

Sentencia T-190/18

ACCION DE TUTELA TEMERARIA-Requisitos para que se configure

En virtud de lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, hay temeridad cuando sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela es presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, por lo cual se deberá rechazar o decidir desfavorablemente todas las solicitudes. Así las cosas, la temeridad se configura al concurrir los siguientes elementos: (i) identidad de hechos; (ii) identidad de demandante, ya sea que actúe directamente o por medio de representante; (iii) identidad de sujeto accionado; y (iv) falta de justificación para interponer la nueva acción. Así, se ha entendido que una actuación en tal sentido vulnera los principios de buena fe y cosa juzgada, al emplear irrazonablemente el mecanismo constitucional, en procura de una nueva decisión, a sabiendas de que el asunto ya fue decidido previamente.

ACCION DE TUTELA TEMERARIA-Triple identidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

CARACTERIZACION DEL DEFECTO FACTICO COMO CAUSAL ESPECIFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

CARACTERIZACION DEL DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO-Reiteración de jurisprudencia

El defecto material o sustantivo, se configura cuando en el caso que está bajo estudio se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

DEFECTO FACTICO POR INDEBIDA VALORACION PROBATORIA-Configuración

El defecto fáctico por indebida valoración probatoria se configura, entre otros, cuando el

juez: “i) Decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido; ii) fundamenta su decisión en pruebas ilícitas que se abstuvo de excluir; iii) valora pruebas manifiestamente inconducentes respecto de los hechos y pretensiones debatidos en un proceso ordinario, no por tratarse en estricto sentido de pruebas viciadas de nulidad sino porque se trata de elementos probatorios que no guardaban relación con el asunto debatido en el proceso; o iv) da por probados hechos que no cuentan con soporte probatorio dentro del proceso”.

INOPONIBILIDAD DE LA MORA PATRONAL PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE VEJEZ-
Reiteración de jurisprudencia

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia por cuanto se configuró defecto fáctico por indebida valoración probatoria en reconocimiento de pensión de vejez

Expedientes: T-6.288.636 y T-6.310.530 AC.

Demandantes: Sigifredo Cifuentes Castaño y María Esperanza Laguado de Chávez

Demandados: Sala Laboral del Tribunal Superior de Buga y COLPENSIONES

Magistrado Sustanciador:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá D.C., veintidós (22) de Mayo de dos mil dieciocho (2018)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo, Cristina Pardo Schlesinger y Gloria Stella Ortiz Delgado, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1.1. Las solicitudes

En el expediente T-6.288.636, el solicitante presentó acción de tutela en contra del Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral, con el propósito de obtener el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, la igualdad y a la seguridad social, los cuales consideró vulnerados con motivo del fallo en grado jurisdiccional de consulta proferido por este órgano jurisdiccional, en el cual se revocó el pronunciamiento de única instancia que reconoció el derecho pensional del actor. Por lo cual, el accionante indicó que al revocarse dicha providencia y no reconocérsele las semanas trabajadas entre el 01 de enero de 1996 y el 30 de septiembre de 1999, se niega la posibilidad de que se configure su derecho a la pensión.

Por su parte, en el expediente T-6.310.530, la solicitante presentó acción de tutela en contra de COLPENSIONES con el propósito de obtener el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, la igualdad y a la seguridad social, los cuales consideró vulnerados al no reconocérsele las semanas trabajadas entre el 04 de junio de 1985 y el 31 de diciembre de 1995. Dicho tiempo de cotización fue reconocido en conciliación judicial por la representante legal de la entidad empleadora. No obstante, el empleador no efectuó los pagos respectivos al Instituto de Seguros Sociales-ISS, hoy la Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES, razón por la cual se niega la posibilidad de reconocimiento de sus derechos pensionales.

1.2. Hechos

Expediente T-6.288.636

El 07 de abril de 2017, el señor Sigifredo Cifuentes Castaño a través de apoderada instauró la presente acción de tutela con fundamento en los siguientes hechos:

1.2.1. Que es un hombre de 73 años de edad, nacido el 14 de junio de 1944[2], y que laboró para varios empleadores desde el 18 de mayo de 1970, razón por la cual la mayor parte de sus cotizaciones al sistema de seguridad social las realizó al ISS, hoy COLPENSIONES.

1.2.2. En consecuencia, la apoderada indicó que según el reporte de la historia laboral de COLPENSIONES, descargados en los años 2014 y 2015[3], cuenta con un total de 1.004.71 semanas de cotización. Así mismo, que de conformidad con la fecha de nacimiento del

accionante, para el 01 de abril de 1994 contaba con 49 años de edad, que en consonancia con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, lo hace beneficiario del régimen de transición, es decir esta cobijado por lo regulado en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 0758 del mismo año.

1.2.3. Por lo anterior, el accionante a través de su apoderada presentó dos solicitudes de reconocimiento de la pensión de vejez ante COLPENSIONES. La primera el 18 de marzo de 2013, fue resuelta de forma negativa a través de la Resolución GNR 207549 del 15 de agosto de 2013. En ese orden, el actor interpuso los recursos respectivos contra el acto administrativo, ante lo cual COLPENSIONES, a través de la Resolución GNR 73761 del 05 de marzo de 2014, confirmó dicha decisión.

La segunda solicitud fue impetrada el día 06 de mayo de 2014, y fue resuelta por COLPENSIONES a través de la Resolución GNR 289460 del 19 de agosto de 2014[4], donde negó el reconocimiento de la pensión de vejez debido a que el señor Sigifredo Cifuentes Castaño no cumplía con las 750 semanas de cotización exigidas en el parágrafo transitorio 4 del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, que estableció el número de semanas requeridas para acceder al régimen de transición, que se extendía hasta el año 2014. Además el accionante indicó que “en dicha resolución la entidad administradora afirmó que el señor Cifuentes Castaño entra al régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100”[5].

1.2.4. Posteriormente la apoderada del accionante, el día 27 de abril de 2015, inició proceso laboral ordinario en contra de COLPENSIONES para el reconocimiento y pago de pensión de vejez. Ante lo cual, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá - Valle del Cauca, avocó conocimiento del caso bajo el radicado No.76-8341-31-05-001-2015-00209-00, y fijó fecha para la celebración de audiencia pública.

Así las cosas, el 01 de agosto de 2016 se realizó audiencia pública en donde la juez de conocimiento determinó que el actor es beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ya que en el 01 de abril de 1994 contaba con 49 años de edad. Adicionalmente, el Juzgado Primero Laboral del Circuito tomó en consideración que dentro de los contenidos de la historia laboral, hechos en el año 2015 por COLPENSIONES[6], para los periodos del 01 de enero de 1996 hasta el 03 de septiembre de

1999 el empleador reportó las semanas trabajadas pero no realizó los pagos de las cotizaciones, por lo cual es obligación del Fondo Administrador de Pensiones, el ISS ahora COLPENSIONES, recaudar el pago de los aportes a la seguridad social, “so pena de asumir por cuenta propia la omisión de su deber legal, lo anterior basado en lo normado en el Decreto 1161 de 1994 y lo determinado en Sentencia del 29 de agosto de 2005, de la Corte Suprema de Justicia, radicado 23249”[7].

En ese orden, señaló la jueza de única instancia que el señor Sigifredo Cifuentes Castaño tenía más de 800 semanas cotizadas para el 29 de julio de 2005, por lo que el régimen de transición se le extiende hasta el año 2014 de conformidad al Acto Legislativo 01 de 2005. En consecuencia, la normatividad aplicable al accionante es el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 0758 del mismo año[8].

Adicionalmente, dentro del fallo se ordenó la remisión del mismo al grado jurisdiccional de consulta en consonancia con el artículo 69 del Código de Procedimiento del Trabajo y la Seguridad Social, dado que el fallo fue completamente desfavorable a los intereses de COLPENSIONES de quien el Estado es garante.

1.2.5. El 24 de enero de 2017 se realizó audiencia ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, Sala Laboral, en grado jurisdiccional de consulta, en la que i) se revocó la sentencia N° 96 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá del 01 de agosto de 2016, y ii) se absolvió a COLPENSIONES de las peticiones incoadas por el accionante y de las costas procesales decretadas.

Dicho pronunciamiento desvirtuó el tiempo tomado como fundamento por el a quo para su decisión, relativo a las 874.69 semanas cotizadas en los años 1996, 1997, 1998 y 1999, ya que el Tribunal demostró que dichos periodos aparecen en ceros como si hubiese existido una “mora patronal”, situación que al verificarse nuevamente con un reporte actualizado por COLPENSIONES del año 2016[9] encontró que esas semanas son inexistentes, por lo que el ad quem concluyó que al 22 de julio de 2005 el actor acreditó 688.14 semanas cotizadas y no 750 que son las requeridas para acceder al régimen de transición. En consecuencia, el Tribunal Superior estableció que el accionante no está cobijado con los supuestos del Acto Legislativo 01 de 2005, y además, que su estado actual de cotización tampoco se enmarca en los términos del artículo 33[10] de la Ley 100 de 1993 modificado

por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, pues al momento del cumplimiento de la edad requerida, 60 años de edad, esto es en el 2004, solo tenía cotizadas 688,14 semanas y no las 1.000 semanas exigidas[11].

1.2.6. Así las cosas, la apoderada del actor indicó que dentro del fallo de grado jurisdiccional de consulta existió una indebida valoración probatoria, pues solo se tomó a consideración una prueba sobreviniente del año 2016 y no todos los elementos materiales probatorios. Toda vez que como se estableció en el pronunciamiento de primera instancia de los elementos materiales probatorios valorados, como fueron los reportes descargados de la página de la administradora pensional en los años 2014 y 2015, en los años laborados 1996, 1997, 1998 y 1999 el solicitante estuvo afiliado por parte de su empleador, adicionalmente se detalla el monto salarial de cada periodo y que las cotizaciones aparecen en ceros, lo cual corrobora la existencia de las semanas trabajadas en dicho periodo. Advirtió además que dichos reportes no fueron controvertidos ni desvirtuados por COLPENSIONES en el proceso de única instancia.

Expediente T-6.310.530

El 22 de marzo de 2017, la señora María Esperanza Laguado de Chávez a través de apoderado instauró la presente acción de tutela con fundamento en los siguientes hechos:

1.2.7. La solicitante es una mujer de 69 años de edad, la cual nació el 29 de marzo de 1948[12], y que laboró con algunas interrupciones para varios empleadores desde el 13 de mayo de 1969, razón por lo cual la mayor parte de sus cotizaciones al sistema de seguridad social las realizó al ISS, hoy COLPENSIONES.

1.2.8. El 16 de mayo de 2014, la actora le solicitó a COLPENSIONES que le reconociera y pagara su pensión de vejez, como constata el radicado 22014-3797480 de 2014, argumentando que para el 01 de abril de 1994, cuando entró en vigencia la Ley 100 de 1993 contaba con 46 años cumplidos, por lo que acredita uno de los requisitos de acceso al régimen de transición establecido por el artículo 36 de dicha Ley. Ante la solicitud la administradora pensional respondió de forma negativa, mediante Resolución GNR331819 del 23 de septiembre de 2014, tomando como fundamento que la solicitante no acreditó 750 semanas cotizadas para el 25 de julio de 2005.

1.2.9. En consecuencia, la actora impugnó el acto administrativo expedido por COLPENSIONES, sobre lo cual profirió la Resolución GNR38269 del 18 de febrero de 2015. En dicha respuesta resolvió el recurso de reposición interpuesto por la accionante, confirmando la primera decisión y concediendo el recurso de apelación.

Una vez ejercido el recurso de apelación el superior jerárquico decidió confirmar las decisiones de instancia a través de la Resolución VPB7635 del 05 de junio de 2015.

1.2.10. Así, el 19 de mayo de 2015 la accionante radicó acción de tutela solicitando la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, a la seguridad social en materia pensional, al mínimo vital y a la igualdad.

Dicho pedimento fue resuelto por el Juez Treinta y Cinco Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, quien tuteló a favor de la señora María Esperanza Laguado de Chávez el derecho de petición, y desestimó los demás derechos invocados al no pronunciarse sobre ellos, decisión que fue confirmada en segunda instancia.

1.2.11. Por otro lado, la accionante presentó demanda laboral contra Luz Marina Vera de Morales copropietaria de la Academia de Belleza Luz Alex, lugar donde laboró, con el objetivo de que le pagara los valores adeudados respecto de los aportes a la seguridad social, salud y pensión. Pues la demandada dejó de cotizar al ISS, en los periodos comprendidos entre el 04 de junio y 31 de diciembre de 1995[13], periodos en los que la actora trabajó para la Academia de Belleza de forma intermitente. Así las cosas, el 21 de julio de 2015, se celebró audiencia de conciliación judicial donde la antigua empleadora reconoció el no pago de los aportes al sistema de seguridad social y se comprometió a efectuarlos.

Ese mismo día la señora Laguado de Chávez solicitó a COLPENSIONES ser aceptada en el proceso de recuperación de semanas, de conformidad con la Circular 02 de 2012 de la Vicepresidencia Jurídica de la administradora. A través de Oficio BZ2015-6829699-1098746, COLPENSIONES negó la solicitud. Posteriormente, el 29 de julio de ese año, radicó en medio magnético la copia del fallo de instancia junto a la copia del Acta de Conciliación.

