El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Radicado: 66001-31-05-003-2022-000431-01

Proceso: Acción de tutela (Impugnación)

Accionante: Nelson José Cortes Tamayo

Accionado: Alcaldía de Pereira

Juzgado de origen: Tercero del Circuito

Magistrada ponente: Ana Lucia Caicedo Calderón

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / MÍNIMO VITAL / SUBSIDIARIEDAD / RETIRO FORZOSO / TRABAJADOR SIN PENSIÓN RECONOCIDA / PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA TUTELA / PRECAVER UN PERJUICIO IRREMEDIABLE / CARACTERÍSTICAS / AMPARO TRANSITORIO.**

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo aquella que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (…)

Ahora bien, por regla general la acción de tutela no procede contra actos administrativos, no obstante, la Corte Constitucional ha advertido acerca de la procedencia de la misma de manera excepcional en la Sentencia T-260 de 2018…

“… la misma puso de presente su procedencia excepcional ante la existencia de un perjuicio irremediable o cuando el medio de control resulta ineficaz o no es idóneo para la protección efectiva del derecho fundamental vulnerado.’’

… se debe realizar un análisis riguroso sobre las características que debe reunir el perjuicio irremediable, para lo cual, la sentencia T-260 de 2018, dispuso:

“… el juez constitucional debe examinar si se configuran en el caso concreto las características del perjuicio irremediable establecidas en los reiterados pronunciamientos de esta corporación, a fin de determinar: (i) que el perjuicio sea inminente, lo que implica que amenace o esté por suceder (ii) que se requiera de medidas urgentes para conjurarlo…, (iii) que se trate de un perjuicio grave…, y (iv) que solo pueda ser evitado a través de acciones impostergables…

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucia Caicedo Calderón**

Pereira, veinte (20) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Procede la judicatura a resolver la impugnación propuesta contra la sentencia proferida el día 16 de diciembre de dos mil veintidós (2022), por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro de la **acción de tutela** impetrada por el señor **Nelson José Cortes Tamayo**, en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, Dirección de Acciones Constitucionales** y la **Alcaldía de Pereira**, trámite al que se vinculó al **Departamento de Risaralda**, a través de la cual pretende que se amparen sus derechos fundamentales al trabajo, seguridad social y mínimo vital. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

#### La demanda de tutela

El señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO, en su escrito de demanda, solicitó que se le ordene a la ALCALDÍA DE PEREIRA, que revoque y/o suspenda los efectos del Decreto 1050 del 31 de agosto de 2022, confirmada por el Decreto 1293 del 16 de noviembre de 2022, hasta que se le incluya en nómina de pensionados.

Por otro lado, que se ordene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, que reconozca y pague la pensión de vejez a su favor por reunir de manera íntegra y objetiva los requisitos legales.

Por último, como medida provisional solicitó la suspensión provisional del Decreto 1050 del 31 de agosto de 2022, confirmado por el Decreto 1293 del 16 de noviembre de 2022, para que tenga la posibilidad de continuar percibiendo su salario que recibe como docente de la ALCALDÍA DE PEREIRA.

Para sustentar lo anterior, el señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO indicó que nació el 11 de noviembre de 1950, por lo que actualmente cuenta con más de 72 años y ha prestado sus servicios como docente a la Gobernación de Risaralda y a la Alcaldía de Pereira desde el 4 de mayo de 1994 sin solución de continuidad hasta la fecha.

Manifestó que, desde el 2019 ha solicitado a Colpensiones en varias oportunidades el reconocimiento y pago de su pensión de vejez, debido a que cuenta con la edad y el tiempo de servicio necesario para acceder a la prestación. Sin embargo, Colpensiones le ha negado la pensión de vejez arguyendo que no cuenta con las semanas suficientes.

Refiere que mediante resolución SUB 182543 del 12 de julio de 2022, Colpensiones le negó nuevamente la pensión de vejez, advirtiendo que el Municipio de Pereira y/o el departamento de Risaralda no expidió el certificado ni demostraron que realizaron los aportes a la Caja Nacional de Previsión Social entre el 4 de mayo de 1994 y el 27 de febrero de 1997, es decir, 144.71 semanas; además, tampoco se registran los periodos de 970301 a 980831 equivalente a 77 semanas, 981101 a 981130 equivalente a 4.28 semanas, 000501 a 000531 equivalente a 4.28 semanas, 070101 a 090630 equivalente a 128.57 semanas y 100501 a 000531 equivalente a 4.28 semanas; todo lo cual, en total asciende a 367.4 semanas.

Manifiesta que interpuso recurso de apelación demostrando que cuenta con las semanas suficientes para acceder a la pensión de vejez y al amparo del régimen de transición de la ley 33 de 1985, por contar con más de 20 años de servicio prestados al Estado, supera las 1300 semanas y cuenta con más de 62 años. Ante este panorama, Colpensiones resolvió un recurso de reposición, el cual no fue interpuesto y confirmó de manera íntegra la resolución SUB 182543 del 12 de julio de 2022. En ese sentido, a la fecha no ha resuelto el recurso de apelación.

