

Sentencia T-419/22

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL, MÍNIMO VITAL Y DIGNIDAD HUMANA-Reconocimiento y pago de pensión de sobrevivientes a sujeto de especial protección constitucional

(i) La accionada omitió el deber de fiscalizar y verificar con exactitud las cotizaciones realizadas ... para el periodo de junio de 2018, (ii) también incumplió el deber de actualizar la historia laboral ... con base en los aportes realizados para el ciclo de junio de 2018 y en la certeza de la información contenida en ese documento, (iii) el incumplimiento de COLPENSIONES a sus deberes de custodia de los recursos y de actualización de la historia laboral del causante se vio reflejado en la vulneración de los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital de la accionante.

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Juez debe verificar si ante la existencia de otro medio de defensa judicial, éste es eficaz e idóneo

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES-Procedencia excepcional por afectación del mínimo vital de un adulto mayor

NATURALEZA JURIDICA DE PENSION DE SOBREVIVIENTES Y SU CARACTER FUNDAMENTAL-Reiteración de jurisprudencia

HISTORIA LABORAL-Contenido y finalidad/HISTORIA LABORAL-Relevancia constitucional

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN PENSIONES-Deberes de las Administradoras de pensiones respecto de la información consignada en la historia laboral de sus afiliados

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL-Régimen legal para determinar la forma en que habrán de realizarse los pagos de cotización para trabajador dependiente y trabajador independiente

FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL-Naturaleza jurídica/FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL-Finalidad

PROGRAMA DE SUBSIDIO AL APOORTE PARA PENSION-Naturaleza y modificación normativa

SUBSIDIO AL APOORTE PARA PENSION-Carácter parcial y temporal

PENSION DE SOBREVIVIENTES EN REGIMEN GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL-Requisitos y prestaciones establecidas

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL, AL MINIMO VITAL Y A LA VIDA DIGNA-Orden a Colpensiones reconocer y pagar pensión de sobrevivientes

Referencia: Expediente T-8.846.577.

Acción de tutela instaurada por Edelmira Ramírez Suárez contra la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES y la Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario –FIDUAGRARIA S.A.

Magistrado ponente (E):

HERNÁN CORREA CARDOZO.

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Cristina Pardo Schlesinger y los Magistrados José Fernando Reyes Cuartas y Hernán Correa Cardozo (E), quien la preside, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

A. Hechos y pretensiones

1. Edelmira Ramírez Suárez tiene 79 años¹. Manifestó que dependía económicamente y de manera parcial de su hijo, Jaime Orlando Riveros Ramírez. Aquel falleció el 14 de julio de 2019 a los 54 años. En vida, cotizó 686 semanas al Sistema de Seguridad Social en Pensiones².

2. El señor Riveros Ramírez estuvo afiliado al Programa de Subsidio al Aporte en Pensión- PSAP- desde el 1º de agosto de 2017 como “trabajador independiente urbano 2”.

3. El 8 de agosto de 2018, el Consorcio Colombia Mayor (hoy FIDUAGRARIA) envió una comunicación escrita al señor Riveros Ramírez en la que le informó la suspensión preventiva de la afiliación al PSAP. La accionante expresó que aquel documento, según la entidad, no pudo ser entregado por causas ajenas al causante³.

4. El señor Jaime Orlando Riveros cotizó a COLPENSIONES entre agosto de 2018 y enero de 2019⁴ y en proporción al PSAP del cual era beneficiario.

5. El 6 de septiembre de 2019, FIDUAGRARIA respondió una petición del 16 de agosto del mismo año, presentada por la accionante. Aquella comunicación indicó que el causante se afilió al PSAP el 1º de agosto de 2017 y fue suspendido preventivamente el 26 de julio de 2018. Lo anterior, porque al cruzar los datos en la base de datos de la planilla integrada de liquidación de aportes- PILA- la entidad evidenció que el beneficiario, supuestamente, estaba reportado como “cotizante independiente con contrato de prestación de servicios, empleador INSTACOL periodo 06/ 2018”⁵.

Además, informó que no procede el giro de los subsidios a COLPENSIONES para el periodo comprendido entre junio de 2018 y enero de 2019. Lo expuesto, porque se configuró la causal que llevó a la suspensión de la afiliación del causante al PSAP.

6. El 23 de septiembre de 2020, la señora Edelmira Ramírez Suárez solicitó a FIDUAGRARIA corregir “el error cometido de no aceptar y acreditar el porcentaje de las semanas cotizadas a mi historia laboral”. Y que “se me acredite la cotización del mes de agosto a mi historia laboral de mi hijo para solicitar la pensión de sustitución por muerte de mi hijo”⁶.

7. El 9 de octubre de 2020, FIDUAGRARIA respondió que el señor Jaime Orlando Riveros Ramírez se afilió al PSAP. Lo anterior, en el periodo comprendido entre el 1º de agosto 2017 y el 26 de julio de 2018 en el grupo poblacional denominado “trabajador independiente urbano 2”. Fue suspendido del programa por el motivo de “PILA RENTA TIPO COTIZANTE 59 INDEPENDIENTE CON CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS IBC SALUD 0 PERIODO SALUD 1/06/2018 APORTANTE INSTACOL DIGITAL SAS”⁷.

Además, aseguró que la comunicación de la suspensión fue enviada el 8 de agosto de 2018 a través de la empresa de mensajería 472 y aquella fue devuelta. Por lo anterior, la publicó en la página web del fondo de solidaridad pensional⁸ y del consorcio Colombia Mayor⁹ entre el

18 y el 27 de septiembre de 2018.

Finalmente, informó que (i) el pago de los subsidios otorgados por el PSAP está supeditado a que los beneficiarios efectúen el aporte correspondiente y que no incurran en ninguna de las causales de pérdida del derecho al subsidio; y, que (ii) el giro de los subsidios a COLPENSIONES del ciclo 08/2018 solicitado, no procede porque el beneficiario incurrió en la causal que llevó a la suspensión de la afiliación del causante al PSAP.

8. El 20 de noviembre de 2020, la actora solicitó a FIDUAGRARIA informar el motivo de la desafiliación de su hijo al régimen subsidiado¹⁰. El 7 de diciembre siguiente, la entidad respondió en los mismos términos del 9 de octubre del 2020.

9. El 20 de mayo de 2021, la accionante solicitó ante COLPENSIONES la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su hijo. Adujo que el causante había cotizado 73.74 semanas durante los 3 últimos años anteriores a su muerte¹¹.

11. El 11 de octubre de 2021, por medio de apoderada¹⁴, la peticionaria interpuso acción de tutela en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES- y la Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario -FIDUAGRARIA S.A. -, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital. En aquella, solicitó:

1. “Conceder el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, seguridad social, mínimo vital y vida digna.

1. Ordenar a FIDUAGRARIA S.A. pagar los periodos que se encuentran en novedad “no afiliado al régimen subsidiado” desde el 01 de agosto de 2018 hasta el 31 de enero de 2019, correspondiente a 25.74 semanas.

1. Ordenar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a pagar la

pensión de sobrevivientes con su correspondiente retroactivo, por el fallecimiento de su hijo desde el 14 de julio de 2019”.

12. Con el amparo constitucional, la accionante allegó el informe técnico de investigación elaborado por Cosinte LTDA¹⁵ y ordenado por COLPENSIONES para efectos de determinar la dependencia económica de la peticionaria en relación con el causante. Dicho documento, según la peticionaria, concluyó que “Respecto a la parte laboral del causante se estableció que trabajó para (sic) como Asesor de Ventas para la compañía Directv”¹⁶.

B. Actuación procesal y contestación de las entidades accionadas

El 3 de noviembre de 2021, el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Oralidad de Girardot admitió la tutela y corrió traslado a las entidades accionadas para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción.

Respuesta de FIDUAGRARIA S.A.

Mediante escrito del 4 de noviembre de 2021¹⁷, la fiduciaria solicitó negar las pretensiones de la accionante. Expuso que no ha vulnerado algún derecho fundamental de la señora Edelmira Ramírez Suárez. Al respecto, explicó que “la afiliación fue suspendida el 26 de julio de 2018, ya que en el cruce de base datos con la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA) aparece que para el 1 de junio de 2018, se reportó a nombre del señor Jaime Orlando Riveros una cotización al régimen contributivo como Independiente por parte de la empresa “Instacol Digital S.A.S”, lo que en principio lo hacía incurrir en la causal de pérdida del derecho al subsidio. “Cuando adquiriera capacidad de pago para cancelar la totalidad del aporte a la pensión” establecida en el numeral 1 del artículo 2.2.14.1.24 del Decreto 1833 de 2016”.¹⁸.

Además, argumentó que la accionante no cumplió con los requisitos de subsidiariedad ni inmediatez. Tampoco, acreditó un perjuicio irremediable que hiciera procedente la acción constitucional. Finalmente, solicitó vincular al Ministerio del Trabajo “como litisconsorcio necesario por pasiva”.

Respuesta de COLPENSIONES

El 5 de noviembre de 2021¹⁹, la entidad solicitó al juez de instancia negar la acción de tutela

“porque no cumple con los requisitos de procedibilidad del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, así como tampoco se encuentra demostrado que Colpensiones haya vulnerado los derechos reclamados por el accionante²⁰”.

Además, aseveró que “el accionante (sic) no ha radicado ante Colpensiones solicitud de corrección, ni manifestación de inconformidad con las semanas reportadas en el historial laboral del causante²¹”. Adicionalmente, solicitó vincular a FIDUAGRARIA y al Ministerio del Trabajo, porque son las responsables del pago del subsidio.

Finalmente, presentó la siguiente tabla²² en la que reflejó las cotizaciones realizadas por el causante desde el 1º de agosto de 2017 al 31 de julio de 2018, así:

Entidad

Desde

Novedad

Días

RIVEROS RAMIREZ JAIME ORLANDO

20170801

20171231

TIEMPO SERVICIO

150

RIVEROS RAMIREZ JAIME ORLANDO

20180101

20180131

TIEMPO SERVICIO

30

RIVEROS RAMIREZ JAIME ORLANDO

20180201

20180531

TIEMPO SERVICIO

120

RIVEROS RAMIREZ JAIME ORLANDO

20180701

20180731

TIEMPO SERVICIO

30

En esta tabla se pueden ver los días cotizados por el señor Riveros Ramírez como trabajador independiente, tres años antes de su fallecimiento. Según la información suministrada por COLPENSIONES en la Resolución SUB 156289 de 6 de julio de 2021, el causante cotizó “48 semanas” entre el periodo comprendido del 14 de julio de 2016 y el 14 de julio de 2019.

C. Decisiones de instancia

Sentencia de única instancia

Mediante sentencia del 17 de noviembre de 2021, el juez segundo promiscuo de familia de oralidad de Girardot, negó la protección solicitada por improcedente. Para ese despacho, “el amparo aquí deprecado se soporta básicamente en la corrección de la historia laboral del causante a efectos de que proceda el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente para la señora Edelmira Ramírez Suárez²³”

Por lo tanto, la vía para corregir la historia laboral consiste en acudir a la “jurisdicción de lo contencioso administrativo”. Adicionalmente, estableció que “no se avizora perjuicio irremediable alguno que eventualmente pueda provocar el reconocimiento solicitado en este escenario constitucional²⁴”. El fallo no fue impugnado.

I. ACTUACIONES LLEVADAS A CABO POR LA CORTE CONSTITUCIONAL EN SEDE DE REVISIÓN

El 7 de octubre del 2022, el Magistrado Sustanciador profirió un auto en el que i) vinculó la empresa DIRECT TV COLOMBIA S.A.S, INSTACOL DIGITAL S.A.S y al Ministerio del Trabajo; y, ii) ofició a la accionante y a las entidades accionadas para que contestaran ciertos interrogantes relacionados con las semanas cotizadas por el señor Jaime Orlando Riveros Ramírez y la situación económica de la accionante, entre otros.

Respuesta de COLPENSIONES²⁵

Insistió en que “para los periodos del beneficio del régimen subsidiado – PSAP que se hayan suspendió (sic) por algún tipo de capacidad temporal de pago y cancelación tipo PILA, en ese orden, no procede su contabilización en la historia laboral”.