1.2.12. El 24 de noviembre de 2015 el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas

Laborales libró mandamiento de pago por la vía ejecutiva laboral a favor de María Esperanza Laguado de Chávez, en contra de Luz Marina Vera de Morales por los dineros adeudados debido a la mora en aportes a la seguridad social, conforme el Acta de Conciliación del 21 de julio de 2015.

1.2.13. Posteriormente, el 26 de julio de 2016, la actora presentó por segunda vez acción de tutela por los hechos ya fallados por el Juez Treinta y Cinco Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, en dicha ocasión el Juzgado Sesenta y Dos Administrativo del Circuito de Bogotá, Sección Tercera protegió los derechos al debido proceso, petición, a la seguridad social y al mínimo vital, providencia que fue revocada parcialmente, manteniendo la protección al derecho de petición, por el juez de segunda instancia[14] al considerar que no existía violación a los demás derechos fundamentales por parte de la administradora.

1.2.14 En cuanto a su historia laboral, el apoderado de la accionante mencionó dentro de la acción de tutela que la señora Laguado de Chávez entre el 13 de mayo de 1969 y el 01 de abril de 1994, había cotizado un total de 821.29 semanas las cuales se pueden constatar de la siguiente manera: al Instituto de Seguros Sociales un total de 353 semanas, de las cuales 112.00 aparecen registradas en la historia laboral de COLPENSIONES, y las otras 241.00 semanas fueron reconocidas por la empleadora Luz Marina Vera de Morales, en la conciliación judicial celebrada el 21 de julio de 2015. Por otro lado, 339.29 semanas al Fondo de Previsión Social del departamento de Cundinamarca y 129.00 semanas al Fondo de Previsión del Distrito Capital de Bogotá, razón por la cual considera que le asiste un derecho pensional a su representada.

Por lo anterior, el apoderado de la señora Laguado de Chávez considera que la accionante cumplía con los requisitos exigidos para acceder al régimen de transición para la entrada en vigencia de la Ley 100, pues tenía 46 años de edad y había cotizado 821.29 semanas para la fecha requerida. Así mismo, si se toma en consideración la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, es decir el 25 julio de dicho año, fecha en la cual se extiende el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 bajo las condiciones de al menos haber cotizado 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicio, la accionante cumple con el requisito de semanas, pues de conformidad con su historia laboral, desde el 13 de mayo de 1960 hasta 25 de julio de 2005, la señora cotizó 1021.57 semanas. Lo anterior, con base en la siguiente relación hecha en el escrito de tutela:

Periodos de vinculación laboral como docente, Secretaria de Educación de Cundinamarca:

- 13/05 de 1969 hasta 22/04 de 1971
- 16/09 de 1974 hasta 06/06 de 1979
- 13/05 de 1969 hasta 22/04 de 1971
- 16/09 de 1974 hasta 30/02 de 1979
- 30/04 de 1979 hasta 06/06 de 1979

Total: 339.29 semanas

Periodos de vinculación laboral como docente, Fondo Educativo Regional de Bogotá, entre 10 septiembre de 1980 y el 01 de marzo de 1983:

- 1980: 16 semanas
- 1981: 52 semanas
- 1982: 52 semanas
- 1983: 8 semanas

Total: 129 semanas

Periodo de vinculación con el Instituto Santa María del Lago, entre el 02 de septiembre de 1983 y el 27 de noviembre de 1983:

Total: 12.43 semanas

Periodo de vinculación con Alejandro Morales Montoya y Luz Marina Vera de Morales (Escuela Luz Alex), entre el 25 de septiembre de 1985 y el 31 de octubre de 1995:

- Entre 25/09 y el 19/01 de 1985-1986= 16.71 semanas

- Entre 17/03 y el 15/10 de 1987= 30.43 semanas
- Entre 24/04 y el 18/10 de 1989= 25.43 semanas
- Entre 04/09 y el 01/02 de 1991-1992= 21.57 semanas
- Entre 22/02 y el 31/12 de 1994= 44.71 semanas
- Entre 01/01 y el 31/12 de 1992= 43.43 semanas

Total: 182.28

Periodo de vinculación con el Instituto Santa María del Lago, entre el 02 de marzo y el 30 de noviembre de 1996

- Entre el 02 de marzo y el 30 de noviembre de 1983
- Entre el 01 de febrero y el 30 de noviembre de 1984
- Entre el 01 febrero y el 30 de noviembre de 1985
- Entre el 01 de febrero y el 30 de noviembre de 1986
- Entre el 01 de febrero y el 30 de noviembre de 1991
- Entre el 01 de febrero y el 30 de noviembre de 1993
- Entre el 01 de febrero y el 30 de noviembre de 1994
- Entre el 01 de febrero y el 30 de noviembre de 1995
- Entre el 01 de febrero y el 30 de noviembre de 1996

Total: 428.86 semanas

Periodo de vinculación por Luz Marina Vera de Morales reconocido en audiencia de conciliación judicial es:

- 01/07 de 1985 al 24/09 de 1985= 12.28 semanas

- 20/01 de 1986 al 24/09 de 1986= 49.43 semanas
- 01/01 de 1987 al 16/03 de 1987= 10.71 semanas
- 16/10 de 1987 al 31/12 de 1987= 11 semanas
- 01/01 de 1988 al 31/12 de 1988= 52.28 semanas
- 01/01 de 1989 al 23/04 de 1889= 16.14 semanas
- 19/10 de 1989 al 31/12 de 1989= 10.57 semanas
- 01/02 de 1991 al 03/09 de 1991= 30.71 semanas
- 02/02 de 1991 al 31/12 de 1992= 47.85 semanas
- 01/11 de 1995 al 31/12 de 1995= 8.71 semanas

Total:249.71

Periodo de vinculación con Luz Myriam Enciso Céspedes entre el 01 de abril de 1997 y el 31 de enero de 2004, equivalente a un Total de: 108.86 semanas.

2.2.15. En la actualidad cursa un proceso en la jurisdicción ordinaria, ante el Juzgado Veintinueve Laboral de Circuito de Bogotá, para el reconocimiento de pensión de la señora María Esperanza Laguado.[16]

1.3. Respuesta de las entidades accionadas

A continuación se relacionan las respuestas de los actores vinculados en los trámites de instancia en los expedientes T-6.288.636 y T-6.310.530.

1.3.1. Expediente T-6.288.636

Dentro del trámite de instancia la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, órgano judicial que conoció de la acción de tutela, profirió auto interlocutorio para que el a quo remitiera en calidad de préstamo el expediente ordinario objeto de la acción incoada. Ante lo cual recibió respuesta y trasladó el expediente por parte del Juzgado Primero Laboral del

Circuito de Tuluá el 20 de abril de 2017.

Adicionalmente, no recibió respuesta de los accionados COLPENSIONES, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y el Tribunal Superior de Buga.

1.3.2. Expediente T-6.310.530

Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES

El 21 de marzo de 2017, COLPENSIONES dio respuesta al auto del 16 de marzo del mismo año, proferido por el Juzgado Cincuenta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, donde indicó que la entidad respondió de fondo a las solicitudes relacionadas con el reconocimiento de la pensión de vejez de la señora María Esperanza Laguado de Chávez a través de las resoluciones: GNR 331819 del 23 de septiembre de 2014, GNR 38269 de 18 de febrero de 2015 y VPB 47635 del 05 de junio de 2015.

En ese orden, refirió que si la accionante se encuentra en desacuerdo con lo resuelto, debe agotar los procedimientos legales tanto administrativos como judiciales, y no agotar la acción de tutela que es un mecanismo subsidiario.

1.4. Pruebas que obran en los expedientes

A continuación, se relacionan las pruebas que hacen parte de los expedientes acumulados, y que fueron aportadas dentro del trámite constitucional de instancia, y en sede de revisión.

1.4.1. Trámite de instancias

- Copia de cédula de ciudadanía del señor Sigifredo Cifuentes Castaño (Fl. 14, cuaderno 2).
- Poder otorgado por el señor Sigifredo Cifuentes Castaño a la abogada Myrian Ofelia Morillo Realpe (Fl. 1 y 28, cuaderno 2).
- Historia Laboral del accionante, expedida por COLPENSIONES de su página web en los años 2014 y 2015 (Fl. 15-21, cuaderno 2).

- Copia de resolución GNR 207549 de 15 de agosto de 2013 (Fl. 22-24, cuaderno 2).
- Copia de resolución GNR 73761 de 05 de marzo de 2014 (Fl. 25-27, cuaderno 2).
- Copia de demanda laboral en contra de COLPENSIONES, para la reclamación del reconocimiento de la pensión de vejez del señor Sigifredo Cifuentes Castaño (Fl. 29-35, cuaderno 2).
- Grabación de audiencia laboral de única instancia, celebrada el 01 de agosto de 2016, del proceso con el radicado No. 76-8341-31-05-001-2015-00209-00 ante el Juzgado Primero de Circuito Laboral de Tuluá (Fl. 36, cuaderno 2).
- Copia del acta de audiencia celebrada el 01 de agosto de 2016 del proceso con el radicado No. 76-8341-31-05-001-2015-00209-00 ante el Juzgado Primero de Circuito Laboral de Tuluá (Fl. 37-40, cuaderno 2).
- Historia Laboral del accionante, expedida por COLPENSIONES 2016, introducida por la administradora en el trámite de la audiencia (Fl. 42-51, cuaderno 2).
- Grabación de audiencia laboral en grado jurisdiccional de consulta, celebrada el 24 de enero de 2017, del proceso con el radicado No. 76-8341-31-05-001-2015-00209-00 ante el Tribunal Superior de Buga, Valle, Sala de Decisión Laboral (Fl. 52, cuaderno 2).
- Copia del acta de audiencia N° 09, celebrada el 24 de enero de 2017 en el proceso con el radicado No. 76-8341-31-05-001-2015-00209-00 ante el Tribunal Superior de Buga, Valle, Sala de Decisión Laboral (Fl. 53-44, cuaderno 2).
- Copia de historia Clínica del señor Sigifredo Cifuentes Castaño anexada en el trámite de impugnación de la acción de tutela (Fl. 40-46, cuaderno 3).

Expediente T-6.310.530

- Copia de cédula de ciudadanía de la señora María Esperanza Laguado de Chávez (Fl. 120, cuaderno 2).
- Poder otorgado por la señora Laguado de Chávez al abogado Fernando Augusto Ramírez Guerrero (Fl.35-34, cuaderno 2).

- Copia de resolución número 2014_8898023 del 05 de junio de 2015, de COLPENSIONES por medio de la cual confirmó en todas y cada una de las partes de la resolución GNR 331819 del 23 de septiembre de 2014 (Fl.36-41, cuaderno 2)[17].
- Copia de fallo tutela del 02 de junio de 2015, Juzgado 35 Administrativo del Circuito Nacional de Bogotá, por medio del cual amparó el derecho de petición de la señora María Esperanza Laguado de Chávez (Fl. 64-70).
- Copia de fallo tutela del 08 de agosto de 2016, Juzgado 62 Administrativo del Circuito Nacional de Bogotá, Sección Tercera por medio del cual se ampararon los derechos al debido proceso, al derecho de petición, a la seguridad social y al mínimo vital de la señora María Esperanza Laguado de Chávez (F.l. 71-78).
- Copia de fallo tutela en segunda instancia del 04 de octubre de 2016, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, por medio del cual revocó parcialmente la providencia de primera instancia que amparó los derechos al debido proceso, al derecho de petición, a la seguridad social y al mínimo vital de la señora María Esperanza Laguado de Chávez. (F.l. 79-99).
- Copia de respuesta de COLPENSIONES del 28 de septiembre de 2016 al radicado 2016_2881332 del 06 de marzo de 2016, por medio del cual se hizo calculo actuarial (Fl. 42-43, cuaderno 2).
- Copia de solicitud de COLPENSIONES, del 19 de octubre de 2016, a la señora Luz Marina Vera de Morales, en relación con el pago de los tiempos de cotización adeudados a la señora María Esperanza Laguado de Chávez (Fl. 46-47, cuaderno 2).
- Copia de comprobante para pago de tiempos de cotización adeudados a la señora María Esperanza Laguado de Chávez (Fl. 48, cuaderno 2).
- Copia de solicitud de COLPENSIONES, del 10 de noviembre de 2016, a la señora Luz Marina Vera de Morales, en relación con el pago de los tiempos de cotización adeudados a la señora María Esperanza Laguado de Chávez (Fl. 49-51, cuaderno 2).
- Copia de historia clínica adjuntada en trámite de impugnanación, de la señora Laguado de Chávez (F.l.154-165).

·

1.4.2. Pruebas allegadas en revisión del 12 de enero de 2018, con ocasión del auto del 16 de noviembre de 2017

Expediente T- 6.288.636

- Expediente de proceso laboral de primera y segunda instancia remitido por el Juzgado Primero Laboral del Circuito Tuluá (Cuaderno anexo).
- Respuesta de apoderada del solicitante al cuestionario de interrogantes formulado en el Auto del 16 noviembre de 2017 (Fl.33-34, cuaderno 1).
- Historia Clínica del señor Sigifredo Cifuentes Castaño anexada a la respuesta de interrogantes formulado en el Auto del 16 noviembre de 2017 (, Fl.35-43 cuaderno 1.)