En suma, puso de presente que por intermedio de su abogado, solicitó a la Alcaldía de Pereira, al Departamento de Risaralda y a Colpensiones, actualizar y/o cargar la totalidad del tiempo de servicio prestado y cotizado para completar su historia laboral y poder acceder a su pensión de vejez.

Pese a lo anterior, refirió que la alcaldía de Pereira, por medio del Decreto 1050 del 31 de agosto del 2022, decidió su retiro del servicio por haber superado la edad de retiro forzoso, por contar con 71 años, 9 meses y 8 días de edad, señalando que no se afectaría su mínimo vital debido a su patrimonio. Ante ello interpuso recurso de apelación debido a que su patrimonio no puede garantizarle su subsistencia. No obstante, la Alcaldía de Pereira por medio del Decreto 1293 del 16 de noviembre del 2022, confirmó en todas sus partes el Decreto 1050 del 31 de agosto de 2022.

Finalmente, señaló que no se encuentra pensionado y tampoco posee bienes que le generen frutos, por lo que, al estar desempleado, no cuenta con los recursos económicos suficientes para su sostenimiento y la de su familia.

#### Contestación de la demanda

La accionada COLPENSIONES, allegó escrito por medio de su directora de la Dirección de Acciones Constitucionales, manifestando que las peticiones presentadas han sido resueltas; que la resolución SUB 276873 del 5 de octubre de 2022 confirmó la resolución SUB 182543 del 12 de julio de 2022, que el recurso de apelación no ha sido desatado, y se cuenta con la resolución DPE 14796 del 23 de noviembre de 2022 en la que se atendió el recurso de apelación.

En suma, puso de presente que este tipo de trámites debe ser adelantado por la jurisdicción ordinaria laboral, siendo la tutela un mecanismo residual y subsidiario, teniendo en cuenta que para el caso, no se configura un perjuicio irremediable, además, citó la sentencia T-391 de 2013 en la que la Corte Constitucional pone de presente que la tercera edad no es un factor relevante para la procedencia de la tutela:

*“la condición de sujeto de la tercera edad no constituye per se razón suficiente para admitir la procedencia de la acción de tutela. En efecto, reiterando lo expuesto por la Corte en distintos pronunciamientos sobre la materia, para que el mecanismo de amparo constitucional pueda desplazar la labor del juez ordinario o contencioso, según se trate, es también necesario acreditar, por una parte, la ocurrencia de un perjuicio irremediable derivado de la amenaza, vulneración o afectación de derechos fundamentales como la vida digna, el mínimo vital y la salud; y, por otra, que someterla a la rigurosidad de un proceso judicial común puede resultar aún más gravoso o lesivo de sus derechos fundamentales”*

En ese sentido, solicitó que la presente acción sea denegada toda vez que no cumple con los requisitos de procedibilidad del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, así como no se han vulnerado los derechos fundamentales reclamados, y, teniendo en cuenta que las razones que dieron paso a la tutela se encuentran superadas, sea declarada la carencia actual de objeto.

Por otro lado, la Secretaría de Educación de Pereira se pronunció ante la acción de tutela, arguyendo la misma no satisface el requisito de subsidiariedad ni se advierte la configuración de un perjuicio irremediable, por lo que, al estarse ante un acto administrativo el actor puede acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Puso de presente que como entidad contaban con las razones legales suficientes para denegar la apelación presentada por el actor contra el Decreto 1050 del 31 de agosto de 2022, en la que lo retiran del servicio, ya que, solo se está dando cumplimiento a obligaciones legales.

Teniendo en cuenta lo anterior, solicitó que se declare la falta de subsidiariedad y exonerársele de la presente acción.

Por su parte, el Departamento de Risaralda allegó escrito manifestando su oposición a la totalidad de las pretensiones invocadas en la acción de tutela, debido a la inexistencia de violación de los derechos fundamentales del actor.

#### Providencia impugnada

La a quo declaró improcedente la acción de tutela promovida por el señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO por no cumplir con el principio de subsidiariedad.

Para sustentar lo anterior, señaló que la entidad sí resolvió el recurso de apelación mediante la Resolución DPE 14796 el 23 de noviembre 2022, a través del cual, confirmó la negativa de reconocimiento y pago de la pensión de vejez, oportunamente notificado. Por ende, no evidenció la vulneración de los derechos fundamentales del actor por parte de la entidad, ya que, antes de presentarse la acción de tutela, ya se había emitido la mencionada resolución.

Ahora bien, frente a los actos expedidos por el Municipio de Pereira respecto al retiro del servicio del señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO, esto es, el Decreto 1050 del 31 de agosto de 2022, confirmado por el Decreto 1293 del 16 de noviembre de 2022, señaló que la protección invocada es improcedente ya que deben darse ciertas circunstancias puntuales para que la acción de tutela opere preferentemente, como lo es la existencia de un perjuicio irremediable y la tutela sea una medida transitoria para evitar su configuración.

