanto por las sociedades accionadas como por las autoridades judiciales requeridas, la Sala pasa a examinar si se configura o no el fenómeno de la cosa juzgada constitucional u ordinaria.

7.1.2.2. En segundo lugar, en cuanto al proceso cursado ante la justicia ordinaria laboral a que hace referencia las sociedades demandadas, que llegó incluso a sede de casación

(radicación: 17052), se evidencia que ninguna de las 76 personas que figuran allí como demandantes (Oscar Emilio Pérez Mira y otros)³⁴ es ahora accionante en la presente tutela. Asimismo, en dicha ocasión, la parte demandada fueron las Sociedades Colcarburo S.A., Compañía de Cementos Argos S.A., Cementos del Nare S.A. y Cementos del Cairo S.A., teniéndose como pretensión principal que se declarara la unidad de empresa entre estas sociedades para que respondieran solidariamente por los derechos laborales de quienes allí demandaron. En consecuencia, las sentencias proferidas en dicho proceso por el Juzgado 4º Laboral del Circuito de Medellín (que absolvió a las demandadas), la Sala Laboral del Tribunal Superior de la misma ciudad (que confirmó) y la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia (que no casó), no generan el fenómeno de cosa juzgada ordinaria frente a los ahora accionantes, por no haber sido allí demandantes.

Por lo inmediatamente señalado, la Sala no comparte las apreciaciones del a-quo en el expediente T-5500112, quien estimó que en cada uno de los procesos ordinarios como constitucionales, había identidad de partes, pues “en sentido amplio [podían] tenerse a todos los sujetos como exempleados acreedores”, ya que en realidad los ahora accionantes no fueron parte en dichos procesos ordinarios. Aun cuando el a-quo consideró finalmente que si bien “no [podía] hablarse de una cosa juzgada propiamente dicha (...) toda vez que las partes, las pretensiones y los fundamentos de cada una varían de una u otra forma”, de todos modos decidió erradamente prevenir “al apoderado principal y sustituto para que se abstenga de interponer una nueva acción de tutela invocando los mismos hechos, para la protección de los mismos derechos y contra las mismas accionadas, pues constituyen un verdadero desgaste de la justicia, advirtiéndoseles que la sanción por temeridad puede consistir desde suspensión hasta cancelación de la tarjeta profesional”.

7.1.2.3. En tercer lugar, respecto del proceso con radicado único nacional: 05301-31-05-008-2008-01080-02, surtido ante el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, la Sala Laboral del Tribunal Superior de la misma ciudad y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la primera de dichas autoridades judiciales informó a la Sala que en dicho asunto figuran como demandantes Jorge Germán Zuluaga López, Luis Enrique González Vasco, Rodrigo López Loaiza, Jesús Obed Bedoya, Gerardo Moreno, Oscar Emilio Pérez Mira, José Domingo Ciro Buriticá, Francisco Javier Zapata y Roque Idarraga, ninguno de los cuales es ahora accionante en las tutelas acumuladas. Como parte demanda figura únicamente Cementos Argos S.A. Por tanto, para la Sala, al no haber sido demandante

ninguno de los tutelantes en el referido proceso laboral, cuyas sentencias resultan ajenas a sus intereses, no puede predicarse que sobre ellos operó el fenómeno de la cosa juzgada ordinaria.

7.1.2.4. Por último, para la Corte sí se configura el fenómeno de cosa juzgada ordinaria respecto de lo decidido por la Superintendencia de Sociedades cuando conoció del concordato preventivo obligatorio y liquidación obligatoria de Colcarburo S.A., por las razones que pasan a explicarse.

Como lo relatan los accionantes y se advierte de las pruebas allegadas al proceso, la sociedad Colcarburo S.A. entró en concordato preventivo obligatorio con sus acreedores, por solicitud que hiciera el apoderado especial de la misma el 28 de diciembre de 1993 a la Superintendencia de Sociedades. Este trámite fue admitido mediante Auto 410-135 de enero 14 de 1994³⁵, rigiéndose entonces dicho proceso concordatario por la normatividad vigente para la época, es decir, por el Decreto 350 de 1989 “Por el cual se expide el nuevo régimen de los concordatos preventivos”.

En el marco del concordato preventivo, Colcarburo, en la audiencia preliminar de deliberaciones concordatarias, acordó con sus acreedores, entre ellos los trabajadores y extrabajadores de la misma, incluidos la totalidad de los ahora accionantes³⁶ (quienes otorgaron poder especial a la abogada Gladys Delgado de Rodríguez³⁷, que los representó en la Junta Concordataria), el pago de los créditos laborales, así:

“Acuerdo Concordatario

(...)

Artículo Vigésimo Segundo.- Salarios, Prestaciones, Vacaciones e indemnizaciones.- Los créditos causados por los conceptos indicados, a cargo de Colcarburo y a favor de sus trabajadores y empleados, serán cancelados, dentro de los doce (12) meses siguientes, contados a partir de la vigencia del presente Acuerdo. Los pagos se harán a prorrata de los créditos y a todos los trabajadores y empleados que gocen de este privilegio, de acuerdo con la convención colectiva de trabajo y el Laudo Arbitral.

Artículo Vigésimo Tercero.- Pensiones de Jubilación.- Los créditos por concepto de pensiones

de jubilación a cargo de la sociedad deudora se liquidarán y pagarán en el mismo plazo previsto en el artículo anterior, conforme a su valor actual y según la vida probable de cada beneficiario, para lo cual se aplicarán las tablas que utilizan las compañías de seguros del país”³⁸.

El acuerdo concordatario, del cual hacen parte los artículos transcritos, fue aprobado por la Superintendencia de Sociedades, mediante auto del 02 de junio de 1994, luego de advertir que este “cumple con los requisitos legales de fondo y forma previstos en la ley, y como quiera que el trámite se ajusta a los lineamientos señalados en el Decreto 350 de 1989, (...) para que adquiera obligatoriedad frente al deudor y los acreedores, inclusive los ausentes y disidentes”³⁹.

Si bien el artículo 60 del Decreto 350 de 1989, establecía que la decisión de la Superintendencia que aprobara el acuerdo concordatario, era susceptible de demandarse ante la justicia administrativa⁴⁰, dicho acto debía entenderse de naturaleza jurisdiccional por la función que la Superintendencia cumplía (y hoy cumple) como juez de concordato, por los efectos jurídicos de sus decisiones y las medidas que le era autorizado tomar dentro del proceso, que tenían necesaria incidencia en otros procesos judiciales. Es tan así que las características del trámite, con regulación especial, complementada por el entonces Código de Procedimiento Civil y el Código de Comercio, daba a la actuación características de un verdadero proceso judicial, aplicable también por los jueces civiles especializados o, en su defecto, del Circuito, tratándose de concordatos de personas naturales. Es así que el propio Consejo de Estado, en múltiples oportunidades, al inadmitir por falta de jurisdicción las demandas interpuestas contra este tipo de decisiones, ha estimado:

“5. Si bien el control jurisdiccional a que el decreto 350 de 1989 sometía el auto por el cual la Superintendencia aprueba el acuerdo de los concordatos asignados a su conocimiento, podía crear el equívoco de que la actuación se tomara como administrativa y por consiguiente, los actos respectivos también como tales, pese a la materialidad y características procesales de la actuación, que el libelista también expone claramente en la demanda, y que desde ya daban a dicha actuación la naturaleza jurisdiccional, hoy esta posibilidad ha desaparecido por efectos de la prescripción clara y perentoria del artículo 90 de la ley 222 de 20 de diciembre de 1995, en concordancia con la derogatoria expresa que en su artículo 242 se hace del decreto referido, derogación que apenas es una consecuencia obvia de lo que la misma ley

estipula en su artículo 90.

Por tanto, la decisión jurisdiccional que aprobó el acuerdo concordatario y, por ende, la forma de pagar las acreencias laborales a los accionantes, al no haber sido impugnada por ninguno de los acreedores de Colcarburo, tal y como lo manifiestan los mismos demandantes y la Superintendencia de Sociedades, adquirió firmeza e hizo tránsito a cosa juzgada.

En el mismo sentido, debe señalarse que luego de que la Superintendencia declarara terminado el concordato preventivo obligatorio mediante Auto 411-6857 del 04 de septiembre de 1998, ante el incumplimiento del acuerdo concordatario, se dio trámite a la liquidación obligatoria de los bienes que conformaban el patrimonio de Colcarburo S.A. (de acuerdo a la Ley 222 de 1995 – vigente para la época), declarándose finalmente terminado el proceso de liquidación obligatoria, mediante el auto 440-12077 del 16 de septiembre de 1999⁴². En este último auto, la Superintendencia de Sociedades al referirse a la situación económica de la concursada, señaló:

“De los estados financieros allegados al proceso con corte a 31 de agosto de 1998, se infiere que la sociedad Colcarburo a la fecha no posee activos liquidables, por el contrario, el activo en cuentas de orden registró pérdidas fiscales para ser compensadas con futuras utilidades por \$22.654 millones de pesos, así como \$216 mil millones de pesos en pérdidas en el periodo comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1998.

De otra parte, y dado que con ocasión de la liquidación privada que se venía adelantando se lograron cancelar las acreencias pensionales y laborales y con su recapitalización se logró la puesta en marcha de dos sociedades (Cales y Derivados de la Sierra S.A., en Puerto Nare, y Químicos y Derivados de Cajicá, en Cajicá), este Despacho encuentra debidamente sustentada la ausencia de activos liquidables de donde se advierte innecesaria la gestión del liquidador y la continuidad del proceso en cuestión” (destaca la Sala).

Y más adelante concluyó:

“Agotadas entonces las etapas procesales y verificado por el Despacho de una parte la satisfacción del pago de las acreencias adeudadas por la concursada a los trabajadores y pensionados mediante la creación de las dos empresas, la ausencia total de activos y que los sujetos legitimados para interponer ante la jurisdicción ordinaria las situaciones que

configuren las acciones revocatoria y de simulación, de que hablan los artículos 183 y 184 de la ley 222 de 1995, ni la acción ejecutiva de que trata el inciso 2º del artículo 191 ibídem, por la existencia de argumentos legales para hacerlo, el Despacho estima jurídicamente improcedente continuar con el trámite del proceso liquidatorio de la sociedad Colombiana de Carburo y Derivados S.A. Colcarburo en liquidación obligatoria, por lo tanto, dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 199 de la Ley 222 de 1995” (destaca la Sala).

Resolviendo finalmente:

“Primero: Declarar terminado el proceso de liquidación obligatoria de los bienes que conforman el patrimonio de la sociedad Colombiana de Carburo y Derivados S.A. Colcarburo en liquidación obligatoria, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

Segundo: Tener por aceptada la gestión del liquidador y ajustados a derecho los informes presentados.

Tercero: Oficiar a la Cámara de Comercio de Santafé de Bogotá, a fin de que inscriba lo resuelto en la presente providencia, una vez ejecutoriada la misma.

Cuarto: Archivar el expediente.

Notifíquese y cúmplase”.

En este estado del análisis, resulta pertinente recordar que “la Superintendencia de Sociedades actúa como un verdadero juez durante el proceso concordatario, lo cual le fue permitido en atención a su conocimiento especializado y a su amplia experiencia en el área”⁴³. Asimismo, esta “entidad administrativa de orden nacional encargada de la inspección, vigilancia y control de las sociedades no vigiladas por otras Superintendencias, desempeña funciones de tipo jurisdiccional en el desarrollo de procesos de liquidación obligatoria de sociedades mercantiles, y que sus decisiones, por lo tanto, constituyen providencias judiciales, lo que indica que, eventualmente, éstas pueden llegar a constituir vías de hecho y pueden ser impugnadas mediante el ejercicio de la acción de tutela”⁴⁴.