Expediente T- 6.310.530

- Resolución GNR331819 del 23 de septiembre de 2014, allegada como respuesta de COLPENSIONES al Auto del 16 noviembre de 2017 (Fl.27-29, Cuaderno 1).
- Resolución GNR38269 del 18 de febrero de 2015, allegada como respuesta de COLPENSIONES al Auto del 16 noviembre de 2017 (Fl.85-61, Cuaderno 1).
- Resolución VPB del 05 de junio de 2015, allegada como respuesta de COLPENSIONES al Auto del 16 noviembre de 2017 (Fl.35-41, Cuaderno 1).
- Respuesta de la solicitante al cuestionario de interrogantes formulado en el Auto del 16 noviembre de 2017 (Fl.43-42, Cuaderno 1).
- Copia de examen médico realizado por IDIME donde se le diagnosticó desviación estándar de columna lumbar, riesgo en fractura de cuello femoral osteoporosis, allegada como respuesta de COLPENSIONES al Auto del 16 noviembre de 2017 (Fl.44-57, Cuaderno 1).
- Copia de certificado de finalización de contrato laboral el día 30 de noviembre de 2017, con la entidad educativa donde trabajaba como profesora (Fl.79-82, Cuaderno 1).

· Copia del Oficio del 12 de agosto de 2016, allegada como respuesta de COLPENSIONES al Auto del 16 noviembre de 2017 (Fl.35-41, Cuaderno 1).

II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

2.1. Expediente T- 6.288.636

Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral

De lo anterior, el Tribunal Superior encontró que el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá en el fallo de única instancia estableció que dichos periodos fueron cotizados como si estuvieran en “mora patronal”, pero al revisar la historia laboral que se allegó por la demandada, se constató que no se tiene prueba de la existencia de esos periodos, es decir no están los años 1996 a 1999. Lo anterior, fue el argumento para que el Tribunal Superior de Buga revocara el fallo de instancia, pues sin dicho periodo el accionante no cumple con los requisitos para acceder al régimen de transición.

Tomando a consideración el razonamiento realizado, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia decidió negar el amparo de los derechos invocados.

Corte Suprema de Justicia, Sala Penal

El 06 de julio de 2017, la Sala de Casación Penal resolvió confirmar la decisión de la Sala Laboral en sede tutela, al considerar que la decisión en grado jurisdiccional de consulta como señaló el a quo se encuentra conforme a derecho, pues de ser cierto que el Tribunal Superior no cumplió con el principio de unidad probatoria señalado en el Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, el actor disponía del recurso de casación, previsto en el artículo 60 de dicho código y en el artículo 170 del Código General del Proceso.

2.2. Expediente T-6.310.530

Juzgado Treinta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá

El 28 de marzo de 2017, el a quo profirió fallo de primera instancia frente a la acción incoada por la señora María Esperanza Laguado de Chávez, donde resolvió no tutelar los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social, por considerar que en

primer lugar la acción no cumple con el requisito de inmediatez, por cuanto los hechos señalados en la demanda de amparo se remontan a los años 2014 y 2015, tiempo en el COLPENSIONES expidió las respectivas respuestas consideradas como trasgresoras de los derechos fundamentales.

En segundo lugar, el juez de primera instancia manifestó que más allá de las afirmaciones que constan en el escrito de tutela, no se pueden establecer elementos razonables que permitan inferir la procedencia del reconocimiento de pensión de vejez a través de la acción de tutela, por cuanto no se probó su debilidad manifiesta o una difícil condición socioeconómica, o gravedad en su estado de salud. Así mismo, hizo hincapié en que la señora no hace parte de un grupo de especial protección como es la tercera edad, pues anotó que la actora tiene 69 años de edad, y que de acuerdo con la Sentencia T- 138 de 2010, la tarifa razonable para pertenecer a esta categoría de protección constitucional son los 78.5 años de edad.

Finalmente, advirtió que teniendo en cuenta los dos fallos de tutela anexados a la demanda, la accionante y su apoderado pueden incurrir en temeridad, teniendo en cuenta que existe una estrecha identidad con lo pretendido y los hechos que lo fundamentan.

Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta Sub Sección B

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca en providencia del 12 de junio de 2017, resolvió confirmar el fallo de la Sentencia del 28 marzo de 2017. Lo anterior, con fundamento en que aunque la accionante padece osteoporosis según se constató de su historia clínica, esto no resulta consecuente a que no pueda esperar el trámite de un proceso ordinario que decida sobre el reconocimiento de su pensión. Por lo que precisó que la señora Laguado de Chávez cuenta con acciones ordinarias para la reclamación de su derecho.

En consecuencia, el ad quem confirmó el pronunciamiento de primera instancia en su integralidad.

III. TRÁMITE CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional a través de la Sala de Selección Número Ocho decidió seleccionar y acumular para revisión los expedientes T- 6.288.636 y T- 6.310.530 por medio de Auto del

25 de agosto de 2017, el cual fue comunicado el 11 de septiembre del mismo año, y repartido a la Sala Quinta de Revisión.

El 16 de noviembre de 2017, la Sala Cuarta de Revisión[18] de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo, Gloria Stella Ortiz Delgado y José Fernando Reyes Cuartas, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, encontró que los expedientes de la referencia no cuenta con los elementos de juicio suficientes para adoptar una decisión de fondo, acorde con la situación fáctica allí planteada, lo cual hizo necesario que se ordenará la práctica de algunas pruebas que permitieran verificar los supuestos de hecho que sirvieron de fundamento para promover la acción de tutela y mejor proveer en el presente caso. Por lo cual, resolvió:

PRIMERO: SOLICITAR, por conducto de la Secretaría General, a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Buga que ALLEGUE a esta Corporación (con destino al expediente T-6.288.636) copia del expediente contentivo del proceso laboral que se adelantó en contra de COLPENSIONES por la negativa en el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, identificado con el radicado No. 76-8341-31-05-001-2015-00209-00, en el término de tres (3) días hábiles siguientes a la comunicación del presente auto.

SEGUNDO: SOLICITAR, por conducto de la Secretaría General, al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá (Valle) que ALLEGUE a esta Corporación (con destino al expediente T-6.288.636) copia del expediente contentivo del proceso laboral que se adelantó en contra de COLPENSIONES por la negativa en el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, identificado con el radicado No. 76-8341-31-05-001-2015-00209-00, en el término de tres (3) días hábiles siguientes a la comunicación del presente auto.

TERCERO: SOLICITAR, por conducto de la Secretaría General, a Sigifredo Cifuentes Castaño (Calle 26 # 32-21 Piso 2B/Franciscanos, en Tuluá, Valle) que INFORME a esta Corporación (con destino al expediente T-6.288.636), en el término de tres (3) días hábiles contados a partir del recibo del presente proveído, sobre su situación económica actual, específicamente:

- ¿De qué actividad económica deriva sus ingresos? Si tiene algún tipo de vinculación laboral, indicando el correspondiente empleador. Si su respuesta es afirmativa, señale el monto mensual de sus ingresos.

- Si su anterior respuesta es negativa, indique cuál es la fuente de sus ingresos.
- Si es dueño de bienes muebles o inmuebles, indicando, en caso positivo, cuál es su valor y la renta que pueda derivar de ellos.
- Si tiene personas a cargo, indicando quiénes y cuántos.
- Señale la relación de gastos mensuales por todo concepto (alimentación, educación, vestuario, salud, recreación, etc.).
- ¿Cuál es su estado de salud? en caso de presentar alguna enfermedad o condición, anexar copia de historia clínica.
- ¿En qué régimen de seguridad social en salud y a través de cuál EPS se encuentra afiliado?

Para efectos de dar respuesta al anterior requerimiento, allegar los documentos que soporten sus afirmaciones.

CUARTO: SOLICITAR, por conducto de la Secretaría General, al Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá que INFORME el estado actual del proceso y ALLEGUE a esta Corporación (con destino al expediente T-6.310.530) copia del expediente contentivo del proceso laboral que se adelanta en contra de COLPENSIONES por la negativa en el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, identificado con el radicado No. 11-0013-10-50-29-2017-00117-00, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la comunicación del presente auto.

QUINTO: SOLICITAR, por conducto de la Secretaría General, a COLPENSIONES que, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la comunicación del presente auto, ALLEGUE a esta Corporación (con destino al expediente T-6.310.530) copia de las resoluciones i) No 2014_8898023, VPB 47635/05 junio 2015 y ii) el reporte de las semanas cotizadas al 31 de enero de 2016, por parte de la señora María Esperanza Laguado de Chávez.

SEXTO: SOLICITAR, por conducto de la Secretaría General, a María Esperanza Laguado de Chávez (Carrera 13 #138-41, apartamento 609, en Bogotá DC) que INFORME a esta Corporación (con destino al expediente T-6.310.530), en el término de tres (3) días hábiles

contados a partir del recibo del presente proveído, sobre su situación económica actual, específicamente:

- ¿De qué actividad económica deriva sus ingresos? Si tiene algún tipo de vinculación laboral, indicando el correspondiente empleador. Si su respuesta es afirmativa, señale el monto mensual de sus ingresos.
- Si su anterior respuesta es negativa, indique cuál es la fuente de sus ingresos.
- Si es dueña de bienes muebles o inmuebles, indicando, en caso positivo, cuál es su valor y la renta que pueda derivar de ellos.
- Si tiene personas a cargo, indicando quiénes y cuántos.
- Señale la relación de gastos mensuales por todo concepto (alimentación, educación, vestuario, salud, recreación, etc.).
- ¿Cuál es su estado de salud? en caso de presentar alguna enfermedad o condición, anexar copia de historia clínica.
- ¿En qué régimen de seguridad social en salud y a través de cuál EPS se encuentra afiliada?

SÉPTIMO: INFORMAR a las partes, por conducto de la Secretaría General de la Corporación, una vez se hayan recepcionado las pruebas requeridas, que estas estarán a su disposición en la Secretaría de esta Corte, para que se pronuncien sobre las mismas, en caso de considerarlo necesario, en el término de tres (3) días hábiles, de acuerdo con el artículo 64 del Acuerdo 02 de 2015.

OCTAVO: SUSPENDER los términos del presente asunto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 64 del Acuerdo 02 de 2015. En todo caso, la suspensión no se extenderá más allá de tres (3) meses contados a partir del momento en que se alleguen las pruebas.

3.1. Respuesta de las personas vinculadas y requeridas mediante Auto del 16 de noviembre de 2017

Expediente T-6.288.636

Señor Sigifredo Cifuentes Castaño

El 29 de noviembre de 2017, la apoderada del señor Sigifredo Cifuentes Castaño remitió a la Secretaría de la Corte la respuesta a los cuestionamientos formulados por la Sala de Revisión a través del Auto del 16 de noviembre de 2017.

Así las cosas, indicó que su poderdante actualmente no tiene una fuente de ingreso de ningún tipo, por lo cual hace 10 años subsiste de la pensión que recibe su esposa, y que en consecuencia, se encuentra inscrito como beneficiario del régimen de salud. De igual manera, refirió que no tiene personas a cargo, y que no tiene ningún inmueble a su nombre, por lo que sus gastos oscilan alrededor de los TRESCIENTOS MIL PESOS (\$300.000), por concepto de medicamentos y alimentación.

En lo referente a su salud, indicó que padece distintas patologías como dificultad respiratoria, demencia senil, infección en vías urinarias, dolor torácico, además de tener un catéter en el corazón y ceguera en uno de sus ojos, causadas por su avanzada edad.

Expediente T-6.310.530

Señora María Esperanza Laguado de Chávez

El 24 de noviembre de 2017, la señora María Esperanza Laguado radicó en la Secretaría de esta Corporación escrito de respuesta a los interrogantes formulados en el auto en referencia.

La señora Laguado no tiene personas a cargo y en la actualidad vive con su hijo, quien es mayor de edad, se encuentra casado y tiene dos hijos. En lo referente a su estado de salud, la actora desde el año 2006 padece osteoporosis en columna vertebral (hueso trabecular), aumento de riesgo de fracturas en hueso trabecular, enfermedad que a 2014 fue diagnosticada como osteoporosis severa con presencia de una o más fracturas con fragilidad, según indica la historia clínica de EPS COMPENSAR.

En cuanto a sus gastos, se manifestó en el escrito que mensualmente necesita un MILLÓN CIENTO CINCUENTA MIL PESOS (\$1.150.000), referentes a alimentación, vestuario, recreación, transporte, aseo personal, aporte para servicios domiciliarios e imprevistos varios.

Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES

El 19 de diciembre, COLPENSIONES radicó respuesta al Auto proferido por la Sala de Revisión en los siguientes términos:

En primer lugar, refirió que la acción es improcedente debido a que no se han agotados los recursos ordinarios dispuestos en la jurisdicción ordinaria.

En segundo lugar, resaltó que la conducta desplegada por el ex empleador – Academia de Belleza Luz Alex- de no realizar el pago de los aportes de afiliación al sistema de seguridad social, conlleva a que proceda el pago de un cálculo actuarial a la entidad administradora de pensiones.

