T-611-19

Sentencia T-611/19

ACCION DE TUTELA CONTRA COLPENSIONES-Improcedencia por configurarse cosa juzgada constitucional

CONFIGURACION DE COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Reiteración de jurisprudencia

Referencia: expediente T- 7.125.777

Acción de tutela instaurada por Ramón Ángel Hernández Forero contra la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones

Magistrada Ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de diciembre 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, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado en el asunto de la referencia por el Juzgado Veintitrés de Familia de Bogotá en Oralidad, el 26 de octubre de 2018 en única instancia.

I. ANTECEDENTES

El 17 de octubre de 2018, el señor Ramón Ángel Hernández Forero interpuso acción de tutela para que se protegieran sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida digna, que consideró vulnerados por la Administradora Colombiana de Pensiones (en adelante Colpensiones).

1.1. El señor Ramón Ángel Hernández Forero es un ciudadano de 83 años[1], que manifiesta haber trabajado a lo largo de su vida por más de 1.600 semanas, entre periodos laborados para entidades públicas y privadas[2], de la siguiente forma:

Empleador

Periodo

Desde

Hasta

Instituto

Colombiano de la Reforma Agraria – INCORA

28/06/1966

08/03/1967

Instituto

Colombiano de Desarrollo Social – ICODES

12/07/1967

16/05/1968

Corporación

Colombiana del Vestuario

01/05/1968

15/06/1969

Compañía

Colombiana Automotriz

05/11/1969

30/04/1970

Fondo Nacional de

Caminos Vecinales

04/06/1970

01/09/1970

Atempi de Cali

Ltda.

20/09/1970

30/07/1972

Aspas Ltda.

01/08/1972

29/12/1972

Beiersdof de

Colombia S.A.

02/05/1973

30/04/1974

Ltda.

01/05/1974

01/12/1982

Departamento

Administrativo del Servicio Civil

17/01/1983

15/02/1985

Tesis de Colombia

Ltda.

06/01/1989

30/09/2003

No obstante, el peticionario señaló que en reporte del 12 de agosto de 2018, emitido por Colpensiones, se indicó que el total de cotizaciones a su nombre ante el Sistema de Seguridad Social en Pensiones es de 751.86 semanas[3].

En este sentido, defendió el accionante que dicho reporte no se adecúa a la realidad de su historia laboral, pues omite contabilizar los periodos de cotización correspondiente a su

tiempo de servicio en las entidades públicas: (i) Instituto Colombiano de la Reforma Agraria – INCORA, (ii) Fondo Nacional de Caminos Vecinales y (iii) el Departamento Administrativo del Servicio Civil. Asimismo, se tuvo en cuenta la totalidad de los periodos laborados para las empresas Atempi de Cali Ltda. y Tesis de Colombia Ltda., entidades que en su momento no cumplieron con la obligación de hacer los aportes respectivos al Instituto de Seguros Sociales (en adelante ISS), ahora Colpensiones.

1.2. En el año 2002, el accionante solicitó ante el ISS el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, de conformidad con el Decreto 758 de 1990[4], la cual fue negada mediante la Resolución No. 6710 del 29 de septiembre de 2002, por no contar con la semanas de cotización requeridas por la norma[5]. Contra la anterior decisión, el actor interpuso recursos de reposición y en subsidio de apelación. La decisión fue confirmada a través de las Resoluciones No. 50463 del 15 de abril de 2003 y 485 del 28 de mayo de 2004.

1.3. Con posterioridad, el 18 de noviembre de 2003, el accionante solicitó el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, la cual fue reconocida por el ISS a través de la Resolución No. 15154 del 27 de septiembre de 2007, por un monto de $31.144.913[6].

1.4. No obstante, el 15 de septiembre de 2010, el señor Ramón Ángel Hernández Forero interpuso demanda ordinaria laboral contra el ISS con la finalidad de lograr el reconocimiento de la pensión de vejez.

El Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá profirió fallo absolutorio de primera instancia el 29 de julio de 2011[7], indicando que para el 13 de mayo de 1995, fecha en la que el demandante cumplió con el requisito de la edad mínima de pensión (60 años), éste no contaba con 500 semanas cotizadas en los veinte años anteriores o con un total de 1.000 en cualquier tiempo. En Sentencia del 28 de septiembre de 2012[8], la Sala Única de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá confirmó la anterior decisión bajo el mismo argumento.

1.5. A raíz de lo anterior, el actor solicitó en tres oportunidades[9] a la accionada realizar una corrección de su historia laboral, particularmente “exigió el cargue de las semanas laboradas en Tesis Ltda. del 01 de mayo de 1974 al 01 de diciembre de 1982”[10], peticiones que fueron resueltas negativamente, señalando que no era posible el ajuste

solicitado, por cuanto la empresa Tesis Ltda. (posteriormente Tesis de Colombia Ltda.) solo lo había inscrito al Seguro Social hasta el 06 de enero de 1989, de modo que para tener en cuenta los periodos faltantes, debía hacerse el traslado del cálculo actuarial correspondiente[11].