En ese orden de ideas, las decisiones jurisdiccionales proferidas en el año 1994, de aprobar el acuerdo concordatario, como la dictada en el año 1999, de declarar terminado el proceso

de liquidación obligatoria, por parte de la Superintendencia de Sociedades, al no haber sido impugnadas, de acuerdo a lo manifestado por los accionantes y la Superintendencia, adquirieron firmeza e hicieron tránsito a cosa juzgada.

De esta manera, las razones que los accionantes alegan como fundamento de la presente solicitud de amparo, relativas a las supuestas irregularidades que se pudieron ocasionar en los procesos de concordato preventivo obligatorio como de liquidación obligatoria de la sociedad Colcarburo S.A., tendrían relación inescindible con las decisiones jurisdiccionales adoptadas por la Superintendencia de Sociedades, sobre las cuales los accionantes han debido dirigir su argumentación a controvertir dichas decisiones, demostrando el cumplimiento de los requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, así como el acaecimiento de alguna irregularidad que se le pretenda endilgar a la mismas⁴⁵.

No obstante, en esta oportunidad los actores no dirigieron sus demandas de tutela contra la Superintendencia de Sociedades, independientemente que en sede de revisión se haya vinculado a la misma, ni controvierten las decisiones jurisdiccionales que dieron por aprobado el acuerdo concordatario y terminada la liquidación obligatoria de Colcarburo S.A., como quiera que las tutelas interpuestas fueron dirigidas únicamente contra las sociedades Grupo Argos S.A. y Cementos Argos S.A.

Por tanto, no podría la Corte en sede de revisión, motu proprio y obviando los requisitos jurisprudenciales para la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales, entrar a examinar los actos jurisdiccionales adoptados por la Superintendencia de Sociedades, los cuales hicieron tránsito a cosa juzgada ordinaria.

7.2. Verificación de procedibilidad de la tutela contra particulares.

7.2.1. Teniendo en cuenta que las acciones de tutela en los expedientes acumulados fueron dirigidas contra las sociedades Grupo Argos S.A. y Cementos Argos S.A., así como que en sede de revisión fueron vinculadas al proceso las sociedades Cales y Derivados de la Sierra S.A. en liquidación y Químicos y Derivados de Cajicá en liquidación, toda ellas personas jurídicas de carácter privado, la Sala debe examinar si las tutelas son procedentes contra las mismas, habida cuenta de que los jueces de instancia pretermitieron realizar dicho análisis.

El Grupo Argos S.A. en la contestación a las demandas, puso de presente que las tutelas estaban dirigidas contra particulares, y para que ello fuera viable, estos debían ser de “aquellos que presten un servicio público, que su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo o donde el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión, nada de lo cual tipifica la posición jurídica de los aquí actores, quienes manifiestan el no pago de la pensión de jubilación por el obligado, expresando los actos jurídicos en la liquidación de dicha sociedad, hecho que sucedió hace 25 años (...)”.

Por su parte, Cementos Argos S.A. al descorrer el traslado de las acciones de tutela, precisó que “en el ámbito del derecho laboral y de la seguridad social, nunca los actores tuvieron relación laboral con Cementos Argos S.A., empresa que en el tema de pensiones, conserva el archivo que ordena el artículo 264 del C.S.T., para el control de las mismas, y los aportes al sistema de seguridad social, desde cuando operó el llamamiento obligatorio, a los empleadores en la ciudad de Medellín, sin figurar en ninguno de estos los ex trabajadores aquí demandantes”. Agregó que “por el hecho de ser accionista de una sociedad anónima en su constitución, no se genera responsabilidad solidaria en obligaciones laborales, no existe norma en el ordenamiento laboral colombiano que consagre la solidaridad entre diferentes empresas por tener la calidad de accionistas, con responsabilidad en el patrimonio de cada empleador, donde Cementos Argos es un tercero”.

7.2.2. Pues bien, como se indicó en el punto 5 ut supra, la acción de tutela contra particulares es procedente (i) cuando presta un servicio público, (ii) cuando su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo, y, (iii) cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular.

Respecto de las sociedades accionadas y vinculadas al proceso, la Sala advierte, luego de consultados los certificados de existencia y de representación legal expedidos por la Cámara de Comercio y allegados al proceso, que ninguna de estas sociedades presta un servicio público, sino que su objeto social se encamina a la inversión de recursos y a la explotación de la industria del cemento, entre otras actividades relacionadas. Asimismo, de los presupuestos fácticos de las demandas, no se evidencia que la conducta que se le pretende endilgar a tales sociedades afecte grave y directamente el interés colectivo, pues las supuestas acciones u omisiones que se pretenden atribuir se enfocan exclusivamente a solventar el interés particular de cada uno de los accionantes, esto es, el reconocimiento de una

prestación pensional.

7.2.3. Ahora bien, resta analizar si los accionantes frente a las sociedades demandadas se encuentran en estado de subordinación o indefensión.

7.2.3.1. Como ya se señaló, el concepto de subordinación refiere a una relación de índole jurídica, en la que una persona depende de otra, como es el caso de los trabajadores respecto de sus empleadores. En esta oportunidad, de acuerdo a lo manifestado por los demandantes y las accionadas, así como se desprende de las pruebas aportadas al proceso, entre los accionantes y las sociedades Grupo Argos S.A. y Cementos Argos S.A. no ha existido ni actualmente existe una relación jurídica que suponga la dependencia de los primeros respecto de las segundas, como lo sería una relación de carácter laboral.

En efecto, los accionantes manifestaron que laboraron para Colcarburo S.A., aportando, en algunos casos, copia del contrato laboral u otros documentos que darían cuenta de la existencia de dicha relación. Sin embargo, en parte alguna de su relato ni de la documentación allegada, se evidencia que los actores hayan tenido algún tipo de relación jurídica con las sociedades accionadas y mucho menos que los haga dependientes de estas.

En el caso de las señoras Nohelia Cabal de González, María del Rosario Jiménez Restrepo, María Eugenia Correa Hincapié, Herlinda Margarita Giraldo Gómez, María Celmira Legarda Galván, María Amparo Londoño, María Eugenia Londoño, Carlina Mejía de Guillen y María Virginia Santamaría Vanegas, quienes interponen la tutela en busca del reconocimiento de un derecho que alegan se encontraba en cabeza de su compañero permanente o cónyuge fallecido, no se puede siquiera afirmar que estas contaban con una relación laboral con Colcarburo S.A., y mucho menos con las sociedades accionadas.

Por tanto, frente a las sociedades Grupo Argos S.A. y Cementos Argos S.A., no puede aseverarse que los accionantes se encontraban en una relación de subordinación, pues su empleador fue única y exclusivamente Colcarburo S.A., de acuerdo a sus propias manifestaciones y a los contratos de trabajo a término indefinido que de algunos de ellos reposan en el expediente. En este punto se hace necesario precisar que legalmente no puede asegurarse que en una sociedad anónima los accionistas de la misma hagan las veces de patrono de los trabajadores contratados por esta, pues dicha sociedad es un ente diferente e

independiente de quienes la constituyen⁴⁶. Igualmente, las sociedades accionadas no tienen ninguna de las condiciones previstas en el artículo 32 del Código Sustantivo del Trabajo, según el cual “Son representantes del {empleador} y como tales lo obligan frente a sus trabajadores además de quienes tienen ese carácter según la ley, la convención o el reglamento de trabajo, las siguientes personas: a) Las que ejerzan funciones de dirección o administración, tales como directores, gerentes, administradores, síndicos o liquidadores, mayordomos y capitanes de barco, y quienes ejercitan actos de representación con la aquiescencia expresa o tácita del {empleador}; b) Los intermediarios”.

Aún en la hipótesis de aceptarse que los accionistas de una sociedad sean los patronos en la aludida relación laboral⁴⁷, en el caso de Grupo Argos S.A. debe recordarse que dicha sociedad dejó de ser accionista de Colcarburo el 31 de diciembre de 1990, por lo que ninguna supuesta subordinación podría argüirse al momento de exigirse el reconocimiento de las acreencias laborales en el trámite de concordato preventivo obligatorio (1994) y posterior liquidación (1999) de Colcarburo S.A.

Ahora bien, podría aducirse para llegar al extremo de derivar de allí algún tipo de relación jurídica con los accionantes, que entre las sociedades demandadas y Colcarburo S.A. había unidad de empresa o que las primeras eran matriz de aquella. Sin embargo, esta hipótesis tampoco sería de recibo, pues como lo advirtió a la Sala el Ministerio del Trabajo, “de acuerdo a la información suministrada por las Direcciones Territoriales, éste Ministerio a la fecha no ha declarado unidad de empresa entre las sociedades Compañía de Cemento Argos, Cementos El Cairo y Cementos del Nare S.A., en relación con Colcarburo. Así mismo, se informa que las anteriores empresas no han presentado solicitudes de declaratoria de unidad de empresa ante ninguna Dirección Territorial ni en la Unidad Especial de Investigaciones”. De forma similar, respecto de la calidad de matriz, la Superintendencia de Sociedades indicó a la Corte que no tenía conocimiento de dicha situación, precisando que “después de haber revisado los sistemas de información de la Entidad, no se encontró que la Superintendencia de Sociedades hubiese abierto investigación administrativa alguna dirigida a determinar la existencia de un grupo empresarial que vincule a las sociedades en mención, ni producto del cual se haya declarado la calidad de matriz de las sociedades Compañía de Cementos Argos, Cementos El Cairo S.A. y Cementos del Nare S.A. con relación a Colcarburo S.A.”. Por tanto, al no haber sido declarada por las autoridades competentes la unidad de empresa⁴⁸ ni la calidad de matriz⁴⁹ anteriormente aludidas, no puede la Corte suponer lo contrario o entrar a

dilucidar aspectos jurídicos, administrativos y técnicos, tales como el predominio económico, la similitud, la conexidad, la complementariedad entre las sociedades, etc., y mucho menos sin contar con los elementos ni la competencia para hacerlo⁵⁰. Proceder de otra manera, implicaría desbordar el carácter sumario y residual de la acción de tutela, para definir aspectos litigiosos de naturaleza legal que no corresponde dilucidar al juez constitucional.

7.2.3.2. De otra parte, con el fin de examinar si los accionantes se encuentran en estado de indefensión frente a las sociedades accionadas, debe recordarse que tal situación se predica de aquella persona imposibilitada para satisfacer una necesidad básica, por causa de una actuación desplegada por un particular, en ejercicio irrazonable o desproporcionado de un derecho del que es titular, sin que dicha persona cuente con posibilidades jurídicas ni fácticas para reaccionar defendiendo sus intereses.

En esta oportunidad, la Sala advierte que los accionantes no se encuentra en estado de indefensión frente a Grupo Argos S.A. ni Cementos Argos S.A., por las razones que pasan a desarrollarse.

