

T-434-19

Sentencia T-434/19

CONDICIONES CONSTITUCIONALES PARA LA PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCION DE TUTELA FRENTE AL RECONOCIMIENTO DE PENSIONES-Reiteración de jurisprudencia

La Corte ha señalado que (1) como un desarrollo del derecho a la igualdad, tratándose de sujetos de especial protección constitucional o de individuos que se encuentran en posiciones de debilidad manifiesta (v.gr. por su edad, salud o condición económica), el análisis de procedibilidad formal se flexibiliza ostensiblemente; y (2) cuando el caso versa sobre solicitudes pensionales, es necesaria la comprobación de un grado mínimo de diligencia al momento de buscar la salvaguarda del derecho invocado por parte del actor, y la afectación del mínimo vital como consecuencia de la negación del derecho pensional.

INDEMNIZACION SUSTITUTIVA DE PENSION DE VEJEZ-Naturaleza jurídica

INDEMNIZACION SUSTITUTIVA DE PENSION DE VEJEZ Y PENSION DE INVALIDEZ-Son compatibles

PENSION DE INVALIDEZ E INDEMNIZACION SUSTITUTIVA-Reconocimiento previo de indemnización sustitutiva no es justificación para negar pensión de invalidez si cumple los requisitos

Referencia: Expediente T-7.253.075

Acción de tutela instaurada por Rubén Bedoya Zapata contra la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones)

Magistrada Ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo y la Magistrada Diana Fajardo Rivera,

quien la preside; en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 -numeral 9- de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo proferido el 7 de noviembre de 2018 por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Pereira -que concedió transitoriamente el amparo-, el cual fue revocado el 18 de diciembre de 2018 por la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Contencioso Administrativo de Risaralda, que declaró su improcedencia.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos y acción de tutela instaurada

El 29 de octubre de 2018, el señor Rubén Bedoya Zapata -de 72 años[1]- instauró acción de tutela[2] contra Colpensiones, solicitando la protección de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital.[3] Lo anterior, con fundamento en los siguientes hechos:

1.1. El 8 de octubre de 2008 cumplió la edad para obtener la pensión de vejez pero, al no cumplir con las semanas requeridas (solo contaba con 257) y debido a la imposibilidad para seguir cotizando, solicitó la indemnización sustitutiva de esa prestación, la cual fue reconocida por el Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones) mediante la Resolución 100256 de 2 de febrero de 2010, por un valor de \$1'077.727.[4]

1.2. En abril de 2015 volvió a vincularse laboralmente como vigilante nocturno, siendo afiliado nuevamente al Sistema General de Seguridad Social, y realizando los aportes correspondientes.[5] En particular, el accionante resaltó que Colpensiones nunca presentó objeciones respecto de la afiliación ni de los aportes realizados.[6]

1.3. Ese mismo año sufrió un “infarto cerebral”[7], a partir del cual empezó a padecer otras afectaciones en su salud. El 31 de enero de 2018, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda[8] lo calificó -con fundamento en ese contratiempo y en relación con otras patologías[9]- con una pérdida de capacidad laboral de 68,95% y estableciendo el 24 de julio de 2017 como fecha de estructuración[10] (para ese momento, contaba con

aproximadamente 97 semanas cotizadas en los tres años inmediatamente anteriores[11]).

1.4. Con fundamento en ello, el 23 de julio de 2018 el señor Rubén Bedoya Zapata solicitó a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez. Dicha pretensión fue negada mediante la Resolución SUB 210972 de 8 de agosto de 2018.[12] En esta, la entidad sostuvo que, de acuerdo con el artículo 6º del Decreto 1730 de 2001[13], la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez es incompatible con la pensión de invalidez. Adicionalmente, indicó que en la Sentencia C-674 de 2011[14] (haciendo referencia a la Sentencia C-674 de 2001), la Corte Constitucional señaló que “los imperativos de eficiencia que gobiernan la seguridad social y el carácter unitario de este sistema hacen razonable que el Legislador evite que, en principio, una misma persona goce de dos prestaciones que cumplan idéntica función, pues no sólo eso podría llegar a ser inequitativo sino que, además, implicaría una gestión ineficiente de recursos que por definición son limitados. Esta situación explica que el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, al definir las características generales del sistema de pensiones, haya precisado, en el literal j), que ‘ningún afiliado podrá recibir simultáneamente pensiones. La razón es elemental: estas dos pensiones pretenden proteger a la persona frente a un riesgo común, ya que buscan ampararla en aquellas situaciones en que ella ya no tiene la misma capacidad para seguir trabajando, ya sea por los efectos inevitables de la vejez, o bien por una enfermedad o un accidente que haya mermado sus facultades laborales.”

La entidad agregó que (i) las cotizaciones consideradas en el cálculo de la indemnización sustitutiva de vejez no podrán volver a ser tenidas en cuenta para ningún otro efecto, y (ii) al solicitar la “indemnización de vejez”, el accionante manifestó la imposibilidad de continuar cotizando. Precisó que, respecto de los aportes realizados con posterioridad al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, los mismos son susceptibles de ser reclamados mediante el procedimiento de devolución de aportes.

Contra esa decisión, el accionante presentó (el 23 de agosto de 2018) los recursos de reposición y -subsidiariamente- el de apelación.

1.5. A través de la Resolución SUB 233507 de 5 de septiembre de 2018[15], Colpensiones resolvió el recurso de reposición, confirmando “en todas y cada una de sus partes la

Resolución SUB No. 210972 del 8 de agosto de 2018 (...)."[16]

A la misma determinación se arribó en la Resolución DIR 17272 de 25 de septiembre de 2018[17], mediante la cual se decidió el recurso de apelación.

El accionante manifiesta que actualmente padece de varias deficiencias en su salud[18], que no cuenta con una fuente de ingresos económicos[19] y, que si bien le fue reconocida la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, posteriormente realizó nuevos aportes al Sistema General de Seguridad Social, con "la finalidad de cubrir contingencias diferentes a aquella bajo la cual percib[ió] la prestación económica reconocida en ese momento, además la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, tiene un origen distinto a la pensión de invalidez (...), lo que las hace compatibles."[20]

En razón de lo anterior, solicita que Colpensiones (i) reconozca y pague la pensión de invalidez por cuanto cumple los requisitos establecidos en los artículos 38 a 40 de la Ley 100 de 1993, prestación que -de acuerdo con las sentencias T-656 de 2016 y T-728 de 2017[21]- no es incompatible con la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez; (ii) reconozca las mesadas dejadas de recibir desde el momento en que adquirió el derecho (24 de julio de 2017); y (iii) descuente -del retroactivo- el valor que recibió en 2010 por concepto de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.[22]

2. Admisión, respuesta, decisiones objeto de revisión y actuaciones en Sede de Revisión

2.1. El conocimiento del asunto le correspondió al Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Pereira, el cual profirió Auto admisorio el 29 de octubre de 2018.[23]

2.2. Colpensiones no respondió la acción de tutela.[24]

2.3. Mediante Sentencia de 7 de noviembre de 2018[25], el Juez de primera instancia decidió conceder transitoriamente la acción de tutela. Por un lado, determinó que el accionante es sujeto de especial protección constitucional "en virtud a su avanzada edad, su grave estado de salud y su difícil situación económica"[26], quien cuenta con una calificación de invalidez superior al 50% y más de 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

Precisó que, de acuerdo con lo establecido por la Corte Constitucional (sentencias T-596 de

2016[27] y T-002A de 2017[28]), el previo reconocimiento de una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez “no constituye una barrera para que las administradoras de fondos de pensiones hagan el reconocimiento pensional que cubra de manera más amplia las contingencias de vejez e invalidez.”[29]

En consecuencia, ordenó a Colpensiones que, dentro de los 30 días siguientes a la notificación de la sentencia, proferiera un nuevo acto administrativo reconociendo y pagando la pensión de invalidez. Adicionalmente, advirtió al accionante que debía “iniciar la acción ordinaria laboral dentro de los 4 meses siguientes a la notificación de la presente providencia, so pena de que cesen los efectos de la orden constitucional.”[30]

2.4. A través de dos escritos -presentados el 9[31] y 13[32] de noviembre de 2018- Colpensiones solicitó que se declarara la nulidad del auto admisorio por indebida notificación y, subsidiariamente, que se concediera la impugnación. Lo primero, por considerar que la entidad solo fue notificada del fallo pero no de la admisión; lo segundo, pues en su criterio la acción de tutela es improcedente en tanto “ésta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial”. [33]

2.5. Mediante Auto del 15 de noviembre de 2018[34], el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Pereira negó la solicitud de nulidad, por cuanto -como consta en el expediente[35] y en el sistema de notificaciones judiciales del despacho- el auto admisorio sí fue comunicado a Colpensiones en su correo electrónico de notificaciones.[36] En consecuencia, la impugnación fue concedida.[37]

2.6. El 3 de diciembre de 2018, Colpensiones presentó un informe de cumplimiento[38], detallando que acató el fallo de primera instancia[39] de conformidad con lo establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, sin que lo anterior modificara la posición expuesta en la impugnación.