Sin embargo, esto no es óbice para obligar a COLPENSIONES a reconocer derechos pensionales por cuanto el Decreto 1748 de 1995, modificado por el artículo 17 del Decreto 3798 de 2003, preceptuó que en caso de que el empleador haya incumplido con la obligación de afiliar a sus trabajadores a la fecha de entrada en vigencia el Sistema General de Pensiones o con anterioridad, si estaba obligado a hacerlo, los tiempos de servicios de los empleados sólo podrán ser computados previo pago de una reserva actuarial a título pensional liquidado conforme a lo establecido en el Decreto 1887 de 1994.

En tercer lugar, manifestó que la señora Laguado es beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ya que para el 01 de abril de 1994 contaba con 45 años de edad. En lo que respecta al Acto Legislativo 01 de 2005, la administradora pensional hizo hincapié en que la actora no cumple con los requisitos exigidos para conservar el régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014, pues solo acreditó 740 semanas de las 750 necesarias.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

4. Competencia

Esta Corte es competente para conocer del fallo 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 virtud del Auto del 25 de agosto de 2017, proferido por la Sala de Selección Número Ocho de esta Corporación, que decidió seleccionar y acumular

los presentes asuntos para su revisión.

4.1. Problema jurídico y temas a tratar

El caso sub examine es un acumulado de expedientes relativos a la posible vulneración del derecho al debido proceso y a la seguridad social de los accionantes. Pues de conformidad con lo expuesto, se mencionó el desconocimiento de las administradoras pensionales de sus obligaciones establecidas en la jurisprudencia constitucional y las normas reguladoras, relacionadas con efectuar los correspondientes cobros coactivos a los empleadores que omitieron cumplir con su deber de realizar los aportes al sistema de seguridad social. Lo que ha producido que los actores no puedan configurar su derecho pensional.

4.1.1. En el expediente T-6.288.636 el accionante indicó que es un hombre de 73 años de edad, el cual trabaja desde 1970, por lo que solicitó a COLPENSIONES que reconociera sus derechos pensionales, pues a su consideración al momento de entrada el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 cumplía con los requisitos exigidos.

Sobre lo anterior, COLPENSIONES denegó el derecho pretendido al señalar que el número de semanas cotizadas por el actor no daban lugar a la configuración de un derecho pensional, pues aun cuando cumplió con la edad en la entrada en vigencia tanto de la Ley 100 de 1993, como del Acto Legislativo 01 de 2005, no acreditó el tiempo de cotización requerido por lo que no accedió al régimen de transición.

Así las cosas, el señor Sigifredo Castaño instauró a través de apoderado demanda ordinaria laboral en contra de COLPENSIONES para que se le reconociera su derecho. Ante lo cual el 01 de agosto de 2016 se realizó audiencia pública en donde la juez de conocimiento determinó que el actor es beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ya que en el 01 de abril de 1994 contaba con 49 años de edad. Adicionalmente, el Juzgado Primero Laboral del Circuito encontró que para la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, contaba con más de 750 semanas, pues de su historia laboral constató para los periodos del 01 de enero de 1996 hasta el 03 de septiembre de 1999 el empleador reportó las semanas trabajadas pero no realizó los pagos de las cotizaciones, por lo cual es obligación del Fondo Administrador de Pensiones, el ISS ahora COLPENSIONES, recaudar el pago de los aportes a la seguridad social, “so pena de asumir por cuenta propia la omisión de su deber legal, lo anterior basado en lo normado en el Decreto 1161 de 1994

y lo determinado en Sentencia del 29 de agosto de 2005, de la Corte Suprema de Justicia, radicado 23249”[20].

Dicha providencia fue remitida al grado jurisdiccional de consulta de acuerdo al artículo 69 de Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, donde el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, Sala Laboral, i) se revocó la sentencia N° 96 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá del 01 de agosto de 2016, y ii) se absolvió a COLPENSIONES de las peticiones incoadas por el accionante y de las costas procesales decretadas.

Por lo anterior, el accionante instauró acción de tutela en contra de la decisión en grado de jurisdiccional de consulta, proferida por el Tribunal Superior de Distrito de Buga, Sala Laboral, al considerar que dicho pronunciamiento es una violación al debido proceso, toda vez que se desconoció todo el material probatorio valorado en la única instancia, y dio preferencia a otros elementos que no habían sido discutidos por el a quo.

Así las cosas, el juez de tutela de primera instancia negó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social. Lo anterior, teniendo en cuenta que para el a quo los cargos formulados en contra del Tribunal Superior de Buga sobre la posible configuración de una vía de hecho en el fallo del 24 de enero de 2017, en grado de jurisdiccional de consulta, no encuentran asidero. Pues del análisis de la grabación de la audiencia única, la Corte Suprema verificó que el Tribunal Superior revisó la historia laboral del actor de forma detallada, y que puntualizó en los periodos 1996, 1997, 1998 y 1999 los cuales fueron determinantes para el reconocimiento del derecho en única instancia laboral.

En el fallo de segunda instancia, la Sala de Casación Penal resolvió confirmar la decisión de la Sala Laboral en sede tutela, al considerar que la decisión en grado jurisdiccional de consulta como señaló el a quo se encuentra conforme a derecho, pues de ser cierto que el Tribunal Superior no cumplió con el principio de unidad probatoria señalado en el Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, el actor disponía del recurso de casación, previsto en el artículo 60 de dicho código y en el artículo 170 del Código General del Proceso.

4.1.2. Por su parte, en el expediente T-6.310.530 la accionante manifestó que es una mujer de 69 años de edad, quien trabaja desde el año 1968 de forma intermitente, por lo que solicitó a COLPENSIONES que reconociera sus derechos pensionales, pues a su consideración al momento de entrada el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 cumplía con los requisitos exigidos.

Sobre lo anterior, COLPENSIONES denegó el derecho pretendido al señalar que el número de semanas cotizadas por la actora no daban lugar a la configuración de un derecho pensional, pues aun cuando cumplió con la edad en la entrada en vigencia tanto de la Ley 100 de 1993, como del Acto Legislativo 01 de 2005, no acreditó el tiempo de cotización requerido por lo que no accedió al régimen de transición.

En ese orden, la accionante ha instaurado varias acciones administrativas, como judiciales para el reconocimiento del derecho, entre ellas la reposición de todas las resoluciones negativas expedidas por la administradora pensional, dos acciones de tutela, y un proceso laboral ordinario contra uno de sus empleadores, en el cual dentro la conciliación judicial se reconoció el tiempo trabajado y se estableció la obligación de pago que estos tienen que hacer a COLPENSIONES con el fin de que la señora pueda sumar dicho tiempo laborado a su base de cotización.

El 28 de marzo de 2017, el a quo profirió fallo de primera instancia frente a la acción incoada por la señora María Esperanza Laguado de Chávez, donde resolvió no tutelar los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social, por considerar que en primer lugar la acción no cumple con el requisito de inmediatez, por cuanto los hechos señalados en la demanda de amparo se remontan a los años 2014 y 2015, tiempo en el COLPENSIONES expidió las respectivas respuestas consideradas como trasgresoras de los derechos fundamentales.

El 12 de junio de 2017, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca resolvió negar la impugnación presentada por la parte actora contra la Sentencia del 28 marzo de 2017.

a) ¿En el caso del expediente T-6.310.530, la accionante incurrió en temeridad, al promover en tres oportunidades acción de tutela bajo la misma situación fáctica, aun cuando en las dos tutelas previas a la presente, se le ampararon derechos distintos?

b) De no configurarse la temeridad sobre el expediente T-6.310.530, corresponde a la Sala responder: ¿Vulneró COLPENSIONES los derechos fundamentales a al debido proceso, seguridad jurídica y en consecuencia a la seguridad social de la señora María Esperanza Laguado al negar por medio de resolución el derecho pensional invocado, sobre la base de que la solicitante no ha completado el número de aportes requerido, aun cuando existe una sentencia de conciliación judicial sobre el reconocimiento de aportes no hechos por parte de uno de los empleadores?

c) En el caso del expediente T-6.288.636 ¿Vulneró el Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral los derechos fundamentales al debido proceso, seguridad jurídica y en consecuencia a la seguridad social del señor Sigifredo Castaño al revocar el fallo favorable de única instancia, sobre la base de i) darle más relevancia a uno de los materiales probatorios aportados por el accionando en grado jurisdiccional de consulta sobre otros ya valorados en la única instancia laboral, y ii) al aceptar una objeción no presentada sobre las pruebas, en el trámite de única instancia?

d) En el caso del expediente T-6.288.636 ¿Vulneró el Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral los derechos fundamentales del accionante, al oponer la mora patronal como fundamento para la negación del derecho pensional respectivo?

4.1.4. Con el propósito de solucionar los problemas planteados, la Sala hará referencia a los siguientes temas: (i) reiterará su jurisprudencia respecto de los requisitos de legitimación en la causa, inmediatez y subsidiariedad como requisitos generales de procedencia de la acción de tutela; (ii) reiterará la jurisprudencia constitucional sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales; (iii) el defecto fáctico como violación al debido proceso por indebida valoración probatoria y (iv) Inoponibilidad de la mora patronal para el reconocimiento de la pensión de vejez. Por último, analizará el caso en concreto.

4.2. Temeridad en el expediente T-6.310.530

Antes de pasar al análisis de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales y administrativas, es importante resolver el problema jurídico planteado sobre la posible configuración de temeridad en la acción promovida dentro del expediente T-6.310.530. Al respecto debe mencionarse que, la Sentencia T- 147 de 2016,

reiteró las reglas sobre la configuración de un abuso indebido de la acción de tutela:

“En virtud de lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, hay temeridad cuando sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela es presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, por lo cual se deberá rechazar o decidir desfavorablemente todas las solicitudes. Así las cosas, la temeridad se configura al concurrir los siguientes elementos: (i) identidad de hechos; (ii) identidad de demandante, ya sea que actúe directamente o por medio de representante; (iii) identidad de sujeto accionado; y (iv) falta de justificación para interponer la nueva acción. Así, se ha entendido que una actuación en tal sentido vulnera los principios de buena fe y cosa juzgada, al emplear irrazonablemente el mecanismo constitucional, en procura de una nueva decisión, a sabiendas de que el asunto ya fue decidido previamente”.

En el expediente T- 6.310.530, se puede dilucidar la aplicación del precepto de temeridad de la acción en revisión pues, (i) la accionante en dos oportunidades anteriores a la que está en revisión ha interpuesto acción de tutela sobre los mismos hechos en conocimiento, la primera el 02 de junio de 2015[21], y la segunda del 08 de agosto de 2016[22], la cual fue revocada por la sentencia de segunda instancia del 04 de octubre[23] del mismo año, en contra de la negativa de COLPENSIONES en el reconocimiento de la pensión. No obstante, COLPENSIONES profirió posteriormente al primer fallo la Resolución del 05 de junio de 2015, que confirmó las decisiones que negaron el reconocimiento del derecho, lo que configura un hecho nuevo que deja de lado la temeridad respecto de la tutela del 08 de agosto. Sin embargo los hechos expuestos para la tutela del 08 de agosto de 2016, son los mismos hechos que se expusieron en la tutela objeto de conocimiento de esta Sala, por lo cual existe identidad de hechos; (ii) la accionante ha sido la señora María Esperanza Laguado, lo que establece la identidad de demandante tanto de las acciones predecesoras como en la actual, (iii) el sujeto accionado en las dos oportunidades decididas, y en la acción objeto de análisis es COLPENSIONES, es decir existe identidad de sujeto accionado y (iv) no se ha argumentado ni justificado por qué se ha interpuesto nuevamente acción de tutela sobre los mismos hechos.

Por lo anterior, la Sala considera respecto del expediente T- 6.310.530 se configura temeridad, y en ese orden, la acción de amparo no es procedente. No obstante, es de advertir que en la actualidad cursa un proceso declarativo laboral, en la jurisdicción

ordinaria, ante el Juzgado Veintinueve Laboral de Circuito de Bogotá, para el reconocimiento de pensión de la señora María Esperanza Laguado[24]. En consecuencia, el análisis sobre la procedencia de la acción de tutela se realizará exclusivamente sobre el expediente T-6288636. De superarlo se continuará con el fondo del asunto.

4.3. Procedencia de la acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tendrá acceso a la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales (inciso 1º del artículo 86), cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos que señale la ley (inciso 5º del artículo 86), siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (inciso 3º del artículo 86).[25]

La referida disposición Superior, en concordancia con lo previsto en los artículos 1, 5, 6, 8, 10 y 42 del Decreto 2591 de 1991, contiene, a su vez, los elementos de procedencia de la acción de tutela, entendiendo que estos son: (i) la legitimación en la causa (activa y pasiva); (ii) la inmediatez; y (iii) la subsidiariedad[26]. A continuación se estudiarán estos asuntos en relación con el caso concreto.