Además, sostuvo que los ciclos cotizados al presentar una vinculación laboral con un empleador no serían contabilizados en el total de semanas cotizadas de su historia laboral. Adicionalmente, indicó “en relación con el empleador Digital S.A.S se procedió a validar nuestros sistemas de información y bases de datos, sin embargo, no se encontró registro de cotizaciones en pensión bajo su nombre y/o a su favor realizadas por dicho aportante, razón por la cual no presenta relación laboral alguna con dicho empleador”.

Y aseguró que se puede conceder una pensión de sobrevivientes con base en aportes a pensión realizados en el marco del PSAP, así “(...) debe efectuarse el cómputo de las 50

semanas dentro de los tres años anteriores al fallecimiento del causante de acuerdo al reporte de semanas que el afiliado registre en la historia laboral, incluyendo aquellas que se hayan realizado través del “Programa de Subsidio al Aporte en Pensión –PSAP” en tanto el aporte para el respectivo ciclo registre completo, esto es, con el aporte del vinculado al programa y el subsidio. Por ende, de acreditarse los requisitos legales se procederá con el respectivo reconocimiento”.

Respuesta de FIDUAGRARIA S.A.26

En oficios del 18 y 25 de octubre de 2022, la Fiduciaria27 afirmó que desembolsó a favor del señor Jaime Orlando Riveros Ramírez -como afiliado al PSAP- y con destino a COLPENSIONES los siguientes subsidios:

Año

Mes

Importe

Orden pago

Estado

Grupo

Base

Tipo nómina

Nómina

Fecha pago

2018

7

93749.00

op-1231

PAGADO

TU2

S

R

260

30/12/2019

2018

5

op-212419418

PAGADO

TU2

S

M

201805

12/07/2018

2018

4

93749.00

op-173788018

PAGADO

TU2

S

M

201804

13/06/2018

2018

3

93749.00

op-135613918

PAGADO

TU2

S

M

201803

10/05/2018

2018

2

93749.00

op-1231

PAGADO

TU2

S

R

260

30/12/2019

2018

1

88526.00

op-75128418

PAGADO

TU2

S

M

21/03/2018

2017

12

88526.00

op-34428318

PAGADO

TU2

S

M

201712

16/02/2018

2017

11

88526.00

op-3927118

PAGADO

TU2

S

M

201711

17/01/2018

10

88526.00

op-391199217

PAGADO

TU2

S

M

201710

18/12/2017

2017

9

88526.00

op-1158

PAGADO

TU2

S

R

212

19/12/2017

2017

8

88526.00

op-1158

PAGADO

TU2

S

212

19/12/2017

Pagos:

Semanas Subsidiadas: 47.14

Pagos SINFONIA: 11

Devoluc. SINFONIA: 0

Devoluciones Totales: 0

Fuente: Respuesta FIDUAGRARIA 18 de octubre de 2022.

Más adelante, aseguró que la planilla PILA reportó cotizaciones del señor Riveros Ramírez bajo el tipo de cotizante "59 independiente con contrato de prestación de servicios IBC salud 0 periodo salud 1/06/2018 aportante Instacol Digital SAS código EPS"28. A raíz de esta

novedad, la afiliación al PSAP del causante fue suspendida “preventivamente” y fue debidamente registrada el 26 de julio de 2018 en el Sistema de Información del Fondo de Solidaridad Pensional²⁹. Sin embargo, no adjuntó el soporte de la planilla PILA.

Finalmente, advirtió que la señora Edelmira Ramírez Suárez presentó demanda laboral ante el Juzgado Único Laboral del Circuito Judicial de Girardot, la cual fue admitida el 28 de junio de 2022³⁰.

Respuesta del Ministerio del Trabajo³¹

El 18 de octubre de 2022, la entidad reportó la siguiente información del señor Jaime Orlando Riveros Ramírez:

Descripción

Fecha Novedad

Funcionario

Formulario

Origen Número

Base Datos

Afiliación- TU2

1/08/2017 0:00

ADONCEL

CargaAfiliaPSAP2

S

Bloqueo PILA – PILA

RENTA TIPO

COTIZANTE 59

INDEPENDIENTE CON

CONTRATO DE

PRESTACIÓN DE

SERVICIOS IBC SALUD

0 PERIODO SALUD

1/06/2018 APORTANTE

INSTACOL DIGITAL

SAS CODIGO EPS

26/07/2018 10:37

ALVARO ANDRES

DONCEL

RAMIREZ

TnovBloqMasbenef

S

Además, afirmó que los aportes que son subsidiados mediante el PSAP permanecen en la historia laboral que resguarda, configura y administra COLPENSIONES, lo que no sucede en el presente caso. Explicó el fundamento de dichos aportes de los subsidios PSAP, de manera que el Fondo de Solidaridad Pensional no recibe aportes pensionales de sus beneficiarios, porque se limita a subsidiar las cotizaciones a las personas que hacen parte del Programa³². Adicionalmente, afirmó que el subsidio otorgado es de naturaleza temporal y parcial³³.

Adicionalmente, expuso que “los aportes subsidiados mediante el Programa de Subsidio al Aporte en Pensión, permanecen en la historia laboral que resguarda, configura y administra colpensiones, a menos que se incurra en la causales de devolución del subsidio contenidas en el artículo 27 del Decreto 3771 de 2007, lo que no sucede el caso que nos ocupa”. (Énfasis agregado).

Finalmente, aseguró que “los aportes efectuados mediante el PSAP, hacen parte de las historias laborales que como Administradora de Pensiones, custodia y consolida Colpensiones, por lo que como cualquier semana válidamente cotizada al Sistema General de Pensiones, sirve para obtener las prestaciones por los riesgos que se protegen con el aporte, esto es, la invalidez, la vejez y la muerte. Únicamente se exceptúa la indemnización sustitutiva, pues al momento de la concesión, los recursos correspondientes a los subsidios del PSAP, deben ser devueltos al Fondo de Solidaridad Pensional en virtud del Numeral 2 del Artículo 2.2.14.1.27 del Decreto 1833 de 2016, en aplicación al principio de solidaridad”³⁴.

Respuesta de Direct TV Colombia

El 14 de octubre de 2022, la empresa manifestó que el señor Jaime Orlando Riveros Ramírez nunca ha sido trabajador de la empresa.

Instacol Digital S.A.S.

La empresa Instacol Digital S.A.S. guardó silencio durante el término probatorio otorgado.

Respuesta de Edelmira Ramírez Suárez³⁵

El 4 de noviembre de 2022, la accionante allegó respuesta en la que aseguró que su salud se ha deteriorado a tal punto de padecer Alzheimer, y que su fuente de ingresos asciende a 80.000 pesos mensuales “teniendo en cuenta que no es pensionada, no trabaja y la suma relacionada corresponde a únicamente subsidio de adulto mayor”³⁶.

I. CONSIDERACIONES

Competencia

1. Corresponde a la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional la revisión de la sentencia proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución y los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Examen de procedencia de la acción de tutela³⁷

Legitimación en la causa por activa

2. El artículo 86 de la Constitución establece que cualquier persona podrá presentar amparo ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad o particular. Por su parte, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991 regula la legitimación para el ejercicio de la acción de tutela. En este sentido, la solicitud de amparo puede ser presentada: i) a nombre propio; ii) a través de representante legal; iii) por medio de apoderado judicial; o iv) mediante agente oficioso. Además, la acción de tutela podrá ejercerla “el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

3. La Sala considera cumplido el requisito de la legitimación por activa. En este caso, la señora Edelmira Ramírez Suárez formuló el amparo de la referencia mediante apoderada³⁸. Bajo ese entendido, manifestó que procura la protección inmediata de sus derechos fundamentales a la a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital, supuestamente

vulnerados por las entidades accionadas³⁹.

Legitimación por pasiva⁴⁰

4. Respecto de la legitimación por pasiva, el artículo 86 de la Carta establece que la tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades o por el actuar de los particulares. En este contexto, dicha legitimación exige acreditar dos requisitos. Por una parte, que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo y, por la otra, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión⁴¹. A continuación, la Sala verificará el cumplimiento de este presupuesto en el caso de la referencia.

5. La señora Edilma Ramírez Suárez, por medio de apoderada judicial, dirigió el recurso de amparo en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES y la Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario –FIDUAGRARIA S.A. Además, en sede de revisión, fueron vinculadas las empresas Instacol Digital S.A.S., Direct TV Colombia y el Ministerio de Trabajo.

6. En el asunto de la referencia, FIDUAGRARIA S.A. es “una sociedad anónima de economía mixta sujeta al régimen de empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, perteneciente al Grupo Bicentenario, sometida al control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia y legalmente constituida mediante escritura pública número 1199 de febrero 18 de 1992 con domicilio principal en la ciudad de Bogotá” ⁴². Además, es la administradora de los recursos del “Fondo de Solidaridad Pensional” que financia el Programa de Subsidio al Aporte en Pensión, al cual estaba afiliado el hijo de la peticionaria⁴³. En ese sentido, y en especial bajo esta última circunstancia, tiene legitimación en la causa por pasiva.

7. Asimismo, COLPENSIONES es “una empresa industrial y comercial del Estado, organizada como entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio del Trabajo”⁴⁴. Tal y como lo establece el artículo 155 de la Ley 1151 de 2007, dicha Administradora “hace parte del Sistema General de Pensiones y tiene por objeto la administración estatal del Régimen de Prima Media con Prestación Definida y la administración del Sistema de Ahorro de Beneficios Económicos Periódicos del que trata el Acto Legislativo 01 de 2005 y las demás prestaciones

especiales que determine la Constitución y la Ley”⁴⁵. En tal sentido, es la entidad encargada del reconocimiento y pago del derecho pensional que reclama la actora. Por consiguiente, tiene legitimación por pasiva.

8. Según las competencias establecidas en el Decreto Ley 4108 de 2011, uno de los objetivos del Ministerio del Trabajo es “formular, dirigir, coordinar y evaluar la política social en materia de trabajo y empleo, pensiones y otras prestaciones”. De manera general, “fomenta políticas y estrategias para la generación de empleo estable, la formalización laboral, la protección a los desempleados, la formación de los trabajadores, la movilidad laboral, las pensiones y otras prestaciones”. A esta entidad le corresponde administrar los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional⁴⁶. En tal sentido, no es la encargada de reconocer el derecho pensional reclamado por la demandante. Por tal razón, carece de legitimación pos pasiva.

9. De igual forma, ni la empresa Direct TV Colombia, ni Instacol Digital S.A.S. cumplen con este requisito. Pues no son responsables del reconocimiento pensional que reclama la actora. En ese sentido, respecto de estas entidades no está demostrada la legitimación y serán desvinculadas del trámite.

Inmediatez⁴⁷

10. Esta Corporación ha resaltado que, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela no tiene término de caducidad. Sin embargo, la solicitud de amparo debe formularse en un término razonable desde el momento en el que se produjo el hecho vulnerador.

11. Así las cosas, este Tribunal ha establecido que, para que se entienda cumplido el requisito de inmediatez, el juez constitucional deberá analizar las circunstancias del caso para determinar si entre el momento en el que se generó la acción u omisión que presuntamente vulnera los derechos fundamentales del accionante y aquel en el que este interpuso la acción existe un plazo razonable⁴⁸.

En ese entendido, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el requisito de inmediatez: i) se deriva de la naturaleza de esta acción constitucional, que tiene como finalidad la protección inmediata⁴⁹ y urgente de las garantías fundamentales; ii) persigue la protección de los derechos de terceros⁵⁰ y de la seguridad jurídica⁵¹; y, iii) conlleva al estudio de la razonabilidad del plazo en el que se ejerció el recurso de amparo, que dependerá de las circunstancias del caso concreto.

12. En este caso, desde el 23 de septiembre de 2020, la accionante solicitó a FIDUAGRARIA que corrigiera el error de no aceptar las semanas cotizadas en la historia laboral del hijo. También, pidió que se acreditara la cotización de agosto con el fin de solicitar “la pensión de sustitución por muerte de mi hijo”.

Dos meses después, la actora solicitó a la fiduciaria que se le informara el motivo de la desafiliación de su hijo al régimen subsidiado. El 20 de mayo de 2021, la accionante solicitó ante COLPENSIONES la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su hijo. A su vez, la Administradora negó el reconocimiento y pago de la pensión por medio de resoluciones de 6 de julio y 21 de septiembre de 2021.