2.7. El fallo de primera instancia fue revocado el 18 de diciembre de 2018 por la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Contencioso Administrativo de Risaralda[40], que declaró la improcedencia de la acción de tutela tras considerar que (i) aunque no se configuró ninguna causal de nulidad, ya que se notificó en debida forma a Colpensiones[41]; y (ii) a pesar de que el accionante ha desplegado un actuar diligente, “el medio ordinario que tiene para solicitar a la entidad dicho reconocimiento resulta eficaz y no por el agotamiento del mismo

se pone en riesgo de sufrir un perjuicio irremediable.”[42]

2.8. En Sede de Revisión[43], el 27 de mayo de 2019 Colpensiones presentó un escrito[44] a través del cual señaló que, con posterioridad al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, el accionante realizó cotizaciones a partir del 1 de abril de 2015 hasta el 28 de febrero de 2019 (salvo 6 meses en los que aparecía con la novedad “no vinculado está pensionado”[45]), y que actualmente se encuentra afiliado al régimen contributivo en salud.[46]

Agregó que la acción de tutela no cumple con la requisito de subsidiariedad[47], en la medida que el señor Rubén Bedoya Zapata no logró demostrar que se encuentra en un grado de vulnerabilidad que permita flexibilizar el análisis de dicho requisito (v.gr. no se acreditó una afectación del mínimo vital), aunado a que la sola circunstancia de la edad resulta insuficiente para efectuar el estudio de fondo (accionante solo tiene 72 años) y, si bien es una persona en condición de discapacidad, esa sola y única circunstancia tampoco es suficiente para su procedencia.[48]

En relación con el fondo del asunto, sostuvo que si bien se ha rechazado la incompatibilidad entre la pensión de invalidez y la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, “máxime si la administradora de pensiones recibió cotizaciones con posterioridad al reconocimiento de la indemnización”[49] (v.gr. sentencias T-656 de 2016[50], T-002A de 2017[51] y T-728 de 2017[52]), lo cierto es que en el caso del señor Rubén Bedoya Zapata “existen elementos de juicio que generan dudas razonables respecto a que las cotizaciones realizadas entre el 01 de abril de 2015 y hasta el 28 de febrero de 2019 no fueron realizadas en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual y, por ende, la densidad de semanas aportadas por este se realizaron con el ánimo de defraudar al Sistema.”[53]

Respecto de este último punto, señaló que -de acuerdo con la Sentencia SU-588 de 2016[54]- las administradoras de pensiones deben “corroborar si los pagos realizados con posterioridad a la estructuración de la invalidez hubiesen sido (i) aportados en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual del interesado y (ii) que éstos no se realizaron con el único fin de defraudar el Sistema de Seguridad Social (...)”.[55] Añadió que lo anterior es una medida razonable “aunque de compleja aplicación, teniendo en cuenta

que en la actualidad existen serias dificultades relacionadas con el incentivo que está generando la jurisprudencia constitucional para que las personas que apenas se enteren que padecen una enfermedad progresiva, degenerativa o congénita, puedan realizar las cotizaciones hacia el futuro con el fin de planificar el reconocimiento de la pensión de invalidez (...).”[56]

En el caso concreto, llamó la atención de la Entidad que el accionante (i) cotizó desde el 11 de julio de 1972 hasta el 31 de julio de 1997, para volver a realizar aportes hasta el 2015 (“es decir, algo más de 17 años después de su última cotización (...) y aproximadamente 5 años después del reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. Dichas cotizaciones fueron realizadas hasta el 28 de febrero de 2019 y suman un total de 175,72 semanas de cotización”[57]); (ii) ha reportado varias patologías desde el año 2010; y (iii) presentó incapacidades desde el 3 de agosto de 2017 hasta el 5 de julio de 2018. De lo anterior, Colpensiones concluyó que, dadas sus condiciones, resultaba “incomprensible que el señor Bedoya Zapata hubiese desempeñado sus funciones como vigilante nocturno durante el 01 de abril de 2015 hasta el 04 de julio de 2017, fecha en la cual se presenta la primera incapacidad (...)”. [58] Preciso que:

“(...) resulta bastante extraño que una persona que cotizó un total de 257 semanas y, que posteriormente fueran reclamadas a título de indemnización sustitutiva, al darse cuenta que su estado se deteriora con el paso de (sic) tiempo decida reiniciar un ciclo de cotizaciones, después de 17 años después de su última cotización al sistema, por un periodo no tan importante de tiempo, lo anterior considerando que estas se realizaron en un interregno de no más de 3 años. Pero resulta más extraño el hecho de que las cotizaciones registradas entre el 01 de abril de 2015 al 28 de febrero de 2019 fueron producto de una relación laboral entre la empresa ACISS SAS (...) y el empleador SILVERIO ECHEVERRY LEON C.C. (...), este último persona natural; lo anterior teniendo en cuenta que al momento de la cotización del 01 de abril de 2015 el señor Bedoya Zapata contaba con 68 años de edad y ya venía presentando serias afecciones a su estado de salud, entre las más preocupantes la esclerosis de articulaciones padecida desde el año 2014 y el infarto cerebral del año 2015, situación que genera serias dudas sobre la materialización de la realidad en materia laboral y de seguridad social, ya que la coyuntura en materia de empleabilidad en Colombia ha demostrado que el acceso a un empleo formal para las personas con las condiciones anteriormente descritas es una posibilidad bastante restringida.”[59]

Finalmente, solicitó a la Corte que “evalúe la posibilidad de establecer el alcance de la asegurabilidad en el riesgo de invalidez con posterioridad al requisito de edad en la pensión de vejez.”[60] Esto, porque debido a la diferente finalidad de las prestaciones, “resulta diáfano que cuando la [pérdida de capacidad laboral] se genera con posterioridad a la edad mínima exigida por la Ley para causar la pensión de vejez, no hay lugar a reconocer la prestación por invalidez, pues de lo contrario se permitiría que todas las personas se pensionen no por su vejez sino por su invalidez con la acreditación de un número poco significativo de cotizaciones, con lo cual además se afectaría la sostenibilidad financiera del sistema”[61] Aplicando esto al caso concreto, sostuvo que “se pretende hacer valer enfermedades naturales al trasegar de los años del señor Rubén Darío (sic) Bedoya Zapata, situación está (sic) que no se encuentra contemplada dentro del ordenamiento jurídico que regula este tipo de contra prestaciones (sic).”[62]

2.9. Esta información fue trasladada por la Magistrada Ponente al accionante mediante Auto de 3 de junio de 2019[63], a la que dio respuesta a través de un documento radicado el 10 de junio de 2019 en el correo electrónico de la Secretaría General de esta Corporación.[64]

Allí, el señor Rubén Bedoya Zapata manifestó -además de lo ya esbozado en la acción de tutela- que desde el año 2015 laboraba -en una jornada ordinaria de trabajo- como vigilante sin porte de arma, en el Restaurante El Viejo Jazmín, “en donde hacía (sic) acompañamiento a los trabajadores del restaurante en horas de la noche y prestaba vigilancia a los carros de los clientes que se acercaban a comer.”[65]

Agregó que “para el 3 de agosto del año 2017 debido a una complicación de salud que [le] dio de repente, inici[ó] un periodo de incapacidad”[66], momento desde el cual su empleador ha seguido pagando su seguridad social de forma ininterrumpida, acumulando hasta el momento 24 meses de incapacidad continua -aunque Colpensiones no ha pagado las generadas desde enero de 2018[67]-, con pronóstico desfavorable de rehabilitación. Resaltó que las patologías que padece son “de origen común.”[68] Asimismo, destacó que la entidad no objetó la afiliación ni los pagos mensuales que se realizaron desde 2015[69], y que en su historia laboral “se evidencia que en los tres años anteriores a la estructuración de la enfermedad (...); es decir, que entre el 24 de julio de 2017 al 24 de julio de 2014 (sic), acredito tener 94.29 semanas de cotización, cumpliendo así los postulados normativos del

artículo 38, 39 de la ley 100 de 1993.”[70]