4.3.1. La legitimación en la causa

Así las cosas, la legitimación en la causa por activa puede ser predicada dentro de la acción de tutela cuando se instaura: (i) de manera directa, es decir, por el titular de los derechos fundamentales que se consideran amenazados o vulnerados; (ii) a través de representante legal, en el caso de los menores de edad, incapaces absolutos, personas declaradas en estado de interdicción y las personas jurídicas; (iii) a través de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la calidad de abogado titulado y al escrito de tutela se debe anexar el poder especial para el caso; y, finalmente, (iv) por medio de agente oficioso, cuando el afectado en sus derechos no está en condiciones físicas o psicológicas de promover la acción de tutela por sus propios medios. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el artículo 86 Superior y en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991.

Por su parte, la legitimación en la causa por pasiva en la acción de tutela es regulada por los artículos 86 de la Constitución Política y 42 del Decreto 2591 de 1991, los cuales prevén que esta se puede promover contra todas las autoridades públicas y, también, contra los particulares que estén encargados de la prestación de un servicio público, cuya conducta afecte gravemente el interés colectivo o, respecto de quienes el solicitante se halle en situación de subordinación e indefensión.

La legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva se encuentra acreditada pues es el eventual afectado en sus derechos fundamentales, por medio de su apoderado debidamente autorizado[28], quienes acuden a la acción de tutela. Del otro lado, se cuestionan las decisiones tomadas tanto por el Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral, como por COLPENSIONES, quienes tenían en su momento la función sobre el reconocimiento de los derechos pensionales de los accionantes[29].

4.3.2. La subsidiariedad y la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración jurisprudencial

Es deber del juez analizar los presupuestos fácticos del caso concreto, en aras de determinar si se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción, y así establecer si los instrumentos de defensa judicial ordinarios resultan eficaces para el amparo de las garantías fundamentales de la accionante, puesto que ante la inminente ocurrencia de un perjuicio irremediable, el conflicto planteado trasciende del nivel meramente legal al constitucional, teniendo la acción de tutela la facultad de convertirse en el mecanismo principal de trámite del asunto, desplazando a la respectiva instancia ordinaria[30].

De manera específica, la Corte en reiterada jurisprudencia[31] ha señalado que por regla general, la acción de tutela resulta improcedente en contra de providencias judiciales en virtud de los principios de autonomía judicial y seguridad jurídica. Sin embargo, esta Corporación sistematizó y delimitó en la Sentencia C-590 de 2005 algunas causales en virtud de las cuales, excepcionalmente, resulta procedente. En dicha providencia el Alto Tribunal diferenció entre requisitos generales y especiales, señalando que los primeros habilitan el estudio constitucional y deben cumplirse en su totalidad; los segundos implican la procedibilidad del amparo y sólo se requiere la configuración de uno de ellos.

Los requisitos generales son “a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; b. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora; c. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible; d. Que no se trate de sentencias de tutela”[32] y pueden sintetizarse de la siguiente manera:

- “Relevancia constitucional de la cuestión estudiada: sugiere que el asunto bajo estudio involucre garantías superiores y no sea de competencia exclusiva del juez ordinario. En consecuencia, el juez constitucional debe justificar clara y expresamente el fundamento por el cual el asunto objeto de examen es “una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes”.
- Agotar todos los medios de defensa judicial posibles: este presupuesto se relaciona con el carácter subsidiario y excepcional de la acción de tutela, acorde con el cual la parte activa debe “desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos”[33]. En todo caso, este criterio puede flexibilizarse ante la posible configuración de un perjuicio irremediable[34].
- Requisito de inmediatez: en virtud de este requisito la acción de amparo debe presentarse en un término proporcional y razonable a partir del hecho que originó la supuesta vulneración. Presupuesto exigido en procura del respeto de la seguridad jurídica y la cosa juzgada pues, de lo contrario, las decisiones judiciales estarían siempre pendientes de una eventual evaluación constitucional.
- Injerencia de la irregularidad procesal en la providencia atacada: con fundamento en esta premisa, se exige que únicamente las irregularidades violatorias de garantías fundamentales tengan la entidad suficiente para ser alegadas por vía de tutela. Aunado a ello, se excluyen las irregularidades no alegadas en el proceso o subsanadas a pesar de que pudieron haberse alegado[35].
- Identificación razonable de los hechos que generan la vulneración de los derechos fundamentales: en acatamiento de este requisito, en la acción de tutela se deben identificar

clara y razonablemente las actuaciones u omisiones que comportan la vulneración alegada. Estos argumentos deben haberse planteado dentro del proceso judicial, de haber sido posible[36].

● Que no se trate de sentencias de tutela: a través de esta exigencia se busca evitar que los procesos judiciales estén indefinidamente expuestos a un control posterior. Con mayor razón si se tiene en cuenta que todas las sentencias de tutela son objeto de estudio para su eventual selección y revisión en esta Corporación, trámite después del cual se tornan definitivas.[37]

Los requisitos especiales de procedencia por su parte, son: (i) Defecto orgánico; (ii) defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido o por exceso ritual manifiesto; (iii) defecto fáctico; (iv) defecto material o sustantivo; (v) error inducido; (vi) decisión sin motivación; (vii) desconocimiento del precedente; (viii) violación directa de la Constitución[38](Subraya fuera de texto original).

En la línea de las consideraciones ya plasmadas, encuentra la Corte que en el asunto del expediente T- 6.288.636 pueden tenerse como cumplidos los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela establecidos por la jurisprudencia constitucional, por las siguientes razones:

a. Relevancia constitucional del asunto planteado

Evidencia la Sala que la cuestión que se debate es, prima facie, de indiscutible relevancia constitucional, puesto que se persigue la efectiva protección de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, a la seguridad jurídica y a la seguridad social en conexidad con el derecho al mínimo vital, de un señor de la tercera edad que manifiesta no tener una fuente de ingreso económico propio, y que además tiene un deteriorado estado de salud, frente a una decisión del Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral que ha adquirió firmeza y culminó el proceso de única instancia laboral.

b. Agotamiento de todos los medios de defensa

Así mismo, en el presente caso se debe hacer uso del criterio de excepcionalidad sobre los asuntos relativos a tutela contra sentencia enmarcados en la jurisprudencia constitucional que se estudiarán en el siguiente acápite. Así las cosas, en el caso sub examine, se toma en consideración que, i) la situación fáctica involucra la revocatoria de una sentencia judicial que reconoció un derecho pensional, en un proceso de única instancia bajo el mecanismo en grado jurisdiccional de consulta, ii) en ese sentido, la parte accionante agotó todos los mecanismos de la jurisdicción ordinaria para el reconocimiento de sus derechos pensionales, como se desprende del material probatorio del expediente[39], y iii) la oportunidad procesal de la accionante, pues, es de advertir que dada la naturaleza del problema jurídico planteado es competencia para la Sala determinar si se desconoció un presupuesto fundamental dentro del proceso ordinario, como lo es el debido proceso.

En el presente caso, el accionante carece de recurso idóneo, pues el recurso de casación laboral, estipulado en el artículo 87.2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social dado que, se enmarca en el numeral segundo de la disposición que indica: “[c]ontener la sentencia”. decisiones que hagan más gravosa la situación de la parte que apeló de la primera instancia, o de aquélla en cuyo favor se surtió la consulta

Como se desprende de la literalidad de la norma, el accionante no puede acudir a este recurso debido a que solo procede para decisiones que hagan más gravosa la situación de la parte que apeló de la primera instancia, o de aquélla en cuyo favor se surtió la consulta, cuestión que para el caso bajo análisis se refiere a COLPENSIONES, y no al accionante, ya que el grado de jurisdicción de consulta se activó debido a que la condena contra la administradora pensional puede ser perjudicial para los recursos públicos del Estado.

Por consiguiente, la acción de tutela resulta ser el mecanismo idóneo para la resolución del problema jurídico planteado, y en ese orden, procede como mecanismo definitivo.

4.3.3. Inmediatez

En relación con el requisito de inmediatez, en el caso sub examine los jueces de instancia no se pronunciaron sobre la procedibilidad de la acción de tutela, pues no hubo un debate sobre el tiempo de instauración del amparo constitucional, ya que el actor ejerció su derecho de acción en un término razonable. En efecto, la tutela se interpuso el 17 de abril de 2017, luego que el Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral, por medio de la Sentencia

del 24 de enero de 2017 revocara en grado jurisdiccional de consulta el reconocimiento hecho en primera instancia por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá sobre el derecho pensional del Señor Sigifredo Cifuentes Castaño.

En efecto, en el caso sub judice se identificó un lapsus temporis de menos de 4 meses desde que se profirió el fallo en grado de jurisdiccional de consulta que revocó el reconocimiento del derecho pensional del actor, así las cosas, “[...] el elemento de la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza.[40] Esto condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción”.[41]

A partir de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión encuentra que, en el presente caso se cumple con el requisito de inmediatez, al verificar las subreglas correspondientes, esto es, que el recurso haya sido interpuesto en un término oportuno, justo y razonable.

4.3.4. Efecto decisivo en la decisión que se impugna

El actor impugnó la decisión en grado jurisdiccional de consulta que revocó la sentencia del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá, dentro del proceso de laboral de única instancia, que había reconocido la existencia del derecho pensional en el caso sub examine. En consecuencia, el ad quem absolvió de todas las pretensiones a COLPENSIONES, al desvirtuar el tiempo tomado como fundamento por el a quo para su decisión, relativo a las 874.69 semanas cotizadas en los años 1996, 1997, 1998 y 1999., Lo anterior, debido a que el Tribunal demostró que dichos periodos aparecen en ceros como si hubiese existido una “mora patronal”, situación que al verificarse nuevamente con un reporte actualizado por COLPENSIONES del año 2016 encontró que esas semanas son inexistentes, por lo que el ad quem concluyó que al 22 de julio de 2005 el actor acreditó 688.14 semanas cotizadas y no 750 que son las requeridas para acceder al régimen de transición. En consecuencia, el Tribunal Superior estableció que el accionante no está cobijado con los supuestos del Acto Legislativo 01 de 2005, y además, que su estado actual de cotización tampoco se enmarca en los términos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, pues al momento del cumplimiento de la edad requerida, 60 años de edad, esto es en el 2004, solo tenía cotizadas 688,14 semanas

y no las 1.000 semanas exigidas.[42]

Por consiguiente i) se revocó la sentencia N° 96 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá del 01 de agosto de 2016, y ii) se absolvió a COLPENSIONES de las peticiones incoadas por el accionante y de las costas procesales decretadas.

La Sala Quinta de Revisión encuentra que, en el caso concreto, la violación constitucional alegada (vulneración del precedente constitucional) adquiere una incidencia significativa en la decisión objeto de cuestionamiento.

4.3.5. El peticionario identificó los hechos y los derechos vulnerados

La parte actora no tuvo oportunidad de controvertir la vulneración de sus derechos fundamentales durante el trámite ordinario del proceso de grado jurisdiccional de consulta, en razón a que tal vulneración se configuró con la decisión de única instancia.

No obstante, dentro de la presente acción aparecen claramente identificados por el peticionario tanto los hechos que, en su sentir, originaron la vulneración atribuida a la autoridad judicial demandada, como los derechos constitucionales fundamentales que considera vulnerados, i) dentro del fallo en grado jurisdiccional de consulta existió una indebida valoración probatoria, pues solo se tomó a consideración una prueba sobreviniente del año 2016 y no todos los elementos materiales probatorios, ii) en el pronunciamiento de única instancia los elementos materiales probatorios valorados, fueron los reportes descargados de la página de la administradora pensional en los años 2014 y 2015, en los años laborados 1996, 1997, 1998 y 1999 el solicitante estuvo afiliado por parte de su empleador, adicionalmente se detalla el monto salarial de cada periodo y que las cotizaciones aparecen en ceros, lo cual corrobora la existencia de las semanas trabajadas en dicho periodo, y iii) advirtió además que dichos reportes no fueron controvertidos ni desvirtuados por COLPENSIONES en el proceso de única instancia.

4.3.6. La decisión impugnada no es una sentencia de tutela

Es claro que el presente asunto no se trata de una acción de tutela contra un fallo de tutela, sino en contra de una decisión de instancia dentro del proceso laboral de única instancia promovido por el señor Sigifredo Cifuentes Castaño en contra de COLPENSIONES.

5. específicos

Análisis de fondo sobre los cargos

Así las cosas, superado el examen de procedibilidad formal de la acción de tutela, la Sala pasará a efectuar el análisis de fondo sobre la configuración de los cargos específicos en el trámite de tutela contra sentencia sometido a revisión. Al respecto resulta importante reiterar la línea jurisprudencial sostenida por esta Corporación sobre la trasgresión al debido proceso. Al respecto la Sentencia T-562 de 2017, señaló que el defecto fáctico, surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

Por su parte, el defecto material o sustantivo, se configura cuando en el caso que está bajo estudio se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

5.1. Indebida valoración probatoria. Reiteración jurisprudencial

Respecto de este defecto fáctico, la Sala Cuarta de Revisión en la Sentencia T-562 de 2017 sostuvo que tiene lugar “cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado”, por tanto, se configura cuando haya fallas sustanciales originadas en las deficiencias probatorias. En este evento, el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas o, efectúa una valoración por “completo equivocada”.