13. El 11 de octubre de 2021, la actora, por medio de apoderada, interpuso acción de tutela en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES- y la Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario -FIDUAGRARIA S.A. -, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital.

14. Conforme a lo expuesto, la acción de tutela fue presentada 20 días luego de que COLPENSIONES le negó a la peticionaria el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes. Bajo ese entendido, el tiempo transcurrido es razonable y proporcionado. En consecuencia, la Sala considera que la demandante cumplió el requisito de inmediatez.

Subsidiariedad⁵²

15. El inciso 4º del artículo 86 de la Constitución establece el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela así: “[E]sta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se

utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

De este modo, la norma determina que si hay otros mecanismos de defensa judicial que sean idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, se debe recurrir a ellos y no a la acción de tutela. Así lo ha reiterado la Corte⁵³ al afirmar que, cuando una persona acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos fundamentales, no puede desconocer las acciones judiciales ordinarias contempladas en el ordenamiento jurídico.

16. La inobservancia de tal principio es causal de improcedencia de la tutela, a la luz de lo dispuesto en el artículo 86 Superior y el artículo 6.1 del Decreto Ley 2591 de 1991⁵⁴. La consecuencia directa de ello es que el juez constitucional no puede decidir el fondo del asunto planteado si el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial.

17. En el evento que la acción de tutela reclama la protección de derechos pensionales, el Legislador establece un procedimiento judicial para dirimir las controversias que surgen entre las autoridades encargadas del reconocimiento y pago de prestaciones pensionales y los afiliados, usuarios y beneficiarios, ya sea ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo o ante la jurisdicción ordinaria laboral⁵⁵.

Respecto de la primera, el artículo 104.4 del CPACA , dispone la competencia de los jueces administrativos para conocer los litigios que surgen entre las administradoras de pensiones y los empleados públicos, esto es, aquellos vinculados por medio de una relación legal y reglamentaria con el Estado. Por su parte, el artículo 2.4 del Código Procesal del Trabajo establece la competencia general de la jurisdicción ordinaria para conocer el resto de las disputas asociadas a la prestación de los servicios de seguridad social, entre ellas, las que surgen entre particulares y fondos de pensión.

Por tal razón, la Corte Constitucional ha insistido en que la acción de tutela no procede como mecanismo principal ni definitivo para proteger el derecho a la seguridad social ni para discutir las decisiones adoptadas por las entidades administradoras de los regímenes de

pensión. En consecuencia, el recurso de amparo no puede ser utilizado como una vía para reemplazar los cauces legales contemplados para la protección de intereses o derechos relativos a la seguridad social, ni convertirse en una instancia judicial alternativa a la del órgano judicial competente o enmendar deficiencias presentadas en el curso del procedimiento judicial diseñado para tal fin⁵⁶.

18. Sin embargo, cuando la falta de reconocimiento de los derechos pensionales provoca la afectación o amenaza inmediata de derechos fundamentales, esta Corporación ha admitido de manera excepcional la procedencia de la acción de tutela, siempre que⁵⁷:

Primero, el actor acredite las razones por las cuales el mecanismo de defensa judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata e integral de los derechos fundamentales presuntamente afectados o, en su lugar, demuestre que se está en presencia de un perjuicio irremediable. En el evento que el mecanismo de defensa judicial no sea eficaz, el amparo será definitivo. En cambio, cuando se discuta la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable, la decisión a adoptarse será transitoria .

Para determinar la efectividad del mecanismo judicial ordinario, la Corte ha indicado que es indispensable tener en cuenta las circunstancias del caso y la condición de sujeto de especial protección que pueda tener la persona que acuda al amparo, como ocurre, por ejemplo, con las personas adultas mayores. En estas circunstancias, la Corte ha reconocido una mayor flexibilidad respecto del cumplimiento del requisito de subsidiariedad. Especialmente, el juez de tutela debe brindar un tratamiento diferencial al accionante y verificar si este se encuentra en la imposibilidad de ejercer el medio de defensa, en igualdad de condiciones al común de la sociedad. De esa valoración dependerá establecer si la vía judicial ordinaria realmente es efectiva en el asunto y, en consecuencia, el requisito de subsidiariedad se cumple en el caso concreto.

Tercero, el actor acredita un grado mínimo de diligencia para lograr la protección del derecho o los derechos fundamentales invocados. En este punto, la Sala reitera que esta carga exige actuaciones del peticionario tendientes a radicar solicitudes, quejas o reclamos para obtener el reconocimiento pensional. También, interponer recursos en contra de las decisiones administrativas desfavorables y, en general, una actitud diligente encaminada a alcanzar un pronunciamiento de la administración o el fondo de pensión respectivo .

19. En orden de lo expuesto, la Sala concluye que la jurisprudencia constitucional admite de manera excepcional la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes, en aquellos casos en los que se verifican: (i) las razones por las cuales el medio de defensa judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata e integral de los derechos fundamentales presuntamente afectados o, en su lugar, se está en presencia de un perjuicio irremediable; (ii) su falta de reconocimiento y pago genera un alto grado de afectación de los derechos fundamentales del accionante, en particular del derecho al mínimo vital; y, (iii) el actor ha desplegado cierta actividad administrativa o judicial por el interesado tendiente a obtener dicho reconocimiento.

20. Esta Corporación⁵⁸ ha establecido que el perjuicio irremediable se presenta “cuando existe un menoscabo moral o material injustificado que es irreparable, debido a que el bien jurídicamente protegido se deteriora hasta el punto que ya no puede ser recuperado en su integridad.” Respecto a sus características esenciales, en primer lugar, el daño debe ser inminente, es decir, que esté por suceder y no sea una mera expectativa ante un posible perjuicio, aunque el detrimento en los derechos aún no esté consumado. Segundo, las medidas necesarias para evitar la ocurrencia del perjuicio irremediable deben ser urgentes y precisas ante la posibilidad de un daño grave, el cual es evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales vulnerados o amenazados. Finalmente, se exige que la acción de tutela sea impostergable, para que las actuaciones de las autoridades particulares del caso respectivo sean eficaces y puedan asegurar la debida y cabal protección de los derechos fundamentales comprometidos .

21. De otra parte, y, por la relevancia para el análisis del precente asunto, la Sala reitera las Sentencias T-339 y T-598 de 2017⁵⁹. Esas decisiones indicaron que las personas de la tercera edad se consideran sujetos de especial protección constitucional dadas las condiciones fisiológicas propias del paso del tiempo. Por ende, no solo el Estado debe proveerles un trato diferencial, sino que, con arreglo al principio de solidaridad, incluso los particulares han de esforzarse para lograr los fines protectores que impone el ordenamiento superior respecto de ellas⁶⁰.

22. Esta Corporación⁶¹ ha distinguido entre el concepto de vejez y el de tercera edad, con el fin de visualizar que el conjunto de adultos mayores no es homogéneo. Entre los adultos mayores, solo algunos son considerados personas de la tercera edad, en desarrollo del

principio de igualdad y con el fin de brindar una protección especial a quienes precisan mayor apoyo para la realización de sus derechos, entre las personas de avanzada edad. Ello impide vaciar las vías ordinarias de defensa judicial laboral en materia pensional, pues considerar que todas las personas en edad de jubilación son de la tercera edad y por ello están en condición especial, implicaría asumir que materialmente la acción de tutela es el único mecanismo eficaz para reclamar prestaciones pensionales, lo cual trastoca la naturaleza de la acción de tutela y el sistema de distribución de competencias judiciales y jurisdiccionales.

En términos prácticos, de los distintos criterios (cronológico, fisiológico y social⁶²) que sirven para fijar cuándo una persona puede calificarse en la tercera edad, esta Corporación ha optado por la tesis de la vida probable. Según ella, una persona pertenece a la tercera edad cuando haya superado la esperanza de vida certificada por el DANE⁶³, que varía año tras año⁶⁴.

Las personas de la tercera edad que además de su condición etaria, tengan otra suerte de limitación o debilidad, bien sea por factores culturales, económicos, sociales, físicos o psicológicos, que reduzcan aún más la posibilidad de interactuar en las mismas condiciones que el resto, ya no de la población en general, sino del conjunto particular de personas de la tercera edad, ameritan un trato si se quiere, doblemente especial⁶⁵.

23. En el presente asunto, la Sala encuentra que:

A partir del contexto general de la acción de tutela y las actuaciones adelantadas en sede de Revisión, la Sala evidencia razones por las cuales el proceso ordinario de defensa judicial no resulta un mecanismo idóneo ni eficaz. Y por lo tanto, la acción de tutela procede en este caso como mecanismo de protección definitivo.

En efecto, los mecanismos judiciales ordinarios dispuestos para debatir aspectos de la historia laboral y de la pensión de sobrevivientes, en particular, la vía de la jurisdicción ordinaria laboral, en este caso particular, configuran una carga desproporcionada para la accionante por las siguientes razones (i) la accionante es una persona de la tercera edad, padece de alzheimer, pertenece al régimen subsidiado en salud y es madre cabeza de familia, y, en consecuencia es un sujeto de especial protección constitucional. Actualmente, la actora tiene 79 años de edad y supera la expectativa de vida como se indicó previamente,

aquella ha sido identificada por el DANE en 74 años; y, (ii) se encuentra en una precaria situación económica. Es madre cabeza de familia afiliada al régimen subsidiado en salud⁶⁶ y que, por su avanzada edad, no tiene un trabajo remunerado, depende económicamente de sus hijos para sobrevivir y sus ingresos mensuales ascienden a 80.000 pesos. En el escrito de tutela⁶⁷, manifestó que su hijo fallecido le proveía alimento, vestuario y medicamentos y que al momento de su muerte se vio desprotegida. Explicó que sus hijos no pueden suplir la totalidad de sus necesidades y, por tal razón, la afectación de sus garantías fundamentales es inminente, urgente y grave. Como consecuencia de aquello, la intervención del juez de tutela se hace impostergable.

El 1 de noviembre de 2022, la Sala tuvo acceso a la base de datos administrada por la ADRES que da cuenta del registro público de la afiliación de la accionante al Sistema de Seguridad Social en Salud. En tal circunstancia, verificó que la peticionaria está vinculada al régimen subsidiado en salud y en calidad de madre cabeza de familia.

Adicionalmente, la actora interpuso demanda ordinaria laboral⁶⁸ el 25 de noviembre de 2021 ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito Judicial de Girardot. Solo hasta el 28 de junio de 2022, la demanda fue admitida por el despacho y notificada a las partes. Para la Sala, esta situación es un indicador objetivo de la falta de idoneidad y de eficacia del medio judicial ordinario. En este caso, la sola admisión de la demanda tardó más de siete meses. Este término es abiertamente desproporcionado, dadas las especiales condiciones de la actora. Además los trámites procesales que siguen, como la práctica de pruebas y los interrogatorios de parte, entre otros, tomarán más tiempo y ponen en riesgo la subsistencia de la peticionaria. En este punto, la Sala recuerda que la demandante tiene 79 años y ha sobrepasado el promedio de vida de los colombianos⁶⁹.

24. En ese sentido, la Sala encuentra que se está ante una situación similar a otras, analizadas por la Corte, donde también se ha concluido el cumplimiento del requisito de subsidiariedad. Así, en la Sentencia T-167 de 2020⁷⁰ advirtió que “se presenta una amenaza del derecho a la dignidad humana, pues, si bien al tutelante le asiste el derecho de alimentos como ascendiente de la señora Araujo Pineda, su subsistencia depende enteramente del querer y de la disponibilidad de recursos de un tercero, lo cual resulta totalmente contingente. En esa medida, por razón de la negativa de la Alcaldía, se le restringe la posibilidad de vivir autónomamente, autosostenerse y diseñar su propio plan de vida, a pesar

de que, por razón de su trabajo, tiene derecho al reconocimiento pensional que reclama.

Por lo demás, es claro que, entre las dos alternativas posibles, esto es, vivir del auxilio de un tercero o con los propios recursos derivados de una pensión, debe preferirse esta última, pues el artículo 2 de la Constitución dispone que uno de los fines esenciales del Estado es lograr la efectividad de los derechos, aunado al artículo 48 del Texto Superior, en el que se indica que se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social. Por esta razón, según la jurisprudencia constitucional, siempre “debe preferirse (...) la solución que permita propender por la obtención de una pensión”⁷¹.