Luego de hacer un recuento sobre ciertas normas y sentencias sobre el Sistema Integral de Seguridad Social -enfaticando en la cobertura de los riesgos por parte de las EPS, las ARL y las AFP-, concluyó “que con la existencia del contrato laboral, con la correspondiente afiliación y pagos de los correspondientes aportes; esto obliga, al sistema de seguridad social en garantizar la cobertura de los riesgos (...), desde el momento de la afiliación independientemente de las situaciones jurídicas que ocurrieron anteriormente a la afiliación; es decir, si en el año 2008 (...) [fui] indemnizado por parte del SEGURO SOCIAL por no cumplir con el mínimo de semanas que requería para acceder a la cobertura de la prestación económica de pensión de vejez, no quiere decir que con la nuevo (sic) vínculo laboral, quede desprotegido de los riesgos de invalidez y supervivencia.”[71]

Finalizó resaltando que “[e]n ningún momento, tanto mi empleador (...) como el actual reclamante, hemos querido defraudar al el (sic) sistema de seguridad social, todo lo contrario, desde que se inició la relación laboral, mi empleador me afilio (sic) como es el deber ser y en ningún momento teníamos la certeza de que pasados los años de estar laborando, iba a presentar una complicación medica (sic) que me imposibilitaría seri (sic) laborando, situación que es imprevisible en una relación laboral (...).”[72]

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Esta Corte es competente para conocer de las decisiones judiciales materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en virtud del Auto de 28 de marzo de 2019, expedido por la Sala de Selección Número Tres de esta Corporación, que decidió escoger para su revisión el expediente referido.

2. Estudio del caso concreto

2.1. En relación con lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional debe determinar, en primer lugar, si la acción de tutela cumple con los requisitos de procedencia. De superar dicho análisis, la Sala deberá resolver el siguiente problema

jurídico: ¿Colpensiones vulneró los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital del señor Rubén Bedoya Zapata por no reconocer y pagar la pensión de invalidez con fundamento en que ya había recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez?

2.2. De acuerdo con lo establecido en la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional, los requisitos de procedencia son los de (i) legitimación por activa: la acción de tutela puede ser usada por todas las personas cuyos derechos fundamentales se encuentren vulnerados o amenazados, por sí misma o por quien actúe a su nombre[73]; (ii) legitimación por pasiva: el amparo procede contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas y de particulares cuando, entre otras, exista una relación de subordinación[74]; (iii) inmediatez: no puede transcurrir un tiempo excesivo, irrazonable o injustificado entre la actuación u omisión y el uso del amparo[75]; y (iv) subsidiariedad: la acción de tutela resulta procedente si no existen otros medios de defensa judicial disponibles, los mecanismos disponibles no resultan idóneos o eficaces para el caso concreto o, cuando aun siéndolo, se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable y se usa como mecanismo transitorio.[76]

En particular, la Corte ha señalado que (1) como un desarrollo del derecho a la igualdad, tratándose de sujetos de especial protección constitucional o de individuos que se encuentran en posiciones de debilidad manifiesta (v.gr. por su edad, salud o condición económica), el análisis de procedibilidad formal se flexibiliza ostensiblemente[77]; y (2) cuando el caso versa sobre solicitudes pensionales, es necesaria la comprobación de un grado mínimo de diligencia al momento de buscar la salvaguarda del derecho invocado por parte del actor, y la afectación del mínimo vital como consecuencia de la negación del derecho pensional.[78]

En el caso del señor Rubén Bedoya Zapata la acción de tutela es procedente por cuanto (i) fue presentada directamente por el actor; (ii) es dirigida contra Colpensiones (empresa industrial y comercial del Estado que está administrada como entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio de Trabajo), la cual negó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez; (iii) se instauró oportunamente (29 de octubre de 2018), ya que la Resolución DIR 17272 -que culminó la actuación administrativa relacionada con la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez- fue proferida el 25 de septiembre de

2018, transcurriendo así apenas un mes y cuatro días; y (iv) se trata de un sujeto de especial protección constitucional, puesto que es una persona de 72 años, se encuentra en una situación de vulnerabilidad socioeconómica[79] y su estado de salud se ha deteriorado considerablemente (al punto que cuenta con una pérdida de capacidad laboral del 68,95%), circunstancias que flexibilizan ostensiblemente el análisis de procedibilidad (supra, fundamento jurídico N° 2.2., nota al pie N° 77), y permiten determinar que los medios ordinarios, a pesar de ser idóneos, no sean eficaces[80], en la medida que no son lo suficientemente expeditos para proteger los derechos fundamentales del accionante.[81]

Aunado a lo anterior, la Sala constata que el señor Rubén Bedoya Zapata desplegó una actuación diligente en tanto, además de solicitar directamente el reconocimiento y pago de la pensión a Colpensiones, agotó todos los recursos administrativos a su alcance (supra, antecedentes N° 1.4. y 1.5.).

2.3. Superado el análisis de procedencia, corresponde a la Sala Segunda de Revisión emitir un pronunciamiento de fondo sobre el problema jurídico planteado (supra, fundamento jurídico N° 2.1.).

Para ello, la Sala (i) se referirá a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia sobre la compatibilidad entre la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y la pensión de invalidez (fundamento jurídico N° 2.3.1.); (ii) analizará la situación del señor Rubén Bedoya Zapata (fundamento jurídico N° 2.3.2.); (iii) estudiará los argumentos presentados por Colpensiones (dentro del trámite administrativo y en el marco del proceso de tutela) (fundamento jurídico N° 2.3.3.); y (iv) establecerá algunas conclusiones (fundamento jurídico N° 2.3.4.).

2.3.1. Compatibilidad entre prestaciones

La Corte Constitucional ha establecido que una persona que ha recibido la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, puede continuar cotizando al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, para efectos de pensionarse por un riesgo distinto a aquel por el cual se le reconoció la indemnización sustitutiva[82].[83]

Al resolver casos similares al sub examine (en los que los accionantes habían recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez pero continuaron cotizando y luego se

determinó su pérdida de capacidad laboral superior al 50% con una fecha de estructuración posterior al reconocimiento de la primera prestación), en las sentencias T-861 de 2014[84], T-596 de 2016[85] y T-656 de 2016[86] la Corte determinó que, en esos eventos, el previo reconocimiento de la referida indemnización no era un impedimento para acceder a la pensión de invalidez, en tanto “se trata de dos prestaciones completamente diferentes, que amparan diversos riesgos, y que contienen exigencias disímiles.”[87]

2.3.2. Situación del señor Rubén Bedoya Zapata

En el caso del accionante no se discute el cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de invalidez por enfermedad por riesgo común. De acuerdo con los artículos 38 y 39 de la Ley 100 de 1993 -con las modificaciones introducidas por la Ley 860 de 2003- para acceder a la pensión de invalidez por enfermedad por riesgo común se deben cumplir los siguientes requisitos: (i) tener una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%; y (ii) haber cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. En el caso del señor Rubén Bedoya Zapata, la Sala constata que (i) tiene una pérdida de capacidad laboral del 68,95%; y (ii) cotizó cerca de 97 semanas en los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración (24 de julio de 2017).[89]

El debate gira en torno a la incompatibilidad entre esa prestación y la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. En efecto, en las resoluciones SUB 210972 de 8 de agosto de 2018, SUB 233507 de 5 de septiembre de 2018 y DIR 17272 de 25 de septiembre de 2018 Colpensiones negó las solicitudes del accionante por la supuesta incompatibilidad entre esas prestaciones.[90]

No obstante, como ya se señaló (supra, fundamento jurídico N° 2.3.1.), tanto la Corte Constitucional como la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia han determinado que recibir una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez no es un impedimento para seguir afiliado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones y realizar aportes para efectos de pensionarse por un riesgo distinto a aquel por el cual se le reconoció la indemnización sustitutiva (v.gr. invalidez). Incluso, esa posición fue aceptada por Colpensiones en Sede de Revisión (supra, fundamento jurídico N° 2.8.).

Así, la Sala corrobora que, a pesar de recibir la indemnización sustitutiva de la pensión de

vejez (Resolución 100256 de 2 de febrero de 2010), el señor Rubén Bedoya Zapata realizó nuevos aportes[91] desde el 1 de abril de 2015 (supra, antecedente N° 2.8.), los cuales no fueron objetados por Colpensiones (supra, antecedente N° 1.2.).

Por lo tanto, hasta el momento se verifica que el accionante cumplía los requisitos para el reconocimiento de la pensión de invalidez, prestación que no es incompatible con la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez que había recibido. No obstante, en Sede de Revisión (supra, antecedente N° 2.8.) Colpensiones presentó argumentos adicionales cuyo estudio no puede dejarse de lado.