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-459-17.htm> – _ftn18

Bajo estos parámetros, la Corte Constitucional en Sentencia SU-448 de 2016 reiteró que el defecto fáctico “[s]e estructura, entonces, siempre que existan fallas sustanciales en la decisión, que sean atribuibles a deficiencias probatorias del proceso. (...) el fundamento de la intervención del juez de tutela por deficiencias probatorias en el proceso, radica en que, no obstante las amplias facultades discrecionales con que cuenta el juez del proceso para el análisis del material probatorio, éste debe actuar de acuerdo con los principios de la sana crítica, es decir, con base en criterios objetivos y racionales”.

Así mismo, se indicó que:

“No obstante, el operador judicial ostente un amplio margen de valoración probatoria sobre el cual fundamentará su decisión y formará libremente su convencimiento “inspirándose en los principios científicos de la sana crítica (Arts. 187 CPC y 61 CPL)’ [empero] esta facultad nunca podrá ser ejercida de manera arbitraria, pues dicha valoración lleva intrínseca ‘la adopción de criterios objetivos, no simplemente supuestos por el juez, racionales, es decir, que ponderen la magnitud y el impacto de cada una de las pruebas allegadas, y rigurosos, esto es, que materialicen la función de administración de justicia que se les encomienda a los funcionarios judiciales sobre la base de pruebas debidamente recaudadas.

(...) tal hipótesis se advierte cuando el funcionario judicial, “en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido; o cuando a pesar de existir pruebas ilícitas no se abstiene de excluirlas y con base en ellas fundamenta la decisión respectiva. Ello se presenta en hipótesis de incongruencia entre lo probado y lo resuelto’ (...).”.[43]

En este sentido, esta Corporación ha afirmado que atendiendo los principios de autonomía judicial, juez natural e inmediación, la autoridad constitucional no puede realizar un nuevo examen del material probatorio como si se tratara de una instancia judicial adicional,<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-459-17.htm> – _ftn25 su función se ciñe a verificar que la solución de los procesos judiciales sea coherente con la valoración ponderada de las pruebas recaudadas por el juez y aportadas por los intervinientes.

En consecuencia, el defecto fáctico por indebida valoración probatoria se configura, entre otros, cuando el juez:

- “i) Decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido;
- ii) fundamenta su decisión en pruebas ilícitas que se abstuvo de excluir;
- iii) valora pruebas manifiestamente inconducentes respecto de los hechos y pretensiones debatidos en un proceso ordinario, no por tratarse en estricto sentido de pruebas viciadas

de nulidad sino porque se trata de elementos probatorios que no guardaban relación con el asunto debatido en el proceso; o

iv) da por probados hechos que no cuentan con soporte probatorio dentro del proceso”.[44]

5.2. Inoponibilidad de la mora patronal para el reconocimiento de la pensión de vejez. Reiteración de jurisprudencia

Esta Corte ha sostenido en su jurisprudencia[45] la función que cumple el reconocimiento y pago de la pensión de vejez en la protección efectiva de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas de los adultos mayores. Por lo tanto, para que dicha materialización del derecho sea configurada, surge la obligación de las entidades administradoras de pensiones de conceder esa acreencia, donde deben concurrir los requisitos de edad y monto de cotizaciones previstos por la Ley.

En lo que refiere a los aportes, la ley determina que para el caso de los trabajadores dependientes, éstos están conformados por los porcentajes que corresponden pagar tanto al empleado como al empleador. Aparte de lo anterior, a este último le corresponde descontar del salario del trabajador el porcentaje a su cargo y reportar el pago a la entidad administradora de pensiones a la que el trabajador se encuentre afiliado.

En este contexto, este Tribunal Constitucional ha establecido en varias oportunidades que la falta de pago de aportes a la seguridad social por parte del empleador no constituye motivo suficiente para negar el reconocimiento y pago de la pensión de vejez que se reclama. En la Sentencia T- 726 de 2013, reiteró que dado que la Ley 100 de 1993 otorga distintos mecanismos para que esas entidades efectúen los cobros correspondientes, incluso coactivamente, con el objeto de preservar la integridad de los aportes se entiende que la negligencia en el uso de dichas facultades, no puede servir de excusa para negar el reconocimiento y pago de una pensión, puesto que tal actitud equivaldría a imputar al trabajador las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones legales del empleador y la correlativa falta de acción de la entidad encargada del cobro de los aportes.[46]

De esta forma esta Corporación en la Sentencia T- 436 de 2017 reiteró dicho precepto en el caso de un hombre de 78 años de edad que reclamada en los estrados judiciales su pensión

de vejez, la cual fue concedida en primera instancia, pero revocada en segunda, bajo el argumento de que “el accionante en realidad solo había acreditado 453 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, pues el tiempo laborado en las empresas aducidas, no aparecía en su historia laboral en Colpensiones, a pesar de que la entidad le había indicado que debía solicitar la revisión de los números patronales correspondientes a dichas compañías con el fin de que dichas cotizaciones se tuvieran en cuenta para el conteo pensional”.

En esta situación, la Sala de Revisión indicó que:

“la mora por parte del empleador en la transferencia de los aportes pensionales, puede llegar a afectar el derecho a la seguridad social en conexidad con el mínimo vital del trabajador, pues del pago oportuno que se haga de los mismos depende directamente el reconocimiento de la pensión, en caso de que el éste reúna los requisitos legales. Lo anterior, debido a que el diseño institucional pensional en el país parte de un modelo tripartita donde, de un lado, se ubica el trabajador, quien para acceder a la prestación económica de vejez, debe cumplir con la edad requerida y haber hecho las cotizaciones de ley; de otro lado se encuentra el empleador, el cual debe efectuar mensualmente los aportes que estén a su cargo, debe descontar del salario del empleado los aportes que se encuentran a cargo de éste y debe trasladar los recursos obtenidos de la totalidad de los aportes a la entidad encargada de reconocer la pensión; y por último, se sitúa la Administradora de Fondo de Pensiones, la cual tiene por obligaciones recibir los aportes hechos por el empleador o por el trabajador si es independiente, cobrar los pagos no realizados en tiempo por el empleador y reconocer las pensiones cuando éstas efectivamente se causen”.

Así las cosas en el caso, la Corte resolvió que lo anterior se ratifica por los hechos del caso, en cuanto de los mismos es claro que el peticionario solicitó varias veces a las empresas la ratificación de los números patronales, encontrando que éstos no correspondían con los reportes consignados en el ISS. En ese sentido, para el peticionario era imposible realizar cualquier otra gestión, lo que resulta desproporcionado el criterio aplicado por el Tribunal para examinar las pruebas descritas. Por lo demás, teniendo en cuenta las obligaciones de certeza, calidad y fiabilidad en la información, es notorio que cualquier discrepancia en la información debe ser resuelta de manera cierta y oportuna por la administradora de

pensiones, en particular cuando existen pruebas que permiten determinar de manera razonable que existió un vínculo laboral y que durante el mismo no se realizaron los aportes a pensiones.

En conclusión, la regla consolidada y vigente determina que la mora en el pago de aportes no puede ser oponible a los trabajadores en razón a que dicha omisión es un grave obstáculo para el reconocimiento pensional. Aunado a lo anterior, la Corte ha destacado en varias oportunidades que las administradoras cuentan con varios mecanismos legales para el cobro de dichos saldos, ya que tienen la capacidad e infraestructura para perseguir coactivamente a quienes incumplen con la obligación pensional de sus trabajadores. Así como los medios para actualizar la información referente a aportes realizados por las empleadoras.

5.3. Análisis del caso concreto. La parte resolutive de la providencia del Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral contraría de manera abierta la jurisprudencia constitucional

A continuación, se pasa a dar respuesta a los problemas jurídicos planteados.

a. ¿Vulneró el Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral los derechos fundamentales a al debido proceso, seguridad jurídica y en consecuencia a la seguridad social del señor Sigifredo Castaño al revocar el fallo favorable de única instancia, sobre la base de i) darle más relevancia a uno de los materiales probatorios aportados por la accionada en el grado jurisdiccional de consulta sobre otros ya valorados en la única instancia laboral, y ii) al aceptar una objeción no presentada sobre las pruebas, en el trámite de única instancia?

En el presente asunto el actor instauró acción de tutela en contra de la decisión en grado jurisdiccional de consulta proferida por el Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral en donde revocó la sentencia de única instancia del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá, en la cual se reconoció su derecho a la pensión de vejez. El motivo de la promoción del amparo es que a su criterio el Tribunal Superior hizo una indebida valoración del material probatorio.

Dicho defecto fáctico se estructura cuando, i) dentro del fallo de grado jurisdiccional de

consulta se evidenció una indebida valoración probatoria, pues solo se tomó a consideración una prueba sobreviniente del año 2016 y no todos los elementos materiales probatorios, ii) en el pronunciamiento de única instancia los elementos materiales probatorios valorados, fueron los reportes descargados de la página de la administradora pensional en los años 2014 y 2015, en los años laborados 1996, 1997, 1998 y 1999, en que el solicitante estuvo afiliado por parte de su empleador, iii) adicionalmente se detalla el monto salarial de cada periodo y que las cotizaciones aparecen en ceros, lo cual corrobora la existencia de las semanas trabajadas en dicho periodo, y iv) advirtió además que dichos reportes no fueron controvertidos ni desvirtuados por COLPENSIONES en el proceso de única instancia.

Con el fin de dar respuesta al primer problema jurídico, se establecerá (i) el contexto normativo en el que se estructura la situación fáctica planteada, es decir el fundamento de la sentencia adversa al accionante, a quien en sentencia de única instancia se le reconoció su derecho pensional, y que de forma posterior, en grado jurisdiccional de consulta dicha decisión fue revocada, (ii) la revisión del trámite probatorio surtido en las dos instancias, y (iii) de conformidad con lo anterior, se determina si se estructura o no, un defecto fáctico por indebida valoración probatoria.

Al respecto, es de mencionar que el artículo 69 del Código del Trabajo y la Seguridad Social establece que la “[p]rocedencia de la consulta. Además de estos recursos existirá un grado de jurisdicción denominado de “consulta”. Las sentencias de primera instancia (...) También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren adversas a la Nación, al departamento o al municipio”.

En el presente caso, dado que la sentencia fue adversa a los intereses de COLPENSIONES quien tiene patrimonio de la nación, la misma fue remitida al Tribunal Superior en virtud del artículo 69 mencionado. Sobre particular esta Corporación en la Sentencia C-424 de 2015, señaló que el grado jurisdiccional de consulta: “(i) no es un recurso ordinario o extraordinario, sino un mecanismo de revisión oficioso que se activa sin intervención de las partes; (ii) es un examen automático que opera por ministerio de la ley para proteger los derechos mínimos, ciertos e indiscutibles de los trabajadores y la defensa de la justicia efectiva y, (iii) al ser un control integral para corregir los errores en que haya podido incurrir

el fallador de primera instancia, no está sujeto al principio de non reformatio in pejus”.

Así las cosas, la remisión a grado de jurisdiccional de consulta de la Sentencia proferida el 01 de agosto de 2016, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito, se hizo de conformidad al ordenamiento jurídico vigente.

Por otro lado, la práctica de pruebas puede ser realizada en esta revisión, bajo los límites estipulados en el artículo 83[47] del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, a continuación se desarrollan cada uno de ellos, para efectos de establecer si se cumplió con el debido proceso del actor.

El inciso primero señala: “[l]as partes no podrán solicitar del tribunal la práctica de pruebas no pedidas ni decretadas en la primera instancia” (Subraya fuera de texto original). Lo anterior, establece al juez en el grado jurisdiccional de consulta un primer límite respecto de decretar y practicar pruebas nuevas, pues las partes no pueden solicitar pruebas nuevas para esta revisión.

Seguidamente, el inciso segundo estipula: “Cuando en la primera instancia y sin culpa de la parte interesada se hubieren dejado de practicar pruebas que fueron decretadas, podrá el tribunal, a petición de parte y en la primera audiencia, ordenar su práctica, como también las demás que considere necesarias para resolver la apelación o la consulta” (Subraya fuera de texto original).

Al respecto, es de precisar que sobre este segundo límite, el juez no puede decretar pruebas nuevas en el proceso, sino que se le da la facultad de valorar aquellas que si fueron decretadas pero por situaciones ajenas –sin culpa- a las partes no fueron practicadas o valoradas en la única instancia, por lo cual, ya sea por petición de los interesados o de oficio el juez puede revisarlas para tomar una decisión en grado jurisdiccional de consulta.

Así las cosas, en el caso sub examine, resuelto por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá, realizó audiencia de trámite en el proceso laboral de única instancia, donde decreto las siguientes pruebas:

Documentales: téngase como prueba, previa calificación, los documentos allegados con la

demanda que obran del folio 2 al 18 del plenario.

Interrogatorio de parte: el despacho se abstiene de decretar la prueba solicitada por cuanto en términos del artículo 195 de CGP no valdrá la confesión de los representantes de las entidades públicas cualquiera que sea el orden al que pertenezcan o el régimen jurídico al que estén sometidas.