1.6. Inconforme con la negativa sobre el reconocimiento pensional y la corrección de la historia laboral, el actor interpuso una acción de tutela contra Colpensiones, solicitando el reconocimiento de su pensión de vejez, pretensión que fue negada el 30 de enero de 2015[12] por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, al considerar que el accionante no probó en debida forma el cumplimiento de los requisitos para acceder a la prestación solicitada, como lo es el mínimo de semanas requerido por la Ley. Dicha decisión fue confirmada en su integridad, el 24 de febrero de 2015 por la Sala Civil de Decisión del Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá D.C.[13].

1.7. El 8 de junio de 2016, el peticionario elevó ante Colpensiones una nueva solicitud de reconocimiento pensional, requiriendo que se tuviera en cuenta la totalidad de los periodos públicos y privados de cotización, en aplicación de la Sentencia SU-769 de 2014[14]. La Entidad, a través de la Resolución GNR 230510 del 5 de agosto de 2016, negó la petición argumentando que el actor no cumplía con el requisito mínimo de semanas de cotización establecido por la Ley[15], decisión que, tras ser objeto de los recursos aplicables, fue confirmada mediante las Resoluciones GNR 3846 del 6 de enero de 2017 y VPB 5969 del 14 de febrero de 2017. Finalmente, con base en los mismos argumentos, la Entidad emitió la Resolución GNR 61472 del 28 de febrero de 2017 mediante la cual negó nuevamente el reconocimiento de la pensión solicitada[16].

1.8. El 16 de octubre de 2018, Ramón Ángel Hernández Forero formuló la presente acción de tutela contra Colpensiones. Consideró que las decisiones que negaron el reconocimiento de su pensión de vejez vulneraron sus derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital, por cuanto la Entidad no tuvo en cuenta las cotizaciones de la totalidad de los periodos de servicio público y privado en la valoración de los requisitos legales para acceder a la prestación. En consecuencia, solicitó que se aplicaran los criterios establecidos por las Sentencias T-181 de 2011[17] y SU-769 de 2014[18], que permiten bajo el principio de favorabilidad, acumular para efectos pensionales, tiempos estatales de servicios con las semanas cotizadas al ISS, y corolario de ello, se ordene el reconocimiento de su pensión de

vejez[19].

2. Respuesta de la entidad accionada durante el trámite de instancia de la acción de tutela

2.1. En intervención extemporánea, Colpensiones solicitó declarar improcedente la acción de tutela. Expuso que la acción constitucional no es el mecanismo idóneo para recurrir un acto administrativo o para reconocer prestaciones de tipo económico, máxime cuando existe una decisión de un juez ordinario que tiene plena validez, como lo es, en este caso, la Sentencia del 29 de julio del 2010 proferida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá que decidió negar el reconocimiento pensional[20].

En providencia del 26 de octubre de 2018, el Juzgado Veintitrés de Familia de Bogotá en Oralidad decidió "negar por improcedente" la acción de tutela. Como fundamento, señaló que el peticionario cuenta con los mecanismos judiciales idóneos de defensa previstos por el legislador para adelantar sus pretensiones, por lo que, a su juicio, la acción constitucional no cumple con el requisito de subsidiariedad[21].

4. Trámites adelantados en sede de revisión

Al asumir el conocimiento, la Magistrada sustanciadora puso de presente un déficit probatorio determinante en el expediente de la referencia. De ahí que, durante el curso de la revisión adelantada por la Corte Constitucional, el asunto haya tenido múltiples actuaciones. A continuación, se sintetizarán las más relevantes.

4.1. El 29 de marzo de 2019, advirtió la necesidad de recolectar elementos de juicio con la finalidad de ampliar la información disponible en el expediente en relación con las circunstancias particulares del accionante que, en su criterio, lo circunscribe en una especial situación de vulnerabilidad[22].

4.2. En respuesta[23] al anterior requerimiento, el señor Ramón Ángel Hernández Forero manifestó que:

(i) No cuenta con ingresos mensuales fijos. A lo largo del mes "logr[a] reunir alrededor de 1.500.000 para enfrentar [sus] gastos que superan los 2.000.000", por lo que "dej[a] de pagar una cuenta, que trat[a] de cubrir el mes siguiente". No tiene ahorros y vive de

créditos que cada vez son más limitados en razón de su avanzada edad. Manifestó que cubre sus gastos de manutención por medio de ayudas y préstamos hechos por familiares y amigos, toda vez que por “su avanzada edad y por su delicado estado de salud” no tiene empleo[24].