En primer lugar, las necesidades básicas supuestamente insatisfechas de los accionantes, relacionadas con la falta de recursos para su subsistencia, que derivan del no reconocimiento de sus derechos pensionales, no se desprende del ejercicio irrazonable o desmedido de algún derecho de las sociedades accionadas, pues así no se advierte de los presupuestos fácticos señalados en las demandas ni del material probatorio obrante en el proceso. Ciertamente, en parte alguna se evidencia que las sociedades accionadas hayan ejercitado desproporcionadamente algún tipo de derecho que hubiera impedido a los accionantes satisfacer necesidades ligadas al mínimo vital por más de 20 años o, incluso, que en su momento hayan imposibilitado exigir a su empleador el reconocimiento de eventuales derechos pensionales. Igualmente, no se advierte que tales sociedades, en ejercicio descomedido de sus derechos como accionistas de Colcarburo S.A., hayan adoptado decisiones unilaterales tendientes a afectar los derechos laborales de los actores, como tampoco, en el trámite del concordato preventivo y la liquidación obligatoria de la referida sociedad, hayan intervenido con tal propósito⁵¹.

En segundo lugar, los accionantes siempre han contado con posibilidades jurídicas idóneas para la defensa de sus intereses, que pudieron activar contra las sociedades demandadas, si

estimaban que ellas eran responsables de la garantía de sus derechos pensionales. En efecto, la legislación laboral prevé la posibilidad de acudir ante el inspector del trabajo y ante la jurisdicción laboral, para que por vía administrativa o judicial se satisfagan los derechos presuntamente desconocidos. Claro ejemplo de ello son las demandas laborales interpuestas por otro grupo de ex trabajadores de Colcarburo S.A. contra la Compañía de Cementos Argos S.A. y otras cementeras⁵², con pretensiones similares a las ahora presentadas vía tutela, que llegaron hasta sede de casación, y que si bien no prosperaron en el trámite del recurso extraordinario por deficiencias en la técnica de la demanda, si da cuenta de la existencia de posibilidades jurídicas y de medios eficaces a disposición de los accionantes⁵³.

En ese orden, no puede afirmarse que los ahora demandantes se encuentran en estado de indefensión frente a las sociedades accionadas, cuando han contado con mecanismos administrativos y acciones judiciales para reaccionar en defensa de sus intereses. A este respecto valga anotar que los accionantes fueron representados por profesionales del derecho, de acuerdo a los poderes que obran en el expediente acumulado, durante los procesos de concordato preventivo obligatorio y de liquidación obligatoria de Colcarburo S.A., en los cuales se buscaba la cancelación de los créditos laborales a cargo de dicha sociedad⁵⁴. Así entonces, difícilmente podría aducirse que los demandantes carecieron de asesoría profesional y, por tal motivo, hayan omitido, por más de 23 años, hacer ejercicio de los mecanismos a su disposición, más aún cuando no explican las razones de tal descuido.

Por todo lo anterior, en esta ocasión la Sala concluye que las acciones de tutela no resultan procedentes contra las sociedades Grupo Argos S.A. y Cementos Argos S.A., por no prestar ellas un servicio público, no afectar con su conducta el interés colectivo y no estar los accionantes frente a ellas en estado de subordinación o indefensión.

7.2.4. Finalmente, respecto a las sociedades Químicos y Derivados de Cajicá S.A. y Cales y Derivados de la Sierra S.A., ambas en liquidación, la Sala debe brevemente precisar que las mismas fueron vinculadas en sede de revisión, ante la eventualidad de que pudieran verse involucradas con los resultados del proceso. Si bien algunos accionantes laboraron en dichas sociedades, en los hechos de las demandas ninguna conducta ha sido reprochada a las mismas por los actores ni dieron lugar al ejercicio de las acciones de tutela, al punto que no fueron demandadas. Por tanto, la vinculación en esta instancia, no es propiamente ad excluendum, pues no asumen la posición principal de accionadas en el trámite de tutela, sino

que al ser mencionadas reiteradamente en los hechos de las demandas y requerirse pruebas de su parte, su vinculación fue indispensable.

Aun cuando lo anterior sea suficiente para declarar la improcedencia de las acciones de tutela frente a las sociedades demandadas, la Corte ve necesario continuar con el examen de procedibilidad, habida cuenta que al proceso fueron vinculadas entidades estatales y sociedades particulares que manifestaron su interés en el caso sometido a revisión.

7.3. Verificación del cumplimiento de requisitos para la procedencia de la tutela en materia de reconocimiento y pago de derechos pensionales.

De acuerdo a lo indicado en la parte motiva de esta decisión, la acción de tutela no es procedente para reclamar el reconocimiento de derechos pensionales, pues existen mecanismos de defensa judicial ante la jurisdicción ordinaria, para hacer efectivo los mismos. No obstante, de forma excepcional, la tutela sería procedente aun cuando los interesados cuenten con las acciones judiciales, si el juez constitucional advierte que tales mecanismos no son idóneos para garantizar el amparo efectivo de los derechos. Para ello, la Corte ha previsto que deben verificarse los siguientes requisitos: (a) Que se trate de sujetos de especial de protección constitucional; (b) que la falta de pago de la prestación o su disminución generen un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular, del derecho al mínimo vital; (c) que el afectado haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objeto de que le sea reconocida la prestación que reclama; (d) que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados; y (e) que exista una mediana certeza sobre el cumplimiento de los requisitos de reconocimiento del derecho reclamado.

7.3.1.1. Que se trate de sujetos de especial de protección constitucional. De acuerdo a las copias de las cédulas de ciudadanía que fueron aportadas en las demandas, la Corte advierte que este requisito se encuentra acreditado por la mayoría de los accionantes, quienes son personas de la tercera edad, al oscilar sus edades entre los 60 y 85 años⁵⁵. Sin embargo, no puede asegurarse lo mismo respecto de algunos accionantes que no superan los 60 años de edad, entre ellos: Saúl Cáceres Villalba (quien cuenta con 59 años), Gildardo de Jesús Restrepo Sánchez (con 50 años), Luís Enrique Rodríguez (con 59 años), José Israel Trujillo

(con 59 años), Hermes Vargas Vargas (con 57 años), William de Jesús Castrillón (con 57 años) y María Eugenia Londoño García (con 58 años).

Respecto de estas últimas personas, nada se mencionó en las demandas ni se encuentra acreditado en el expediente, que permita a la Sala considerarlos sujetos de especial protección constitucional, tales como madres o padres cabeza de familia, en situación de discapacidad, víctima de desplazamiento forzado, entre otras.

7.3.1.2. Que la falta de pago de la prestación generen un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular, del derecho al mínimo vital⁵⁶. En cuanto a este requisito, la Sala debe señalar que en el presente asunto, los accionantes no alegan que la prestación pensional ya les haya sido reconocida y que su pago no se ha efectuado o ha sido suspendido. Por el contrario, los actores pretenden que a través de la acción de tutela la referida prestación les sea reconocida y pagada (accionantes expediente T-5500112) o que se consigne el título pensional en el fondo de pensiones escogido por cada uno de ellos (accionantes expediente T-5535418). Por tanto, no puede afirmarse prima facie, que la actual situación socio-económica de los demandantes o la posible afectación a su mínimo vital, sea la consecuencia de la falta de pago de una prestación a cargo de las sociedades demandadas, cuyo reconocimiento hasta ahora se pretende definir (la titularidad no está acreditada: no se está en presencia de un derecho cierto o adquirido)⁵⁷ y que supuestamente se causó hace más de 23 años. Sobre esto último, la Sala debe puntualizar que la falta de inmediatez en la presentación de la tutela constituye un indicio de la inexistencia de afectación al mínimo vital, pues el silencio de los peticionarios durante más de dos décadas permite presumir que no se han sentido lo suficientemente afectados en sus garantías fundamentales y que han podido continuar subsistiendo por años sin necesidad de acudir ante el juez constitucional.

Independientemente de lo anterior, la Corte ve necesario hacer referencia a la situación socio-económica de los accionantes, para establecer si su mínimo vital se encuentra afectado en alto grado, pero no con ocasión de la falta de pago de la prestación reclamada. Para ello, la Sala se remite a lo informado por algunos de los demandantes (ver punto 7.3.7. Pruebas allegadas por los accionantes), al diligenciar el formulario elaborado por el apoderado de los mismos, ante la solicitud efectuada por la Sala mediante el auto 409 de 2016.

Como se puede apreciar de la información suministrada, la mayoría de los accionantes aseguran, sin mayor detalle, que su situación es “regular”, “baja”, “mala”, “precaria” o “dura”, así como que dependen de sus esposas, hijos, amigos o trabajos esporádicos. Sin embargo, nada precisan sobre el monto de los recursos requeridos para su subsistencia, el lugar donde habitan, la forma de obtener su alimento y vestuario, así como su estado de salud⁵⁸.

Pese a lo señalado, de acuerdo a la consulta de puntaje en el Sistema de Identificación y Clasificación de Potenciales Beneficiarios para Programas Sociales, aportada por los accionantes en sede de revisión, la Sala advierte que la mayoría de ellos se encuentran clasificados en los niveles 1 y 2, al tener puntajes inferiores a 54,86, lo cual denota que su condición socio-económica es precaria. No obstante, tal situación no puede predicarse de algunos accionantes, quienes superan el referido puntaje, entre ellos los señores José Hernando Andrade Castillo (con 59,77), Isidro Builes Fernández (con 57,12), Pedro Luis Idárraga Ríos (con 62,73), Pedro Luis Jaramillo Arango (con 67,74), José Israel Trujillo (con 55,49), Luis Carlos Vásquez Rendón (con 64,28), Juan de Dios Botero Osorio (con 68,93), Ramiro de Jesús Cañas (con 62,06), Walter de Jesús García Gutiérrez (con 70,68), Joaquín Emilio Giraldo (con 61,18), Jorge Luís Hernández Hernández (con 55,15), Oscar Elkin Isaza Arango (con 74,72), María Celmira Legarda Galván (65,17), María Eugenia Londoño García (con 62,72) y Fidel Mosquera Luna (con 60,41), clasificados en los niveles 3, 4 y 5.

Asimismo, es de destacar que casi todos los accionantes informaron que se encuentran afiliados al sistema de seguridad social en salud, tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado, con excepción de los señores Luis Eduardo Giraldo, Luis Alfredo Londoño Pérez, Alberto Antonio Parra Foronda, Luis Alberto Tobón Lezcano, William de Jesús Vélez Castrillón, Walter de Jesús García Gutiérrez, Joaquín Emilio Giraldo, Jorge Luís Hernández Hernández, María Amparo Londoño y Miguel Ángel Rúa Gómez, quienes indicaron no encontrarse afiliados a ninguna EPS. Aun cuando el señor Parra Foronda informa no encontrarse afiliado al sistema de salud, en la documentación por él aportada⁵⁹ se advierte que viene cotizando al sistema de pensiones ininterrumpidamente desde el año 1995 a 2016, con un último Ingreso Base de Cotización de \$1.675.000, trabajando para Servitraf Ltda., por lo que la Sala entiende que debe encontrarse afiliado al sistema de salud. Es de destacar que los accionantes no manifestaron tener afecciones de salud ni acreditaron nada al respecto.

De otra parte, valga resaltar que los señores José Hernando Andrade Castillo, Isidro Builes Fernández, Pedro Luis Idárraga Ríos, María Rosario Jiménez Restrepo, Jaime Albeiro Rodríguez, Luis Francisco Rodríguez, José Israel Trujillo, Luis Carlos Vásquez Rendón, Oscar Elkin Isaza Arango, María Celmira Legarda Galván y María Eugenia Londoño García, informaron que se encuentran afiliados al sistema de salud en el régimen contributivo en calidad de cotizantes, lo cual denota cierta capacidad de pago que no permite presumir la grave afectación de su mínimo vital.