En ese orden de ideas, resaltó que cuando se trata de atacar actos administrativos, existen medios de defensa idóneos como lo son la jurisdicción contencioso-administrativa.

#### Impugnación

La parte actora, en su escrito de impugnación, argumenta que en la decisión adoptada en primera instancia, no se tuvo en cuenta la edad del accionante, la cual supera los 72 años, además de que cuenta con más de 1300 semanas cotizadas, sin embargo, Colpensiones le negó su pensión de vejez.

Añadió que, un proceso ordinario laboral o administrativo puede superar 3 años para su resolución, lo cual, significaría un gran lapso de tiempo sin percibir ingresos ya que fue desvinculado de su trabajo. Ante ello, se requiere con urgencia la protección constitucional para que no se vean afectados sus derechos fundamentales.

Ahora bien, frente al actuar de la Alcaldía de Pereira, puso de presente que pese a que la edad de retiro forzoso es una causal objetiva para que se prescinda de sus servicios, la misma no puede operar de manera automática y el Estado debe garantizar que no se afecte el mínimo vital del trabajador por su retiro. Además, que la entidad afirmó sin ningún tipo de verificación que este contaba con bienes para garantizar su congrua subsistencia, lo cual, es ajeno a la realidad ya que no cuenta con ingresos ni con una pensión.

En ese sentido, citó la sentencia T-413/19, en la que se pone de presente que la causal objetiva no puede ser aplicada de manera automática.

En suma, arguyó respecto a la pensión de vejez, que se encuentra en consonancia con el derecho a la seguridad social, por lo que resulta inadmisible que las entidades dilaten los procedimientos para dar el acceso a dicha prestación.

Finalmente, teniendo en cuenta lo anterior, puso de presente que cuenta con todos los requisitos necesarios para acceder a su pensión de vejez y la entidad Colpensiones se niega a acceder a ello.

#### CONSIDERACIONES

* 1. **Problema jurídico por resolver**

El problema jurídico se circunscribe a determinar si COLPENSIONES y/o la ALCALDIA DE PEREIRA han vulnerado los derechos fundamentales al trabajo, a la seguridad social y al mínimo vital, así: COLPENSIONES al no dar solución al recurso de apelación que interpuso contra la resolución SUB 182543 del 12 de julio de 2022 y, además, al negarse a reconocer la pensión de vejez solicitada por el actor; y la ALCALDÍA DE PEREIRA al retirar del servicio al actor sin haberse definido su situación pensional.

Para resolver este problema jurídico, se analizarán los siguientes puntos: i) Legitimación en la causa, ii) inmediatez, iii) subsidiariedad, y, iv) caso concreto.

1. **Legitimación en la causa.**

El artículo 86 de la Constitución política y el artículo 10 del decreto 2591 de 1991 consagra que “*La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante”.* En este sentido, se acredita la legitimación en la causa por activa del señor NELSON JOSÉ CORTES TAMAYO, quien actúa en nombre propio con el fin de obtener la tutela de los derechos antes esgrimidos, presuntamente vulnerados por COLPENSIONES y por la ALCALDÍA DE PEREIRA, ya que fue desvinculado de su trabajo por retiro forzoso, sin haberse definido su situación pensional, lo cual lo ha dejado desprovisto de empleo y de recursos económicos para su sostenimiento y el de su familia.

En relación con la legitimación por pasiva, la ALCALDÍA DE PEREIRA, es quien refiere el accionante como transgresor de sus derechos, por ser la institución en la que se encuentra vinculado y quien llevó a cabo su retiro forzoso mediante el Decreto 1050 del 31 de agosto de 2022, confirmado por el Decreto 1293 del 16 de noviembre de 2022.

COLPENSIONES también ostenta la legitimación por pasiva, al figurar en el escrito de tutela como la entidad ante la cual el accionante realizaba sus cotizaciones al sistema pensional, y que, pese a que actualmente cuenta con todos los requisitos para acceder a su pensión de vejez y adelantó los trámites para su solicitud, la entidad no ha reconocido la prestación.

1. **Inmediatez**

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia establece que la tutela procede para la “protección inmediata” de los derechos fundamentales del accionante.

Sobre la inmediatez ha sostenido la Corte Constitucional que, si bien no existe un término de caducidad para la interposición de la acción de tutela, está puede ser interpuesta en cualquier momento siempre que exista un plazo prudencial entre la vulneración de los derechos fundamentales y la interposición de la acción, o se esté en presencia de una situación de vulnerabilidad continua y actual que haga imperativa la intervención del juez constitucional.