2.3.3. Argumentos de Colpensiones

Mediante escrito radicado el 27 de mayo de 2019 en la Secretaría General de la Corporación, Colpensiones presentó algunas objeciones a la prosperidad de la acción de tutela instaurada por el señor Rubén Bedoya Zapata, las cuales se analizarán punto por punto -junto con otras cuestiones planteadas durante el trámite administrativo- en aras de adoptar la decisión más coherente[92] con el ordenamiento jurídico.

(i) De acuerdo con el artículo 6º del Decreto 1730 de 2001[93], la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez es incompatible con la pensión de invalidez.[94]

Dicha norma ha sido interpretada por la Corte Constitucional[95] y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia[96] en el sentido que la incompatibilidad de las prestaciones debe entenderse como una imposibilidad de que los aportes al sistema financien dos prestaciones simultáneamente, cuando una de ellas se otorgó con apego a las normas legales y a la Constitución. Esto ocurriría, por ejemplo, cuando una persona reclama una indemnización sustitutiva (v.gr. de la pensión de vejez), posteriormente realiza nuevos aportes y luego solicita una pensión por la misma contingencia (v.gr. vejez), teniendo en cuenta los aportes con los que ya se reconoció la indemnización sustitutiva.[97]

Es importante diferenciar ese supuesto de los eventos en los que, como ya se advirtió (supra, nota al pie N° 83), la persona sí cumplía los requisitos para acceder a una pensión desde el primer acto que resuelve la solicitud pero, por la exigencia de un requisito inconstitucional o la aplicación equivocada de una norma sustantiva, se decide reconocer la

indemnización sustitutiva de la contingencia reclamada. En estas circunstancias lo que procede -en aras de salvaguardar la sostenibilidad financiera del Sistema- es realizar una compensación entre lo que ya se pagó por concepto de la indemnización sustitutiva y lo que se va a pagar como consecuencia del reconocimiento de la pensión por la misma contingencia, para asegurar que los aportes de la persona financien solamente una prestación.[98]

Ahora bien, en el caso concreto ya se dejó claramente establecido que la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez reconocida el 2 de febrero de 2010 en favor del señor Rubén Bedoya Zapata no es incompatible con la pensión de invalidez por enfermedad de origen común. Se reitera[99] que se trata de dos prestaciones completamente diferentes, que amparan diversos riesgos, y que contienen exigencias disímiles. Además, para la pensión de invalidez no se solicita tener en cuenta las semanas contabilizadas para el reconocimiento de la referida indemnización (recuérdese que el accionante cotizó por lo menos 175 semanas entre el 1 de abril de 2015 y el 28 de febrero de 2019, 97 de las cuales se aportaron con anterioridad a la fecha de estructuración, las que -a su vez- tampoco se tuvieron en cuenta para el reconocimiento de la indemnización sustitutiva.[100]

Finalmente, en lo que tiene que ver con las objeciones de Colpensiones sobre la incompatibilidad de las prestaciones, llama la atención de la Sala que, en los actos administrativos que negaron el reconocimiento de la pensión de invalidez, la Entidad cita de manera distorsionada la Sentencia C-674 de 2001[101], providencia en la que se hace alusión expresamente a la incompatibilidad entre las pensiones de vejez e invalidez de origen común y no, como se pretende hacer ver, a todas las prestaciones económicas del Sistema de Seguridad Social en Pensiones.[102] En consecuencia, es necesario advertir a Colpensiones que debe respetar los pronunciamientos de las Altas Cortes sobre la compatibilidad entre prestaciones, y no tergiversar su alcance para desconocer derechos fundamentales.

(ii) Al solicitar la “indemnización de vejez”, el accionante manifestó la imposibilidad de continuar cotizando.[103]

Al respecto, la Corte Constitucional ha advertido[104] que la manifestación de la imposibilidad de seguir realizando aportes no implica desistir de las demás prestaciones

derivadas del régimen pensional pues, tal como lo establece el artículo 48 de la Constitución Política, el derecho fundamental a la seguridad social es irrenunciable.[105]

De esta manera, la declaración de una persona respecto de la imposibilidad de seguir cotizando, no puede cercenar el posterior reconocimiento de una prestación pensional a la que pueda tener derecho, de conformidad con los requisitos previstos en el ordenamiento jurídico. Es necesario reiterar que recibir una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez no es un impedimento para seguir afiliado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones y realizar aportes para efectos de pensionarse por un riesgo distinto a aquel por el cual se le reconoció la indemnización sustitutiva. Frente a la interpretación que propone la Entidad, la Corte Constitucional y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia han sostenido que “una exégesis restrictiva en ese sentido, significaría desconocer la no querida probabilidad de que quien recibe una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, no pueda invalidarse más adelante, sumándole la desprotección del Sistema frente a ese infortunio que, no puede ignorarse, le impide al inválido procurar su propio sustento, ante la pérdida de su capacidad laboral en el porcentaje previsto en la Ley.”[106]

(iii) Si bien se ha rechazado la incompatibilidad entre la pensión de invalidez y la indemnización sustitutiva de pensión de vejez (v.gr. sentencias T-656 de 2016, T-002A de 2017 y T-728 de 2017), en el caso del señor Rubén Bedoya Zapata “existen elementos de juicio que generan dudas razonables respecto a que las cotizaciones realizadas entre el 01 de abril de 2015 y hasta el 28 de febrero de 2019 no fueron realizadas en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual y, por ende, la densidad de semanas aportadas por este se realizaron con el ánimo de defraudar al Sistema.”[107]

En primer lugar, aunque Colpensiones cita la Sentencia SU-588 de 2016 para determinar que las administradoras de pensiones deben “corroborar si los pagos realizados con posterioridad a la estructuración de la invalidez hubiesen sido (i) aportados en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual del interesado y (ii) que éstos no se realizaron con el único fin de defraudar el Sistema de Seguridad Social”[108], es necesario tener en cuenta que la correcta utilización del precedente judicial implica que un caso pendiente de decisión debe ser fallado de conformidad con un caso del pasado, solo si (i) los hechos relevantes que definen el nuevo caso pendiente son semejantes a los supuestos de

hecho que enmarcan el caso anterior; (ii) la consecuencia jurídica aplicada a los supuestos del caso pasado, constituye la pretensión del caso presente; y (iii) la regla jurisprudencial no ha sido cambiada o ha evolucionado en una distinta o más específica que modifique algún supuesto de hecho para su aplicación.[109]

En esa providencia, la Sala Plena de la Corte Constitucional resolvió la acción de tutela de una persona a la que Colpensiones no le reconoció la pensión de invalidez por no contar con la densidad de semanas requeridas con anterioridad a la fecha de estructuración de su discapacidad (la cual fue fijada el día de su nacimiento), a pesar de que con posterioridad cotizó un número importante de semanas fruto de su capacidad laboral residual. Al respecto, la Sala Plena reiteró que “las administradoras de fondos de pensiones vulneran los derechos constitucionales fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida digna de las personas a las que, padeciendo una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa, les niegan el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez con fundamento en que no acreditan las 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración (la cual fue fijada el día del nacimiento, en uno cercano a éste, en la fecha del diagnóstico de la enfermedad o del primer síntoma), omitiendo las semanas aportadas con posterioridad a dicho momento en ejercicio de una efectiva y probada, explotación de una capacidad laboral residual.”[110]

Así, salta a la vista que la situación descrita difiere de la del señor Rubén Bedoya Zapata, por cuanto la Sentencia SU-588 de 2016 trata de los eventos en los que la densidad de semanas requeridas se cumple con posterioridad a la fecha de estructuración determinada en el dictamen de pérdida de capacidad laboral como resultado de una capacidad laboral residual, mientras que en la presente situación los hechos varían sustancialmente, pues la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda determinó -mediante dictamen de 31 de enero de 2018- que la fecha de estructuración era el 24 de julio de 2017, momento para el cual el accionante ya contaba con más de 50 semanas cotizadas en los tres años inmediatamente anteriores (semanas que, es necesario reiterar, no fueron tenidas en cuenta para el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez).[111]

De esta manera, no es necesario contabilizar las semanas con una fecha posterior a la estructuración de la invalidez.