Por su parte, los señores Luis Francisco Rodríguez (trabaja en Prominerales Ltda.), José Israel Trujillo (trabaja en soldadura), Oscar Elkin Isaza Arango (tiene contrato con empresa), María Eugenia Londoño García (trabaja en casas de familia), Fidel Mosquera Luna (trabaja en construcción) y Gonzalo de Jesús Ocampo (vende boletas de rifas a porcentaje), indicaron que actualmente tienen un empleo. Asimismo, la señora María Rosario Jiménez Restrepo, señaló que es beneficiaria de una pensión por invalidez⁶⁰. Así entonces, puede entenderse que estas personas cuentan con una fuente de ingresos que contribuye a su sostenimiento.

Aun cuando los accionantes omitieron informarlo, no sobra poner de presente que a gran parte de ellos les fue reconocida una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez por parte de Colpensiones, tal y como lo informó dicho fondo, aportando las resoluciones expedidas en los años 2013 a 2016⁶¹. Estas indemnizaciones han contribuido de alguna manera al sostenimiento por algún periodo de tiempo de los accionantes. Entre los actores a quienes les fue reconocida tal indemnización se encuentran: Armando de Jesús Agudelo Cañas (\$4.082.547), Rafael Antonio Isaza Espinosa (\$6.125.756), Andrés Avelino Présiga Carvajal (\$3.646.435), Gildardo de Jesús Restrepo Sánchez (\$3.826.298), Jorge Iván Rúa (\$11.052.888), Jesús Salvador Saldarriaga Jiménez (\$7.447.769), Francisco Antonio Valencia Londoño (\$4.059.084), Juan de Dios Botero Osorio (\$2.906.371), Ramiro Cañas (\$8.227.617), Jesús Antonio Díaz Soto (\$7.658.115), Oscar Díaz Soto (\$7.844.980), Raimundo Flórez Palencia (\$18.215.998), Arturo de Jesús García Gutiérrez (\$3.061.784), Walter de Jesús García Gutiérrez (\$11.994.588), María Eugenia Londoño García (\$7.447.030), Aníbal de Jesús Macías (\$7.494.867), Carlina Mejía de Guillén (reconocida a Jorge Guillén Gómez) (\$16.684.910), Gonzalo de Jesús Ocampo (\$7.168.844), Julio Ernesto Peña Gómez (\$4.325.452), Aníbal Perdomo Bueno (\$9.096.516), Pedro Pablo Rojas Cardona (\$6.159.492), Miguel Ángel Rúa Gómez (\$3.747.493), Héctor Antonio Vélez Castrillón (\$11.832.359) y Conrado Emilio Zapata García (\$27.601.253).

Es de señalar que aun cuando los demandantes aducen en los hechos que no han recibido ningún beneficio económico por las acciones asignadas de las sociedades Químicos y Derivados de Cajicá S.A. y Cales y Derivados de la Sierra S.A., la primera de estas sociedades informó a la Sala que efectivamente se realizaron unos pagos, adjuntando un listado⁶² donde se relacionan algunos de ellos por sumas que oscilan entre \$1.348.382 y \$5.347.792, pero sin indicarse las fechas. Precisa que “los pagos se hicieron a medida en que se iban recibiendo los valores por venta de activos, no es posible presentar el listado de pagos en un solo documento donde se sumen todos los pagos realizados. Esta información no me es posible anexarla, el computador donde se trabajó no existe”. Agrega que “tan pronto vendió sus activos, pagó a sus accionistas en las proporciones correspondientes al número de acciones a su nombre”. Igualmente, el Ministerio del Trabajo informó a la Sala que “los demandantes, como bien lo aceptan, convinieron la constitución de dos sociedades a sus nombres con el fin de que se les pagara sus acreencias y, por su parte, aceptaron algunos del IFI la compra de sus acciones por valor de \$200.000.000”. En cuanto a Cales y Derivados de la Sierra S.A., la adjudicación de acciones a los demandantes y otros acreedores, fue suspendida mediante auto por la Superintendencia de Sociedades⁶³, sin que a la fecha se haya definido esa situación. No obstante, con anterioridad a ello, los demandantes Palacio Palacio, Céceres Villalba y Herrera Jaramillo, vendieron las acciones que inicialmente les fueron dadas, a pesar de haber afirmado en la tutela que no habían recibido beneficios con las mismas.

Conforme a todo lo anterior, la Sala puede presumir que los accionantes tienen afectado su mínimo vital, con excepción de los que atrás fueron identificados, cuyo nivel en el Sisben es 3, 4 y 5, así como aquellos que se encuentran afiliados al sistema de salud en calidad de cotizantes y los que en la actualidad cuentan con un empleo. Del mismo modo, no puede entenderse que tiene afectado su mínimo vital, la accionante beneficiaria de la pensión por invalidez, y aquellos demandantes a quienes en los últimos 3 años les fue reconocida la indemnización sustitutiva, con sumas que en algunos casos ascienden hasta los \$11.832.359 y \$27.601.253.

Finalmente, respecto de los accionantes Amada de Jesús Benítez Hurtado, Saúl Cáceres Villalba, Javier de Jesús Mosquera Uribe, Iván Antonio Olarte Rojas, Luis Enrique Rodríguez, Argemiro de Jesús Duque Vergara, Carlos Enrique Gaviria Morales y José Guillermo Herrera Jaramillo, la Sala no pudo establecer su afectación al mínimo vital, pues no se allegó

información alguna durante el trámite en sede de revisión y nada se precisó en las demandas de tutela sobre el particular⁶⁴.

7.3.1.3. Que el afectado haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objeto de que le sea reconocida la prestación que reclama. De acuerdo a la información suministrada por los propios accionantes, por la Superintendencia de Sociedades y por el Ministerio del Trabajo, este requisito no se cumple, pues ninguno de los demandantes realizó algún tipo de gestión o actividad administrativa o judicial, tendiente al reconocimiento de la prestación que ahora reclaman a través de la acción de tutela.

En efecto, los accionantes nunca han presentado reclamación alguna directamente ante las sociedades Grupo Argos S.A. y Cementos Argos S.A., en busca del reconocimiento de las prestaciones pensionales pretendidas, sino que decidieron, luego de 23 años, acudir directamente a la acción de tutela.

De otra parte, al remontarse al proceso de concordato preventivo obligatorio de Colcarburo S.A., la Sala preguntó a la Superintendencia de Sociedades si se habían interpuesto recursos en sede administrativa⁶⁵ y acciones judiciales contra las decisiones adoptadas por dicho organismo, en particular contra el auto que aprobó el acuerdo concordatario, informando que no había evidencia de ello. Asimismo, se indicó que en el marco de la liquidación obligatoria de dicha sociedad, tampoco se presentaron recursos contra el auto que declaró terminado tal proceso. Aclaró, sin embargo, que otras personas, diferentes a los accionantes, “mediante memorial de 4 de agosto de 2005, radicado en la entidad bajo el número 2005-02-013448”, solicitaron la nulidad del auto mencionado, no obstante, “esa nulidad fue declarada improcedente por extemporánea, máxime si se tiene en cuenta que el proceso de liquidación obligatoria ya había terminado”.

En lo que respecta al Ministerio del Trabajo, esta entidad señaló a la Corte que ante la misma “no se ha radicado queja alguna relacionada con la presunta violación de derechos pensionales de los trabajadores que figuran como accionantes”. En este punto, debe precisarse que el señor José Hernando Andrade Castillo aseguró que hizo “reclamación ante el Ministerio del Trabajo con final negativo para mí”, sin embargo, no indicó el sentido de su reclamación y no aportó documento alguno que así lo demostrara. Igualmente, los señores Pedro Luis Jaramillo y Jorge Luis Hernández, adujeron que habían presentado derecho de

petición, pero sin señalar ante quien y cuál fue su resultado, como tampoco aportaron copia del mismo. Similar situación ocurrió con la señora Magdalena González Navarro, quien señaló que “he reclamado y el resultado es nulo”, pero sin precisar ante quien y sin aportar copia del documento que así lo demuestre.

Ahora bien, en lo que atañe al despliegue de acciones judiciales, los demandantes nunca han presentado demanda alguna, diferente a las acciones de tutela que ahora ocupan a la Sala, a pesar de haber contado siempre con los mecanismos de defensa consagrados en la legislación laboral, en el Decreto 350 de 1989 y la Ley 222 de 1995.

Ciertamente, el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo (modificado por el art. 2º de la Ley 712 de 2001), establece:

“Artículo 2o. Competencia General. La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:

1. Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo.

(...)

4. Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan.

5. La ejecución de obligaciones emanadas de la relación de trabajo y del sistema de seguridad social integral que no correspondan a otra autoridad.

(...)”.

Los accionantes siempre han podido activar la jurisdicción ordinaria laboral para que mediante un proceso el juez del trabajo se pronuncie sobre sus derechos y, si es del caso, disponga su protección, juicio al cual no han acudido⁶⁶. Si bien los señores Pedro Luis Jaramillo y Gonzalo de Jesús Ocampo indicaron en el formulario elaborado por su apoderado que “se colocó demanda con la Doctora Luz Amparo Gaviria en la ciudad de Medellín. No obtuvimos resultado alguno”, al respecto no precisaron ante cual autoridad judicial

presentaron demanda ni contra quien, como tampoco aportaron documento relacionado que así lo acredite. Lo mismo ocurrió con el señor Jorge Luis Hernández, quien dijo que “nos quejamos ante la Corte Suprema de Justicia. No se obtuvo nada”, sin aportar documentación alguna o información adicional que aclare su afirmación.

Asimismo, en lo que respecta a los procesos de concordato y liquidación obligatoria de la sociedad Colcarburo S.A., ante alguna inconformidad en su trámite o del resultado de las mismas, los demandantes han contado con diferentes mecanismos a los que, igualmente, omitieron acudir, pese a estar representados en los mismos por un profesional del derecho. Así, en el evento de que antes o durante el desarrollo del concordato preventivo obligatorio, en el supuesto de que las sociedades accionadas hayan sido responsables de garantizar los derechos alegados por los demandantes y hayan actuado en contra de sus intereses, el artículo 56 del Decreto 350 de 1989, establecía que “El contralor o cualquier acreedor, podrán demandar ante el juez civil del circuito del domicilio principal del empresario, la revocación de cualquiera de los actos enumerados en el artículo 1967”.

Ahora, en lo que concierne a similar inconformidad frente al proceso de liquidación obligatoria de Colcarburo S.A., los accionantes han podido acudir a los mecanismos previstos en los artículos 183 a 185 y 207 de la Ley 222 de 1995, que prevén las acciones revocatoria y de simulación, como el proceso ordinario de responsabilidad⁶⁸, así:

“Artículo 183. Acción revocatoria. Cuando los bienes que componen el patrimonio liquidable, sean insuficientes para cubrir el total de los créditos reconocidos, podrá demandarse la revocación de los siguientes actos o negocios, realizados por el deudor:

1. La extinción de las obligaciones, las daciones en pago, y en general, todo acto que implique disposición, constitución o cancelación de gravamen, limitación o desmembración del dominio de bienes del deudor, realizados en detrimento de los intereses o derechos de los acreedores, durante los doce meses anteriores a la apertura del trámite concursal, cuando no aparezca que el adquirente obró con buena fe exenta de culpa.
2. Todo acto que a título gratuito se hubiere celebrado dentro de los veinticuatro meses anteriores a la apertura de trámite concursal.
3. Las reformas estatutarias y las liquidaciones sociales acordadas de manera voluntaria por

los socios, formalizadas dentro de los seis meses anteriores a la apertura del trámite concursal, cuando con ellas se haya disminuido el patrimonio del deudor en perjuicio de los acreedores.