Ahora bien, a partir de lo narrado por el actor en el escrito de tutela, ha solicitado a Colpensiones su pensión desde el 2019, puntualmente, señaló que la entidad mediante la resolución SUB 182543 del 12 de julio de 2022 le negó su pensión nuevamente, lo cual, apeló. Sin embargo, la decisión fue confirmada por la resolución SUB 276873 del 5 de octubre de 2022.A raíz de dicha respuesta, , tal como figura en el expediente electrónico, [[1]](#footnote-1)interpuso la presente acción el día 5 de diciembre del 2022, en virtud de lo cual es posible discernir que es un tiempo razonable y en virtud de lo cual se encuentra plenamente acreditado el presente requisito.

1. **Subsidiariedad.**

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo aquella que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En este orden de ideas, la Corte constitucional ha sentado que la acción de tutela procede cuando:

*“(i) Cuando no existe otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo, el mismo no resulta idóneo para resolver el caso concreto, eventos en los que la tutela procede como mecanismo principal de defensa ante la imposibilidad material de solicitar una protección real y cierta por otra vía. Y (ii) cuando ésta se promueve como mecanismo transitorio, debiendo acreditar el demandante que el amparo constitucional es necesario para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, en cuyo caso la orden de protección tendrá efectos temporales, sólo hasta el momento en que la autoridad judicial competente decida en forma definitiva el conflicto planteado.” [[2]](#footnote-2)*

Ahora bien, por regla general la acción de tutela no procede contra actos administrativos, no obstante, la Corte Constitucional ha advertido acerca de la procedencia de la misma de manera excepcional en la Sentencia T-260 de 2018, así:

*‘’La jurisprudencia constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que, la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas.’’*

*‘’Sin embargo**, la misma puso de presente su procedencia excepcional ante la existencia de un perjuicio irremediable o cuando el medio de control resulta ineficaz o no es idóneo para la protección efectiva del derecho fundamental vulnerado.’’*

*‘’En este sentido, esta Corte ha determinado que, excepcionalmente, será posible reclamar mediante la acción de tutela la protección de los derechos fundamentales vulnerados por la expedición de un acto administrativo, no sólo cuando se acude a la tutela como medio transitorio de amparo, evento en el cual será necesario acreditar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sino también cuando se constata que el medio de control preferente carece de idoneidad y/o eficacia para garantizar la protección oportuna e inmediata sobre los derechos fundamentales vulnerados.’’*

Al respecto, se debe realizar un análisis riguroso sobre las características que debe reunir el perjuicio irremediable, para lo cual, la sentencia T-260 de 2018, dispuso:

*“Por lo tanto,* *el juez constitucional debe examinar si se configuran en el caso concreto las características del perjuicio irremediable establecidas en los reiterados pronunciamientos de esta corporación, a fin de determinar: (i) que el perjuicio sea inminente, lo que implica que amenace o esté por suceder (ii) que se requiera de medidas urgentes para conjurarlo, que implican la precisión y urgencia de las acciones en respuesta a la inminencia del perjuicio, (iii) que se trate de un perjuicio grave, que se determina por la importancia que el Estado concede a los diferentes bienes jurídicos bajo su protección, y (iv) que solo pueda ser evitado a través de acciones impostergables, lo que implica que se requiere una acción ante la inminencia de la vulneración, no cuando se haya producido un desenlace con efectos antijurídicos; por lo que no puede pretenderse entonces, vaciar de competencia la jurisdicción ordinaria o contencioso administrativa en busca de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito sobre los procedimientos ordinarios’’*

 Para la Sala, el presente asunto cumple el principio de subsidariedad con respecto a COLPENSIONES y con respecto a la Alcaldía de Pereira por las siguientes razones: Con relación a COLPENSIONES porque: a) frente a la falta de resolución oportuna del recurso de apelación, el actor no tiene otro camino que acudir a la vía de tutela, ya que de ello depende el reconocimiento o no de la pensión de vejez. b) Con relación al acto administrativo emitido por la Alcaldía de Pereira, porque eventualmente puede lograr un amparo transitorio, dadas las demoras en la jurisdicción contencioso administrativa, que, de acuerdo a la práctica en el Distrito de Pereira, puede demorar en admitir una demanda de nulidad y restablecimiento entre 6 y 10 meses, por la exagerada carga laboral que afrontan los juzgados administrativos, lo cual afecta el mínimo vital del actor.

1. **PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA SOLICTAR EL REINTEGRO DE UN SERVIDOR PÚBLICO**

En la Sentencia T-413 de 2019, la Corte Constitucional abordó un caso similar al que nos concita, por cuanto se trató de una servidora pública que se retiró del servicio a sus 71 años, dejándola desprovista de su mínimo vital que permita garantizar su subsistencia. En esa oportunidad dijo la Corte:

*“2.3.1. Del mismo modo, también se ha precisado que la acción de tutela no es procedente para solicitar el reintegro de un servidor público a su cargo, pues en ese caso los ciudadanos disponen de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. No obstante, allí también se ha señalado que “el juez de tutela debe valorar en concreto la agilidad y eficacia de estos mecanismos con respecto a la posible configuración de un perjuicio irremediable y a la calidad del sujeto que invoca la acción de tutela”.*