(ii) Su núcleo familiar está compuesto por él y por su hijo mayor de edad, quien no tiene trabajo por estar pendiente de las necesidades médicas de su padre. Lo anterior, por cuanto debe acudir [el accionante] constantemente a citas y exámenes médicos, así como a terapias para mejorar el equilibrio (tres veces a la semana) y de fonoaudiología (diariamente), para lo cual requiere el acompañamiento de su hijo[25].

(iii) En lo concerniente a su estado de salud, indicó que le fue diagnosticado hipertensión arterial (7 años), artritis reumatoide (6 años), enfermedad cerebro vascular-aterosclerosis de arterias carótidas, dislipidemia, pseudoparkinsonimo por ECV y microangiopatía, cardiopatía izquémica, síndrome de caedor recurrente por pérdida del equilibrio, osteopenia por DEXA, síndrome de amneas y trastornos respiratorios del sueño (SAHOS), neuropatía y parkinson en control.[26]

(iv) Se encuentra afiliado al sistema de seguridad social en salud en el régimen contributivo.

4.3. El 4 de abril de 2019, el señor Diego Alejandro Urrego Escobar, en calidad de Gerente Asignado de Defensa Judicial de Colpensiones Grado 08, presentó intervención[27], mediante la cual indicó que la tutela no es procedente por cuanto: (i) no se acredita el requisito de subsidiariedad en la medida en que existen otros mecanismos ante la Jurisdicción Ordinaria o de lo Contencioso Administrativo, idóneos para adelantar sus pretensiones; (ii) no se advierte la existencia de un perjuicio irremediable que amerite la intervención del juez constitucional; y (iii) no cumple con el requisito de inmediatez, pues no es razonable el tiempo transcurrido entre la emisión de la última actuación administrativa por la cual se confirma la decisión de negar el reconocimiento pensional, la Resolución GNR 61472 del 28 de febrero de 2017, y la fecha de la presentación de la tutela (16 de octubre de 2018). Adicionalmente, dispuso que en el presente caso opera el fenómeno de la cosa juzgada, pues el accionante “ya había presentado demanda ordinaria para que se le

resolviera esta controversia. Recordemos que en el plenario solicitó se le reconociera el tiempo servido en Tesis LTDA. (1974/05 a 1982/12). También que el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá le negó las pretensiones”[28].

En segundo lugar, en relación con el fondo de la acción de tutela consideró que “la omisión de afiliación por parte de TESIS DE COLOMBIA LTDA., para los periodos del 1 de mayo de 1974 al 1 de diciembre de 1982, y por ATEMPI DE CALI LTDA., por los periodos del 20 de septiembre de 1970 al 30 de julio de 1972, han impedido que el señor Hernández cause la pensión. Entre los dos empleadores hay comprometidas 538 semanas de cotización”[29]. Defendió que, para tener en cuenta dichos periodos de cotización, según el Artículo 9 de la Ley 797 de 2003, que modifica el Artículo 33 de la Ley 100 de 1993, debe constituirse la reserva actuarial correspondiente por parte de los empleadores, e identificó estos periodos de la siguiente manera[30]:

Atempi de Cali Ltda.

(20/09/1970-30/07/1972)

Tiempos privados no acreditados pues no se presentó novedad de afiliación, por lo que no proceden acciones de cobro (96 semanas)

Tesis de Colombia Ltda.

(01/05/1974- 01/12/1982)

Tiempos privados no acreditados pues no se presentó novedad de afiliación, por lo que no proceden acciones de cobro (442 semanas)

Tesis de Colombia Ltda.

(31/05/2000-30/09/2003)

Periodos con deuda presunta. Se realiza la respectiva gestión de cobro por Colpensiones (172 semanas)

En consecuencia, la Entidad solicitó: (i) “negar el amparo constitucional por las razones esgrimidas”; (ii) vincular a los empleadores Tesis de Colombia Ltda. y Atempi Cali Ltda., hoy Seguridad Atempi Ltda., para que rindan informe sobre los tiempos discutidos por el accionante; y (iii) en caso de amparar los derechos invocados por el mismo, ordenar a los empleadores mencionados a realizar la correspondiente reserva actuarial a efectos de que Colpensiones pueda realizar un nuevo estudio de pensión.

4.4. Dado lo anterior, la Magistrada sustanciadora advirtió la necesidad de, por un lado, decretar pruebas, a fin de tener claridad respecto de una serie de circunstancias fácticas sobre las que existía incertidumbre; y por otro lado, conformar debidamente el contradictorio dado que, en virtud de las particularidades del caso, con la resolución del asunto, podrían verse comprometidos intereses jurídicos de entidades que no estaban integradas al litigio. En primer lugar, solicitó al accionante remitir los elementos documentales necesarios para probar su vinculación laboral con la empresa Atempi de Cali Ltda. En segundo lugar, requirió a Colpensiones informar las razones por las cuales existen variaciones o inconsistencias en los reportes de semanas cotizadas en pensiones de la historia laboral del señor Hernández Forero. En tercer lugar, ordenó vincular y solicitar pronunciamiento frente a la acción de tutela de la referencia a Seguridad Atempi Ltda. y a Tesis de Colombia Ltda. Finalmente, dispuso suspender los términos para fallar el presente proceso, hasta tanto la totalidad del material probatorio fuese recolectado[31].