25. En virtud de lo anterior, la Sala encuentra acreditado el presupuesto de subsidiariedad y adelantará el estudio de fondo. Para tal efecto, formulará el problema jurídico correspondiente a la controversia expuesta por la señora Edelmira Ramírez Suárez.

Formulación del problema jurídico

26. En esta oportunidad, a la Corte le corresponde responder el siguiente problema jurídico: ¿las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital de la accionante, al negarle el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de su hijo fallecido. Lo anterior, por la supuesta falta de acreditación del requisito de las 50 semanas en los tres últimos años anteriores al fallecimiento?

27. Con el propósito de resolver estos interrogantes, la Sala abordará los siguientes temas: i) el derecho a la seguridad social en materia pensional; ii) la información consignada en la historia laboral de los afiliados y la responsabilidad de las administradoras de pensiones; iii) la obligación pensional del trabajador independiente; iv) generalidades del Fondo de Solidaridad Pensional y del Programa de Subsidio al Aporte en Pensión (PSAP) y, v) la pensión de sobrevivientes y sus requisitos. Posteriormente, analizará el caso concreto.

El derecho a la seguridad social en materia pensional. Reiteración de jurisprudencia⁷²

29. La relevancia del derecho a la seguridad social también es reconocida en diversos instrumentos internacionales, en los que se destaca su impacto en la consecución y la realización de las otras garantías. Por ejemplo, en el sistema universal de protección de derechos humanos, el artículo 9º del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC), consagra el derecho a la seguridad social y su importancia para:“(…) garantizar a todas las personas su dignidad humana cuando hacen frente a circunstancias que les privan de su capacidad para ejercer plenamente los derechos reconocidos en el Pacto”.Por su parte, el artículo XVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre XVI establece el derecho a la seguridad social como la protección “(…) contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia”.

30. En el ordenamiento jurídico colombiano, la Ley 100 de 1993 reguló las contingencias aseguradas, las instituciones que integran el sistema y los requisitos establecidos para acceder a derechos prestacionales relacionados con la seguridad social.

31. En materia de pensión de vejez, este Tribunal ha expuesto que:

“(…) es una prestación cuya finalidad es asegurar la vida en condiciones de dignidad de esa persona y de su familia, además de ser el resultado del ahorro forzoso de una vida de trabajo, por lo que no es una dádiva súbita de la Nación, sino el simple reintegro que del ahorro constante durante largos años, es debido al trabajador”⁷³.

32. Por lo tanto, el derecho a seguridad social tiene un carácter fundamental relacionado con el derecho al mínimo vital, más aún, cuando se trata de personas que se encuentran en estado de indefensión y son sujetos de una especial protección constitucional.

La información consignada en la historia laboral de los afiliados y la responsabilidad de las administradoras de pensiones ⁷⁴

33. La historia laboral es un documento emitido por las administradoras de pensiones –sean públicas o privadas- que se nutre a partir de la información sobre los aportes a pensiones de cada trabajador. En ella se relaciona el tiempo laborado, el empleador y el monto cotizado. También, consigna datos específicos sobre el salario, la fecha de pago de la cotización, los

días reportados e igualmente, puede tener anotaciones sobre cada uno de los períodos de aportes. Esta Corporación ha considerado que este documento tiene relevancia constitucional porque involucra la protección de derechos fundamentales y permite el reconocimiento de prestaciones laborales⁷⁵.

34. Así, la importancia de la historia laboral se acompasa con la doble faceta del derecho a la información, que por un lado, es un derecho en sí mismo; y por otro, constituye un instrumento para el ejercicio de otros derechos, pues contiene información laboral sobre el trabajador y su empleador. Por ello, las personas tienen la facultad de conocer, actualizar y rectificar sus datos⁷⁶.

35. Sobre el particular, la Sala resalta que la importancia de estos documentos también radica en que tienen un registro de los pagos que se han efectuado a la administradora de pensiones para que en un futuro se conceda el pago de una prestación. De esta forma, las certificaciones deben reflejar cada una de las sumas de dinero recibidas⁷⁷.

Igualmente, la Corte considera que la historia laboral es un instrumento para el ejercicio de otros derechos, pues de acuerdo con la información que contiene se reconocen o niegan prestaciones sociales como la pensión de vejez y se generan obligaciones entre los empleadores, los trabajadores y la administradora de pensiones. Por lo tanto, la información que reposa en las historias puede crear expectativas de derechos y su alteración o falta de cotización puede vulnerarlos⁷⁸.

36. En suma, la historia de cotizaciones de seguridad social contiene información relevante sobre la trayectoria laboral de una persona, pero también contiene detalles de pagos efectuados a la administradora de pensiones, con el objeto de acceder al reconocimiento de una prestación social.

37. Ahora bien, de acuerdo con la ley y la jurisprudencia constitucional, las administradoras de pensiones son las principales responsables de la custodia de la información contenida en la historia laboral. También, de la certeza y de la exactitud de las cotizaciones que realizan

los usuarios.

38. En efecto, dichas entidades tienen el deber de actuar de conformidad con las garantías del habeas data. Por ende, les son aplicables los deberes que corresponden a los responsables y encargados del tratamiento de datos, dispuestos en la Ley 1581 de 2012, que exigen conservar la información, garantizarla en condiciones de seguridad, actualizarla y rectificarla, entre otros deberes legales derivados del mandato contenido en el artículo 15 superior⁷⁹.

Existen también obligaciones específicas para las administradoras del régimen solidario de prima media con prestación definida. El artículo 53 de la Ley 100 de 1993 estipula deberes de fiscalización e investigación de las entidades administradoras del régimen, que comprenden verificar la exactitud de las cotizaciones y adelantar las investigaciones pertinentes para comprobar la certeza de los hechos generadores, así como citar a empleadores o terceros para que rindan los informes necesarios⁸⁰.

A nivel jurisprudencial, esta Corporación sostiene de forma reiterada que las administradoras de pensiones tienen la “obligación general de seguridad y diligencia en la administración y conservación de los datos personales y una obligación específica de corregir e indemnizar los perjuicios causados por el mal manejo de la información”⁸¹. Asimismo, ha considerado que deben “emplear todos los medios técnicos y humanos que estén a su alcance para evitar su deterioro y pérdida”⁸².

La Sentencia T-079 de 2016⁸³ expone las obligaciones de las administradoras de pensiones en relación con la historia laboral: (i) custodiar, conservar y guardar la información y los documentos que soportan las cotizaciones, que hace referencia al especial cuidado que deben tener las entidades al organizar y manipular las historias laborales⁸⁴; (ii) consignar información cierta, precisa, fidedigna y actualizada en las historias laborales, que se enfoca en las características mínimas que deben reunir los datos contenidos en los registros laborales⁸⁵; (iii) brindar respuestas oportunas y completas a las solicitudes de información, corrección o actualización de la historia laboral que formulen los afiliados al Sistema General de Pensiones. Lo anterior, porque en el marco de garantizar la veracidad de la información, en caso de que ésta sea inexacta, se debe garantizar la oportunidad y los canales adecuados

para que los interesados presenten sus peticiones de corrección y sean respondidas en debida forma⁸⁶; y, (iv) respeto del acto propio, que se torna en una protección al trabajador cuando la entidad modifica la información de sus cotizaciones de forma intempestiva⁸⁷.

Igualmente, la jurisprudencia ha enfatizado que las administradoras de pensiones tienen el deber de desplegar las actividades que sean necesarias para garantizar que la información consignada sea precisa, clara, detallada, comprensible y oportuna⁸⁸. Es por esto que, de presentarse alguna anormalidad, a la entidad le corresponde resolver las confusiones y determinar la veracidad de la información.

39. Las administradoras de pensiones están obligadas a responder por el tratamiento de la información pensional. En tal sentido, no pueden trasladar sus responsabilidades a los afiliados. El alcance de las reglas dispuestas en la ley y la jurisprudencia establece que son esas entidades que construyen, guardan y vigilan las historias laborales. Por tal razón, son las llamadas a responder por los inconvenientes que puedan presentar los documentos y su información. Una interpretación diferente dejaría desprovisto de contenido el deber de las aseguradoras y los derechos de los titulares de la información⁸⁹.

40. En consecuencia, las administradoras de pensiones no deben trasladar sus deberes a los trabajadores y el incumplimiento de sus obligaciones, no puede generar efectos negativos al trabajador o a sus beneficiarios. Así lo ha expuesto la jurisprudencia constitucional⁹⁰. La Sentencia T-482 de 2012⁹¹ señaló:

41. En síntesis, la Sala advierte que la administradora de pensiones tiene obligaciones claras y concretas en relación con la historia laboral y la custodia de los aportes. Aquellas, de una parte, están relacionadas con los deberes de custodia, seguridad, actualización y rectificación de dicha información, y de otra parte, deberes de fiscalización e investigación de las cotizaciones. Estas obligaciones no podrán trasladarse a los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones.

La obligación pensional del trabajador independiente⁹²

42. Las cotizaciones constituyen la fuente de financiamiento de las pensiones y demás

prestaciones establecidas en el Sistema General de Pensiones. Se trata, entonces, del pago mensual que debe efectuarse durante toda la vida laboral del afiliado, equivalente a un porcentaje de los ingresos que percibe, recursos que constituyen verdaderas contribuciones parafiscales, tal y como lo ha entendido este Tribunal⁹³.

43. Este Tribunal, en la Sentencia C-1089 de 2003⁹⁴ sostuvo que “para el caso de los trabajadores independientes necesariamente ha de entenderse que la obligatoriedad de los aportes a que aluden las expresiones acusadas por el actor surge de la percepción de un ingreso que permita efectuarlo, y que la exigencia de cotizar a partir de un ingreso base “que no podrá ser inferior al salario mínimo” y que “deberá guardar correspondencia con los ingresos efectivamente percibidos por el afiliado” a que alude el literal a) del parágrafo 1° del numeral 1 del artículo 15 de la Ley 100, tal como quedó modificada por el artículo 3 de la Ley 797 de 2003, parte del mismo supuesto”.

44. La Sentencia C-277 de 2021⁹⁵ estableció que “(...) En el caso de los trabajadores independientes⁹⁶, si tienen capacidad de pago, cancelan el porcentaje pleno de cotización que les corresponde, a diferencia de los trabajadores vinculados laboralmente, que cancelan la cotización porcentualmente entre ellos y el empleador; iii) Finalmente, el ingreso base de cotización no podrá ser en ningún caso inferior a un (1) SMLMV para estos trabajadores, de acuerdo también con el artículo 5 de la Ley 797 de 2003. Lo que no obsta para recordar que esta situación no siempre fue así, dado que la ley, en algún momento, sí daba la posibilidad de cotizar por menos del salario mínimo, a quienes devengaban menos de un (1) SMLMV, como fue el caso de trabajadoras domésticas”⁹⁷.

45. Es claro entonces que la ley impuso la obligación a los trabajadores independientes afiliados al Sistema de Seguridad Social en Pensiones de cancelar el porcentaje pleno de cotización, mes a mes, a partir de un ingreso base “que no podrá ser inferior al salario mínimo”.

Generalidades del Fondo de Solidaridad Pensional y del Programa de Subsidio al Aporte en Pensión (PSAP) ⁹⁸

46. De acuerdo con el artículo 25 de la Ley 100 de 1993⁹⁹, el Fondo de Solidaridad Pensional es una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio del Trabajo y administrada por sociedades fiduciarias de naturaleza pública. La Sentencia C-243 de

2006100 destacó que su finalidad es “hacer efectivo el principio de solidaridad que rige al sistema de seguridad social” y materializar el Estado Social de Derecho, al asegurar a los menos favorecidos la satisfacción de sus necesidades básicas.

47. Esa decisión manifestó que la creación del Fondo de Solidaridad Pensional constituyó un desarrollo de los principios de universalidad y solidaridad que rigen el derecho fundamental a la seguridad social contemplado en el artículo 48 de la Constitución. Por tal razón, los subsidios otorgados en virtud de los recursos de dicho Fondo son una verdadera manifestación del Estado Social de Derecho. En ese sentido, la referida providencia explicó que las mencionadas subvenciones constituyen una forma de redistribución de ingresos en beneficio de los menos favorecidos. También, incentiva la solidaridad al socializar los riesgos de vejez, invalidez y muerte de quienes no tienen recursos para acceder a una pensión en el marco del Sistema General de Seguridad Social¹⁰¹.