*2.3.3. Posteriormente, en la sentencia****T-294 de 2013****, este Tribunal estudió el caso de un docente desvinculado que había cotizado más de dieciocho (18) años y tenía sesenta y cinco (65) años. En esa oportunidad concluyó que “la avanzada edad de los solicitantes, sumada a la falta de recursos económicos para asumir los costos y asumir su manutención mientras aguardan los resultados de un proceso judicial, hacen que resulte desproporcionado someter a estas personas a esperar el pronunciamiento de la jurisdicción administrativa. En tales circunstancias, de manera excepcional se ha abierto camino a la acción de tutela, sea como mecanismo principal o transitorio, dependiendo de las particulares circunstancias de cada caso”.*

*2.3.4. Por su parte, en la sentencia****T-360 de 2017****, se recordó que “Cuando se trata de solicitudes de reintegro de personas que han sido retiradas de su cargo por haber alcanzado la edad de retiro forzoso, este Tribunal ha reiterado que la acción de tutela procede excepcionalmente como mecanismo definitivo cuando (i) al momento de su desvinculación no había logrado el reconocimiento de una pensión que garantizara su derecho al mínimo vital y (ii) no cuenta con otra fuente de ingresos que le permita satisfacer sus necesidades básicas.’’*

1. **Caso concreto.**

En el caso que ocupa la atención de la Sala, se acude a la vía de tutela con el propósito de que se protejan los derechos fundamentales al trabajo, a la seguridad social y al mínimo vital de NELSON JOSE CORTES TAMAYO, alegando su vulneración por parte de COLPENSIONES y la ALCALDÍA DE PEREIRA. La primera entidad porque reiteradamente le ha negado el reconocimiento de la pensión de vejez, a pesar de cumplir los requisitos, y la Alcaldía por emitir un acto administrativo que lo retiró del servicio sin que se haya resuelto su situación pensional. En este sentido solicita que se suspenda el acto administrativo Decreto 1050 del 31 agosto de 2022 expedido por la ALCALDÍA DE PEREIRA, mediante el cual, la entidad decidió retirarlo del servicio por su avanzada edad, y, por otro lado, que se le ordene a COLPENSIONES a que reconozca su pensión de vejez, por haber cumplido los requisitos ordenados por la ley.

La Jueza de primera instancia declaró en primer término, improcedente la acción de tutela respecto a COLPENSIONES, en razón a que antes de ser presentada, ya había sido resuelto el recurso de apelación. Por otro lado, también declaró la improcedencia frente a las circunstancias relacionadas con la Alcaldía de Pereira, puesto que, pese a que la acción de tutela puede proceder excepcionalmente contra actos administrativos, no se configuraron las circunstancias puntuales que lo permiten así.

En la impugnación, el señor NELSON JOSÉ CORTES TAMAYO argumenta que: 1) no se tuvo en cuenta su avanzada edad de 72 años y que cuenta con más de 1300 semanas cotizadas, por lo que tiene derecho a acceder a su pensión de vejez, sin embargo, no ha sido incorporado en nómina de pensionados; 2) los procesos ordinarios laborales o por el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en la jurisdicción contencioso administrativa podría superar 3 años para su resolución, por lo que al haber sido desvinculado de su trabajo sin definirse su situación pensional, vulnera sus derechos; 3) pese a que el retiro forzoso por edad es una causal legal y objetiva, no puede operar de manera automática sin verificar que no se afecte el mínimo vital del trabajador; y, 4) la Alcaldía de Pereira no realizó ningún tipo de verificación y no cuentan con un respaldo de que el accionante cuenta con algún ingreso con el que pueda subsistir, pues el único ingreso que percibía era su salario como empleado de la entidad.

Revisado el acervo probatorio, se tiene que el actor aportó junto con el escrito de tutela, entre otras, las siguientes pruebas: 1) Registro civil de nacimiento del señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO[[3]](#footnote-3), 2) copia de cédula de ciudadanía del señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO[[4]](#footnote-4), 3) certificación electrónica de tiempo laborado CETIL, [[5]](#footnote-5)4) resolución SUB 182543 del 12 de julio del 2022 de COLPENSIONES[[6]](#footnote-6), 5) recurso de apelación contra la resolución SUB 182543 del 12 de julio del 2022[[7]](#footnote-7), 6) poder especial concedido a CARLOS ARTURO MERCHAN FORERO[[8]](#footnote-8), 7) notificación por aviso 2022\_14460193[[9]](#footnote-9), 8) resolución SUB 276873 del 5 de octubre de 2022[[10]](#footnote-10), 9) decreto 1050 del 31 de agosto de 2022[[11]](#footnote-11), 10) recurso de reposición contra el decreto 1050 del 31 de agosto de 2022[[12]](#footnote-12), 11) poder especial concedido a CARLOS ARTURO MERCHAN FORERO[[13]](#footnote-13), 12) decreto 1293 del 16 de noviembre de 2022[[14]](#footnote-14), y, 13) copia de cédula de ciudadanía de CARLOS ARTURO MERCHAN FORERO. [[15]](#footnote-15)