4.5. En respuesta a dicho requerimiento, se obtuvo la siguiente información relevante[32]:

4.5.1. El señor Ramón Ángel Hernández Forero[33], informó que desde el 23 de julio de 2003 solicitó ante el ISS realizar la verificación del periodo cotizado por la empresa Atempi de Cali Ltda., sin que a la fecha se haya dado información de la investigación correspondiente. De otro lado, manifestó que ha solicitado a la Empresa referida información de los periodos de cotización “sin obtener respuesta positiva pues siempre manifiestan que ahora son una empresa de seguridad y no pueden certificar lo solicitado”[34]. Hizo énfasis en que desde el 2003, ha recurrido en reiteradas ocasiones a Colpensiones para tramitar la corrección de su historia laboral, aportando certificados que demuestran el vínculo con sus empleadores, por lo que considera negligente la actuación de la Entidad en lo relacionado con el deber de investigar la verdadera situación. Finalmente,

requirió que se tomen en cuenta las certificaciones laborales para hacer el cómputo de los periodos de cotización, tras advertir inconsistencias en los reportes de cotización emitidos por Colpensiones.

4.5.2. La empresa Seguridad Atempi Ltda.[35] se opuso a las pretensiones de la acción de tutela y solicitó ser desvinculada del trámite. Indicó que Seguridad Atempi Ltda. es una empresa de vigilancia y seguridad privada constituida mediante Escritura Pública Nº 005444 del 3 de septiembre de 1974, otorgada en la Notaría 5ª de Bogotá y, en este sentido, es imposible que el accionado estuviera vinculado a la misma durante el periodo del 20 de septiembre de 1970 al 30 de julio de 1972, pues la empresa no se encontraba constituida. No obstante, manifestó que tras hacer una revisión cuidadosa de sus archivos y bases de datos electrónicas no se encontró ninguna referencia o constancia asociada a la vinculación laboral del señor Ramón Ángel Hernández Forero.

4.5.3. El Oficio OPT-A-956/2019, por medio del cual se pretendía vincular a la empresa Tesis de Colombia Ltda., fue devuelto por la Oficina de Correo 472 con la notación "no reside"[36].

4.6. En vista de lo anterior, la Magistrada sustanciadora observó la importancia de insistir en la recolección de las pruebas solicitadas a Colpensiones en el Auto del 29 de abril de 2019, así como de vincular a la empresa que actualmente responde a la razón social de Tesis de Colombia Ltda., para que ella se pronunciara sobre los hechos de la presente tutela.

4.7. En respuesta al requerimiento de la Corte Constitucional, se obtuvo lo siguiente:

4.7.1. Colpensiones[37] se pronunció respecto de las diferencias en los reportes de semanas cotizadas emitidos mediante las Resoluciones GNR 230510 del 5 de agosto de 2016, GNR 61472 del 28 de febrero de 2017 y los actualizados al 12 de agosto de 2018 y 19 de marzo de 2019.

En relación con la Resolución GNR 230510 del 5 de agosto de 2016, la cual refiere un total de 873 semanas cotizadas al ISS y a otras cajas de cotización, informó que dentro de su elaboración se tuvieron en cuenta: (i) los tiempos de servicio laborados en instituciones públicas y cotizados en entidades distintas al ISS, que corresponden a 133 semanas de cotización, y (ii) los periodos laborados cotizados al ISS, hoy Colpensiones, que constituyen

740 semanas. Indicó que la Entidad actualiza periódicamente los pagos que presentan alguna inconsistencia, por lo que en la Resolución GNR 61472 del 28 de febrero de 2017, se reporta un incremento al reflejar un total de semanas cotizadas de 887. Ahora bien, indicó que para los Reportes de Semanas Cotizadas en Pensiones actualizados al 12 de agosto de 2018 y 19 de marzo de 2019, no se tuvieron en cuenta los periodos públicos cotizados, razón por la cual presentan un total de 751,71 semanas y 751,56 semanas respectivamente.

4.7.2. Tesis de Colombia Ltda.[38] resaltó que es una sociedad identificada con NIT 900138150-5, constituida mediante escritura pública Nº 711 del 6 de marzo de 2007, otorgada en la Notaría 2ª de Cartagena, e inscrita en la Cámara de Comercio de Cartagena el día 8 de marzo de 2007. Señaló que en la documentación de la acción de tutela se "relaciona una sociedad cuya razón social corresponde a TÉCNICOS ASESORES EN FORMAS Y SISTEMAS DE ADMINISTRACIÓN Y SERVICIOS TESIS DE COLOMBIA LIMITADA, identificada con NIT 890301658-4, domiciliada en la ciudad de Cali, la cual no tiene ningún tipo de vínculo contractual con nuestra empresa"[39]. Adicionalmente, mencionó que revisados sus archivos de manera cautelosa, no se encuentra ninguna constancia asociada al accionante o a su cédula de ciudadanía. Finalmente, adujo que no es factible una vinculación laboral en los periodos referidos por el actor, toda vez que la constitución de la empresa no se hizo sino hasta el 2007.