Artículo 184. De la acción de simulación. Bajo el mismo supuesto de insuficiencia de bienes, podrá demandarse la declaratoria de simulación de los actos y contratos celebrados por el deudor.

Artículo 185. Termino para presentar la demanda. Las acciones revocatorias podrán interponerse por el liquidador o por cualquiera de los acreedores reconocidos en el trámite liquidatorio, dentro del año siguiente a la fecha en que quede en firme la providencia de graduación y calificación de créditos.

(...)

Artículo 207. De los socios. Cuando los bienes de la liquidación sean insuficientes para cubrir el total de los créditos reconocidos y se demuestre que los socios utilizaron la sociedad para defraudar a los acreedores, serán responsables del pago del faltante del pasivo externo, en proporción a los derechos que cada uno tenga en la sociedad. La demanda deberá promoverse por el acreedor respectivo y se tramitará por el proceso ordinario”.

Así entonces, la Corte concluye que los accionantes han omitido realizar alguna gestión administrativa o judicial, tendiente al reconocimiento de la prestación reclamada o a la protección de los derechos que aducen les son desconocidos, por lo que en esta oportunidad tal requisito no se encuentra cumplido.

7.3.1.4. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados. Al respecto, de forma tangencial, los accionantes sólo manifiestan que son sujetos de especial protección constitucional y que por su avanzada edad no podrían soportar el trámite de una acción ordinaria laboral. Sin embargo, en concordancia con lo estudiado en los puntos 7.3.1.1. y 7.3.1.2., no todos los accionantes pertenecen a la tercera edad y, aquellos que sí, no por ese solo hecho la tutela debe reemplazar indefectiblemente los medios ordinarios y hacer viable el amparo constitucional como mecanismo transitorio⁶⁹. No se mencionó y, por lo mismo, tampoco se acreditó siquiera sumariamente, que alguno de

los demandantes tuviera quebrantos graves de salud que lo enfrentara ante la inminencia de sufrir un perjuicio irremediable o no le permitiera esperar los resultados de un proceso ordinario. Asimismo, como se advirtió, muchos de los actores no se encuentran en condiciones materiales que den cuenta de una grave afectación a su mínimo vital, que justifiquen la ineficacia del medio judicial ordinario y que exija una decisión inmediata por parte del juez de tutela.

En esta oportunidad, difícilmente podría la Sala considerar ineficaz los medios ordinarios establecidos por el legislador para resolver este tipo de asuntos, cuando los accionantes han dejado transcurrir más de 23 años sin acudir a los mismos y sin explicar las razones de tan protuberante omisión.

En este punto se hace indispensable precisar que si bien el principio de inmediatez en la interposición de la acción de tutela se flexibiliza en asuntos como el presente, en virtud del carácter imprescriptible de las pensiones⁷⁰, donde se supone que el daño se mantiene actual mientras subsista el derecho a la prestación, en el caso analizado la presentación de la tutela luego de más de dos décadas, sin que exista una justa causa para el no ejercicio oportuno, no resulta razonable y evidencia la desidia o indiferencia de los accionantes en la defensa de los propios derechos, no pudiéndose derivar de allí la ineficacia o falta de idoneidad de los mecanismos ordinarios previstos en la Ley⁷¹. Por tanto, para la Corte, este requisito tampoco se encuentra acreditado.

7.3.1.5. Que exista una mediana certeza sobre el cumplimiento de los requisitos de reconocimiento del derecho reclamado. Para la Sala el cumplimiento de este requisito no se encuentra satisfecho, por las siguientes razones.

En primer lugar, los accionantes pretenden que las sociedades Grupo Argos S.A. y Cementos Argos S.A., les reconozca y pague la pensión de jubilación (accionantes del expediente T-5500112) y les consigne el título pensional en el fondo de pensiones escogido por cada uno de ellos (accionantes expediente T-5535418). Sin embargo, para que ello sea legalmente posible, tales sociedades han debido ser las empleadoras de los actores, lo cual no se encuentra probado en el expediente. Como se indicó en páginas precedentes, los demandantes no han tenido relación laboral alguna con las referidas sociedades, pues los contratos de trabajo han sido única y exclusivamente con la extinta sociedad Colcarburo S.A.

Del mismo modo, no se encuentra acreditado que tales sociedades contaban con la calidad de ser representantes del empleador, en los términos del artículo 32 del Código Sustantivo del Trabajo⁷², que las obligara frente a los trabajadores de Colcarburo, es decir, que hayan ejercido funciones de dirección o administración, hayan representado al empleador con su aquiescencia o fueran sus intermediarios.

El ordenamiento laboral colombiano no tiene previsto que se genere responsabilidad solidaria o subsidiaria en materia de obligaciones laborales, en cabeza de los accionistas de sociedades anónimas que supuestamente hayan incumplido con las mismas, pues tal responsabilidad recae integralmente es en el empleador, que en este caso fue Colcarburo S.A. En efecto, el artículo 72 de la Ley 90 de 1946⁷³, los artículos 193, 259 y 276 del Código Sustantivo del Trabajo⁷⁴, así como el artículo 22 de la Ley 100 de 1993⁷⁵, establecen obligaciones y responsabilidades en esta materia, únicamente respecto del empleador.

Ahora bien, el artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo, establece una responsabilidad solidaria “de todas de las obligaciones que emanen del contrato de trabajo las sociedades de personas y sus miembros y éstos entre sí en relación con el objeto social y sólo hasta el límite de responsabilidad de cada socio, y los condueños o comuneros de una misma empresa entre sí, mientras permanezcan en indivisión”. Sin embargo, las sociedades de personas son aquellas en las que se conocen todos los socios y en la cual tanto en la sociedad como en los negocios responden con su patrimonio, solidaria e ilimitadamente con las obligaciones, lo que les da derecho a todos los socios de administrar la sociedad. Entre este tipo de sociedades se encuentra la sociedad colectiva y la comandita simple. En esta ocasión, debe precisarse que Colcarburo era una sociedad de capital, particularmente una sociedad anónima, por lo que tal responsabilidad solidaria no le era atribuible a sus socios⁷⁶.

En segundo lugar, podría aducirse que las sociedades demandadas son responsables subsidiarias de acuerdo al parágrafo del artículo 148 de la Ley 222 de 1995, según el cual, “Cuando la situación de concordato o de liquidación obligatoria haya sido producida por causa o con ocasión de las actuaciones que haya realizado la sociedad matriz o controlante en virtud de la subordinación y en interés de ésta o de cualquiera de sus subordinadas y en contra del beneficio de la sociedad en concordato, la matriz o controlante responderá en forma subsidiaria por las obligaciones de aquélla. Se presumirá que la sociedad se encuentra

en esa situación concursal, por las actuaciones derivadas del control, a menos que la matriz o controlante o sus vinculadas, según el caso, demuestren que ésta fue ocasionada por una causa diferente”. No obstante, como atrás se indicó (punto 7.2.31.), la autoridad competente, esto es, la Superintendencia de Sociedades, no declaró la calidad de matriz o controlante de las sociedades demandadas con relación a Colcarburo S.A. ni la Corte puede, mediante un procedimiento sumario como la acción de tutela, entrar a establecer aspectos litigiosos de naturaleza legal y sin elementos para ello, respecto de si dicha calidad existió, como tampoco dilucidar si la situación de concordato o liquidación de Colcarburo fue con ocasión de actuaciones de las sociedades accionadas (la Compañía de Cementos Argos dejó de ser accionista de Colcarburo en 1990), si se concluyera que estas fueron controlantes. Así entonces, “la declaración de fondo sobre la responsabilidad de la matriz compete tomarla, con valor de cosa juzgada, al juez ordinario y no al juez de tutela”⁷⁷, siendo necesario que exista una calificación previa de las autoridades de control administrativo y del juez civil del circuito, con respeto al debido proceso, pues no debe perderse de vista que la presunción de que trata la Ley admite prueba en contrario⁷⁸.

Adicionalmente, es de suma importancia precisar que Colcarburo S.A. entró en concordato preventivo obligatorio el 14 de enero de 1994, fecha para la cual no había sido expedida la Ley 222 de 1995, la que entró en vigencia el 22 de junio de 1996. Por tanto, no resultaría jurídicamente viable, por efectos de la irretroactividad de la Ley, admitir una responsabilidad subsidiaria como la que refiere el parágrafo del artículo 148 de la aludida Ley, en cabeza de las sociedades accionadas y por motivo de la situación de concordato en que entró Colcarburo S.A., que la llevó finalmente a su liquidación.

Por lo señalado en precedencia, es que la sentencia SU-636 de 2003⁷⁹, aludida por los accionantes, no es un precedente aplicable al presente caso, pues los presupuestos fácticos en que se soportó dicha decisión y los problemas jurídicos⁸⁰ allí planteados son totalmente diferentes. En efecto, la Corte en esa oportunidad amparó los derechos fundamentales a la dignidad humana, la salud y el mínimo vital de los accionantes, quienes ostentaban ya la calidad de pensionados de la Industrial Hullera S.A. y les fue suspendido el pago de sus mesadas pensionales como los aportes al sistema de salud. Asimismo, tal sociedad entró en liquidación obligatoria el 04 de noviembre de 1997, es decir, en vigencia de la Ley 222 de 1995 y la acción de tutela fue interpuesta contra dicha sociedad cuando aún se encontraba en proceso de liquidación obligatoria. Igualmente, la Superintendencia de Sociedades,

mediante acto administrativo, ya había declarado a las sociedades Coltejer S.A., Fabricato S.A. y Cementos El Cairo S.A. como matriz en los términos de la Ley 222 de 1995, respecto de la sociedad Industrial Hullera S.A. Por el contrario, en el asunto sub judice, los demandantes no tienen la calidad de pensionados ni alegan que les fue suspendida su mesada, sino que pretenden que les sea reconocida y pagada tal prestación o consignados los aportes en un fondo escogido por ellos. Además, como ya se indicó, Colcarburo S.A. entró en concordato preventivo obligatorio con anterioridad a la Ley 222 de 1995. Del mismo modo, Colcarburo al momento de ser interpuestas las acciones de tutela, ya no existía jurídicamente, pues hacía 16 años que había sido terminado y archivado el procedimiento liquidatorio, existiendo una decisión jurisdiccional que hizo tránsito a cosa juzgada. Finalmente, las sociedades accionadas no fueron nunca declaradas matriz de Colcarburo por parte de la Superintendencia de Sociedades.

En tercer lugar, independientemente de lo advertido hasta este momento, de las pruebas aportadas el proceso, la Corte no logra establecer con la precisión y el rigor que se requieren para adoptar una decisión en la que se ordene reconocer y pagar prestaciones pensionales, los extremos de la relación laboral entre los accionantes y Colcarburo S.A. Ciertamente, a pesar de que en el auto 409 de 2016, la Sala solicitó a la Superintendencia de Sociedades⁸¹, al Ministerio del Trabajo⁸² y al apoderado de los demandantes, copia de los contratos de trabajo de cada uno de los accionantes (sólo 3 accionantes en la demanda aportaron copia del contrato de trabajo) y las cartas de terminación de la relación laboral o, en su defecto, las certificaciones de extremos laborales pertinente, ningún documento de este tipo fue allegado.