En segundo lugar, Colpensiones alega que el accionante pretende defraudar al Sistema,

aunque no aportó elementos de convicción que respalden sus conclusiones, las cuales se apoyan en simples conjeturas y suposiciones. Incluso, las objeciones de la Entidad se oponen a su comportamiento previo (el principio de la buena fe[112] exige el respeto de los actos propios -venire contra factum proprium non valet-) ya que aceptó sin reservas los aportes efectuados por el accionante desde el 1 de abril de 2014 -sin cuestionar la existencia de la existencia de la relación laboral-, y tampoco cuestionó la historia laboral del accionante ni controvertió el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda.[113]

Si bien el principio *fraus omnia corrumpit* (el fraude lo vicia todo) permite reponer una situación jurídica al estado anterior al fraude, revocando los actos posteriores derivados del mismo (incluso de situaciones jurídicas cobijadas por la cosa juzgada[114], así se trate de fallos de tutela[115]); esa circunstancia debe estar debidamente acreditada pues implica desvirtuar -entre otros- un principio rector del ordenamiento jurídico como la buena fe.[116]

De esta manera, quien alega una situación de fraude necesariamente tiene la carga de la prueba (*onus probandi incumbit actori*).[117] Este principio es un recurso para resolver la incertidumbre de los hechos, lo que conlleva -entre otras consecuencias- que: (i) un hecho puede ser considerado como base para la resolución final solo cuando ha sido demostrado por medio de pruebas debidamente presentadas; (ii) cada parte cargará con los efectos negativos que se derivan de no probar los hechos sobre los que funda sus pretensiones, es decir, estas serán rechazadas; y (iii) ante la incertidumbre, se tratan los hechos como si se hubiera probado su inexistencia.[118]

Ahora bien, a pesar de las deficiencias probatorias presentadas por Colpensiones en este caso, la Sala destaca y alienta a la Entidad en sus esfuerzos contra las situaciones fraudulentas. Incluso, es pertinente advertir que, en materia pensional, recientemente la Sala Plena determinó -en la Sentencia SU-182 de 2019- que, frente a esas circunstancias, cuenta con las herramientas previstas en el ordenamiento jurídico. En particular, la revocatoria directa -incluso sin consentimiento del particular- prevista en el artículo 19 de la Ley 797 de 2003[119], siempre que se satisfagan los criterios allí señalados.[120]

En síntesis, la Sentencia SU-588 de 2016 no es aplicable a la situación del señor Rubén

Bedoya Zapata por cuanto él cotizó más de las 50 semanas -requeridas para acceder a la pensión de invalidez- con anterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez y, adicionalmente, Colpensiones no aportó pruebas que demostraran que incurrió en fraude para acceder a la mencionada prestación, siendo insuficiente el uso de afirmaciones genéricas que pretenden desvirtuar la buena fe[121] del accionante y sus empleadores.

(iv) La Corte debería evaluar la posibilidad de establecer el alcance de la asegurabilidad en el riesgo de invalidez con posterioridad al requisito de edad en la pensión de vejez, porque cuando la pérdida de capacidad laboral se genera con posterioridad a la edad mínima exigida por la Ley para causar la pensión de vejez, no hay lugar a reconocer la prestación por invalidez, pues de lo contrario se permitiría que todas las personas se pensionen no por su vejez sino por su invalidez con la acreditación de un número poco significativo de cotizaciones, con lo cual además se afectaría la sostenibilidad financiera del sistema.

Colpensiones parte de una suposición desacertada, consistente en que toda persona que supere la edad para pensionarse tendrá ipso facto una pérdida de capacidad laboral superior al 50%. Además, como ya se señaló en esta providencia (supra, fundamento jurídico N° 2.3.1.), tanto la Corte Constitucional como la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia han determinado que recibir una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez no es un impedimento para seguir afiliado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones y realizar aportes para efectos de pensionarse por un riesgo distinto a aquel por el cual se le reconoció la indemnización sustitutiva (v.gr. invalidez).

Como ya se indicó (supra, fundamento jurídico N° 2.3.2.ii), la interpretación restrictiva de la Entidad “significaría desconocer la no querida probabilidad de que quien recibe una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, no pueda invalidarse más adelante, sumándole la desprotección del Sistema frente a ese infortunio que, no puede ignorarse, le impide al inválido procurar su propio sustento, ante la pérdida de su capacidad laboral en el porcentaje previsto en la Ley.”

No obstante, puede haber eventos en los que se justifique limitar el acceso a la pensión de invalidez, tal como lo prevé el artículo 38 de la Ley 100 de 1993 al advertir que “(...) se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente” (subrayas no originales). Lo anterior, como una manifestación

del principio *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, según el cual nadie puede alegar a su favor su propia culpa.[122]

2.3.4. En conclusión, la Sala encuentra que Colpensiones vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del accionante por no reconocer y pagar la pensión de invalidez por enfermedad de origen común -a pesar de cumplir los requisitos- con fundamento en que ya había recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez pues, conforme con lo señalado en esta providencia, esas prestaciones son compatibles. Además, la Entidad no demostró que el actor incurrió en fraude para acceder a la mencionada prestación.

2.4. En virtud de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión revocará las decisiones de instancia y, en su lugar, concederá el amparo definitivo de los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del señor Rubén Bedoya Zapata. En consecuencia, ordenará a Colpensiones que, en el término de diez (10) días siguientes a la notificación de la sentencia, proceda a reconocer y pagar la pensión de invalidez por enfermedad de origen común a la que el accionante tiene derecho, cancelando las mesadas que no hayan prescrito, de conformidad con el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo.

Al respecto, es necesario precisar que, si bien se reconoció en favor del accionante la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, ese monto no debe ser descontado en tanto no se trata de la misma contingencia (supra, fundamento jurídico N° 2.3.3.i) y se financió con otras semanas.

3. Síntesis de la decisión

Correspondió a la Sala Segunda de Revisión estudiar el caso del señor Rubén Bedoya Zapata quien, a pesar de recibir en 2010 una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, volvió a cotizar al Sistema de Seguridad Social en Pensiones desde el año 2015. El 31 de enero de 2018, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda lo calificó con una pérdida de capacidad laboral de 68,95%, estableciendo el 24 de julio de 2017 como fecha de estructuración, momento para el cual contaba con más de 50 semanas cotizadas en los tres años inmediatamente anteriores. No obstante, Colpensiones no reconoció la pensión de invalidez por enfermedad de origen común alegando que la misma era incompatible con la prestación ya reconocida.

Luego de determinar que la acción de tutela era procedente, la Sala concluyó que la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del señor Rubén Bedoya Zapata por no reconocer y pagar la pensión de invalidez por enfermedad de origen común -a pesar de cumplir los requisitos- con fundamento en que ya había recibido una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez pues, conforme con la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, esas prestaciones son compatibles, ya que son completamente diferentes en tanto amparan diversos riesgos y contienen exigencias disímiles. Además, aunque alegó la conducta fraudulenta del accionante, la Entidad no aportó ningún elemento que la demostrara.

En consecuencia, la Sala decidió revocar las decisiones de tutela de instancia y, en su lugar, conceder los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del accionante. Por tanto, ordenó a Colpensiones reconocer y pagar la pensión de invalidez por enfermedad de origen común, cancelando las mesadas que no hayan prescrito, sin descontar el monto pagado por concepto de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, pues ese valor cubrió otra contingencia y se financió con otras semanas.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR las sentencias proferidas por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Pereira y la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Contencioso Administrativo de Risaralda; y, en consecuencia, CONCEDER la tutela de los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del señor Rubén Bedoya Zapata.

Segundo.- ORDENAR a Colpensiones que, en el término de diez (10) días siguientes a la notificación de la sentencia, proceda a reconocer y pagar la pensión de invalidez por enfermedad de origen común a la que el accionante tiene derecho, cancelando las mesadas que no hayan prescrito, de conformidad con el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo.

Tercero.- Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Nació el 8 de octubre de 1946.

[2] Cuaderno 1, folios 20 a 29.

[3] Ibidem., folio 24.

[4] Ibidem., folios 20 y 21.

[5] Ibidem., folio 21.

[6] Ibidem., folio 22.

[7] Ibidem., folio 2.

[8] El dictamen (Nº 4574518-95) se encuentra en los folios 2 a 4.

[9] En los “análisis y conclusiones” de la Junta (Ibidem, folio 3) se estableció: Persona “con antecedente de fractura lineal en escafoides del pie derecho (noviembre de 2010), que se

maneja con aceptable evolución hasta posterior desarrollar esclerosis de articulaciones del peroné y tibial con el astrágalo (septiembre 2014), que genera limitación para la dorsiflexión (sic) y dolor al caminar. Hacia el año 2015 inicia síntomas de alteración en funciones mentales superiores, se realizan estudios y en el año 2016 se establece enfermedad cerebrovascular multiinfarto (sic). Se da manejo sintomático pero a pesar de este, la patología evoluciona, se considera síndrome demencial de origen mixto, con depresión asociada, para 2017 hay alteración notable en funciones mentales superiores establecidas por psiquiatría en julio de 2017. Tiene antecedente además (sic) de desprendimiento de retina bilateral secundario a glaucoma en ambos ojos, se da manejo con buen resultado para ojo derecho pero hay pérdida de visión por ojo izquierdo. Continúa (sic) el manejo para glaucoma, en ojo derecho hay disminución de visión no corregible con gafas (...)." En el dictamen también se precisa que el accionante se encuentra incapacitado desde el 4 de julio de 2017.

