



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

FERNANDO CASTILLO CADENA
Magistrado ponente

STL6195-2016
Radicación n.º 66079
Acta n.º 16

Bogotá, D.C., once (11) de mayo de dos mil dieciséis
(2016)

Resuelve la Corte las impugnaciones interpuestas por la **COMPAÑÍA MAPANÁ S.A. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL** y **MARÍA GRISELDA GIL DÍAZ**, en calidad de agente oficiosa de **DELIO DE JESÚS GIL QUINTERO**, contra el fallo proferido por la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**, dentro de la acción de tutela que la primera instauró contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES**

COLPENSIONES, la NUEVA EPS y la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES.

I. ANTECEDENTES

La parte accionante pidió el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital, a la salud, a la vida y «*vejez digna*», lo cual fundó en los siguientes hechos:

Informó que por Resolución No. 2362 de 1986, el Instituto de Seguros Sociales inició cobertura en la Zona de Urabá el 1º de agosto de ese año en los riesgos de invalidez, vejez y muerte; que Delio de Jesús Gil Quintero cuenta 71 años de edad, «*inició su vida laboral*» en 1976, pero solo fue afiliado al Sistema de Seguridad Social el 30 de mayo de 1994 por omisión de la Compañía Mapaná S.A., con quien el 12 de febrero de 2004 celebró «*acta de terminación de contrato por mutuo acuerdo y otorgamiento de pensión de jubilación (...) en concordancia con los artículos 36 de la Ley 100 de 1993, Decretos Reglamentarios 813 de 1994 y 1160 de 1994*», en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, más el cubrimiento en el sistema de salud, pero desde octubre de 2015 se encuentran en mora.

Que tal entidad entró en liquidación judicial el 23 de abril de 2013, ordenada por la Superintendencia de Sociedades mediante auto No. 405-05932, y según el Acta No. 405-001983 de 2013, en el proyecto de calificación y graduación de créditos hay una «*acreencia de primera clase*» por valor de \$201.751.212, en la que se incluye el pago de varios

períodos laborados que no se registraron en la historia laboral; que solicitó información sobre lo anterior, y el 26 de febrero de 2015 le dijeron que el ente liquidador radicó en Colpensiones propuesta de pago para la *«adjudicación de activos por el equivalente a los valores graduados y reconocidos en el trámite de liquidación judicial»*, además de que el 15 de enero de 2015 (rad. No. 2015-289618) allegó los *«documentos necesarios»* para la emisión del cálculo actuarial por los tiempos comprendidos entre el 1º de agosto de 1986 y el 30 de mayo de 1994, que según consta en acuerdo de adjudicación y plan de pagos rad. No. 2015-02-023565, ya se aprobó, así como la *«provisión respectiva del pago»*.

Que el 24 de julio de 2014 solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la pensión de vejez, por considerar que tenía *«28 años cotizados al sistema que equivalen a 1441.44 semanas contando los períodos del cálculo actuarial, los inmersos en el acuerdo de reestructuración y los períodos que se han venido aportando desde el inicio de la afiliación al sistema»*, lo que a su juicio demuestra que Gil Quintero es beneficiario del régimen de transición en los términos del precitado artículo 36; que mediante Resolución No. 2014-5965222 del 5 de diciembre siguiente, se negó la pensión con fundamento en que se cumplía la totalidad de las semanas requeridas, por lo que recurrió y en subsidio apeló, y frente a esto el 15 de septiembre de 2015, Colpensiones indicó que la petición estaba en estudio y que se debía demostrar *«el trámite del cálculo actuarial adelantado por el empleador»*, a lo que respondió que los documentos pertinentes fueron aportados por este último cuando requirió la expedición del *«título pensional por omisión del empleador»*, de ahí

que en virtud del Decreto 019 de 2012 o *«Ley antitrámites»*, solicitó que se tuvieran en cuenta para lo pertinente, lo que fue infructuoso pues el 18 de enero de 2016 le comunicaron que el recurso fue negado y que debía desplazarse con su padre para la notificación respectiva, lo que es físicamente imposible dado que aquel está *«paralizado del lado derecho de su cuerpo y su movilidad es bastante reducida»*, al punto que ni siquiera pudo firmar esta acción.