48. Respecto del PSAP, este tiene su origen en el artículo 28 de la Ley 100 de 1993 y dichos subsidios serán de naturaleza temporal y parcial. De esta manera, el beneficiario realiza un esfuerzo para el pago parcial del aporte a su cargo. El Decreto 3771 de 2007 estableció los requisitos para ser beneficiario¹⁰² de los subsidios, así como los criterios de priorización, el monto de los aportes¹⁰³ y las causales de suspensión del beneficio.

49. Según el artículo 2.2.14.1.1 del Decreto 1833 de 2016, el Fondo se divide en las subcuentas de (i) subsistencia y (ii) solidaridad. La primera busca proteger a las personas en estado de indigencia o de pobreza extrema mediante el otorgamiento de un subsidio económico; mientras que, la segunda, centra su objeto en ampliar la cobertura del sistema pensional, y subsidia mediante el Programa de Subsidio al Aporte en Pensión -PSAP- a aquellos trabajadores asalariados o independientes del sector rural o urbano, que carecen de recursos para efectuar la totalidad del aporte, como ocurre, por ejemplo, con los artistas, deportistas, músicos, compositores, toreros, madres comunitarias y personas en situación de discapacidad¹⁰⁴.

En la tutela de la referencia, el Ministerio de Trabajo¹⁰⁵ explicó el proceso de aplicación del subsidio en los siguientes términos: “el afiliado realiza sus aportes en el porcentaje que le corresponde, a través de los talonarios de pago emitidos por COLPENSIONES, los cuales son

entregados a los beneficiarios del Programa, mientras que el Fondo de Solidaridad Pensional a través del administrador fiduciario de los recursos (FIDUAGRARIA S.A.), transfiere cada uno de los subsidios otorgados a Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones quien en su condición de Administrador de Pensiones del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, debe aplicar tanto el aporte realizado por el beneficiario como el subsidio transferido por el Fondo, en las historias laborales de cada uno de los beneficiarios del Programa Subsidiado de Aporte a la Pensión”.

50. De otra parte, el Decreto 387 de 2018¹⁰⁶ cerró las afiliaciones al PSAP que adelanta FIDUAGRARIA S.A. Sin embargo, se podrá todavía vincular, excepcionalmente, a la siguiente población: (i) personas de 40 o más años pertenecientes a los niveles 1 y 2 del Sisbén de acuerdo con los puntajes que adopte el Ministerio del Trabajo que tengan como mínimo 650 semanas cotizadas al Sistema General de Pensiones, (ii) concejales pertenecientes a los municipios de categorías 4, 5 y 6 que no tengan otra fuente de ingreso adicional a sus honorarios, (iii) ediles que no perciban ingresos superiores a un salario mínimo mensual legal vigente y (iv) madres sustitutas, siempre que no sean afiliadas obligatorias al Sistema General de Pensiones.

La pensión de sobrevivientes y sus requisitos. Reiteración de jurisprudencia 107

“(…) la finalidad de la pensión de sobrevivientes, se reitera, es suplir la ausencia repentina del apoyo económico del pensionado o del afiliado a los allegados dependientes y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación. Una decisión administrativa que desconozca esa realidad, e implique por consiguiente la reducción de las personas a un estado de miseria, abandono, indigencia o desprotección, es contraria al ordenamiento jurídico por desconocer la protección especial que la Constitución le otorgó al mínimo vital y a la dignidad humana como derechos inalienables de la persona, y a los principios constitucionales de solidaridad y protección de quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como soportes esenciales del Estado Social de Derecho”.

52. De este modo, la Corte Constitucional ha identificado tres principios que la fundamentan: (i) la estabilidad económica, que busca al menos el mismo grado de seguridad social y

económica del que el beneficiario gozaba en vida del pensionado o afiliado fallecido; (ii) la reciprocidad y solidaridad entre el causante y sus allegados, en cuanto esta prestación se otorga en favor de ciertas personas que sostuvieron una relación afectiva, personal y de apoyo con el causante; y (iii) la universalidad del servicio público, pues el ámbito de aplicación de la pensión de sobrevivientes se amplía a favor de quienes estarían en incapacidad de mantener las condiciones de vida que llevaban antes de la muerte del pensionado o afiliado¹¹⁰.

53. Bajo tal perspectiva, la pensión de sobrevivientes es una expresión del derecho fundamental a la seguridad social. Esta acreencia económica tiene como finalidad proteger a los beneficiarios del causante, quienes por su fallecimiento pueden ver afectados sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas.

54. El artículo 12 de la Ley 797 de 2003, modificó el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, y estableció, entre otras cosas, que los miembros del grupo familiar del afiliado al sistema que fallezca, siempre y cuando hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes.

55. Por su parte, el artículo 13 de Ley 797 de 2003, modificó el artículo 74 de la Ley 100 de 1993 y determinó, entre otras cosas, que los beneficiarios de la prestación son los padres del causante, si no hubiere cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, si dependían económicamente de este.

56. La condición que preveía la norma acusada, según la cual la dependencia económica debía ser total y absoluta, fue declarada inexecutable por la Corte, mediante Sentencia C-111 de 2006¹¹¹. En aquella decisión, sostuvo que “la dependencia económica supone un criterio de necesidad, esto es, de sometimiento o sujeción al auxilio recibido de parte del causante, de manera que el mismo se convierta en imprescindible para asegurar la subsistencia de quien, como los padres, al no poder sufragar los gastos propios de la vida pueden requerir dicha ayuda en calidad de beneficiarios. Por ello la dependencia económica no siempre es total y absoluta como lo prevé el legislador en la disposición acusada. Por el contrario, la misma responde a un juicio de autosuficiencia, que en aras de proteger los derechos fundamentales a la vida, al mínimo vital y a la dignidad humana, admite varios matices,

dependiendo de la situación personal en que se encuentre cada beneficiario.”.

57. En suma, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el derecho a la pensión de sobrevivientes, pese a ser de naturaleza económica y de carácter irrenunciable, tiene un rango de fundamental, no sólo por su estrecha relación con el mínimo vital y la vida en condiciones dignas, en tanto del reconocimiento y pago de las respectivas mesadas pensionales depende la satisfacción de las necesidades básicas de los beneficiarios¹¹². También, porqué, en la mayoría de casos, estos individuos son sujetos de especial protección constitucional, como adultos mayores, niños y personas en condición de discapacidad¹¹³.

58. En relación con los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes, aquellos son los siguientes: (i) el causante debió cotizar cincuenta semanas dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores al fallecimiento, para que los miembros de su grupo familiar sean beneficiarios de la pensión y, (ii) los beneficiarios deberán depender económicamente del afiliado.

Solución al caso concreto

COLPENSIONES y FIDUAGRARIA S.A. vulneraron los derechos a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital de la señora Edelmira Ramírez Suárez

59. La señora Edelmira Ramírez Suárez interpuso acción de tutela para exigir la protección de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital, debido a la negativa de COLPENSIONES a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes de su hijo fallecido. Considera que tiene derecho a dicha prestación por haber cumplido con los requisitos legales de tiempo y semanas cotizadas necesarias para el efecto. En consecuencia, solicitó ordenar a esta entidad el reconocimiento y pago de dicho beneficio. Así como el pago del retroactivo, desde el 14 de julio de 2019, fecha de fallecimiento del causante.

COLPENSIONES Y FIDUAGRARIA S.A. expresan que no han desconocido los derechos fundamentales de la actora. En especial, indicaron que el causante fue excluido del PSAP porque hizo un aporte en el periodo correspondiente a junio de 2018. Bajo ese entendido, el causante solo acreditó 48 semanas en los tres años previos a su muerte.

60. A continuación, la Sala realizará el estudio del caso concreto. Para tal efecto, en primer

lugar, verificará los hechos que están debidamente probados y, posteriormente, establecerá si las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales invocados por la accionante.

Hechos probados

En el presente caso están probados los siguientes hechos:

1. El señor Riveros Ramírez cotizó un total de 686 semanas al Sistema de Seguridad Social en Pensiones¹¹⁵.

1. El señor Jaime Orlando cotizó los últimos tres años antes de su fallecimiento, 48 semanas según COLPENSIONES y 47.14 según FIDUAGRARIA S.A.¹¹⁶.

1. El señor Jaime Orlando Riveros Ramírez cotizó como trabajador independiente en el periodo de junio de 2018. Por esta razón, fue suspendido del PSAP. Así lo aseguraron COLPENSIONES y FIDUAGRARIA S.A.

1. La accionante es beneficiaria del señor Jaime Orlando Riveros Ramírez.

1. La actora dependía económicamente de su hijo. Así lo estableció en informe técnico de investigación elaborado por Cosinte LTDA y ordenado por COLPENSIONES 117: “-su hijo- le proveía alimento, vestuario y medicamentos y al fallecer su hijo su congrua subsistencia se vio afectada ya que sus demás hijos no pueden soportar económicamente la falta de dicho aporte”.

1. La demandante solicitó ante COLPENSIONES el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes. Sin embargo, la entidad negó el derecho porque, a su juicio, su hijo no acreditó las 50 semanas en los últimos tres años anteriores a la fecha del fallecimiento.

2. COLPENSIONES no contabilizó en la historia laboral el aporte que hizo el señor Riveros Ramírez como independiente en el periodo de junio de 2018.

COLPENSIONES desatendió el deber de fiscalizar y verificar la exactitud de las cotizaciones del señor Jaime Orlando Riveros Ramírez

61. Al analizar la situación pensional del señor Jaime Orlando Riveros Ramírez, la Sala encuentra que, tal y como lo manifestaron FIDUAGRARIA S.A. y el Ministerio de Trabajo, la planilla PILA reportó cotizaciones del señor Riveros Ramírez bajo el tipo de cotizante “59 independiente con contrato de prestación de servicios IBC salud 0 periodo salud 1/06/2018 aportante Instacol Digital SAS código EPS”.

62. De igual manera, aquella cotización se dio en torno a la empresa INSTACOL DIGITAL S.A.S., la cual fue vinculada y oficiada en sede de revisión y guardó silencio. En ese sentido, en aplicación del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991118 y del análisis de las pruebas que obran en el expediente, no hay duda de que aquel aporte existió y que COLPENSIONES no contravirtió el informe de FIDUAGRARIA S.A. y del Ministerio del Trabajo sobre la existencia de dicha cotización. En efecto, mediante Auto de 7 de octubre de 2022, el despacho del Magistrado Sustanciador solicitó a las entidades y a la empresa INSTACOL DIGITAL S.A.S. que allegaran la certificación de la historia laboral del señor Jaime Orlando Riveros Ramírez. En particular, lo relacionado con la cotización que hizo como trabajador independiente o dependiente en junio de 2018. Todas las entidades coincidieron en reconocer la existencia de dicho aporte, pero no acreditaron documento del mismo.

63. Ante la existencia de dicha información, COLPENSIONES debía adelantar todas las actuaciones necesarias para asegurar los recursos derivados de ese aporte. Sin embargo, la entidad omitió adelantar las gestiones para cumplir con dicha obligación. De lo anterior, dan cuenta las respuestas de las entidades a las solicitudes realizadas por la accionante y sus intervenciones en el libelo tutelar. En efecto, COLPENSIONES se limitó a replicar la

información que le reportó FIDUAGRARIA S.A. sin argumentar o demostrar que adelantó alguna gestión para asegurar que esos recursos entraran a la cuenta del afiliado y financiaran su aspiración pensional o la de sus beneficiarios.

En tal sentido, una vez COLPENSIONES conoció la situación del causante, debió adelantar todas las gestiones necesarias para identificar el origen, el valor y las semanas cotizadas en el ciclo correspondiente a junio de 2018 y aplicarlas a su estado de cuenta.

Así, las cosas COLPENSIONES omitió el deber de fiscalizar y verificar con exactitud las cotizaciones realizadas por el señor Jaime Orlando Riveros Ramírez.

COLPENSIONES incumplió el deber de actualización de la historia laboral del señor Jaime Orlando Riveros Ramírez

64. Para la Sala está demostrado que las entidades tuvieron conocimiento de las cotizaciones que hizo el señor Riveros Ramírez durante el mes de junio de 2018. En efecto, COLPENSIONES, al tener conocimiento de la información entregada por FIDUAGRARIA S.A. sobre el aporte que hizo el causante en el periodo de junio de 2018 y luego de haber identificado el valor de la cotización y las semanas correspondientes al aporte, le correspondía actualizar dicha información en la historia laboral del señor Jaime Orlando Riveros Ramírez.