[10] Ibidem., folio 4.

[11] Ibidem., folios 7 y 22. En la historia laboral aparecen dos periodos importantes de cotización.

El primero, que va desde el 11 de julio de 1972 al 14 de julio de 1997, y sirvió de base -únicamente- para el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

El segundo, va desde el 1 de abril de 2014 y (de acuerdo con la Resolución de 8 de agosto de 2018, infra antecedente N° 1.4.) se extiende hasta el 6 de junio de 2018 (incluso, el accionante -en Sede de Revisión, infra, antecedente N° 2.9.- manifestó que para junio de 2019 su empleador seguía realizando aportes al Sistema de Integral de Seguridad Social). Dado que la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez fue otorgada el 2 de febrero de 2010, salta a la vista que, las semanas cotizadas desde el 1 de abril de 2014 no se tuvieron en cuenta para el reconocimiento de la referida indemnización.

[12] Ibidem., folios 6 a 9.

[13] "Decreto 1730 de 2001. Por medio del cual se reglamentan los artículos 37, 45 y 49 de la Ley 100 de 1993 referentes a la indemnización sustitutiva del régimen solidario de

prima media con prestación definida. (...) ARTICULO 6º-Incompatibilidad. Salvo lo previsto en el artículo 53 del Decreto 1295 de 1994, las indemnizaciones sustitutivas de vejez y de invalidez, son incompatibles con las pensiones de vejez y de invalidez. // Las cotizaciones consideradas en el cálculo de la indemnización sustitutiva no podrán volver a ser tenidas en cuenta para ningún otro efecto.”

[14] Cuaderno 1, folio 8.

[15] Ibidem., folios 17 a 19.

[16] Ibidem., folio 18.

[17] Ibidem., folios 11 a 14.

[18] “a) (...) ceguera de un ojo, visión subnormal del otro, b) Demencia vascular por infartos múltiples c)Fractura de escafoide lineal completa no desplazado, posterior osteopenia, esclerosis de articulaciones tibioperonea y astragalina, osteopatía de inserción de tendón plantar, d) Glaucoma primario de Angulo (sic) abierto, desprendimiento de retina bilateral con afectación de visión por ojo izquierdo, e) Hipertensión esencial, compromiso cerebrovascular.” (Ibidem., folio 20).

[19] Ibidem., folio 23.

[20] Ibidem., folio 21.

[22] Ibidem., folio 28.

[23] Ibidem., folio 31. En el mismo, ordenó notificar a Colpensiones y al Procurador Judicial I para Asuntos Administrativos No. 210.

[24] Ibidem., folio 33.

[25] Ibidem., folios 33 a 37.

[26] Ibidem., folio 36.

[27] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[28] M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[29] Idem.

[30] Ibidem., folio 37.

[31] Ibidem., folios 40 a 43.

[32] Ibidem., folios 44 a 52.

[33] Ibidem., folio 49.

[34] Ibidem., folio 69.

[35] Ibidem., folio 32.

[36] notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co

[37] Ibidem., folio 71.

[38] Ibidem., folios 75 a 78.

[39] Mediante la Resolución SUB 309339 de 27 de noviembre se resolvió reconocer y pagar una pensión de invalidez de manera transitoria en favor de Rubén Bedoya Zapata (Ibidem., folios 79 a 84).

[40] Ibidem., folios 91 a 98.

[41] Ibidem., folio 95.

[42] Ibidem., folio 97.

[43] El expediente T-7.253.075 fue escogido para su revisión por la Sala de Selección Número Tres de 2019, mediante Auto de 28 de marzo de 2019 (cuaderno de revisión, folios 1 a 17), y repartido a la suscrita Magistrada el 11 de abril de 2019 (ibidem., folio 18).

[44] Ibidem., folios 21 a 29.

[45] Ibidem., folio 21.

[46] Ibidem., folio 24.

[47] Ibidem., folio 23.

[48] Idem.

[49] Ibidem., folio 24.

[50] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[51] M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[52] M.P. Alberto Rojas Ríos.

[53] Cuaderno de revisión, folio 26.

[54] M.P. Alejandro Linares Cantillo.

[55] Cuaderno de revisión, folio 26.

[56] Idem.

[57] Ibidem., folio 27.

[58] Idem.

[59] Idem.

[61] Ibidem., folio 28.

[62] Idem.

[63] Ibidem., folio 31.

[64] Ibidem., folios 35 a 51.

[65] Ibidem., folio 36.

[66] Idem.

[67] Las incapacidades de enero de 2018 a mayo de 2019 se encuentran en el cuaderno de revisión, folios 42 a 51.

[68] Ibidem., folio 36.

[69] Ibidem., folio 37.

[70] Idem.

[71] Ibidem., folio 40.

[72] Ibidem., folio 41.

[73] Según el artículo 86 de la Constitución Política y 10 del Decreto 2591 de 1991, este requisito se satisface cuando la acción es ejercida (i) directamente, esto es, por el titular del derecho fundamental que se alega vulnerado; (ii) por medio de representantes legales, como en el caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) mediante apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe tener la condición de abogado titulado, debiendo anexarse a la demanda el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo; (iv) por medio de agente oficioso; o (v) por parte del Defensor del Pueblo y los personeros municipales. Ver sentencias T-493 de 2007. M.P. Clara Inés Vargas Hernández, fundamento jurídico N° 3; T-194 de 2012. M.P. Mauricio González Cuervo, fundamento jurídico N° 2.2.3.; SU-055 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 4; T-031 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, fundamento jurídico N° 2.1.1.; y T-036 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera, fundamento jurídico N° 3.1.1.

[74] Específicamente, la Corte ha señalado que la procedencia contra particulares se da cuando estos -de acuerdo con el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991- prestan servicios públicos, o cuando existe una relación -del accionante frente al accionado- de indefensión (concepto de carácter fáctico que se configura cuando una persona se encuentra en un estado de debilidad manifiesta frente a otra) o subordinación (entendida como la existencia de una relación jurídica de dependencia, como la que se presenta entre los trabajadores frente a sus empleadores). Ver Sentencias T-1015 de 2006. M.P. Álvaro Tafur Galvis,

fundamento jurídico N° 3; T-015 de 2015. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 7; T-029 de 2016. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico N° 5; T-626 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 3.1.5; T-678 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo, fundamento jurídico N° 4; y T-430 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo, fundamento jurídico N° 8.1.

[75] Sentencias T-158 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 19; SU-189 de 2012. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico N° 2; T-374 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 4.1.3; T-246 de 2015. M.P. (e) Martha Victoria Sáchica Méndez, fundamento jurídico N° 2.3.; T-060 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo, fundamento jurídico N° 27; SU-391 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo, fundamento jurídico N° 62; SU-499 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 11; SU-049 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 3.4.; y T-195 de 2017. M.P. (e) José Antonio Cepeda Amarís, fundamento jurídico N° 4.4.

[76] Sentencias T-235 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 1.2; T-627 de 2013. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico N° 6.2.1.5; T-549 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 5.1; T-209 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, fundamento jurídico N° 5; y T-195 de 2017. M.P. (e) José Antonio Cepeda Amarís, fundamento jurídico N° 4.3.

[77] Sentencias T-043 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 23; T-678 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo, fundamento jurídico N° 8; SU-049 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 3.3.; T-381 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido, fundamento jurídico N° 23; y T-087 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, fundamento jurídico N° 14.

[78] Sentencias T-043 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 26; T-042 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico N° 1.ii.; T-195 de 2017. M.P. (e) José Antonio Cepeda Amarís, fundamento jurídico N° 4.3.; T-429 de 2017. M.P. (e) Iván Humberto Escrucería Mayolo, fundamento jurídico N° 3.4.; y T-396 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas, fundamento jurídico N° 23.

[79] Tal como lo indicó en la acción de tutela (supra, antecedente N° 1) y en el escrito

presentado en Sede de Revisión (supra, antecedente N° 2.9.). En efecto, la Sala constató que el señor Rubén Bedoya Zapata se encuentra en el nivel I del Sisbén (con un puntaje de 38,88).