Ala parte demandada:

Documentales: téngase como prueba, previa calificación los documentos allegados con la demanda”.[48]

La Sala, al examinar los folios de la referencia, encontró que las pruebas decretadas dentro del trámite de única instancia son las siguientes:

Demandante: (i) cédula de ciudadanía del señor Sigifredo Cifuentes Castaño, (ii) Copia de Resolución GNR 289460 del 19 de agosto de 2014, (iii) Copia de resolución GNR 73761 de 05 de marzo de 2014, (iv) Copia de resolución GNR 207549 de 15 de agosto de 2013, y (vi) Copia de reporte de semanas de COLPENSIONES descargado en el año 2015.[49]

Demandado: No se advierten pruebas en el expediente.

Así las cosas, en la audiencia del 01 de agosto de 2016 el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá determinó que el actor es beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ya que en el 01 de abril de 1994 contaba con 49 años de edad. Adicionalmente, el Juzgado Primero Laboral del Circuito tomó a consideración que dentro de los contenidos de la historia laboral, hechos en el año 2015 por COLPENSIONES[50], para los periodos del 01 de enero de 1996 hasta el 03 de septiembre de 1999 el empleador reportó las semanas trabajadas pero no realizó los pagos de las cotizaciones, por lo cual es obligación del Fondo Administrador de Pensiones, el ISS ahora COLPENSIONES, recaudar el pago de los aportes a la seguridad social, “so pena de asumir por cuenta propia la omisión de su deber legal, lo anterior basado en lo normado en el Decreto 1161 de 1994 y lo determinado en Sentencia del 29 de agosto de 2005, de la Corte Suprema de Justicia, radicado 23249”.[51]

En ese orden, señaló la jueza de única instancia que el señor Sigifredo Cifuentes Castaño tenía más de 800 semanas cotizadas para el 29 de julio de 2005, por lo que el régimen de transición se le extiende hasta el año 2014 de conformidad al Acto Legislativo 01 de 2005. En consecuencia, la normatividad aplicable al accionante es el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 0758 del mismo año.[52]

De lo anterior, se le ordenó a COLPENSIONES que reconociera y pagara la pensión de vejez mínima legal que rija en cada anualidad al accionante, a partir del 01 de octubre de 2013 hasta el 01 de agosto de 2016 la suma de VEINTITRÉS MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL CINCUENTA PESOS MCT, (\$23.569.050), y en ese orden, desde el 02 de agosto de 2016 la administradora pensional deberá seguir cancelando la pensión mínima legal vigente para cada anualidad.

De la grabación de la audiencia se advierte que en ninguna de las etapas del proceso, la apoderada de COLPENSIONES impugnó alguna de las pruebas, por lo cual la decisión de la jueza de única instancia fue adecuada de cara al ordenamiento jurídico.[53]

Remitido el proceso al grado jurisdiccional de consulta, el 24 de enero de 2017 se realizó audiencia ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, Sala Laboral, en grado jurisdiccional de consulta i) revocó la sentencia N° 96 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá del 01 de agosto de 2016, y ii) se absolvió a COLPENSIONES de las peticiones incoadas por el accionante y de las costas procesales decretadas.

Dicho pronunciamiento desvirtuó el tiempo tomado como fundamento por el a quo para su decisión, relativo a las 874.69 semanas cotizadas en los años 1996, 1997, 1998 y 1999, ya que el Tribunal demostró que dichos periodos aparecen en ceros como si hubiese existido una “mora patronal”, situación que al verificarse nuevamente con un reporte actualizado por COLPENSIONES del año 2016[54] encontró que esas semanas son inexistentes, por lo que el ad quem concluyó que al 22 de julio de 2005 el actor acreditó 688.14 semanas cotizadas y no 750 que son las requeridas para acceder al régimen de transición. En consecuencia, el Tribunal Superior estableció que el accionante no está cobijado con los supuestos del Acto Legislativo 01 de 2005, y además, que su estado actual de cotización tampoco se enmarca en los términos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, pues al momento del cumplimiento de la edad

requerida, 60 años de edad, esto es en el 2004, solo tenía cotizadas 688,14 semanas y no las 1.000 semanas exigidas[55].

Sobre el particular, el Tribunal Superior, valoró únicamente la certificación de cotizaciones aportada por COLPENSIONES en el trámite en el grado jurisdiccional de consulta, como se constata de la grabación de la audiencia.[56] Desestimando sin ningún fundamento las certificaciones valoradas por el juez de única instancia, donde aparecen los tiempos de cotización, los sueldos devengados y la mora patronal de cada uno de los empleadores para efectuar los aportes.

Así las cosas, retomando lo dicho por esta Corporación en la Sentencia SU- 444 de 2016, si bien la valoración probatoria es discrecional de los jueces, y en ese orden tienen un amplio margen de valoración apreciación probatoria sobre la cual se fundamentan sus decisiones, “esta facultad nunca podrá ser ejercida de manera arbitraria, pues dicha valoración lleva intrínseca la adopción de criterios objetivos, no simplemente supuestos por el juez, racionales, es decir, que ponderen la magnitud y el impacto de cada una de las pruebas allegadas, y rigurosos, esto es, que materialicen la función de administración de justicia que se les encomienda a los funcionarios judiciales sobre la base de pruebas debidamente recaudadas”.

En el caso en estudio, no existe una argumentación que justifique la desestimación de las pruebas de única instancia que dieron origen al fallo de reconocimiento de pensión. Además, se puede advertir, que de conformidad con el expediente, esta nueva certificación aportada por COLPENSIONES se hizo en el trámite de grado jurisdiccional de consulta, como lo constata el radicado del 27 de octubre de 2016[57], circunstancia posterior, al fallo de 01 de agosto de 2016 de única instancia, lo que contraría claramente, el supuesto establecido en el artículo 83[58] del Código del Trabajo y de la Seguridad Social, inciso número 2.

Que como se mencionó previamente, establece un límite al juez para la práctica de pruebas, pues este no puede decretar pruebas nuevas en el proceso, sino que se le da la facultad de valorar aquellas que si fueron decretadas pero por situaciones ajenas –sin culpa– a las partes no fueron practicadas o valoradas en la única instancia, por lo cual, solo en ese escenario los interesados o el juez de oficio puede revisarlas para tomar una decisión

en grado jurisdiccional de consulta.

Por consiguiente, el juez al valorar una prueba nueva, que además fundamentó su decisión de revocar el fallo de única instancia, incurrió en un yerro procesal, pues esta como consta en el expediente y en la grabación de la audiencia, no fue decretada dentro del proceso de única instancia, por lo cual es una clara violación al debido proceso que hace procedente el amparo de los derechos fundamentales del señor Sigifredo Cifuentes Castaño. Es importante reitera lo estipulado por esta Corte en la Sentencia T-504 de 1998, respecto de la valoración de pruebas decretadas:

“La práctica de las pruebas, oportunamente solicitadas y decretadas dentro del debate probatorio, necesarias para ilustrar el criterio del fallador y su pleno conocimiento sobre el asunto objeto del litigio, así como las posibilidades de contradecirlas y completarlas en el curso del trámite procesal, son elementos inherentes al derecho de defensa y constituyen garantía de la idoneidad del proceso para cumplir las finalidades que le han sido señaladas en el Estado Social de Derecho”.

En consecuencia, la Sala considera que el Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral sobrepasó los límites legales del decreto de pruebas establecidos para esa instancia de revisión, y en ese orden, causó un perjuicio al accionante, quien es un adulto mayor que pretende el reconocimiento de su pensión de vejez por un monto equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente. Así las cosas, al no existir motivos objetivos, razonables y rigurosos dentro de la argumentación presentada en la etapa de práctica de pruebas, para transgredir la prohibición de decretar pruebas nuevas en el grado jurisdiccional de consulta, esta Corporación encuentra configurado un defecto fáctico en la providencia del 24 de enero de 2017, proferida por el Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral.

b. ¿Vulneraron las autoridades -tanto COLPENSIONES como el Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral- los derechos fundamentales de los accionantes, al oponer la mora patronal como fundamento para la negación del derecho pensional respectivo?

Una vez verificada la existencia de un defecto fáctico sobre la indebida valoración probatoria realizada por el Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral en grado de jurisdiccional de consulta, la Sala procede a establecer la existencia del derecho pensional del señor Sigifredo Cifuentes Castaño, quien es una persona mayor que manifestó su

vulnerabilidad socioeconómica y precario estado de salud, y por lo tanto la necesidad del reconocimiento del derecho pensional.

Como se aduce de los hechos, el actor es un adulto mayor que nació el 14 de junio de 1944[59], y que laboró para varios empleadores desde el 18 de mayo de 1970, razón por lo cual la mayor parte de su vida la ha trabajado, y por tanto ha tenido que cotizar al sistema de seguridad social las realizó al ISS, hoy COLPENSIONES.

Desde el año 2013, el accionante a través de su apoderada presentó dos solicitudes de reconocimiento de la pensión de vejez ante COLPENSIONES. La primera el 18 de marzo de 2013, fue resuelta de forma negativa a través de la Resolución GNR 207549 del 15 de agosto de 2013. En ese orden, el actor interpuso los recursos respectivos contra el acto administrativo, ante lo cual COLPENSIONES, a través de la Resolución GNR 73761 del 05 de marzo de 2014, confirmó dicha decisión.

La segunda solicitud fue impetrada el día 06 de mayo de 2014, y fue resuelta por COLPENSIONES a través de la Resolución GNR 289460 del 19 de agosto de 2014[60], donde negó el reconocimiento de la pensión de vejez debido a que el señor Sigifredo Cifuentes Castaño no cumplía con las 750 semanas de cotización exigidas en el parágrafo transitorio 4 del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, que estableció el número de semanas requeridas para acceder al régimen de transición, que se extendía hasta el año 2014. Además, el accionante indicó que “en dicha resolución la entidad administradora afirmó que el señor Cifuentes Castaño entra al régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100”[61].

Es de advertir que, según el reporte de la historia laboral de COLPENSIONES, descargados en los años 2014 y 2015[62], cuenta con un total de 1.004.71 semanas de cotización. Así mismo, que de conformidad con la fecha de nacimiento del accionante, para el 01 de abril de 1994 contaba con 49 años de edad, que en consonancia con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, lo hace beneficiario del régimen de transición, es decir esta cobijado por lo regulado en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 0758 del mismo año.

Que con base en lo anterior, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tuluá - Valle del

Cauca en Sentencia del 01 de agosto de 2016 reconoció pensión de vejez, indicando además que la mora patronal no es excusa para el no reconocimiento del derecho, como se explicó en el acápite 5.2. de esta providencia.

En ese orden, esta Corporación exhorta a COLPENSIONES para que a través de funcionalidad coactiva haga efectivos los cobros adeudados por las personas jurídicas en cuestión, y sus representantes, pues es esta entidad la que tiene las herramientas suficientes para coaccionar a los empleados morosos, y no trasladar dicha obligación a los empleados que están en una relación de poder inferior.

En el caso sub examine, el actor es beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ya que en el 01 de abril de 1994 contaba con 49 años de edad. Como constató el Juzgado Primero Laboral del Circuito dentro de los contenidos de la historia laboral, hechos en el año 2015 por COLPENSIONES[63], para los periodos del 01 de enero de 1996 hasta el 03 de septiembre de 1999, el empleador reportó las semanas trabajadas pero no realizó los pagos de las cotizaciones, por lo cual es obligación del Fondo Administrador de Pensiones, el ISS ahora COLPENSIONES, recaudar el pago de los aportes a la seguridad social, “so pena de asumir por cuenta propia la omisión de su deber legal, lo anterior basado en lo normado en el Decreto 1161 de 1994 y lo determinado en Sentencia del 29 de agosto de 2005, de la Corte Suprema de Justicia, radicado 23249”. [64]

Así, el señor Sigifredo Cifuentes Castaño tenía más de 750 semanas cotizadas para el 29 de julio de 2005, por lo que el régimen de transición se le extiende hasta el año 2014 de conformidad al Acto Legislativo 01 de 2005. En consecuencia, la normatividad aplicable al accionante es el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 0758 del mismo año.

Por consiguiente, la Sala Quinta de Revisión bajo los términos expresado revocará el fallo de grado jurisdiccional de consulta del 24 de enero de 2017, proferido por el Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral, y en su lugar, deja en firme el fallo de única instancia proferido por el Juzgado Primero de Tuluá, el cual reconoció la pensión de vejez del señor Sigifredo Cifuentes Castaño.

De lo anterior, se reitera la orden a COLPENSIONES de reconocer y pagar la pensión de vejez mínima legal que rija en cada anualidad al accionante, a partir del 01 de octubre de 2013 hasta el 01 de agosto de 2016 la suma de VEINTITRÉS MILLONES QUINIENTOS

SESENTA Y NUEVE MIL CINCUENTA PESOS MCT, (\$23.569.050), y en ese orden, desde el 02 de agosto de 2016 la administradora pensional deberá seguir cancelando la pensión mínima legal vigente para cada anualidad.

Finalmente, esta Corporación exalta la situación gestada por la administradora de pensiones -COLPESIONES-, pues debido a la falta de consistencia en la información reportada en sus sistemas, produjo la conculcación del derecho del accionante, e indujo en error al juez en grado jurisdiccional de consulta. Por esta razón se reitera lo señalado en la Sentencia T- 173 de 2016:

“(…) del sistema de seguridad social en pensiones, a las entidades encargadas del reconocimiento de las prestaciones económicas que de él se derivan, se les ha encomendado la misión de administrar las historias laborales de sus afiliados y, es por ello que, por tener a su cargo el manejo de datos personales relacionados con las vinculaciones laborales, ascensos y retiros, así como de sus ingresos y el tipo de actividad a la que se dedican, es necesario que dicha función sea ejercida de conformidad con las disposiciones de la Ley 1581 de 2012 y que, en ese sentido, se consigne y compile información que se caracterice por ser cierta, precisa, fidedigna y actualizada”.