De igual forma, COLPENSIONES y FIDUAGRARIA S.A. tienen información distinta sobre el número de semanas cotizadas por el causante durante los últimos tres años anteriores a su muerte. Para COLPENSIONES, aquel cotizó 48 semanas. Por su parte, FIDUAGRARIA S.A. aseguró que son 47.14 semanas. Esta diferencia afecta la información de la historia laboral del causante, la cual debe garantizar la aseguradora de pensiones.

65. Por el contrario, en las múltiples respuestas dadas por la entidad a la accionante y en sus intervenciones en el trámite de tutela, se ha limitado a mencionar la existencia de dicho aporte y la necesidad de que la accionante solicite la aclaración o corrección de la historia laboral. Esta actuación desconoce dicho deber, porque aquella institución es la responsable de mantener actualizada la historia laboral de sus afiliados, particularmente, porque es ella misma la que informa la existencia de un aporte por parte del causante que no registra en su historia laboral.

66. La Sala reitera la Sentencia T-079 de 2016¹¹⁹ en el sentido del deber de las administradoras de pensiones de custodiar, conservar y guardar la información y los documentos que soportan las cotizaciones. En particular, el especial cuidado que deben tener dichas entidades al organizar y gestionar las historias laborales.

67. De esta manera, COLPENSIONES incumplió el deber de actualización de la historia laboral del señor Jaime Orlando Riveros Ramírez.

El incumplimiento de COLPENSIONES a sus deberes de custodia de los recursos y de actualización de la historia laboral desconoció los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital de la accionante

68. En efecto, la falta de diligencia de COLPENSIONES en el cumplimiento de sus deberes generó la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante. En particular, porque la omisión de la observancia de sus obligaciones ha configurado la imposición de barreras administrativas para que aquella pueda acceder a la pensión de sobrevivientes de su hijo fallecido.

69. Bajo ese entendido, la entidad conoció del aporte que hizo el causante en el periodo correspondiente a junio de 2018 y, desde ese momento, omitió asegurar dichos recursos en la cuenta del mismo y actualizar la historia laboral de aquel. Por el contrario, la respuesta institucional se ha limitado a exigir a la accionante que solicite la rectificación de dicho documento, pese a que dicha entidad es la que cuenta con la información y los soportes documentales de dicho aporte y, además, tiene entre sus deberes, la actualización de la información y la custodia de los recursos que financian la prestación.

70. De esta manera, si la entidad hubiese actuado en cumplimiento de su deber, habría identificado los recursos y las semanas cotizadas, y hubiese procedido a la liquidación de la prestación reclamada y a su pago. De esta manera, habría asegurado la protección de los derechos fundamentales de la accionante, quien, como quedó demostrado previamente, es una persona de la tercera edad y se encuentra en una precaria situación económica por la ausencia de fuentes económicas propias que le permiten solventar autónomamente sus necesidades básicas.

- Es beneficiaria de la prestación, porque es la madre del causante.

- Está acreditada la dependencia económica en los términos legales y jurisprudenciales¹²⁰. Pues, en palabras de la accionante, vivía bajo el mismo techo con su hijo y este daba apoyo económico para solventar los gastos del hogar. Aquel “le proveía alimento, vestuario y medicamentos y al fallecer su hijo su congrua subsistencia se vio afectada ya que sus demás hijos no pueden soportar económicamente la falta de dicho aporte”¹²¹. Además, no fue un aspecto discutido por COLPENSIONES.

-En principio, el aporte realizado por el causante sería mensual¹²², es decir, por el periodo de junio de 2018, según lo indicaron las entidades. Bajo ese entendido, aquel correspondería a 30 días y a 4.2 semanas de cotización. En el expediente quedó demostrado que, sin contar dicho aporte, el causante tenía 48 semanas (según COLPENSIONES) o 47.14 (según FIDUAGRARIA S.A.). Al sumar al total la cotización del periodo de junio de 2018, estaría cumplido el requisito de las 50 semanas, puesto que llegaría a 52.2 o 51.3 semanas en total. Según la actualización de la historia laboral que debe realizar COLPENSIONES.

72. Del mismo modo cumpliría con los requisitos exigidos para el reconocimiento y pago del retroactivo pensional¹²³, así:

- Edelmira Ramírez Suárez tiene 79 años.
- Tiene alzheimer.
- Está afiliada al régimen subsidiado de salud.
- Es madre cabeza de familia.
- A causa de su edad y su patología no puede procurarse los recursos económicos que le permitan satisfacer su congrua subsistencia-
- Dependía parcialmente de forma económica de su hijo fallecido.
- Su fuente de ingresos asciende a 80.000 pesos mensuales, la cual corresponde al subsidio de adulto mayor que recibe.

Además, se demostró en el fundamento anterior la existencia del derecho pensional de la accionante y su precaria condición económica. Finalmente, se destaca la actuación diligente

de la actora dentro de los trámites administrativos en los que ha incurrido, con el fin de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes y de su retroactivo pensional. Sin embargo, estas reclamaciones han sido negadas por COLPENSIONES¹²⁴.

73. En suma, la Sala concluye que (i) COLPENSIONES omitió el deber de fiscalizar y verificar con exactitud las cotizaciones realizadas por el señor Jaime Orlando Riveros Ramírez para el periodo de junio de 2018, (ii) también incumplió el deber de actualizar la historia laboral del señor Jaime Orlando Riveros Ramírez con base en los aportes realizados para el ciclo de junio de 2018 y en la certeza de la información contenida en ese documento, (iii) el incumplimiento de COLPENSIONES a sus deberes de custodia de los recursos y de actualización de la historia laboral del causante se vio reflejado en la vulneración de los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital de la accionante.

Órdenes a proferir

74. Con base en lo expuesto, la Sala concluye que los derechos a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital de la señora Edelmira Ramírez Suárez, fueron vulnerados por COLPENSIONES al no custodiar y fiscalizar las semanas que el hijo fallecido cotizó como trabajador independiente en junio de 2018, ni reflejarlas en su historia laboral. Esto implicó la negativa de la solicitud del reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de su hijo.

75. En este sentido, la Sala tutelar los derechos a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital de la señora Edelmira Ramírez Suárez y ordenará a COLPENSIONES y a FIDUAGRARIA S.A. para que en el marco de sus competencias, en el término de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, i) actualicen la historia laboral mediante la identificación y liquidación de las semanas cotizadas por el señor del señor Jaime Orlando Riveros Ramírez para el periodo de junio de 2018; y el total de semanas cotizadas durante los tres años anteriores a su muerte, ii) hecho lo anterior, COLPENSIONES proceda al reconocimiento y pago de la prestación reclamada por la señora Edelmira Ramírez Suárez.

Síntesis de la decisión

77. En este sentido, la Sala tutelar los derechos a la vida digna, a la seguridad social y al

mínimo vital de la señora Edelmira Ramírez Suárez y ordenará a COLPENSIONES y a FIDUAGRARIA S.A. para que en el marco de sus competencias, en el término de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, actualicen la historia laboral mediante la identificación y liquidación de las semanas cotizadas por el señor del señor Jaime Orlando Riveros Ramírez para el periodo de junio de 2018.

En ese sentido, una vez verificada esa actualización, COLPENSIONES deberá reconocer y pagar la prestación reclamada por la señora Edelmira Ramírez Suárez, en el término de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la sentencia del 17 de noviembre de 2021 proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Oralidad de Girardot, Cundinamarca que negó la protección solicitada por improcedente y en su lugar, AMPARAR los derechos a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital de la señora Edelmira Ramírez Suárez.

SEGUNDO. ORDENAR a COLPENSIONES y a FIDUAGRARIA S.A. en el marco de sus competencias, en el término de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, actualicen la historia laboral mediante la identificación y liquidación de las semanas cotizadas por el señor del señor Jaime Orlando Riveros Ramírez para el periodo de junio de 2018.

Cumplido el término señalado en el párrafo anterior, COLPENSIONES deberá reconocer y pagar la prestación reclamada por la señora Edelmira Ramírez Suárez, al haberse acreditado las condiciones previstas para ello. Esto en el término máximo de diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia.

TERCERO. DESVINCULAR del presente trámite al Ministerio de Trabajo y a las empresas Direct TV Colombia e Instacol Digital S.A.S.

CUARTO. Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

HERNÁN CORREA CARDOZO

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

A LA SENTENCIA T-419/22

Presento a continuación, salvamento parcial de voto a la decisión proferida en el asunto de la referencia.

1. La señora Edelmira Ramírez Suárez formuló mecanismo de amparo contra la Administradora Colombiana de Pensiones (en adelante Colpensiones) y la Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario – Fiduagraria S.A. (en adelante Fiduagraria) por la afectación de sus derechos fundamentales a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital. Con su acción, pretendía el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes causada por su

hijo, el señor Jaime Orlando Riveros Ramírez, quien falleció el 14 de julio de 2019 y de quien dependía económicamente¹²⁵.

1. En sentencia de primera instancia, el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Oralidad de Girardot (Cundinamarca) declaró improcedente la acción de tutela. Consideró que la accionante no acreditó la existencia de un perjuicio irremediable y que el litigio recaía sobre la corrección de la historia laboral del causante que, en su parecer, correspondía a la competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo¹²⁶. Esta decisión no fue impugnada.

1. En la Sentencia T-419 de 2022, la Corte consideró que las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna de la accionante. La Sala aseguró que Colpensiones incumplió con sus deberes de custodia, fiscalización y actualización de la historia laboral, en tanto no identificó, liquidó, ni incluyó en la historia laboral del causante las cotizaciones realizadas por este como trabajador independiente en junio de 2018. En consecuencia, ordenó a las entidades accionadas que, dentro del ámbito de sus competencias, actualizaran la historia laboral del señor Riveros Ramírez. Además, le ordenó a Colpensiones el reconocimiento y el pago de la prestación solicitada.

1. Me aparto parcialmente de la decisión porque considero que en este caso no se debió conceder el amparo como mecanismo definitivo. A mi juicio, la Sala no tuvo en cuenta que está en curso un proceso ordinario laboral en contra de las entidades aquí accionadas ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Girardot. Ese proceso se adelanta por los mismos hechos y las mismas pretensiones invocadas en sede de tutela. En consecuencia, conceder el amparo de manera definitiva, pese a que se encuentra en trámite el medio idóneo y eficaz para la solución de la controversia, desconoce el principio del juez natural¹²⁷.

1. La labor específica del juez de tutela no puede omitir los conceptos y los principios de autonomía, independencia de los jueces, acceso a la administración de justicia, seguridad jurídica y vigencia del Estado social de derecho.

1. La Corte determinó que para el reconocimiento de las prestaciones sociales la acción de tutela procede como mecanismo transitorio cuando, a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa para el reconocimiento de la prestación, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable en el contexto de la especial situación del peticionario¹²⁸. Por otra parte, el amparo procede como mecanismo definitivo cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias no es idóneo y eficaz en el marco de las especiales circunstancias del caso que se estudia¹²⁹.

1. La idoneidad del medio de defensa judicial no se puede determinar en abstracto, sino en cada caso concreto¹³⁰. Este análisis particular resulta necesario para advertir si la acción ordinaria permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o adoptar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados. En su estudio se considerarán las características del procedimiento, las circunstancias del peticionario y el derecho fundamental involucrado¹³¹.

1. La sentencia de la cual me aparto parcialmente omitió analizar la falta de idoneidad y de eficacia del proceso ordinario laboral que cursa en la actualidad. En efecto, no expuso los motivos por los cuales la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o adoptar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

1. Si bien en la sentencia se hizo alusión a las condiciones especiales de la accionante, estas

por sí solas no pueden ser determinantes para desvirtuar la idoneidad o eficacia del mecanismo ordinario, sino que, como se indicó anteriormente, debía realizarse un estudio de las medidas cautelares al alcance del juez ordinario y descartar su eficacia en el caso concreto¹³². Por su parte, no existió un pronunciamiento respecto de lo que ocurrirá con el proceso que ya se encuentra en curso ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral.

1. En consecuencia, considero que el amparo se debió conceder de forma transitoria hasta que se resolviera el proceso ordinario laboral en trámite.