[80] A la misma conclusión se llegó en la Sentencia T-527 de 2014 (M.P. María Victoria Calle Correa) al resolver un caso similar. Luego de reseñar las sentencias T-140 de 2013 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) y T-491 de 2013 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), la Sala Primera de Revisión determinó que en “el caso objeto de estudio diferentes aspectos conducen a concluir que los medios ordinarios de defensa judicial resultan ineficaces, por lo que la tutela es procedente. La persona interesada es sujeto de especial protección constitucional porque está en situación de discapacidad mental, la cual inclusive lo llevó a ser declarado interdicto y a tener una pérdida de capacidad laboral del 56.10%. Además, la ausencia de una fuente de ingresos regular afecta su capacidad para procurarse una vida en condiciones dignas, ya que por sus limitaciones físicas tiene un mercado laboral restringido, y no cuenta con una renta que garantice plenamente el cubrimiento de sus necesidades básicas de alimentación, vestido y vivienda, según lo manifiesta en su escrito de tutela.” (Fundamento jurídico N° 3.4.).

[81] Sentencias T-087 de 2018. M.P- Gloria Stella Ortiz Delgado, fundamento jurídico N° 18; y T-009 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, fundamento jurídico N° 17.

[82] Sentencias T-861 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, fundamento jurídico N° 6.6.4.; T-596 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico N° 6; y T-656 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico “Naturaleza jurídica de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. Reiteración de jurisprudencia”.

[83] Incluso, la Corte Constitucional ha determinado que, en ciertas circunstancias, es posible acceder a una pensión a pesar de haberse reconocido una indemnización sustitutiva por la misma contingencia (v.gr. vejez-vejez, o invalidez-invalidez) (Ver -entre otras- las sentencias T-043 de 2007. M.P. Jaime Córdoba Triviño (expediente T-1.432.311); T-1030 de 2008. M.P. Mauricio González Cuervo; T-870 de 2009. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-482 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-937 de 2013. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-606 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa; y T-240 de 2019. M.P. Alberto Rojas Ríos). Esto, en los eventos en los que desde el primer acto que resolvía la solicitud pensional podía

predicarse que la persona interesada tenía el derecho a la pensión, pero el mismo no fue concedido -por ejemplo- por la exigencia de un requisito inconstitucional o la aplicación equivocada de una norma sustantiva.

[84] M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. El caso versaba sobre una señora a la que Colpensiones reconoció en julio de 2009 la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, pero continuó realizando aportes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones (entre el 27 de septiembre de 2009 y el 27 de septiembre de 2012 cotizó 148 semanas). Posteriormente fue calificada con una pérdida de capacidad laboral de 59,14% con fecha de estructuración del 27 de septiembre de 2012 (cuando tenía 62 años y le diagnosticaron “cáncer en los bronquios y/o pulmones”. No obstante, Colpensiones negó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez por ser incompatible con la prestación ya reconocida.

[85] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. En esta Sentencia se resolvieron los expedientes acumulados T-5.605.497 y T-5.611.344. En el primero de ellos, un señor de 69 años de edad solicitó -el 1 de enero 2012- el reconocimiento de su pensión de vejez. No obstante, Colpensiones no accedió a ello en tanto no contaba con la densidad de semanas requeridas, razón por la que posteriormente reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. A pesar de lo anterior, continuó cotizando al Sistema. El 24 de noviembre de 2014 fue calificado con una pérdida de capacidad laboral del 51,14% por enfermedad de origen común, con fecha de estructuración 5 de agosto de 2014. Por ende, el 24 de marzo de 2015 solicitó a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, solicitud que fue negada al advertir que ya se había reconocido la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y que dicha prestación económica es incompatible con la pensión de invalidez.

[86] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En esa oportunidad, la Corte estudió la situación de una señora de 60 años a la que Colpensiones reconoció -el 15 de marzo de 2012- la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez. No obstante, continuó afiliada al fondo de pensiones y siguió cotizando para los riesgos de invalidez, vejez y muerte. Posteriormente le fue determinada una pérdida de capacidad laboral de 52,35%, teniendo como fecha de estructuración el 8 de julio de 2015. Teniendo en cuenta lo anterior, presentó a Colpensiones una solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, la cual fue

negada por la entidad argumentando que, al momento de recibir la indemnización sustitutiva, la beneficiaria había aceptado que, de seguir cotizando, estos nuevos aportes solo podrían ser objeto de devolución y que, en todo caso, ya había recibido la mencionada indemnización por lo que no podía ser beneficiaria de una nueva prestación de carácter pensional.

[87] Sentencia T-861 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, fundamento jurídico N° 6.6.3.

[88] Son dos los casos con hechos similares: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencias de 20 de noviembre de 2007. M.P. Camilo Tarquino Gallego, radicación N° 30.123; y de 19 de febrero de 2014. M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve, radicación N° 46.194. La primera de esas providencias fue reiterada -entre otras- en las sentencias de 25 de marzo de 2009. M.P. Camilo Tarquino Gallego, radicación N° 34.014; de 24 de mayo de 2011. M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz, radicación N° 39.504; y de 24 de abril de 2012. M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas, radicación N° 37.902.

[89] Ver supra, antecedentes N° 1.3., 2.8., y 2.9. y, especialmente, la nota al pie N° 11.

[90] Ver supra, antecedentes N° 1.4. y 1.5.

[91] Ver supra, nota al pie N° 11.

[92] Un ordenamiento jurídico se caracteriza por sus pretensiones de completitud, coherencia e independencia (Sentencia T-216 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera, fundamento jurídico N° 3.3.1.): “(...) un sistema normativo determina qué conjunto de soluciones se destinan a diferentes casos, lo que implica establecer de manera previa las circunstancias fácticas reguladas (universo de casos) y las soluciones admisibles (universo de soluciones). El sistema será completo si existe una solución correlativa a cada caso, es decir, no existen lagunas normativas. A su turno la coherencia del sistema estará condicionada a evitar que concurren soluciones incompatibles correlacionadas, es decir, antinomias. Y, por último, la independencia del sistema será consecuencia de que en ningún caso contenga soluciones redundantes correlacionadas” (negritas originales). Sentencia C-042 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, fundamento jurídico N° 27.

[93] Ver *supra*, nota al pie N° 13.

[94] Ver *supra*, antecedente N° 1.4.

[95] Ver -entre otras- las sentencias T-606 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 4.3.2.1.; T-596 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico N° 8.2.; T-703 de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, fundamento jurídico N° 6; T-728 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico N° 6; T-207A de 2018. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, fundamento jurídico N° 11.3.3.; y T-435 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera, fundamento jurídico N° 7.2., nota al pie N° 87.

[96] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia de 19 de febrero de 2014. M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve, radicación N° 46.194.

[97] Ver -entre otras- las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral de 14 de julio de 2009. M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza, radicación N° 34.015; de 24 de mayo de 2011. M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz, radicación N° 39.504; y de 24 de abril de 2012. M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas, radicación N° 37.902.

[98] Ver -entre otras- las sentencias T-937 de 2013. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, fundamento jurídico N° 7.2.1.; T-606 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 4.3.2.2.; T-065 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, fundamento jurídico N° 57; T-002A de 2017. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico N° 8.24.; y T-240 de 2019. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico N° 55.

[99] Ver *supra*, fundamento jurídico N° 2.3.1.

[100] Ver *supra*, nota al pie N° 11.

[101] Ver *supra*, antecedente N° 1.4.

[102] En efecto, se suprime -sin dar cuenta de ello- la expresión que se subraya: “los imperativos de eficiencia que gobiernan la seguridad social y el carácter unitario de este sistema, hacen razonable que el Legislador evite que, en principio, una misma persona goce de dos prestaciones que cumplan idéntica función, pues no sólo eso podría llegar a ser inequitativo sino que, además, implicaría una gestión ineficiente de recursos que por

definición son limitados. Esta situación explica que el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, al definir las características generales del sistema de pensiones, haya precisado, en el literal j), que “ningún afiliado podrá recibir simultáneamente pensiones de invalidez y de vejez”. La razón es elemental: estas dos pensiones pretenden proteger a la persona frente a un riesgo común, ya que buscan ampararla en aquellas situaciones en que ella ya no tiene la misma capacidad para seguir trabajando, ya sea por los efectos inevitables de la vejez, o bien por una enfermedad o un accidente que hayan mermado sus facultades laborales. (...)”

[103] Ver *supra* antecedente N° 1.4.

[104] Sentencias T-606 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 4.3.2.1.; T-596 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico N° 6; y T-656 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico “Estudio del caso concreto”.