Aun cuando en el expediente obran documentos tales como planillas de liquidación de prima y bonificación de obreros, empleados y aprendices de Colcarburo S.A. (año 1984), listado maestro de obreros, listado de jubilados, listado de prestaciones sociales y cálculo actuarial a junio 30 de 1995 (obreros carburo), relación de descuentos hechos a los trabajadores por la Cooperativa Central de Distribución Ltda. (año 1970), comprobantes de pago de nómina de algunos meses, constancias de reliquidación de prestaciones sociales (año 1991), liquidaciones no suscritas, carnets de trabajador y certificados laborales, en ninguno de estos documentos se precisa la fecha de retiro de cada uno de los accionantes. Si bien los demandantes en las acciones de tutela aseguran que la relación laboral comenzó y terminó en las fechas por ellos indicada, no reposa prueba siquiera sumaria de dichas afirmaciones.

Brilla por su ausencia documento alguno expedido por el patrono o por una instancia administrativa o judicial que demuestre sumariamente la duración de los contratos de trabajo. Todo esto se ve agravado por el hecho de que han transcurrido más de 23 años en que los supuestos derechos laborales se estructuraron, haciendo que la documentación que podría soportar algunos hechos, en palabras de la Superintendencia de Sociedades, sea “de difícil recuperación” y en algunos casos ilegible.

En el caso de los señores José Hernando Andrade Castillo, Amada de Jesús Benítez Hurtado, Isidro Builes Fernandez, Gustavo de Jesús González Serna (accionante Nohelia Cabal de González), Saúl Cáceres Villalba, Pedro Luis Idarraga Ríos, Rafael Antonio Isaza Espinosa, Norberto Antonio Jaramillo Carvajal, Miguel Antonio Sánchez (accionante María Rosario Jiménez Restrepo), Luis Alfredo Londoño Pérez, Javier de Jesús Mosquera Uribe, Iván Antonio Olarte Rojas, Andrés Avelino Presiga Carvajal, Gildardo de Jesús Restrepo Sánchez, Jaime Albeiro Rodríguez, Luis Enrique Rodríguez, Luis Francisco Rodríguez, Jesús Salvador Saldarriga Jiménez, Luis Alberto Tobón Lezcano, José Israel Trujillo, Francisco Antonio Valencia Londoño, Hermes Vargas Vargas, Luis Carlos Vásquez Rendón, William de Jesús Vélez Castrillón, Juan de Dios Botero Osorio, Ramiro Cañas, Jorge William Osorio (accionante María Eugenia Correa Hincapié), Jesús Antonio Díaz Soto, Oscar Díaz Soto, Argemiro de Jesús Duque Vergara, Joaquín Emilio Giraldo, Reynaldo de Jesús Gómez Vélez (accionante Herlinda Margarita Giraldo Gómez), Jorge Luis Hernández Hernández, José Guillermo Herrera Jaramillo, Oscar Elkin Isaza Arango, Daniel Ángel Rico (accionante María Celmira Legarda Galván), Juan Pablo Londoño, José Iván Bedoya Gómez (accionante María Amparo Londoño), Luis Alfonso Gaviria Morales (accionante María Eugenia Londoño García), Anibal de Jesús Macias, Jorge Hernán Guillén Gómez (accionante Carlina Mejía de Guillén), Gonzalo de Jesús Ocampo, Egidio de Jesús Palacio Palacio, Mario de Jesús Parra Foronda, Aníbal Perdomo Bueno, Bernardo de Jesús Quiceno Ciro, Pedro Pablo Rojas Cardona, Miguel Ángel Rúa Gómez, Horacio Saldarriaga Jiménez, Conrado Alonso Tobón Restrepo (accionante María Virginia Santamaría Vanegas), Héctor Antonio Vélez Castrillón, Ernesto Julio Zapata y Conrado Emilio Zapata García, no obra siquiera copia del contrato laboral que aducen tuvieron con Colcarburo S.A. Sólo se aportó copia de la cédula de ciudadanía, registro civil de nacimiento, acta de bautismo y, en algunos casos, registro de matrimonio y de defunción. Aun cuando el señor Builes Fernández allega copia de una constancia de trabajo, esta es expedida por Caldesa S.A. y no por Colcarburo S.A.

Así entonces, ante la ausencia de material probatorio suficiente para al menos establecer con mediana certeza los extremos de la relación laboral de los accionantes con Colcarburo S.A. y poder de allí verificar si se reúnen los requisitos para acceder al reconocimiento del derecho reclamado⁸³, aún sin tener certeza en cabeza de quien podría estar la supuesta obligación, la Sala no puede tomar simplemente como ciertas las fechas indicadas por los accionantes, pues estas no pudieron ser contradichas por las sociedades demandadas al no haber tenido conocimiento, por no ser las empleadoras, de la existencia de los contratos laborales aducidos.

En cuarto lugar, no existe claridad sobre la supuesta omisión de la extinta Colcarburo S.A. de cumplir con sus obligaciones en materia pensional, pues si bien los accionantes manifiestan su inobservancia, Colpensiones informó a la Corte que “En atención a la obligación por parte de Colcarburo S.A. de realizar aportes a los riesgos de Invalidez, Vejez y Muerte al Instituto de Seguros Sociales respecto de sus trabajadores, en el libro de pago que se adjunta al presente informe, se evidencia que la empresa sí realizó pagos para sus trabajadores desde 1985 hasta diciembre de 1994” (destaca la Sala). Igualmente, de los archivos magnéticos allegados por la Superintendencia de Sociedades, se advierte en varios Memorandos de la Sección Actuarial y dirigidos al Superintendente Segundo Delegado⁸⁴, que fueron aprobadas las reservas para pensiones de jubilación de Colcarburo S.A., calculadas a septiembre 08 de 1989 por \$970.157.302, a diciembre 31 de 1989 por \$1.454.800.991 y a diciembre 31 de 1991 por \$2.172.544.766, lo cual haría suponer que la mencionada sociedad venía cumpliendo con sus obligaciones.

Finalmente, de la documentación aportada al proceso, la Corte no logra establecer el alcance que respecto de cada uno de los demandantes, tuvo y actualmente tiene las acciones por ellos recibidas de las sociedades Químicos y Derivados de Cajicá S.A. y Cales y Derivados de la Sierra S.A., adjudicadas como dación pago por sus créditos laborales⁸⁵. Es decir, se desconoce si tales acciones pretendían cubrir los periodos que Colcarburo dejó de cotizar al ISS o si procuraban suplir el pago definitivo de la prestación reclamada⁸⁶. Esta indeterminación se ve acentuada con el reconocimiento que hizo Colpensiones a algunos de los accionantes (24 en total), de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, sobre lo cual omitieron los demandantes poner en conocimiento al juez constitucional y, por lo mismo, se desconoce si contra los actos administrativos de dicho fondo se interpusieron recursos o acciones judiciales.

Por todo lo analizado en precedencia, la Sala no cuenta con elementos que le permitan evidenciar con mediana certeza el cumplimiento de los requisitos de reconocimiento del derecho reclamado por los accionantes.

7.3.2. Como corolario de todo lo anterior, para la Corte no se cumplen los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional para la procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de reconocimiento de derechos pensionales, habida cuenta que los accionantes, si bien en su mayoría son personas de la tercera edad, no todos tienen afectado gravemente su mínimo vital, así como que ninguno de ellos desplegó actividad administrativa y judicial alguna en busca del reconocimiento de las prestaciones reclamadas, como tampoco acreditaron siquiera sumariamente la ineficacia que en sus casos tendría el medio judicial ordinario. Asimismo, la Sala no pudo establecer con mediana certeza el cumplimiento de los requisitos legales para que la prestación reclamada fuera reconocida a los actores.

En consecuencia, lo planteado por los accionantes constituye un verdadero litigio⁸⁷ que escapa de las atribuciones del juez constitucional, requiriéndose de una amplia controversia judicial, con observancia de las garantías constitucionales de las partes y de terceros, que permitan al juez ordinario, mediante pruebas practicadas con pleno respeto del derecho de contradicción, adquirir certeza sobre la ocurrencia de los hechos y tomar decisiones debidamente fundamentadas, luego de un detallado debate fáctico, jurídico y probatorio.

7.4. Por todo lo expuesto, sin necesidad de consideraciones adicionales, la Sala confirmará la sentencia proferida el 27 de enero de 2016, por el Juzgado Quinto Civil del Circuito en Oralidad de Medellín (Antioquia), que a su vez confirmó la sentencia del 03 de diciembre de 2015, proferida por el Juzgado Diecisiete Civil Municipal en Oralidad de Medellín (Antioquia), que negó por improcedente la acción de tutela correspondiente al expediente T-5535418, pero por las razones expuestas en la presente providencia.

Asimismo, se confirmará la sentencia del 04 de febrero de 2016, proferida por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín (Antioquia), que a su vez confirmó la sentencia del 03 de diciembre de 2015, proferida por el Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Oralidad de Medellín (Antioquia), que negó por improcedente la acción de tutela correspondiente al expediente T-5500112, pero por las razones expuestas en la presente providencia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- LEVANTAR la suspensión de términos ordenada mediante auto 409 de septiembre 05 de 2016 en el proceso de la referencia.

Segundo.- NO ACCEDER a la solicitud de nulidad presentada por la Superintendencia de Sociedades, en el trámite de las acciones de tutela acumuladas, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

Tercero.- CONFIRMAR la sentencia proferida el 27 de enero de 2016, por el Juzgado Quinto Civil del Circuito en Oralidad de Medellín (Antioquia), que a su vez confirmó la sentencia del 03 de diciembre de 2015, proferida por el Juzgado Diecisiete Civil Municipal en Oralidad de Medellín (Antioquia), que negó por improcedente la acción de tutela correspondiente al expediente T-5535418, pero por las razones expuestas en la presente providencia.

Cuarto.- CONFIRMAR la sentencia del 04 de febrero de 2016, proferida por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín (Antioquia), que a su vez confirmó la sentencia del 03 de diciembre de 2015, proferida por el Juzgado Veintiocho Civil Municipal de Oralidad de Medellín (Antioquia), que negó por improcedente la acción de tutela correspondiente al expediente T-5500112, pero por las razones expuestas en la presente providencia.

Quinto.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria

1 Este último expediente fue acumulado mediante auto del 30 de junio de 2016, de la Sala de Selección Número Seis.

2 En las acciones de tutela acumuladas, el contenido de la respuesta suministrada por las sociedades accionadas es el mismo.

3 Sala de Selección integrada por los Magistrados Alejandro Linares Cantillo y Alberto Rojas Ríos.

4 Sala de Selección integrada por la Magistrada María Victoria Calle Correa y el Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez.

5 Decreto 2677 de 1971 y Decreto 1572 de 1973.

7 La Secretaría General de esta Corporación dejó constancia del traslado de la prueba ordenada, la cual fue puesta a disposición de las partes y terceros interesados, conforme a lo resuelto en el auto mencionado (folios 577 a 580 del cuaderno de revisión). Solamente el Grupo Argos S.A., Cementos Argos S.A. y el apoderado de los accionantes, se pronunciaron sobre las pruebas allegadas, extrayendo de éstas conclusiones que consideran respaldan sus argumentos, pero sin presentar objeciones o controvertir las mismas.