1. En varias sentencias¹³³ la Corte ha adoptado esta fórmula de decisión. Por ejemplo, en la Sentencia T-847 de 2014, la Corte concedió la tutela como mecanismo transitorio y ordenó el pago de una pensión de sobrevivientes “hasta que la situación objeto de controversia se resuelva definitivamente por la justicia laboral”¹³⁴. Asimismo, mediante Sentencia T-052 de 2018, esta Corporación amparó transitoriamente los derechos fundamentales de la accionante hasta que la Corte Suprema de Justicia se pronunciara de manera definitiva sobre el recurso extraordinario de casación. En el mismo sentido, en la Sentencia SU-179 de 2021 concedió el amparo transitorio bajo el entendido que la decisión definitiva debía ser adoptada por la jurisdicción ordinaria laboral, toda vez que se encontraba en curso un recurso extraordinario de casación.

1. En conclusión, considero que la decisión de conceder el amparo de forma definitiva desconoció el principio del juez natural. Por lo tanto, se debió conceder la acción de tutela solamente como mecanismo transitorio.

En los anteriores términos dejo consignado mi salvamento parcial de voto.

Fecha ut supra,

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

- 1 La cédula de ciudadanía de la accionante se encuentra en el escrito de tutela. En expediente digital. Documento "01 ACCIONDETUTELA.pdf". Folio 74.
- 2 Respuesta accionada Colpensiones. En expediente digital. Documento "05 RESPUESTA COLPENSIONES.pdf". Folio 19.
- 3 Escrito de tutela. En expediente digital. Documento "01 ACCIONDETUTELA.pdf". Folio 3.
- 4 Idem. Folio 4.
- 5 Respuesta accionada Fiduagraria. En expediente digital. Documento "04 RESPUESTA FIDUAGRARIA.pdf". Folio 34.
- 6 Idem. Folios 61 y 62.
- 7 Idem. Folio 85.
- 8 www.fondodesolidaridadpensional.gov.co
- 9 www.colombiamayor.co
- 10 Idem. Folio 70.
- 11 Escrito de tutela. En expediente digital. Documento "01 ACCIONDETUTELA.pdf". Folio 5.
- 12 Idem. Folios 52 a 57.
- 13 Idem. Folios 60 a 68.
- 14 Otorgó poder especial a la abogada Alejandra Vega Lasso para que la represente en esta acción de tutela.
- 15 Este informe fue solicitado por Colpensiones. Está en el escrito de tutela. En expediente digital. Documento "01 ACCIONDETUTELA.pdf". Folio 71.
- 16 Escrito de tutela. En expediente digital. Documento "01 ACCIONDETUTELA.pdf". Folio 71.

17 Respuesta accionada Fiduagraria. En expediente digital. Documento "04 RESPUESTA FIDUAGRARIA.pdf". Folios 1 a 11.

18 Ídem. Folio 5.

19 Respuesta accionada Colpensiones. En expediente digital. Documento "05 RESPUESTA COLPENSIONES.pdf". Folios 1 a 16.

20 Ídem. Folio 15.

21 Ídem. Folio 1.

22 Fuente: Respuesta accionada Colpensiones. En expediente digital. Documento "05 RESPUESTA COLPENSIONES.pdf"

23 Fallo de única instancia. En expediente digital. Documento "07 FALLO ACCION DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA EDELMIRA RAMIREZ SUAREZ VS COLPENSIONES FIDUAGRARIA NIEGA.pdf". Folio 4.

24 Ibíd.

25 Respuesta COLPENSIONES. En expediente digital. Documento Respuesta2022_14900047_2022_10_21_7_48 (2).pdf

26 Respuesta FIDUAGRARIA S.A.. En expediente digital. Documento RG-GDO-08 CC 11312326 JAIME ORLANDO RIVEROS REQU COR CONST CON ADJ 1.pdf

27 Indicó que los subsidios fueron reconocidos y desembolsados en favor del señor Riveros Ramírez. Además, adjuntó el archivo del cruce de información efectuado con la base de datos de la Planilla Integrada de Autoliquidación de Aportes - PILA para julio de 2018, la cual contiene 4.028.833 registros por lo que su visualización debe ser a través del gestor Microsoft Access.

28 Respuesta FIDUAGRARIA S.A.. En expediente digital. Documento RG-GDO-08 CC 11312326 JAIME ORLANDO RIVEROS REQU COR CONST CON ADJ 1.pdf Folio 3.

29 Ídem.

30 Ibíd. Folio 6.

31 Respuesta Ministerio de Trabajo. En expediente digital. Documento Microsoft Word – T 8.846.577 EDELMIRA RAMIREZ SUAREZ.docx

32 “El afiliado realiza sus aportes en el porcentaje que le corresponde, a través de los talonarios de pago emitidos por COLPENSIONES, los cuales son entregados a los beneficiarios del Programa, mientras que el Fondo de Solidaridad Pensional a través del administrador fiduciario de los recursos (FIDUAGRARIA S.A.), transfiere cada uno de los subsidios otorgados a Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones quien en su condición de Administrador de Pensiones del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, debe aplicar tanto el aporte realizado por el beneficiario como el subsidio transferido por el Fondo, en las historias laborales de cada uno de los beneficiarios del Programa Subsidiado de Aporte a la Pensión”.

33 Artículo 28 de la Ley 100 de 1993.

34 Respuesta Ministerio de Trabajo. En expediente digital. Documento Microsoft Word – T 8.846.577 EDELMIRA RAMIREZ SUAREZ.docx Folio 5.

35 Respuesta Edelmira Ramírez Suárez. En expediente digital. Documento EDELMIRA RAMIEZ SUAREZ ACCION DE TUTELA.pdf . Folios 1 al 3.

36 Ibíd. Folio 1.

37 Capítulo completo tomado de la Sentencia T-020 de 2021. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

38 El 11 de octubre de 2021 otorgó poder especial a la abogada Alejandra Vega Lasso para que la represente en esta acción de tutela. Ver Escrito de tutela. En expediente digital. Documento “01 ACCIONDETUTELA.pdf”. Folio 2.

39 Escrito de tutela. En expediente digital. Documento “01 ACCIONDETUTELA.pdf”. Folios 1 y 2.

40 Este acápite es reiteración de la Sentencia T-020 de 2021, M.P Gloria Stella Ortiz Delgado.

41 Acápite redactado con base en las Sentencias T-1001 de 2006. M.P. Jaime Araujo Rentería; T-403 de 2019 y T-167 de 2020. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

42 Página web <https://www.fiduagraria.gov.co/nuestra-compania/acerca-de-fiduagraria.html> consultada el 10 de octubre de 2022.

43 Por contrato de encargo fiduciario N° 604/2018. Página web https://www.fondodesolidaridadpensional.gov.co/index.php?option=com_content&view=article&id=79&Itemid=241 consultada el 10 de octubre de 2022.

44 Página web <https://www.colpensiones.gov.co/publicaciones/113/quienes-somos/> consultada el 10 de octubre de 2022.

45 Ídem.

47 Capítulo tomado de la Sentencia T-120 de 2021. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

48 Sentencias T-148 de 2019, T-608 de 2019 y T-117 de 2020, todas con ponencia de la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado.

49 Constitución Política, art.86.

50 Sentencias SU-961 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; y SU-108 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

51 Sentencias T-223 de 2018 y SU-108 de 2019. Ambas con ponencia de la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado.

52 Capítulo tomado de la Sentencia T-202 de 2022. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

53 Ver Sentencias T-091 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido; T-471 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-541 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa, entre otras.

54 “Artículo 6º. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice

como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante (...) Se entiende por irremediable el perjuicio que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización”.

55 Sentencia T-202 de 2022. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

56 Ibíd.

57 Ibíd.

58 Sentencia T-956 del 2014. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, la cual reitera lo establecido en la Sentencia T-808 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

59 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

60 Sentencia T-598 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

61 Ibíd.

62 CEPAL et al. Los derechos de las personas mayores. En: http://www.cepal.org/celade/noticias/documentosdetrabajo/2/43682/Modulo_1.pdf (Mayo 3 de 2017)

63 Sentencia T-047 de 2015. M.P. Mauricio González Cuervo.

64 Según la página del DANE, consultada el 3 de noviembre de 2022: La esperanza de vida (que corresponde al número promedio de años que viviría una persona, siempre y cuando se mantengan las tendencias de mortalidad existentes en un determinado período), es de 74 años; las mujeres viven, en promedio, 6,8 años más que los hombres. [https://www.dane.gov.co/index.php?option=com_content&view=article&id=853&Itemid=28&phpMyAdmin=30m27vamm65hhkhrtgc8rrn2g4#:~:text=La%20esperanza%20de%20vida%20\(que,a%C3%B1os%20m%C3%A1s%20que%20los%20hombres.](https://www.dane.gov.co/index.php?option=com_content&view=article&id=853&Itemid=28&phpMyAdmin=30m27vamm65hhkhrtgc8rrn2g4#:~:text=La%20esperanza%20de%20vida%20(que,a%C3%B1os%20m%C3%A1s%20que%20los%20hombres.)

65 Sentencia T-833 de 2010. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

66 https://aplicaciones.adres.gov.co/bdua_internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=+

TTe7T++RF6F+2thv1tqXQ== consultado el 1 de noviembre de 2022.

67 Escrito de tutela. En expediente digital. Documento “01 ACCIONDETUTELA.pdf”. Folio 8.

68 00356-21 SS ORDINARIO DE PRIMERA EDELMIRA RAMIREZ SUAREZ COLPENSIONES 28-jun-22 29-jun-22 ADMITE DEMANDA ORDENA NOTIFICAR (<https://www.ramajudicial.gov.co/documents/27812685/99107603/ESTADO+44+JUNIO+29.pdf/2e0233a7-6fe0-4f6b-a040-9e916020970d> consultada el 1 de noviembre de 2022.)

69 Sentencia T-339 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado indicó que “ha aplicado en varias oportunidades como criterio de evaluación de los mecanismos ordinarios de defensa judicial y ha encontrado que exigir a alguien que supera la expectativa de vida acudir a la administración de justicia por la vía ordinaria, es desproporcionado, pues llevarlo a plantear sus argumentos en un proceso ordinario, supone someterlo a un espera que puede no tener resultado porque la persona puede fallecer antes de que el debate concluya”.

70 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez..

71 Sentencias T-495 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez; y T-532A de 2016, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

72 Capítulo tomado de la Sentencia T-013 de 2020. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. La reiteración de los argumentos en este acápite han sido expuestos y formulados en las Sentencias T-079 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-037 de 2017, T-222 de 2018 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y T-379 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo, entre otras.

73 Sentencia T-968 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

74 Argumentos tomados de la Sentencias T-013 de 2020 y T-436 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

75 Sentencia T-398 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

76 Sentencia T-706 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

77 Sentencia T-013 de 2020. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

78 Ibíd.

79 Artículo 17 de la Ley 1581 de 2012.

80 El artículo 53 de la Ley 100 de 1993 establece: “Las entidades administradoras del régimen solidario de prestación definida tienen amplias facultades de fiscalización e investigación sobre el empleador o agente retenedor de las cotizaciones al régimen, para asegurar el efectivo cumplimiento de la presente ley. Para tal efecto podrán: a) Verificar la exactitud de las cotizaciones y aportes u otros informes, cuando lo consideren necesario; b) Adelantar las investigaciones que estimen convenientes para verificar la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones no declarados; c) Citar o requerir a los empleadores o agentes retenedores de las cotizaciones al régimen, o a terceros, para que rindan informes; d) Exigir a los empleadores o agentes retenedores de las cotizaciones al régimen, o a terceros, la presentación de documentos o registros de operaciones, cuando unos u otros estén obligados a llevar libros registrados, y e) Ordenar la exhibición y examen de los libros, comprobantes y documentos del empleador o agente retenedor de las cotizaciones al régimen, y realizar las diligencias necesarias para la correcta y oportuna determinación de las obligaciones.”

81 Sentencia T-592 de 2013 M.P. Mauricio González Cuervo.

82 Sentencia T-214 de 2004 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

83 Sentencia T-079 de 2016 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

84 Al respecto, se citan las Sentencias T-855 de 2011 M.P. Nilson Pinilla Pinilla; T-482 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; y T-493 de 2013 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

85 En este asunto, la providencia hizo referencia a las Sentencias T-897 de 2010 M.P. Nilson Pinilla Pinilla y T-603 de 2014 M.P. María Victoria Calle Correa.