4.7.3. El señor Ramón Ángel Hernández Forero[40] remitió intervención en donde aclaró "[e]n cuanto a Tesis de Colombia, está claro que se trata de una empresa diferente a la empresa con la que trabajé tantos años. Esta empresa que le escribe a Honorable Magistrada, tiene un NIT diferente, aunque el nombre es el mismo. La empresa con la que yo trabajé ya no existe".

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala Segunda de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para conocer los fallos en materia de revisión, de conformidad con la Constitución y las normas reglamentarias y[41]; en virtud del Auto del 21 de enero de 2019, proferido por la Sala de Selección Número Uno, que escogió el expediente de la referencia para efectuar su

revisión.

2. Cuestión previa: improcedencia por desconocimiento de la cosa juzgada constitucional. Se hace uso indebido de la acción de tutela y se torna improcedente cuando se ejerce con el fin de reabrir debates judiciales resueltos previamente en sentencias de tutela que han hecho tránsito a cosa juzgada constitucional. Reiteración de jurisprudencia

2.1. La tutela es el principal instrumento diseñado por el Constituyente de 1991 para la protección efectiva e integral de los derechos fundamentales[42]. Sin embargo, su ejercicio no puede desconocer instituciones importantes para el mantenimiento del Estado Social de Derecho, como lo es la seguridad jurídica y el respeto por las decisiones judiciales legítimamente adoptadas dentro del ordenamiento. En este sentido, esta Corporación ha defendido que, el uso adecuado de la acción de amparo, sobre todo por parte de los profesionales del derecho que actúan como apoderados en cada caso, no sólo es una exigencia jurídico-constitucional, sino ética[43], de modo que sus actuaciones siempre deben de estar estrictamente gobernadas por el mandato superior de la buena fe, consagrado en el Artículo 83 de la Constitución[44].

2.2. La cosa juzgada es un elemento integrante del derecho al debido proceso judicial que reconoce el respeto que se debe tener por las decisiones tomadas por los jueces, en ejercicio de sus funciones. Las sentencias pasan a ser imperativas, susceptibles de cumplirse coercitivamente y se hacen inmutables, por cuanto no pueden ser variadas, es decir hacen tránsito a cosa juzgada. El impedir que asuntos decididos por medio de sentencias debidamente ejecutoriadas se sometan nuevamente al debate judicial, busca poner fin a la controversia y al estado de incertidumbre que se generaría si quien obtuvo una providencia contraria a sus intereses, pudiera seguir planteando el mismo debate hasta lograr un fallo que se ajuste a su propósito.[45]

En este sentido, la Constitución en su Artículo 243 dispuso que “los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional”. De modo que, en el marco del control concreto de constitucionalidad, las acciones de tutela se someten a los parámetros de la cosa juzgada, con el fin de garantizar que controversias que ya han sido decididas de manera definitiva por las autoridades judiciales competentes no sean reabiertas y, por lo tanto, se evite la afectación del principio de seguridad jurídica[46].

Específicamente, una sentencia proferida en un proceso de tutela hace tránsito a cosa juzgada constitucional (i) cuando es seleccionada para revisión por parte de la Corte Constitucional y fallada en la respectiva Sala o, (ii) cuando, surtido el trámite de selección, sin que ésta haya sido escogida para revisión, concluye el término establecido para que se insista en su selección[47].

Ahora bien, la Corte no está llamada a elegir todos los asuntos que, en sede de instancia, hayan sido decididos en un sentido jurídicamente impreciso o con base en criterios controvertibles[48]. Como lo ha advertido esta Corporación, la corrección de las decisiones de tutela, en concreto, está reservada primordialmente al agotamiento de las dos instancias.[49] La no selección no implica aceptación o conformidad, por parte de la Corte, con la decisión adoptada en primera instancia, ni su rechazo. Su única consecuencia jurídica, radica en que, en particular, el veredicto emitido por las autoridades judiciales de instancia hizo tránsito a cosa juzgada.[50]

2.3. De conformidad con la jurisprudencia constitucional, para advertir, en el marco de una acción de tutela, la vulneración del principio de cosa juzgada constitucional, es necesario que el nuevo proceso: (i) se adelante con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia que resolvió el asunto de fondo; (ii) guarde identidad de partes respecto del primero, esto es, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada; (iii) debe presentar identidad de objeto, de modo que la demanda debe girar sobre la misma pretensión acerca de la cual se decidió y que dio origen a la cosa juzgada; y (iv) debe configurarse identidad de causa, lo cual supone que se adelanta por los mismos motivos que originó el proceso anterior, en otras palabras, por idénticos hechos y, debido a ello, la razón de la demanda no varía[51]. Lo anterior implica que cuando el segundo proceso tiene nuevos hechos o elementos, el juez puede pronunciarse únicamente respecto de estos últimos[52].