8 Ley 171 de 1961 “Por la cual se reforma la ley 77 de 1959 y se dictan otras disposiciones sobre pensiones”. “Artículo 13. Toda empresa privada cuyo capital no sea inferior a ochocientos mil pesos (\$800.000.00) deberá contratar con una compañía de seguros, a satisfacción del Ministerio del Trabajo, el cumplimiento de las obligaciones actuales o

eventuales que la afecta en materia de pensiones, u otorgar caución real o bancaria por el monto, en las condiciones y dentro del plazo que el Ministerio le señale, para responder de tales obligaciones”

9 Pese a lo señalado, aportó copia de la resolución GNR 69471 de marzo 11 de 2015, en donde Colpensiones le reconoce una indemnización sustitutiva por la suma de \$4.082.547.

10 Una explicación ampliada de los fundamentos de este requisito puede encontrarse en los Autos del 13 de febrero de 2002, y del 20 de febrero del mismo año., M.P. Jaime Araujo Rentería.

11 Auto 002 de 2005.

12 Consultar, entre otros, los Autos 288 de 2009 y 165 de 2011.

13 Consultar, entre otros, los Autos 234 de 2006, 115A de 2008, 281 A de 2010 y 360 de 2015.

14 Consultar, entre otros, el Auto 099 A de 2006 y las sentencias, T-426 de 2001, T-687 de 2001, T-424 de 2002 y T-603 de 2002.

15 Consultar, entre otros, el Auto 363 de 2014.

16 Auto 549 de noviembre 16 de 2016 (Expediente T-5475189), M.S. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

17 No podría suponerse responsabilidad subsidiaria del Estado, pues las sociedades accionadas, así como la extinta Colcarburo S.A., eran de derecho privado, esto es, sin capital accionario de carácter público.

18 En virtud del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

19 Con excepción de los siguientes accionantes, que no pertenecen a la tercera edad: Saúl Cáceres Villalba (59 años), Gildardo de Jesús Restrepo Sánchez (50 años), Luís Enrique Rodríguez (59 años), José Israel Trujillo (59 años), Hermes Vargas Vargas (57 años), William de Jesús Castrillón (57 años) y María Eugenia Londoño García (58 años).

20 En esta parte se sigue principalmente lo expuesto en la sentencia de unificación SU-713 de 2006, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

21 Cfr. Sentencia T-014 de 2015, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

22 Sentencia T-104 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

23 Sentencia T-582 de 2013, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

24 Sentencia T-276 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa.

25 Ver Sentencia T- 375 de agosto 20 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

26 Sentencia T-104 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

27 En Sentencia T- 172 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, la Corte consideró: “La indefensión se predica respecto del particular contra quien se interpone la acción. Este particular es quien con su conducta activa u omisiva pone en peligro o vulnera un derecho fundamental correcto del indefenso. La indefensión no se predica en abstracto, sino que es una situación relacional intersubjetiva, en la que el demandante es uno de los extremos y el demandado es otro. El primero ha sido ofendido o amenazado por la acción del segundo. Adicionalmente, el demandante no tiene posibilidades ni de hecho ni de derecho para defenderse de esta agresión injusta. Debe darse una agresión o amenaza de vulneración injusta. Y que esta agresión injusta debe proceder del demandado, bien sea por acción o por omisión”.

28 Por tratarse de una reiteración jurisprudencial, en este aparte la Sala reproducirá la jurisprudencia sobre la materia, trazada en sentencia T-014/15 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

29Al respecto ver sentencias T-903 de 2012 MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T- 378 de 2012 MP. Adriana María Guillen, T-809 de 2011 MP Mauricio González Cuervo, T-897 de 2010 MP Nilson Pinilla Pinilla, T-474 de 2010 MP Juan Carlos Henao Pérez, T-235 de 2010 MP Luis Ernesto Vargas Silva. Entre muchas otras.

30 Sentencia T-814 de 2011, MP Luis Ernesto Vargas Silva.

31 Sentencia T-018 de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero

32 Cfr. Sentencia T-760 de 2014, M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez. Ver además las sentencias T-235 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T- 721 de 2012, M.P. Mauricio González Cuervo; T- 722 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-1014 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T- 1069 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-568 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

33 A folios 423 a 452 del cuaderno de revisión del expediente principal acumulado.

34 La relación de demandantes se encuentra en la sentencia de casación a folio 465 del cuaderno principal del expediente T-5535418 y a folio 16 del cuaderno de contestación de Cementos Argos S.A. en el expediente T-5500112.

35 A folios 224 a 234 del expediente T-5535418, presente igualmente en el expediente acumulado.

36 En las demandas los accionantes expresamente indican que “los hoy tutelantes buscando hacer valer sus créditos, se hicieron parte en el concordato como acreedores laborales”.

37 Los poderes otorgados por los accionantes a los referidos profesionales del derecho, pueden consultarse en los discos compactos allegados por la Superintendencia de Sociedades, en los archivos 10 y 48.

38 Acuerdo Concordatario a folios 235 a 246 del expediente T-5535418, presente igualmente en el expediente acumulado

39 Auto a folios 247 y 248 del expediente T-5535418, presente igualmente en el expediente acumulado.

40 Decreto 350 de 1989: “Artículo 60. Los actos de la Superintendencia de Sociedades en el curso del concordato preventivo obligatorio son de trámite. No obstante, la providencia mediante la cual se apruebe el acuerdo celebrado entre el empresario y sus acreedores, que le pone fin a la actuación administrativa, podrá demandarse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

41 Consejo de Estado, Sección Primera, Auto del 28 de octubre de 1997, expediente 4706, Consejero Ponente: Juan Alberto Polo Figueroa.

42 Auto a folios 461 a 463 del cuaderno de revisión (Expediente T-5535418).

43 Sentencia C-1143 de 2000, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

44 Sentencia T-803 de 2004, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

45 “En la medida en que se trata de decisiones jurisdiccionales, las decisiones adoptadas por la Superintendencia de Sociedades en los trámites concordatarios deben estar sometidas al imperio de la ley (art. 230 C.P.). En este sentido, a los actos mencionados se les aplica la doctrina constitucional de la vía de hecho, cuando ocurra que la decisión adoptada durante el procedimiento desborde de manera ostensible el cauce de la juridicidad y se convierta no ya en una decisión reglamentaria, sino en una medida arbitraria, fruto del capricho del funcionario, o de su total ignorancia acerca de las normas que regulan el asunto sometido a su consideración. La tutela, como en el caso de los fallos judiciales, se erige entonces como medio eficaz para contrarrestar los efectos nocivos de la decisión, siempre y cuando se cumplan los requisitos que sobre el particular ha esbozado la jurisprudencia constitucional”. Sentencia T-494 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

46 De los contratos laborales, de los comprobantes de pago de nómina, de los memorandos y demás documentos obrantes en el expediente, se advierte que la actividad personal realizada por los accionantes fue frente a Colcarburo S.A., de quien el trabajador dependía directamente y recibía un salario como retribución del servicio.

47 Tal exabrupto se haría evidente en el caso de Colcarburo S.A., donde algunos extrabajadores eran incluso accionistas de dicha sociedad, no pudiendo ser al mismo tiempo empleadores y empleados.

48 Código Sustantivo del Trabajo, artículo 194 numeral 4º: “El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, de oficio o a solicitud de parte y previa investigación administrativa del caso, podrá declarar la unidad de empresa de que trata el presente artículo, para lograr el cumplimiento de las leyes sociales. También podrá ser declarada judicialmente”.

49 La Ley 222 de 1995 faculta a las Superintendencias de Sociedades y Financiera, previa

investigación, para declarar la situación de vinculación o control y ordenar la inscripción en el registro mercantil, de oficio o a solicitud de interesado, cuando quiera que se hubiere omitido tal deber por parte de los vinculados (artículo 30 de la Ley 222 de 1995). El Superintendente de Sociedades declara la existencia de una situación de control a través de un acto administrativo que es recurrible en vía administrativa, a través del recurso de reposición, y en vía judicial, por medio de las acciones de la jurisdicción contencioso administrativa.

50 En sentencia SU-636 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería, la Corte señaló que “Es competencia exclusiva de la jurisdicción ordinaria decidir definitivamente sobre la responsabilidad subsidiaria de la entidad matriz o controlante en relación con las obligaciones de la sociedad subordinada, de acuerdo con la presunción legal consagrada en el parágrafo del artículo 148 de la Ley 222 de 1995. Corresponde a las matrices desvirtuar dicha presunción, previo el trámite del proceso respectivo con todas las garantías señaladas para el mismo”.

51 Si bien la Compañía de Cementos Argos S.A. hizo parte de la Junta Concordataria, fue en calidad de representante de los acreedores con garantía real y no en representación de Colcaburo S.A. En dicha Junta los acreedores laborales también fueron representados por la abogada Gladys Delgado de Rodríguez.

53 Incluso, frente a la hipótesis de que las sociedades demandadas actuaron de tal forma para defraudar los créditos reconocidos, entre ellos los laborales, el artículo 207 de la Ley 222 de 1995, establece que: “ Cuando los bienes de la liquidación sean insuficientes para cubrir el total de los créditos reconocidos y se demuestre que los socios utilizaron la sociedad para defraudar a los acreedores, serán responsables del pago del faltante del pasivo externo, en proporción a los derechos que cada uno tenga en la sociedad. La demanda deberá promoverse por el acreedor respectivo y se tramitará por el proceso ordinario”.

54 El artículo 211 de la Ley 222 de 1995, establece que “Los apoderados que designen el deudor y los acreedores que concurran al trámite del concordato o de la liquidación obligatoria, deberán ser abogados y se entenderán facultados para tomar toda clase de decisiones que correspondan a sus mandantes, inclusive las de celebrar concordato y obligarlos a las resultas del mismo”.

55 Los adultos mayores o personas de la tercera edad son aquellas que cuentan con más de

60 años, de acuerdo con el art. 2º de la ley 1251 de 2008 y el artículo 7º de la ley 1276 de 2009.

56 Para tal efecto, el citado derecho ha sido entendido como: “aquella porción del ingreso que tiene por objeto cubrir las necesidades básicas como alimentación, salud, educación, recreación, servicio públicos domiciliarios, etc.”. Sentencia T-457 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

57 La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido muy clara en señalar que “el derecho a la seguridad social, el reconocimiento de la pensión y la expedición de bonos pensionales pueden ser derechos protegibles por vía de tutela, cuando quiera que los mismos correspondan a derechos ciertos e indiscutibles y a obligaciones ya reconocidas que de no protegerse lleven a la violación de derechos fundamentales como la vida en condiciones dignas, al mínimo vital y a la seguridad social”. Sentencia T-911 de 2005, M.P., Clara Inés Vargas Hernández.

58 “Si se alega como perjuicio irremediable la afectación del mínimo vital, la Corte ha indicado que si bien es posible presumir su afectación, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de reconocimiento de una prestación económica generada del derecho a la seguridad social, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria. Esta Corporación ha reconocido que la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones”. En sentencia T-137 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

59 Folios 57 a 69 del cuaderno de pruebas aportadas por los accionantes.

60 Resoluciones a folios 326 a 329 del cuaderno de revisión (expediente T-5535418).

61 Resoluciones de reconocimiento de indemnización sustitutiva a folios 314 a 335 y 364 a 408 del cuaderno de revisión (expediente T-5535418).