86 En este tema se citan las Sentencias C-1011 de 2003 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-847 de 2010 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-706 de 2014 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

87 Al respecto, se citaron las sentencias T-208 de 2012 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, T-722 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-508 de 2013 M.P. Nilson Pinilla Pinilla, T-475 de

2013 M.P. María Victoria Calle Correa y T-343 de 2014 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

88 Sentencia T-463 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

89 Ibíd.

90 Al respecto, ver las Sentencias T-603 de 2014 M.P. María Victoria Calle Correa y T-774 de 2015 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

91 Sentencia T-482 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

92 Capítulo tomado de la Sentencia T-501 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

93 Sentencias C-155 de 2004 M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-377 de 2015 M.P. Alberto Rojas Ríos.

94 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

95 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

96 Es importante precisar que en la Sentencia C-560 de 1996 M.P. Antonio Barrera Carbonell, se acusó el artículo 19 de la Ley 100 de 1993, relacionado con el ingreso base de cotización de los trabajadores independientes, de violar la igualdad, al imponerles el deber a dichos trabajadores, de pagar la totalidad de la cotización en seguridad social, sobre la base de un (1) SMLMV, mientras que para los demás trabajadores vinculados por contrato de trabajo, esa responsabilidad era fraccionada, entre el empleador y el trabajador. En esa oportunidad dijo la Corte que, en virtud de la libertad de configuración del legislador, y de las diferencias entre unos y otros trabajadores, era posible establecer “un régimen distinto entre trabajadores dependientes e independientes, en cuanto a la base de sus cotizaciones y el monto y distribución de éstas, apoyado en el hecho de que la naturaleza, modalidades y condiciones de las relaciones laborales con los trabajadores dependientes son diferentes a la de los trabajadores independientes que, como se dijo, se considera razonable, sin descartar que de acuerdo con la futura política macro económica y social del Estado, sea posible el establecimiento de una regulación normativa diferente que disponga una forma de cotización más favorable a dichos trabajadores”.

97 Aunque eso no siempre fue así en la regulación de la ley 100 de 1993. La norma enunciada, derogó un aparte del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, que habilitaba cotizaciones por menos del salario mínimo para quienes así devengaban. De hecho, ese artículo contaba con una disposición especial dirigida a las empleadas del servicio doméstico, que ganaban menos del mínimo, que les permitía a ellas, conforme a lo establecido en la Ley 11 de 1988, cotizar al sistema de seguridad social con base en un salario por debajo del mínimo mensual. La norma se demanda por suprimir ese privilegio y en la sentencia C-967 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, se estudió precisamente ese cargo. En efecto, esa sentencia esta Corporación estudió una demanda en que se alegaba que esa norma era inconstitucional, por haber retirado del ordenamiento otra previa más favorable que no obligaba a las trabajadoras del servicio doméstico a realizar una cotización completa sino parcial. La Corte constitucional concluyó en esa oportunidad, sin embargo, que la derogatoria de la excepción comentada ponía en pie de igualdad a todos los trabajadores que se encuentran en la situación de tener que trabajar por días, jornal u horas, ya que se eliminó en realidad, lo que era sólo un privilegio para tales trabajadores.

98 Capítulo tomado de la Sentencia T-321 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

100 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

101 Sentencia T-046 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, T-478 de 2013, M.P. María Victoria Calle Correa. Igualmente, Sentencia C-1054 de 2004, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

102 Los trabajadores asalariados, independientes o desempleados rurales o urbanos mayores de 35 años y menores de 54, que tengan un mínimo de 250 semanas cotizadas a pensión y las personas mayores de 55 años y menores de 65 que tengan un mínimo de 500 semanas cotizadas, pueden acceder a este programa, siempre y cuando estén afiliados a Colpensiones.

103 Artículo 22 del Decreto 3777 de 2007, estableció que para los trabajadores independientes, la parte de la cotización no subsidiada estará totalmente a su cargo.

104 Artículo 2.2.14.1.1. Naturaleza y objeto del Fondo de Solidaridad Pensional. El Fondo de Solidaridad Pensional es una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, adscrita al

Ministerio del Trabajo, destinado a ampliar la cobertura mediante un subsidio a las cotizaciones para pensiones de los grupos de población que por sus características y condiciones socioeconómicas no tienen acceso a los sistemas de seguridad social, así como el otorgamiento de subsidios económicos para la protección de las personas en estado de indigencia o de pobreza extrema. // El Fondo de Solidaridad Pensional tendrá dos subcuentas que se manejarán de manera separada así: 1. Subcuenta de Solidaridad destinada a subsidiar los aportes al sistema general de pensiones de los trabajadores asalariados o independientes del sector rural y urbano que carezcan de suficientes recursos para efectuar la totalidad del aporte, tales como artistas, deportistas, músicos, compositores, toreros y sus subalternos, la mujer microempresaria, las madres comunitarias, los discapacitados físicos, psíquicos y sensoriales, los miembros de las cooperativas de trabajo asociado y otras formas asociativas de producción.// 2. Subcuenta de subsistencia destinada a la protección de las personas en estado de indigencia o de pobreza extrema, mediante un subsidio económico que se otorgará de acuerdo con lo establecido en los artículos 2.2.14.1.30 a 2.2.14.1.40 del presente Decreto.

105 Respuesta Ministerio de Trabajo. En expediente digital. Documento Microsoft Word – T 8.846.577 EDELMIRA RAMIREZ SUAREZ.docx Folio 5.

106 ARTÍCULO 2.2.14.5.8. Afiliaciones al Subsidio al Aporte para Pensión del Fondo de Solidaridad Pensional. A partir de la entrada en vigencia del presente Capítulo, se cierran las afiliaciones al Subsidio al Aporte para Pensión que adelanta el administrador fiduciario del Fondo de Solidaridad Pensional Sin embargo, se podrá vincular excepcionalmente la siguiente población:

1. Las personas de 40 o más años pertenecientes a los niveles 1 y 2 del Sisbén de acuerdo con los puntajes que adopte el Ministerio del Trabajo que tengan como mínimo 650 semanas cotizadas al Sistema General de Pensiones.
2. Concejales pertenecientes a los municipios de categorías 4, 5 y 6 que no tengan otra fuente de ingreso adicional a sus honorarios. El subsidio se concederá solamente por el periodo en el que ostenten la calidad de concejal.
3. Ediles que no perciban ingresos superiores a un Salario Mínimo Mensual Legal Vigente. El subsidio se concederá solamente por el periodo en el que ostenten la calidad de edil.

4. Madres sustitutas, siempre que no sean afiliadas obligatorias al Sistema General de Pensiones.

107 Capítulo tomado de la Sentencia T-426 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. La reiteración de jurisprudencia relacionada con la pensión de sobrevivientes se toma de las Sentencias SU-005 de 2018. MP Carlos Bernal Pulido; y T-307 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

108 Sentencia T-018 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

109 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

110 Sentencia T-110 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, citada en la Sentencia T-245 de 2017. M.P. José Antonio Cepeda Amarís.

111 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

112 Sentencia T-124 de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

113 Sentencia T-662 de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

114 Registro civil de defunción en el se encuentra en el escrito de tutela. En expediente digital. Documento "01 ACCIONDETUTELA.pdf". Folios 40 y 41.

115 Respuesta accionada Colpensiones. En expediente digital. Documento "05 RESPUESTA COLPENSIONES.pdf". Folio 19.

116 Ninguna de las dos entidades reconoció ni aportó pruebas al trámite de tutela sobre las semanas cotizadas después de la semana 48. Precisamente no hubo ninguna mención, porque para las entidades, dicho aporte se hizo, supuestamente, durante la suspensión del causante al PSAP

117 Está en el escrito de tutela. En expediente digital. Documento "01 ACCIONDETUTELA.pdf". Folio 71.

118 ARTICULO 20. PRESUNCION DE VERACIDAD. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano,

salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

119 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

120 Sentencia T-124 de 2007 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y reiterada en la C-111 de 2006. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

121 Escrito de tutela. En expediente digital. Documento "01 ACCIONDETUTELA.pdf". Folio 71.

122 La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia 32297 del 5 de febrero de 2008, con ponencia del magistrado Eduardo López Villegas señaló: «Se ha de recordar que corresponde a una práctica uniforme Laboral, Civil, Comercial, Administrativa y Fiscal tomar todos los meses como periodos iguales de 30 días y por tanto el año de 360; así se ha de tomar específicamente para el salario, pues lo enuncia el artículo 134 del Código Sustantivo del Trabajo, el salario se debe pagar por periodos iguales que justamente es la medida de 30 días para todos los meses cualquiera que fuere el número calendario de éstos.». Además, el artículo 2.2.1.1.1.7 del DUR 780 de 2016 indicó: "«El pago de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social Integral de los trabajadores independientes se efectuará mes vencido, por periodos mensuales, a través de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA) y teniendo en cuenta los ingresos percibidos en el periodo de cotización, esto es, el mes anterior.»

123 Las Sentencias T-225 de 2018. M.P. Alberto Rojas Ríos, T- 677 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T- 722 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, T-482 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez: "a) Hay certeza en la configuración del derecho pensional y b) se hace evidente la afectación al mínimo vital, al constatarse que la pensión es la única forma de garantizar la subsistencia de la accionante y que, por una conducta antijurídica de la entidad demandada, los medios económicos para vivir han estado ausentes desde el momento en que se causó el derecho hasta la fecha de concesión definitiva del amparo. Estas dos circunstancias hacen que el conflicto que por naturaleza es legal y que posee medios ordinarios para su defensa, mute en uno de índole constitucional, en donde los medios ordinarios se tornan ineficaces para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados". "El fundamento constitucional para ordenar el pago de retroactivo pensional, radica en que la Corte debe reconocer los derechos desde el momento exacto en que se

cumplen los presupuestos fácticos y jurídicos que dan lugar a su configuración. En consecuencia, “cuando la Corte ordena el pago retroactivo ha verificado que el supuesto de hecho de la disposición jurídica se ha consumado y, de esa manera, queda autorizada a realizar la calificación jurídica que tal disposición enuncia. Luego, se colige que la Corte declara el derecho desde el instante preciso en que dicha prestación existe en el ámbito del derecho”. La labor del juez de tutela es meramente declarativa, quien al advertir que el derecho pensional ha sido negado indebidamente negado por la entidad, debe remediar una situación que ha contrariado los principios de la Carta Política”

124 Desde el 16 de agosto de 2019, la accionante ha elevado peticiones ante FIDUAGRARIA S.A. y COLPENSIONES, con el fin de obtener la pensión de sobrevivientes por la muerte de su hijo. Incluso, el 25 de noviembre de 2021 la actora interpuso demanda ordinaria laboral ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito Judicial de Girardot.

125 Según relató la actora, la solicitud había sido negada por Colpensiones, puesto que expusieron que el causante no reunió con los requisitos para el reconocimiento de la prestación. No obstante, alegó que la entidad había obviado unas cotizaciones realizadas por su hijo, en calidad de trabajador independiente, adelantadas en junio de 2018.

126 Ante la referida decisión, la Corte pudo verificar que la accionante no presentó impugnación.

127 Esta postura ya había sido referida en, por ejemplo, el salvamento parcial de voto presentado a la Sentencia T-231 de 2022.

128 Sentencias T-859 de 2004 y T-800 de 2012. Reiteradas en la Sentencia T-087 de 2018.

129 Sentencias T-436 de 2005, T-108 de 2007 y T-800 de 2012, entre otras. Reiteradas en la Sentencia T-087 de 2018.

130 La Corte ha establecido que: “el medio debe ser idóneo, lo que significa que debe ser materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales. Además, debe ser un medio eficaz, esto es, que debe estar diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho”. Sentencia T-040 de 2016.

131 Sentencia T-230 de 2013.

132 En igual sentido, es preciso señalar que, de no ser por las referidas condiciones especiales de la accionante, no sería procedente la acción de tutela. En esa medida, dichas condiciones permiten, de manera transitoria, el amparo de los derechos fundamentales de la actora.

133 Sentencias T-847 de 2014, T-052 de 2018, T-318 de 2020, SU-179 de 2021, entre otras.