Para resolver el asunto, vale la pena volver a la línea del tiempo de los hechos narrados en la demanda de tutela y los escritos allegados por las entidades accionadas, que por no haber sido controvertidos o encontrándose soportados documentalmente, se tendrán por acreditados, así:

1. El señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO ha solicitado en diversas oportunidades el reconocimiento de su pensión de vejez ante COLPENSIONES.
2. COLPENSIONES emitió la resolución SUB 317523 del 20 de noviembre de 2019 en la que negó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez solicitada por el señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO.
3. COLPENSIONES emitió la resolución SUB 223653 del 22 de octubre de 2020 en la que negó reconocimiento y pago de la pensión de vejez solicitada por el señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO.
4. COLPENSIONES emitió la resolución SUB 244432 del 12 de noviembre de 2020 en la que decidió recurso de reposición que presentó el señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO en contra de la resolución SUB 223653 del 22 de octubre de 2020, resolviendo confirmar la totalidad de sus partes.
5. COLPENSIONES mediante resolución DPE 6285 del 11 de agosto de 2021 desata recurso de apelación presentada por el señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO en contra de la resolución SUB 223653 del 22 de octubre de 2020, resolviendo confirmar su decisión.
6. COLPENSIONES emitió resolución SUB 182543 del 12 de julio de 2022 por medio de la cual da cumplimiento al fallo de tutela del TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA SALA CIVIL FAMILIA y negó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez solicitada por el señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO.[[16]](#footnote-16)
7. Mediante comunicación, el 29 de julio de 2022, el actor presentó recurso de apelación en contra de la resolución SUB 182543 del 12 de julio de 2022.[[17]](#footnote-17)
8. COLPENSIONES emitió resolución SUB 276873 del 5 de octubre de 2022 mediante la cual resolvió recurso de reposición presentado por el señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO.[[18]](#footnote-18)
9. COLPENSIONES mediante resolución DPE 14796 del 23 de noviembre de 2022 en la que resolvió recurso de apelación interpuesto por el señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO en contra de la resolución SUB 182543 del 12 de julio de 2022, confirmando todas sus partes.[[19]](#footnote-19)
10. LA ALCALDÍA DE PEREIRA emitió el Decreto 1050 del 31 de agosto de 2022, decidiendo el retiro del servicio del señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO, en razón a que superó los 70 años, configurándose la inhabilidad para seguir en el ejercicio de su cargo.[[20]](#footnote-20)
11. El señor NELSON JOSE CORTÉS TAMAYO presentó recurso de reposición en contra del Decreto 1050 del 31 de agosto de 2022.[[21]](#footnote-21)
12. La ALCALDÍA DE PEREIRA emitió el Decreto 1293 del 16 de noviembre de 2022, mediante el cual resolvió el recurso de reposición interpuesto por el señor NELSON JOSE CORTÉS TAMAYO en contra del Decreto 1050 del 31 de agosto de 2022, confirmando todas sus partes.[[22]](#footnote-22)

Ahora bien, también en los hechos de la demanda, se indicó que la vulneración de los derechos fundamentales del actor se originaron por tres situaciones diferentes: Primero, porque COLPENSIONES no ha desatado su recurso de apelación en contra de la resolución SUB 182543 del 12 de julio de 2022; segundo, porque COLPENSIONES ha negado reiteradamente la pensión de vejez, a pesar de contar con la edad y el mínimo de semanas exigidas por la ley; y, tercero, porque la ALCALDÍA DE PEREIRA lo desvinculó de su cargo por retiro forzoso por medio del Decreto 1050 del 31 de agosto de 2022, confirmado por el Decreto 1293 del 16 de noviembre de 2022, sin que hasta ese momento haya sido pensionado por COLPENSIONES.

En primer lugar, nos vamos a referir a los hechos en los que está involucrada COLPENSIONES, así: Frente a la primera situación planteada, esto es, falta de resolución del recurso de apelación, en el expediente se observa que COLPENSIONES sí resolvió el mencionado recurso por medio de la resolución DPE 14796 del 23 de noviembre de 2022, incluso antes de interponerse esta tutela, tal como se vislumbra en la respuesta allegada por la entidad. En dicho documento, la entidad argumentó que pese a que el actor cumple con el requisito de edad al contar con 72 años, no logra acreditar 1.300 semanas, ya que, solo cuenta con 1.143 semanas efectivamente cotizadas, por lo que no es posible acceder al reconocimiento de su pensión de vejez. Por esa razón en ese acto administrativo confirma lo resuelto en la Resolución SUB 182543 del 12 de julio de 2022 que, recuérdese, también negó la pensión de vejez con similares argumentos.