La administración de historias laborales es fundamento del quehacer administrativo y judicial para el reconocimiento de los derechos pensionales que, de no ser certera y segura, como en el caso sub examine, niega el acceso al derecho fundamental y conlleva su restricción en el tiempo, y en ese orden, imposibilita su goce efectivo. Es en este contexto, que este Tribunal ha analizado en reiteradas ocasiones[65], situaciones en las que los ciudadanos se ven imposibilitados para acceder al reconocimiento del derecho a la pensión a la que estima ser acreedor, en razón a que las administradoras de fondos de pensiones, por errores o por la simple omisión en la contabilización de las cotizaciones, terminan consagrando información que no representa los verdaderos esfuerzos que el trabajador ha efectuado a lo largo de su vida y que, en últimas, terminan por obstaculizar el normal ejercicio de sus garantías fundamentales.

En el presente caso llama especialmente la atención el hecho de que la información suministrada por COLPENSIONES hubiere sido más completa en primera instancia que en grado jurisdiccional de consulta. Es decir, al menos en este caso, la calidad del reporte

desmejoró con el paso del tiempo, pues en el grado jurisdiccional de consulta COLPENSIONES no reportó la afiliación del accionante, de manera que se hacía invisible que el incumplimiento en el pago de aportes fue de responsabilidad del empleador. Anteriormente, en el trámite de instancia esta información sí había sido transparente para el juez de conocimiento. Por consiguiente, en este caso no se denota un mejoramiento de los sistemas de información y en el reporte que con base en ellos se hace a las autoridades judiciales, sino una desmejora en el mismo.

En consecuencia, la garantía de los derechos pensionales de los administrados recae en el buen funcionamiento de los sistemas de información, lo cual en el caso concreto no solo implicó la negación del derecho, sino también una alteración al buen funcionamiento de la administración de justicia, pues esa falta de consistencia en la información va en menoscabo del análisis probatorio realizado tanto en sede administrativa como judicial. Por lo cual se llama la atención a COLPENSIONES para que unifique sus sistemas de información en pro de garantizar los derechos de los trabajadores próximos a pensionarse.

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

RESUELVE

PRIMERO. Respecto del Expediente T-6.288.636 REVOCAR los fallos de tutela proferidos el tres (3) de mayo y seis (6) de julio de dos mil diecisiete (2017) por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral y Penal respectivos, que negaron el amparo del derecho fundamental invocado y, en su lugar, AMPARAR el derecho fundamental al debido proceso por indebida valoración probatoria del señor Sigifredo Cifuentes Castaño.

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior, DEJAR SIN EFECTO la sentencia proferida en grado jurisdiccional de consulta por el Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral del veinticuatro (24) de enero de 2017, dentro del proceso laboral con número de radicado N° 76-8341-31-05-001-2015-00209-00 en contra de COLPENSIONES. En su lugar, DEJAR EN FIRME el fallo proferido por el Juzgado Primero del Circuito de Tuluá del primero (01) de agosto de 2016.

TERCERO. Respecto del Expediente T-6.310.530, CONFIRMAR el fallo de tutela de segunda

instancia, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca del 12 de junio de 2017, al constatarse la configuración de temeridad en la acción.

CUARTO. Por Secretaría General, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Comuníquese y cúmplase.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Con aclaración de voto

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Inicialmente el proyecto fue repartido a la Sala Cuarta de Revisión por medio del Auto del 25 de agosto de 2017. Sin embargo, a través del Acuerdo 04 de 2017 se hizo una nueva repartición de quienes conforman las Salas de Revisión, en virtud del literal c) del artículo 5 del Reglamento Unificado y actualizado mediante Acuerdo 02 del 22 de julio de 2015, donde se dispuso que estén pronunciando lo conocería la Sala Quinta de Revisión.

[2] Ver. Cuaderno 2, folio 14.

[3] Ver. Cuaderno 2, folio 15-21

[5] Expediente proceso ordinario número 76-8341-31-05-001-2015-00209-00, Folio 2-18.

[6] Óp. Cit. C. 2, folio 15-21

[7] Ver. Cuaderno 2, Folio 36. Audio adjunto: audiencia de única instancia.

[8] Ibíd.

[9] Ver. Expediente proceso ordinario número 76-8341-31-05-001-2015-00209-00, Folio 44.

[10] Este artículo enmarca los requisitos para obtener la pensión de vejez, fue modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003.

[11] Ver. Cuaderno 2, Folio 52. Audio adjunto: audiencia grado jurisdiccional de consulta.

[12] Ver. Cuaderno 2, folio 116.

[13] Los periodos comprendidos entre el 04 de junio y 24 de septiembre de 1985, así como 20 de enero y 31 de diciembre de 1986, 01 de enero y 16 de marzo de 1987, 16 de octubre y 31 de diciembre de 1987, 01 de enero y 31 de diciembre de 1998, entre el 01 de enero y 23 de abril de 1989, entre el 19 de octubre y el 31 de diciembre de 1989, entre el 01 de febrero y el 03 de septiembre de 1991, entre 02 de febrero y el 31 de diciembre de 1992, entre el 01 de febrero y el 21 de febrero de 1994, y entre el 01 de noviembre y el 31 de diciembre de 1995, para un total de 253.82 semanas.

[14] Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B.

[15] Este cuadro se realizó con base a los datos y transcripciones aportadas por el peticionario en el trámite de la tutela.

[16] En revisión de la página de la Rama Judicial se constató que el proceso se encuentra en curso bajo el radicado bajo el radicado 1100131052920170011700.

[17] En dicha resolución se menciona que la accionante acredita 7,287 días laborados, correspondientes a 1,041 semanas. Nació en marzo 29 de 1948, tenía 67 años de edad a 2015. En la solicitud se hizo petición de corrección de historia laboral y recuperación de

semanas.

[18] Inicialmente el proyecto fue repartido a la Sala Cuarta de Revisión por medio del Auto del 25 de agosto de 2017. Sin embargo, a través del Acuerdo 04 de 2017 se hizo una nueva repartición de quienes conforman las Salas de Revisión, en virtud del literal c) del artículo 5 del Reglamento Unificado y actualizado mediante Acuerdo 02 del 22 de julio de 2015, donde se dispuso que estén pronunciando lo conocería la Sala Quinta de Revisión.

[19] Ver. Folio 56, Cuaderno principal.

[20] Ver. Cuaderno 2, Folio 36. Audio adjunto: audiencia de única instancia.

[21] Ver. Cuaderno principal, folio 64.

[22] Cuaderno principal, folio 71-75.

[23] Cuaderno principal, folio 79.

[24] En revisión de la página de la Rama Judicial se constató que el proceso se encuentra en curso bajo el radicado 1100131052920170011700.

[25] Cfr. Corte Constitucional Sentencia T- 244 de 2017.

[26] Ibíd.

[27] Ver. Artículos 86 de la Constitución Política, 10 y 42 del Decreto 2591 de 1991, desarrollado entre otros pronunciamientos, Sentencia T- 224 y Sentencia T - 553 de 2017.

[28] Ver. Expediente T- 6288636: Folio 1, cuaderno número 2.

[29] Ver. Expediente del proceso de Única Instancia, Tribunal Superior de Buga, Sala Laboral (fl. 1-106, Cuaderno proceso Laboral de Única Instancia), y Cuaderno 2, Expediente T- 6310530.

[30] Ver Sentencia SU -337 de 2017.

[31] Al respecto ver. Sentencia T-612 de 1992, T-015 de 1994, T-607 de 1995, T-235 de

1996, SU-624 de 1999, T-801 de 2002, T-209 de 2005, T-659 de 2012 y T-854 de 2014, entre otras.

[32] Sentencia T-429/11 Ref. T-2.954.560. Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. Bogotá D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil once (2011). Los requisitos de carácter general fueron reiterados en la sentencia T-429 de 2011, providencia en la que se revisó el caso de un ciudadano que consideró vulnerado su derecho fundamental al debido proceso en vista de que la Sección Tercera del Consejo de Estado en segunda instancia, no incluyó en la parte resolutive de un fallo el nombre del accionante como una de las personas que debía ser indemnizada por los daños y perjuicios ocasionados por el Ejército Nacional (a raíz de los bombardeos realizados en el año de 1990 en la vereda La Concepción del Municipio de Yondó -Antioquia-), pese a que en la parte motiva de la sentencia se determinó que el accionante debía ser resarcido por los perjuicios morales que le fueron causados. En este caso, la Corte realizó un recuento jurisprudencial en el que recogió la evolución del concepto de vía de hecho hasta convertirse en la serie de requisitos y criterios que están vigentes hoy en día para determinar la procedibilidad de una acción de tutela contra una providencia judicial.

[33] C-590 de 2005.

[34] T-924 de 2014.

[35] C-590 de 2005, ver también T-926 de 2014.

[36] C-590 de 2005, ver también T-926 de 2014.

[37] C-590 de 2005, ver también T-926 de 2014.

[38] Sentencia C-590 de 2005, recopilada en la SU-636 de 2015.

[40] Ver las sentencias T-526 de 2005; T-016 de 2006; T-692 de 2006; T-1084 de 2006; T-1009 de 2006; T-792 de 2007; T-825 de 2007; T-243 de 2008; T-594 de 2008; T-189 de 2009; T-691 de 2009, T-328 de 2010 y SU-499 de 2016 entre otras.

[41] Sentencia SU-961 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[42] Ver. Cuaderno 2, Folio 52. Audio adjunto: audiencia grado de jurisdiccional de consulta.

[43] Corte Constitucional, Sentencia SU-448 de 2016

[44] Corte Constitucional, Sentencia T-562 de 2017

[45] Ver. Sentencias T-106 de 2006, C-177 de 1998, SU-430 de 1998, SU-1354 de 2000, T-1011 de 2004 y T-631 de 2002, T-726 de 2013.

[46] Ver entre otras las sentencia T-106 de 2006, T-363 de 1998, T-165 de 2003.

[47] ARTICULO 83. – Modificado por el art. 41, Ley 712 de 2001. Casos en que el tribunal puede ordenar y practicar pruebas. Las partes no podrán solicitar del tribunal la práctica de pruebas no pedidas ni decretadas en la primera instancia.

Cuando en la primera instancia y sin culpa de la parte interesada se hubieren dejado de practicar pruebas que fueron decretadas, podrá el tribunal, a petición de parte y en la primera audiencia, ordenar su práctica, como también las demás que considere necesarias para resolver la apelación o la consulta.

Si en esta audiencia no fuere posible practicar todas las pruebas, el tribunal citará para una nueva audiencia, con ese fin, que deberá celebrarse dentro de los cinco días siguientes.

[48] Expediente proceso ordinario número 76-8341-31-05-001-2015-00209-00, Folio 44.

[49] Ibídem, folios 2-18.

[50] Óp. Cit. C. 2, folio 15-21

[51] Ver. Cuaderno 2, Folio 36. Audio adjunto: audiencia de única instancia.

[52] Ibíd.

[53] Cfr. Cuaderno 2, Folio 36. Audio adjunto: audiencia de única instancia.

[54] Ver. Expediente proceso ordinario número 76-8341-31-05-001-2015-00209-00, Folio 44.

[55] Ver. Cuaderno 2, Folio 52. Audio adjunto: audiencia grado jurisdiccional de consulta.

[56] *Ibíd.*

[57] Expediente proceso ordinario número 76-8341-31-05-001-2015-00209-00, Folio 88.

[58] ARTICULO 83. – Modificado por el art. 41, Ley 712 de 2001. Casos en que el tribunal puede ordenar y practicar pruebas. Las partes no podrán solicitar del tribunal la práctica de pruebas no pedidas ni decretadas en la primera instancia.

Cuando en la primera instancia y sin culpa de la parte interesada se hubieren dejado de practicar pruebas que fueron decretadas, podrá el tribunal, a petición de parte y en la primera audiencia, ordenar su práctica, como también las demás que considere necesarias para resolver la apelación o la consulta.

Si en esta audiencia no fuere posible practicar todas las pruebas, el tribunal citará para una nueva audiencia, con ese fin, que deberá celebrarse dentro de los cinco días siguientes.

[59] Ver. Cuaderno 2, folio 14.

[60] Ver. Cuaderno Proceso Laboral Ordinario, Folio 16-18.

[61] Expediente proceso ordinario número 76-8341-31-05-001-2015-00209-00, Folio 2-18.

[62] Ver. Cuaderno 2, folio 15-21

[63] *Óp. Cit.* C. 2, folio 15-21

[64] Ver. Cuaderno 2, Folio 36. Audio adjunto: audiencia de única instancia.

[65] Ver, entras otras, las sentencias: T-897 de 2010, T-058 de 2013, T-603 de 2014, T-198 de 2015, T-079 de 2016 y T-173 de 2016.