[105] “La irrenunciabilidad de los derechos se deriva (...) de la noción de ‘orden público laboral’: se asume que la sociedad está interesada en que los derechos se respeten y reconozcan, de modo que no le es lícito a su titular renunciar a ellos, por constituir un mínimo de derechos y garantías para el sujeto. // El principal desarrollo práctico del principio de la irrenunciabilidad, (...) consiste en que carecen de efecto las estipulaciones que afecten o disminuyan los derechos establecidos en la normatividad. Para la seguridad social, este principio resulta de importancia superlativa, particularmente cuando las instituciones del sistema tienden a imponer criterios sobre los derechos, en forma diferente a como los establece la normatividad (...) La irrenunciabilidad de los derechos es, en consecuencia, el argumento constitucional para rechazar la validez de todo convenio o regla unilateral que desconozca los derechos establecidos en la normatividad de seguridad social.” (Énfasis añadido) Arenas Monsalve, Gerardo (2011). El derecho colombiano de la seguridad social. Legis : Bogotá D.C., 3ª edición, p. 129.

[106] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencias de 20 de noviembre de 2007. M.P. Camilo Tarquino Gallego, radicación N° 30.123; de 25 de marzo de 2009. M.P. Camilo Tarquino Gallego, radicación N° 34.014; de 1 de diciembre de 2009. M.P. Luis Javier Osorio López, radicación N° 35.413; de 19 de febrero de 2014. M.P. Carlos Ernesto Molina

Monsalve, radicación N° 46.194; y de 16 de julio de 2014. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, radicación N° 46.208. Postura acogida por la Corte Constitucional en las sentencias T-508 de 2013. M.P. Nilson Pinilla Pinilla, fundamento jurídico N° 6.1.; T-861 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, fundamento jurídico N° 6.6.3.; y T-626 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido, fundamento jurídico N° 43, nota al pie N° 74.

[107] Ver *supra* antecedente N° 2.8.

[108] *Idem*.

[109] Sentencias T-158 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 43; T-1026 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, fundamento jurídico N° 4; T-464 de 2011. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico N° 3.3.2.; T-515 de 2015. M.P. (e) Myriam Ávila Roldán, fundamento jurídico N° 6.6.2; T-416 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico N° 3.1.; y T-036 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera, fundamento jurídico N° 7.4.1.

[111] Ver *supra*, nota al pie N° 11.

[112] Ver *infra*, nota al pie N° 116.

[113] El accionante fue afiliado con varios meses de anterioridad a que lo calificaran, por lo que no era previsible el porcentaje de pérdida de capacidad laboral ni la fecha de estructuración que determinaría la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda, la cual -de conformidad con el Decreto 1352 de 2013 (“Por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, y se dictan otras disposiciones”)- cuenta con autonomía técnica y científica en sus dictámenes periciales -por lo que sus decisiones son de carácter obligatorio- (artículo 4), los cuales deben ser claros, precisos, exhaustivos y detallados, explicando los exámenes, métodos y fundamentos técnicos y científicos de sus conclusiones (artículo 54).

[114] Al respecto, se ha establecido el concepto de “cosa juzgada fraudulenta”. La Corte Constitucional ha determinado que “se presenta cuando la actuación aviesa al derecho se materializa en la providencia”. Ver las sentencias T-218 de 2012. M.P. Juan Carlos Henao Pérez, fundamento jurídico N° 3.2.19.; y T-470 de 2018. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento

jurídico N° 3.

[115] De manera excepcionalísima procede la acción de tutela contra sentencias de tutela, siempre que se cumplan de manera estricta los siguientes requisitos: (i) La acción de tutela presentada no debe compartir identidad procesal con la sentencia de tutela cuestionada, es decir, que no se está en presencia del fenómeno de cosa juzgada; (ii) Debe probarse de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en una anterior acción de tutela fue producto de una situación de fraude, que atenta contra el ideal de justicia presente en el derecho (*Fraus omnia corrumpit*); y (iii) No debe existir otro mecanismo legal para resolver tal situación. No obstante, lo anterior no es aplicable frente a decisiones que hayan sido proferidas por la Corte Constitucional, pues en esos eventos solo podría interponerse el incidente de nulidad, el cual -para su prosperidad- debe cumplir con unos rigurosos presupuestos formales y materiales. Ver -entre otras- las sentencias SU-627 de 2015. M.P. Mauricio González Cuervo, fundamento jurídico N° 4.4.2.; y SU-116 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas, fundamento jurídico N° 30.

[116] La Corte Constitucional ha indicado que dicho concepto pasó de ser un principio general del derecho a convertirse en una norma de carácter constitucional con la Carta de 1991, pues el artículo 83 ejusdem expresamente establece que “[L]as actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas.” (Énfasis añadido). Ver -entre otras- la Sentencia C-330 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 85.

[117] Ligado a ese principio se encuentra ligado el de reus, in excipiendo, fit actor, según el cual el demandado se convierte en actor en la excepción, lo que conlleva que debe probar los hechos en que sustenta su defensa. En materia de tutela se siguen esos principios generales. Al respecto, la Corte ha matizado que, en ciertas circunstancias, “esa regla debe ser aplicada con menor rigor en sede de tutela y debe ser interpretada en el sentido de que ‘la parte afectada pruebe lo que alega en la medida en que ello sea posible, pues ha de tener en consideración la especial situación de debilidad o subordinación en que se encuentre el accionante para acceder a la prueba, lo que a su vez enfatiza la obligación del juez de tutela en el marco probatorio de realizar una actividad oficiosa para el esclarecimiento de los hechos base de la acción’. Incluso, la carga de la prueba en los

procesos de tutela puede llegar a ser más exigente para la parte demandada si se tiene en cuenta la naturaleza especial de esa acción constitucional y que los accionantes, usualmente, son personas que carecen de los medios para probar los hechos por ellos relatados.” (Sentencia T-127 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, fundamento jurídico N° 8.2.).

[118] Taruffo, Michele (2008). La prueba. Marcial Pons : Madrid, pp. 143-147.

[119] “Artículo 19. Revocatoria de pensiones reconocidas irregularmente. Los representantes legales de las instituciones de Seguridad Social o quienes respondan por el pago o hayan reconocido o reconozcan prestaciones económicas, deberán verificar de oficio el cumplimiento de los requisitos para la adquisición del derecho y la legalidad de los documentos que sirvieron de soporte para obtener el reconocimiento y pago de la suma o prestación fija o periódica a cargo del tesoro público, cuando quiera que exista motivos en razón de los cuales pueda suponer que se reconoció indebidamente una pensión o una prestación económica. En caso de comprobar el incumplimiento de los requisitos o que el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa, debe el funcionario proceder a la revocatoria directa del acto administrativo aun sin el consentimiento del particular y compulsar copias a las autoridades competentes”.

[120] Sentencia SU-182 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera, fundamento jurídico N° 172. Allí se mencionaron diez criterios, que aquí simplemente se enunciarán: (i) solo son dignos de protección aquellos derechos que han sido adquiridos con justo título; (ii) la verificación oficiosa del cumplimiento de los requisitos pensionales es un deber; (iii) solo motivos reales, objetivos, trascendentes, y verificables, que pudieran enmarcarse en un comportamiento criminal justifican la revocatoria, sin el consentimiento del afectado; (iv) no es necesario aportar una sentencia penal para desvirtuar la buena fe del beneficiario de la pensión; (v) tampoco hace falta que el afiliado sea el que haya concertado o inducido en error a la administración, pues el ordenamiento jurídico sanciona a quién se aprovecha de estos escenarios; (vi) la administración o autoridad competente no puede suspender un derecho pensional, sin antes haber agotado un debido proceso que garantice al afectado su defensa; (vii) se debe tener en cuenta el derecho fundamental al habeas data y la prueba supletiva de la historia laboral; (viii) el procedimiento administrativo de revocatoria no debe entenderse como un escenario puramente adversarial; (ix) la revocatoria directa solo tiene

efectos hacia el futuro (ex nunc); y (x) la revocatoria unilateral es un mecanismo de control excepcional promovido por la administración, que no resuelve definitivamente la legalidad de un acto administrativo.

[121] Ver supra, nota al pie N° 116.

[122] Sentencias T-332 de 1994. M.P. Hernando Herrera Vergara, fundamento jurídico “a”; C-083 de 1995. M.P. Carlos Gaviria Díaz, fundamento jurídico N° 6.2.5.c.; T-021 de 2007. M.P. Jaime Araújo Rentería, fundamento jurídico N° 3 y 4; T-213 de 2008. M.P. Jaime Araújo Rentería, fundamento jurídico N° 6; T-1231 de 2008. M.P. Mauricio González Cuervo, fundamento jurídico N° 3.3; y T-335 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera, fundamento jurídico N° 3.2.