2.4. En ese sentido, por regla general, la consecuencia jurídica que recae sobre una acción de tutela que pretende controvertir la cosa juzgada constitucional de una o varias sentencias concretas, estructurada por la no selección del asunto por parte de la Corte, corresponde a la improcedencia inmediata del mecanismo constitucional. Sólo en casos estrictamente excepcionales, reconocidos por este Tribunal, es posible relativizar la inmutabilidad de dicha cosa juzgada, a efectos de corregir situaciones significativamente

trascendentes para el sistema jurídico.[53]

2.5. En relación con el asunto de la referencia, la Sala de Revisión observa que, bajo el interés por lograr la protección de su derecho a la seguridad social, el accionante, busca llevar al juez de tutela, ineludiblemente, a reabrir un debate jurídico que ya fue resuelto en sede judicial, mediante sentencias de acción de tutela que han hecho tránsito a cosa juzgada constitucional. Lo anterior, con base en las razones que en adelante se presentan.

2.6. El señor Ramón Ángel Hernández Forero impulsó un proceso ordinario laboral contra el ISS con la finalidad de lograr el reconocimiento de la pensión de vejez, el cual fue decidido por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá en primera instancia, en fallo absolutorio del 29 de julio de 2011, decisión que fue confirmada por la Sala Única de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá en sentencia de 28 de septiembre de 2012[54].

2.6.1. Posteriormente, el accionante interpuso una acción de tutela contra Colpensiones, con el fin de lograr el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a su favor. Dicha pretensión fue negada en sentencia del 30 de enero de 2015 del Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá[55], decisión confirmada el 24 de febrero de 2015 por la Sala Civil de Decisión del Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá[56].

2.6.2. En relación con la causa que originó la anterior petición de amparo, una lectura del fallo de primera instancia emitido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá el 30 de enero de 2015, permite advertir que el actor sustentó su solicitud en la inexistencia de periodos de cotización efectivamente trabajados dentro de su historia laboral. Particularmente, refirió que: (i) “[la historia laboral] no refleja las semanas laboradas con la empresa Tesis Ltda del 1 de mayo de 1974 al 1 de diciembre de 1982 (…) y lo mismo sucede con el periodo del 1 de agosto de 2000 al 30 de septiembre de 2003 (…). Consecuentemente no se reportan ante Colpensiones un total de 604.27 semanas”[57]; de otro lado, aseveró que (ii) “laboró en el Fondo Nacional de Bienestar Social del 17 de enero de 1983 al 15 de febrero de 1985 (…). Que trabajó en el INCORA del 28 de noviembre de 1966 hasta el 7 de marzo de 1967 (…). Y que ejerció actividades en el Fondo Nacional de Caminos Vecinales desde el 4 de junio de 1970 hasta el 1 de septiembre del mismo

año”[58]. En consecuencia, solicitó que se tuvieran en cuenta dentro del análisis para el reconocimiento pensional las semanas de cotizaciones públicas y privadas, anteriormente descritas.

2.6.3. Como se indicó, la acción de tutela fue fallada en primera instancia por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, el cual en sentencia del 30 de enero de 2015 resolvió “NO CONCEDER el amparo solicitado por el señor RAMÓN ÁNGEL HERNÁNDEZ FORERO, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia”[59]. Decisión que fue confirmada en su integridad por la Sala Civil de Decisión del Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá, en fallo del 24 de febrero de 2015. Dicha providencia no fue seleccionada para revisión por la Corte Constitucional y, por tanto, hizo tránsito a cosa juzgada constitucional.

2.6.4. Así, se tiene que la tutela de la referencia exhibe identidad de partes, objeto y causa con la acción constitucional interpuesta por el señor Ramón Ángel Hernández Forero, fallada en primera instancia por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá y confirmada por la Sala Civil de Decisión del Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá el 24 de febrero de 2015, que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional. Lo anterior por cuanto ambas acciones de amparo fueron: (i) presentadas por el accionante en contra de Colpensiones (identidad de partes); (ii) con el objetivo de obtener el reconocimiento de la pensión de vejez (identidad de objeto); y (iii) haciendo valer las semanas públicas y privadas de cotización (con idénticos empleadores y por los mismos periodos de servicio), que manifiesta haber trabajado efectivamente y, que no están contabilizadas en su historia laboral (identidad de causa).