62 A folio 67 a 74 del cuaderno de revisión (expediente T-5535418).

63 A folio 39 a 63 ídem.

64 “Si se alega como perjuicio irremediable la afectación del mínimo vital, la Corte ha indicado que si bien es posible presumir su afectación, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de reconocimiento de una prestación económica generada del derecho a la seguridad social, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria. Esta Corporación ha reconocido que la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones”. En sentencia T-137 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

65 En el auto 410 de junio 02 de 1994, que aprueba el concordato celebrado, se lee que “esta providencia queda notificada en estrados y contra ella procede el recurso de reposición” (folio 248 del expediente T-5535418).

66 No es posible dejar de lado las acciones pertinentes y reemplazarlas, a destiempo, por la petición de tutela. Si tal conducta fuera permitida, esta acción ocuparía el lugar de todos los medios judiciales que no se intentaron oportunamente, por ignorancia de la ley o por desidia. Entra aquí en juego el principio elemental que prohíbe alegar la propia torpeza.

67 Decreto 350 de 1989: “Artículo 19. Cuando aparezca que los bienes de la empresa son insuficientes para cubrir el total de los créditos reconocidos, o que el cumplimiento de las obligaciones a cargo del empresario se ha entorpecido por actos del deudor, el contralor o cualquier acreedor podrá solicitar la revocación de los siguientes actos realizados por el empresario dentro de los dieciocho meses anteriores a la providencia que admita el concordato, siempre que el acto no se haya celebrado con buena fe exenta de culpa.

1.o Los de disposición a título gratuito.

2o El pago de deudas no vencidas.

3o Toda dación en pago perjudicial para el patrimonio de la empresa.

4o Todo contrato celebrado con su cónyuge, compañera o compañero permanente, con sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, único civil o con algún consocio en sociedad distinta de la anónima.

5.o Todo contrato celebrado con sociedades en las cuales el empresario o las mismas

personas nombradas en el anterior ordinal sean dueños, individual o conjuntamente, de un treinta por ciento o más del capital de la compañía.

6.o La liquidación de bienes de la sociedad conyugal del empresario, hecha por mutuo consenso o pedida por uno de los cónyuges con aceptación del otro.

7o Las cauciones, hipotecas, prendas, fiducias de garantía, avales, fianzas y demás garantías, cuando con ellas se aseguren deudas de terceros.

8o Las reformas de los estatutos de la sociedad deudora, cuando ellas impliquen reembolsos de aportes o disminución de la responsabilidad de los socios o de las garantías de los acreedores”.

68 Incluso, aun en evento de estimar que el liquidador adoptó decisiones que pudieron afectaron sus intereses, podían adelantar acciones contra el mismo, conforme al artículo 167 de la Ley 222 de 1995, según la cual: “El liquidador responderá al deudor, a los asociados, acreedores y terceros, y si fuere del caso a la entidad deudora, por el patrimonio que recibe para liquidar, razón por la cual, para todos los efectos legales, los bienes inventariados y el avalúo de los mismos realizado conforme a las normas previstas, determinarán los límites de su responsabilidad. De la misma manera, responderá de los perjuicios que por violación o negligencia en el cumplimiento de sus deberes cause a las mencionadas personas. // Las acciones contra el liquidador caducarán en un término de cinco años, contado a partir de la cesación de sus funciones y se promoverán ante la justicia ordinaria de conformidad con las disposiciones legales vigentes”.

69 En sentencia T-890 de 2011, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, la Corte señaló que “aunque las personas de la tercera edad se encuentran en una posición de debilidad e indefensión, razón por la cual debe otorgárseles especial protección constitucional, esa sola y única circunstancia no hace procedentes las acciones de tutela que versen sobre derechos pensionales, ya que es necesario acreditar que el daño causado al actor le está vulnerando sus derechos fundamentales o aquellos que lo son por conexidad, como el mínimo vital y la subsistencia digna”.

70 En sentencia T-611-15, M.P. Alberto Rojas Ríos, la Corte ha recordado la delimitación de la aplicación del principio de inmediatez cuando se trata de una prestación de naturaleza

periódica como es el caso de una pensión de vejez. Al respecto ha establecido: “(...) unos casos en los que resulta admisible la dilación en la interposición de la acción de tutela, a saber: (i) Que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual”.

71 El proceso previsto en el Código Procesal del Trabajo, se caracteriza por ser de naturaleza oral, en todas las etapas procesales, que supone principio el cumplimiento eficaz de publicidad, inmediación y concentración, al igual que la regla relativa a que compete al juez la dirección real y efectiva del proceso (Ley 1149 de 2007).

72 Código Sustantivo del Trabajo, artículo 32: “Son representantes del {empleador} y como tales lo obligan frente a sus trabajadores además de quienes tienen ese carácter según la ley, la convención o el reglamento de trabajo, las siguientes personas: a) Las que ejerzan funciones de dirección o administración, tales como directores, gerentes, administradores, síndicos o liquidadores, mayordomos y capitanes de barco, y quienes ejercitan actos de representación con la aquiescencia expresa o tácita del {empleador}; b) Los intermediarios”.

73 Ley 90 de 1946, artículo 72: “Las prestaciones reglamentadas en esta ley, que venían causándose en virtud de disposiciones anteriores a cargo de los patronos, se seguirán rigiendo por tales disposiciones hasta la fecha en que el seguro social las vaya asumiendo por haberse cumplido el aporte previo señalado para cada caso. Desde esa fecha empezarán a hacerse efectivos los servicios aquí establecidos, y dejarán de aplicarse aquellas disposiciones anteriores”.

74 Ídem. “Artículo 193. Regla general. 1. Todo los {empleadores} están obligados a pagar las prestaciones establecidas en este Título, salvo las excepciones que en este mismo se consagran. 2. Estas prestaciones dejaran de estar a cargo de los empleadores cuando el riesgo de ellas sea asumido por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo Instituto.

Artículo 259. Regla general. 1. Los {empleadores} o empresas que se determinan en el presente Título deben pagar a los trabajadores, además de las prestaciones comunes, las

especiales que aquí se establecen y conforme a la reglamentación de cada una de ellas en su respectivo capítulo.² Las pensiones de jubilación, el auxilio de invalidez y el seguro de vida colectivo obligatorio dejarán de estar a cargo de los {empleadores} cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto de los Seguros Sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo Instituto.

Artículo 276. Seguros. Autorízase a las empresas obligadas al pago de la jubilación de que trata este Capítulo para que contraten el pago de las pensiones de jubilación con compañías aseguradoras de reconocida solvencia, establecidas en el país y aceptadas por la Superintendencia Bancaria, pero la responsabilidad de esta obligación queda, en todo caso a cargo del respectivo {empleador}”.

75 Ley 100 de 1993. “Artículo 22. Obligaciones del empleador. El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el Gobierno. El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador”.

76 El artículo 252 del Código de Comercio que dispone que en las sociedades por acciones no hay acción de los terceros contra los socios por las obligaciones sociales y que la misma será ejercida contra los liquidadores, únicamente hasta concurrencia de los activos de la sociedad.

77 Sentencia SU-1023 de 2001, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

78 En sentencia C-510 de 1997, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, la Corte al estudiar la demanda interpuesta contra el artículo 148 de la Ley 222 de 1995, consideró: La responsabilidad en cuestión tiene un carácter estrictamente económico y está íntimamente relacionada con actuaciones de la matriz, según lo expuesto, luego no puede afirmarse que se imponga gratuitamente a una persona jurídica totalmente ajena a los hechos materia de proceso. Son precisamente las decisiones de la compañía controlante las que repercuten en la disminución o afectación del patrimonio de la subordinada y son también las que, en los

términos del precepto, generan su responsabilidad. Además, no se trata de una responsabilidad principal sino subsidiaria, esto es, la sociedad matriz no está obligada al pago de las acreencias sino bajo el supuesto de que él no pueda ser asumido por la subordinada, lo que, unido a la hipótesis legal de que las actuaciones provenientes de aquélla tienen lugar en virtud de la subordinación y en interés de la matriz o de otras subordinadas, apenas busca restablecer el equilibrio entre deudor y acreedores, impidiendo que éstos resulten defraudados. El objeto de la presunción no es la responsabilidad en sí misma sino la situación concursal que da lugar a ella, es decir, la vinculación entre las decisiones de la matriz y el efecto patrimonial causado a la sociedad subordinada. Se trata, entonces, de una presunción juris tantum, que puede ser desvirtuada por la matriz o controlante, o por sus vinculadas, demostrando que sus decisiones no han causado la desestabilización económica de la filial o subsidiaria, sino que ésta procede de motivos distintos”.

79 M.P. Jaime Araujo Rentería.

80 En la sentencia SU-636 de 2003, se plantearon los siguientes problemas jurídicos: “Corresponde a la Corte determinar si procede la acción de tutela para ordenar el pago de mesadas pensionales de jubilación a cargo de una sociedad en liquidación obligatoria. // De igual forma deberá establecer la procedencia de la acción de tutela para ordenar el pago subsidiario de mesadas pensionales de jubilación por parte de las sociedades que han ejercido control empresarial sobre una sociedad en liquidación obligatoria”.

81 La Superintendencia de Sociedades informó a la Sala que “No se identificó rastro alguno de los contratos de trabajo o de las cartas de terminación de la relación laboral de los demandantes”.

82 El Ministerio del Trabajo no contaba con tal documentación.

83 Código Sustantivo del Trabajo. “Artículo 260. Derecho a la pensión. 1. Todo trabajador que preste servicios a una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos (\$ 800.000) o superior, que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) años si es mujer, después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Código, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o pensión de vejez, equivalente al setenta y cinco por

ciento (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio. // 2. El trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicio”.

84 Disco compacto número 2, archivo 50, folios 3, 13 y 56.

85 Ley 222 de 1995. “Artículo 198. Solución de obligaciones. Ejecutoriada la providencia de calificación y graduación de créditos y en firme los avalúos practicados, el liquidador procederá a pagar, con el dinero disponible, atendiendo lo dispuesto en la graduación. // No obstante, previa autorización de la junta asesora y respetando la prelación y los privilegios de ley, podrá cancelar obligaciones mediante daciones en pago”.

86 La Superintendencia de Sociedades informó a la Corte que “A partir del Acta 89 de 20 de diciembre de 1995, correspondiente a la junta administradora nombrada en el concordato de la sociedad Colcarburo S.A., durante la enajenación de activos se informó sobre el proceso que se adelanta con los trabajadores en cuanto a la venta de los activos para cumplir con las obligaciones laborales. En ese documento se encuentra que, frente a esta negociación, casi el 100% de los trabajadores estuvo de acuerdo. // Así, se constituyeron dos sociedades, Cales y Derivados de la Sierra S.A. y Químicos y Derivados de Cajicá S.A., las cuales recibirían los activos de Colcarburo S.A. y distribuirían las acciones proporcionalmente a la obligación laboral, a los trabajadores, empleados y jubilados. // Específicamente se aprobó que los activos de la sociedad fueran vendidos a las dos sociedades anteriormente nombradas para dar en pago a los trabajadores y jubilados las acciones de estas compañías y así poder solventar sus acreencias”.

87 El derecho que los actores pretenden garantizar no es determinado ni cierto, sino discutible y litigioso, lo cual significa que la acción de tutela no es idónea y eficaz para su protección, sino la ordinaria.