Al leer el contenido de la resolución DPE 14796 del 23 de noviembre de 2022, se observa que la entidad reconoce que dentro del expediente administrativo del actor se encuentra el Certificación Electrónica de Tiempos Laborados[[23]](#footnote-23) (en adelante CETIL) expedido por la GOBERNACIÓN DE RISARLADA, documento público que produce efectos jurídicos, a menos de que se formule una tacha de falsedad, situación que en este caso no aconteció. Pese a lo anterior, esto es, que el CETIL produce efectos jurídicos frente a lo que certifica, COLPENSIONES al momento de resolver la solicitud de la pensión de vejez del actor, no tuvo en cuenta la **totalidad de tiempos laborados** incluidos en dicha Certificación, sino solamente aquellos en los cuales se hizo cotizaciones a CAJANAL o a otra caja de previsión o a otro fondo de pensiones, **pero omiten tener en cuenta el tiempo servido sin cotización alguna**. Las explicaciones que se dan sobre ese punto no tienen en cuenta el parágrafo 1 del artículo 33 de la ley 100 de 1993, según el cual:

*“****PARÁGRAFO 1.****Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, y en concordancia con lo establecido en el literal f) del artículo 13 se tendrán en cuenta:*

*a) …*

*b) El tiempo de servicio como servidores públicos remunerados;*

Ello así, para la Sala esa omisión de COLPENSIONES vulnera el derecho a la seguridad social del actor, por cuanto sumado todo el tiempo laborado como docente, prima facie, superaría las 1.300 semanas, salvo mejor criterio. Y por esta senda, se afecta el derecho al trabajo al desconocer el tiempo servido, y a su vez, el mínimo vital.

Por otra parte, con relación a la ALCALDÍA DE PEREIRA, si bien, en principio, se podría decir que el ente territorial no transgredió los derechos fundamentales del actor, por cuanto aquél superó la edad del retiro forzoso, no puede pasarse por alto que, de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, dicha causal de retiro no es automática y los nominadores debe atender las particularidades de cada caso (sentencia T-413 de 2019) para que el servidor público en lo posible pueda reemplazar su salario con la respectiva mesada pensional. En este asunto, tal premisa se atendió muy a la ligera por parte de la Alcaldía por las siguientes razones:

1. De conformidad al Decreto 1050 del 31 de agosto de 2022[[24]](#footnote-24), la Alcaldía **a pesar de saber que no contaba con el reconocimiento una pensión de vejez**, decidió retirar del servicio al actor, para lo cual argumentó escuetamente que *“a pesar de no tener pensión de vejez reconocida, su retiro no afecta su subsistencia, o mínimo vital, en atención a que en su declaración juramentada de bienes, según consulta en el Sistema de Información y de Gestión del Empleo Público -SIGEP- documento que hace parte integral del presenta acto administrativo, se evidencia que se cuenta con un patrimonio que garantiza su manutención y sostenimiento”* . En la demanda de tutela se afirma que no es cierto que su patrimonio le garantice al actor su congrua subsistencia (hecho 11), afirmación indefinida que invertía la carga de la prueba en cabeza del ente territorial, quien en esta acción no trajo al expediente prueba alguna, pues ni siquiera se allegó la declaración juramentada de bienes. De igual manera, cuando el actor interpuso el recurso de reposición contra el referido Decreto, recalcó igual situación, esto es, que no cuenta con un ingreso que le permita solventar su mínimo vital, argumento que no fue tenido en cuenta por la Alcaldía de Pereira al momento de desatar el recurso, pues confirmó la decisión de retiro forzoso.
2. También se desprende de lo dicho en la demanda (hecho 11) que el ente territorial no cargó todas las semanas de cotización ante COLPENSIONES, siendo esa una de las causas por las no se ha reconocido la pensión de vejez. Este mismo argumento se arguyó en el recurso de reposición, frente al cual no hubo pronunciamiento alguno por parte de la Alcaldía ni en esta acción ni al desatar el recurso. **Esta imputación de responsabilidad en el ente territorial resulta relevante en este caso, pues, recuérdese que COLPENSIONES se negó a tener en cuenta las semanas laboradas por el actor en las cuales no aparecía cotización alguna.**
3. El señor NELSON JOSÉ CORTEZ TAMAYO ingresó a laborar como docente tanto en la Gobernación de Risaralda como en el ente territorial **desde el 4 de mayo de 1994, situación conocida por la Alcaldía, de modo que al momento de su retiro forzoso llevaba más de 28 años laborando, indicio superativo que le indicaba a la Alcaldía que no sólo contaba con la edad sino con las semanas suficientes para pensionarse. No obstante, la Alcaldía hizo caso omiso de este hecho relevante.**
4. No puede perderse de vista que el actor desde el año 2019 viene solicitando a COLPENSIONES el reconocimiento de su pensión de vejez, siendo negada una y otra vez, **circunstancia también conocida por la Alcaldía**, de manera que no puede decirse que ha sido negligente en la consecución de su gracia pensional.