2.6.5. Advierte la Sala que la única diferencia entre las solicitudes de amparo es que en el escrito de tutela de la referencia el accionante solicitó la aplicación del precedente establecido en la sentencias T-181 de 2011[60] y SU-769 de 2014[61]. Sin embargo, ello no puede ser considerado, en este caso, como un hecho nuevo que genere una variación en la cosa juzgada constitucional, debido a que las sentencias de tutela que resolvieron de fondo el asunto planteado por el accionante fueron emitidas por las autoridades judiciales de instancia, con posterioridad a la publicación de la jurisprudencia que el actor pretende hacer valer en la presente oportunidad.

2.6.6. Así las cosas, encuentra la Sala de Revisión que, con un nuevo recurso de amparo, el accionante pretende reabrir un debate jurídico que ya ha sido conocido y resuelto tanto por la jurisdicción ordinaria como constitucional, mediante sentencias proferidas por jueces competentes y debidamente ejecutoriadas. Por lo cual, esta nueva solicitud se torna improcedente al haberse configurado el fenómeno de cosa juzgada constitucional. Como consecuencia, la Sala se abstendrá de emitir pronunciamiento de fondo sobre la controversia planteada por el señor Ramón Ángel Hernández Forero.

3. Conclusión

De conformidad con las razones que anteceden, la Sala declarará improcedente la acción de tutela por haberse configurado el fenómeno de cosa juzgada constitucional.

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.- LEVANTAR la suspensión de términos adoptada mediante auto del 29 de abril de 2019.

Segundo.- De conformidad con la parte considerativa de esta Sentencia, CONFIRMAR el fallo de única instancia, proferido el 26 de octubre de 2018 por el Juzgado Veintitrés de Familia de Bogotá en Oralidad, mediante el cual se declaró improcedente la acción de tutela promovida por el señor Ramón Ángel Hernández Forero contra la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones.

Tercero.- LÍBRESE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Cuaderno de Instancia, folio 12.

[2] Cuaderno de Instancia, folio 3.

[3] Cuaderno de Instancia, folio 134.

[4] Por el cual se aprueba el Acuerdo número 049 de febrero 1° de 1990 emanado del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios.

[5] Cuaderno de Instancia, folio 19. En la Resolución No. 6710 del 29 de septiembre de 2002 emitida por el ISS versa: "[q]ue el régimen aplicable en transición para los afiliados al ISS exige tener 60 años o más de edad al hombre o 55 a la mujer y 500 semanas pagadas dentro de los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la referida edad o 1000 semanas cotizadas en cualquier época, para adquirir el derecho de la pensión, según lo dispuesto por Artículo 12 del acuerdo 149 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año".

[6] Cuaderno de Instancia, folio 29.

[7] Cuaderno de Instancia, folios 47-53.

[8] Cuaderno de Instancia, folios 62-67.

[9] Solicitudes elevadas el 8 de agosto de 2013, el 24 de mayo de 2014 y el 18 de julio de 2014. Cuaderno de Instancia, folio 62.

[10] Cuaderno de Revisión, folios 15-16.

[11] Cuaderno de Instancia, folio 62.

[12] Cuaderno de Instancia, folios 62-67.

[13] Cuaderno de Instancia, folios 72-77.

[15] Cuaderno de Instancia, folio 81. En la Resolución GNR 230510 del 15 de agosto de 2016 emitida por Colpensiones versa: "[l]os criterios jurídicos que deben tomarse en cuenta para determinar si una persona reúne los requisitos para acceder al reconocimiento de la pensión de vejez contemplada en el Artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990 (…) son: 1. Edad: 60 años hombre y 55 mujeres.// 2. Tiempo: Dos modalidades a saber: i. 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad establecida, o ii. 1000 semanas en cualquier tiempo".

[16] Cuaderno de Revisión, folios 39- 42.

[17] M.P. Mauricio González Cuervo.

[18] M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[19] Cuaderno de Instancia, folios 1-11.

[20] Cuaderno de Instancia, folios 160-166.

[21] Cuaderno de Instancia, folios 152-158.

[22] Cuaderno de Revisión, folios 52-53.

[23] Cuaderno de Revisión, folios 57-66.

[24] Cuaderno de Revisión, folios 57-58.

[25] Cuaderno de Revisión, folios 58-59.

[26] Cuaderno de Revisión, folio 59. Como sustento de dicha información adjuntó historia clínica actualizada al 16 de agosto de 2018, obrante en el expediente en los folios 61-66 en el Cuaderno de Revisión.

[27] Cuaderno de Revisión, folios 15-50.

[28] Cuerno de Revisión, folio 24.

[29] Cuaderno de Revisión, folio 25.

[30] Cuaderno de Revisión, folios 26-27.

[31] Auto del 29 de abril de 2019. Cuaderno de Revisión, folio 75.

[32] Debe advertirse que, en el numeral séptimo resolutivo del auto del 29 de abril de 2019, se ordenó: "[u]na vez recibidas la pruebas decretadas, la Secretaría General de la Corte Constitucional deberá ponerlas a disposición de las partes o terceros con interés, por un término de tres (3) días, para que se pronuncien sobre las mismas" Cuaderno de Revisión, folio 78.

[33] Cuaderno de Revisión, folios 91-117.

[34] Cuaderno de Revisión, folio 94.

[35] Cuaderno de Revisión, folios 118-146. A la Intervención se adjunta como material probatorio: (i) Certificado de Existencia y Representación legal de Seguridad Atempi Ltda., (ii) copia de licencia de funcionamiento Nº20141200094097 y (iii) Escritura Pública No.00544 de 3 de septiembre de 1974 de la Notaría 5ª de Bogotá, por medio de la cual se constituyó la sociedad Seguridad Atempi Ltda.

[36] Cuaderno de Revisión, folio 226.

[37] Cuaderno de Revisión, folios 272-275.

[38] Cuaderno de Revisión, folios 242-243.

[39] Cuaderno de Revisión, folio 242.

[40] Cuaderno de Revisión, folios 294-296.

[41] En particular los Artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política, y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

[42] Constitución Política, Artículo 86.

[43] En ese sentido, tempranamente, en la Sentencia T-518 de 1996 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), la Corte señaló que "[q]uien actúa como representante judicial está obligado a acatar y respetar las decisiones de los jueces, sin perjuicio de ejercer hasta el último de los recursos previstos por la normatividad. Por lo cual, habiéndolo hecho, parézcale o no que los jueces han acertado, su deber consiste en transmitir al cliente con exactitud los resultados de la gestión emprendida, haciéndolo consciente de que, si hay cosa juzgada, nada más se puede intentar para que la administración de justicia vuelva a pronunciarse sobre los mismos hechos objeto de fallo".

[44] Corte Constitucional, Sentencia SU-349 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

[45] Corte Constitucional, Sentencia T-119 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[46] Corte Constitucional, ver, entre otras, las sentencias T-219 de 2018. M.P. Alejandro linares Cantillo; T-001 de 2016. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-427 de 2017.M.P. Alejandro Linares Cantillo y T-661 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[47] Corte Constitucional, Sentencia SU-349 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera. Esta Corporación ha aclarado cuáles son los efectos de la no selección de una acción de tutela para su revisión. Particularmente, desde la Sentencia C-1716 de 2000. M.P. Carlos Gaviria Díaz, reiterando lo dicho en el Auto 027 de 1998. M.P. José Gregorio Hernández Galindo, la Sala Plena se pronunció expresamente sobre este asunto, y determinó que la consecuencia de la exclusión de un caso de la revisión de la Corte es la firmeza jurídica del último fallo que se haya adoptado en sede de instancia, el cual cobra, desde entonces, ejecutoria formal y material. De este modo, la sentencia mediante la cual se ha resuelto el asunto concreto hace tránsito a cosa juzgada constitucional. Ver también Corte Constitucional, Sentencia T-219 de 2018. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

[48] Sobre este asunto se pronunció ampliamente la Sala Plena en la Sentencia SU-349 de 2019 M.P. Diana Fajardo Rivera. En particular, indicó que "la orientación, consolidación y pedagogía jurisprudencial, por vía de la definición del alcance, contenido y estándar de protección de los derechos fundamentales, además de integrar las finalidades del órgano de cierre de la Jurisdicción Constitucional, constituyen la principal carta de navegación durante

el proceso de selección de casos, junto con las demás disposiciones reglamentarias. (…) Sencillamente, si este Tribunal asumiera la función de pronunciarse sobre todos y cada uno de los recursos de amparo que estuvieran "fallados inadecuadamente" por los jueces del país, dejaría de lado sus deberes constitucionales, y se convertiría equívocamente en una suerte de tribunal de "tercera instancia", apartándose de los propósitos que constituyen la causa de su existencia en el ordenamiento, a los que ya se ha hecho referencia."

[49] Corte Constitucional, Sentencia SU-1219 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[50] Corte Constitucional, SU-349 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

[51] Corte Constitucional, ver, entre otras, las Sentencias T-119 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-2019 de 2018. M.P. Alejandro Linares Cantillo; y T-249 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[52] Corte Constitucional, Sentencia T-774 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[53] Corte Constitucional, Sentencia SU-349 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

[54] Cuaderno de Instancia, folios 62-67.

[55] Cuaderno de Instancia, folios 62-67.

[56] Cuaderno de Instancia, folios 72-77.

[58] Cuaderno de Instancia, folio 62. Información relacionada en la sentencia de tutela de primera instancia emitida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá el 30 de enero de 2015, en el acápite de "Antecedentes".

[59] Cuaderno de Instancia, folio 67.

[60] M.P. Mauricio González Cuervo.

[61] M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.