Por todas las razones anteriores, la Sala considera que la Alcaldía también transgredió el mínimo vital y el derecho al trabajo del actor.

Así las cosas, la Sala amparará **de manera transitoria** los derechos fundamentales del actor a la seguridad social, trabajo y mínimo vital y para el efecto se ordenarán las siguientes medidas:

1. SUSPENDER los efectos el Decreto 1050 del 31 de agosto de 2022 expedido por la Alcaldía de Pereira, mediante el cual se ordenó el retiro del actor, mientras se decide en forma definitiva la gracia pensional ante la justicia ordinaria.

2. Advertirle al actor que cuenta con 4 meses contados a partir del día siguiente a la notificación del presente fallo para que instaure la respectiva demanda para el reconocimiento de su pensión de vejez. Así mismo, dentro del mismo término, puede demandar, si a bien lo tiene, la nulidad y restablecimiento del acto administrativo que ordenó su retiro forzoso. Vencido este plazo, sin que se instaure la respectiva demanda, el presente amparo quedará sin vigencia.

3. Los efectos de este amparo transitorio perdurarán hasta que se haya decidido de manera definitiva lo relacionado con su pensión de vejez.

Finalmente, con relación al DEPARTAMENTO DE RISARALDA, que, recuérdese, fue vinculado a esta acción, la Sala no encuentra que haya transgredido derecho alguno, razón por la cual se lo desvinculará de esta acción.

En consecuencia, se revocará la decisión del Juzgado Tercero Laboral del Circuito que negó por improcedente la acción de tutela planteada por el señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO frente a COLPENSIONES y el MUNICIPIO DE PEREIRA, en donde se vinculó al DEPARTAMENTO DE RISARALDA.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Risaralda**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

1. **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito el 16 de diciembre de 2022, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** En su lugar, **TUTELAR DE MANERA TRANSITORIA** los derechos fundamentales del señor NELSON JOSÉ CORTEZ TAMAYO a la seguridad social, trabajo y mínimo vital transgredidos por COLPENSIONES y la ALCALDÍA DE PEREIRA, tal como se explicó en precedencia.

**TERCERO: SUSPENDER** el decreto 1050 del 31 de agosto de 2022 expedido por la ALCALDÍA DE PEREIRA, mediante el cual ordenó el retiro forzoso del señor NELSON JOSE CORTES TAMAYO, mientras se decide de manera definitiva y en la jurisdicción que corresponda, la pensión de vejez del Señor NELSON JOSÉ CORTEZ TAMAYO.

**CUARTO: ADVERTIR** al señor NELSON JOSÉ CORTEZ TAMAYO que cuenta con cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente a la notificación del presente fallo para que instaure la respectiva demanda para el reconocimiento de su pensión de vejez. Así mismo, dentro del mismo término, puede demandar, si a bien lo tiene, la nulidad y restablecimiento del acto administrativo que ordenó su retiro forzoso. **Vencido este plazo, sin que se instaure la respectiva demanda, el presente amparo quedará sin vigencia. En cambio, instaurada la respectiva demanda, los efectos de este amparo transitorio perdurarán hasta que se haya decidido de manera definitiva lo relacionado con su pensión de vejez.**

**QUINTO:** **DESVINCULAR** al DEPARTAMENTO DE RISARALDA de esta acción.

**SEXTO:** Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

 La Magistrada ponente,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

La Magistrada y el Magistrado,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

Con salvamento parcial de voto

1. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 01Caratula.pdf [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia T- 565 de 2014. [↑](#footnote-ref-2)
3. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 1 [↑](#footnote-ref-3)
4. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 3 [↑](#footnote-ref-4)
5. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 4 [↑](#footnote-ref-5)
6. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 21 [↑](#footnote-ref-6)
7. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 30 [↑](#footnote-ref-7)
8. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 35 [↑](#footnote-ref-8)
9. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 37 [↑](#footnote-ref-9)
10. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 38 [↑](#footnote-ref-10)
11. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 47 [↑](#footnote-ref-11)
12. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 52 [↑](#footnote-ref-12)
13. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 59 [↑](#footnote-ref-13)
14. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 61 [↑](#footnote-ref-14)
15. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 65 [↑](#footnote-ref-15)
16. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 21 [↑](#footnote-ref-16)
17. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 30 [↑](#footnote-ref-17)
18. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 38 [↑](#footnote-ref-18)
19. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 08RespuestaTutela.pdf, Página 18 [↑](#footnote-ref-19)
20. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 47 [↑](#footnote-ref-20)
21. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 52 [↑](#footnote-ref-21)
22. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 61 [↑](#footnote-ref-22)
23. Expediente digital, Carpeta 01Primera Instancia, Carpeta C01, Archivo 04Anexos.pdf, Página 4 [↑](#footnote-ref-23)
24. Expediente de primera instancia, Archivo 04Anexos, pág. 47 y ss. [↑](#footnote-ref-24)