Sostuvo que en diciembre de 2015 su progenitor fue hospitalizado en la Clínica Panamericana de Apartadó, Antioquia, pero por la mora referida, aun cuando fue atendido por la Nueva EPS, esta no cubrió los medicamentos y la práctica de exámenes médicos *«post hospitalización»*, que le tocó sufragar junto a su familia y ello generó un grave detrimento económico en el agenciado dado que únicamente cuenta con el ingreso pensional, al punto de que *«satisface actualmente las necesidades de la ayuda económica que como hijos le damos»*, pero aclaró que tal circunstancia le impide costear el pago de los servicios de salud que aquel requiere, además de contratar a un abogado.

Que desde el 17 de abril de 2015 solicitó a la Superintendencia de Sociedades que obligara al liquidador a efectuar el pago oportuno de las mesadas pensionales y los aportes a la seguridad social, pero este le respondió que *«el retraso en el pago de los salarios se debe a que el proceso está en la recta final y que los pagos han salido de su propio pecunio»*, sin que a la fecha exista un pronunciamiento adicional.

Estimó que la condición de salud de Delio de Jesús Gil «no da espera al inicio de un proceso ordinario», por lo que pidió que se revocaran las resoluciones que negaron la pensión de vejez y ordenar a Colpensiones que la reconozca y pague a partir del 15 de marzo de 2014, «con el cumplimiento de los requisitos del régimen de transición previstos en el art. 36 de la Ley 100 de 1993»; a la Supersociedades que apruebe el cálculo actuarial allegado por el ente liquidador, a la Compañía Mapaná S.A. que reanude el pago de mesadas y aportes al Sistema de Salud, y a la Nueva EPS que le preste una atención integral en salud.

II. TRÁMITE Y DECISIÓN DE INSTANCIA

Por auto de 14 de marzo de 2016, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia admitió la acción, dispuso su notificación y el traslado correspondiente (folio 90), y previa petición de la parte accionante (folio 133), concedió medida provisional «en el sentido de que Nueva EPS, sin solicitar pagaré o depósito alguno, realice, en forma inmediata (...) las actuaciones necesarias a proteger la salud del señor Delio de Jesús Gil Quintero, luego de la hospitalización de este, el 25 de marzo de 2016» (folios 126 y 127).

Mapaná S.A. en liquidación judicial adujo que el solo hecho de que la persona pertenezca a la tercera edad no es suficiente para que proceda la tutela como mecanismo transitorio, pues no se demostró que la falta de pago de la prestación económica solicitada constituye una afectación

del derecho fundamental al mínimo vital, por lo que se debe acudir a un proceso ordinario.

Agregó que acceder a lo aquí pedido desconocería los derechos que les asisten a las demás personas que están en las mismas condiciones pensionales que Gil Quintero, y resaltó que el 11 de marzo de 2016 solicitó a Colpensiones la validación y liquidación de los tiempos laborados y no cotizados «con proyección de valores hasta el mes de marzo de 2016 (...) para posteriormente consignar el valor que resulte a tal entidad (...) y que a su vez, dicha administradora realice el reconocimiento de tales prestaciones a los extrabajadores», por lo que es menester obtener la respuesta de tal ente con el fin de conocer el valor que debe cancelarse, lo que además debe ser autorizado por la Superintendencia de Sociedades y, en ese sentido, estimó que se configuró un hecho superado.

Finalmente, informó que el agenciado no se encuentra desprotegido, pues está vinculado como trabajador dependiente a la Caja de Compensación Comfamiliar Camacol y es cotizante principal en el régimen contributivo (folios 97 y 98).

La Nueva EPS señaló que Gil Quintero está registrado en el SISBEN en el nivel 1, y está con estado de afiliación «*retirado*», de ahí que hasta que Colpensiones no efectúe los aportes respectivos, el usuario continuará con la prestación de servicios a cargo del subsidio a la demanda, además de que cuenta con la posibilidad de ingresar al Sistema a través del régimen subsidiado, pues no puede prestar el servicio por

el contributivo *«a quienes por algún motivo dejen de cotizar»*, dado que ello generaría un desequilibrio presupuestal, y pidió que en caso de acceder a lo pretendido, se autorice el recobro ante el Fosyga (folios 117 a 121).

La Superintendencia de Sociedades puntualizó que las decisiones judiciales que toma en virtud de los procesos concursales regulados por la Ley 1116 de 2006, no son susceptibles de ser atacadas vía tutela; que al haber cambio de liquidador, *«la adjudicación objeto de pronunciamiento será la que presente la actual liquidadora»*, de manera que la adjudicación a la que hace referencia la parte accionante no está aprobada ni en firme; que ante la petición del interesado para que se efectuara el pago de las mesadas pensionales, el 3 de noviembre de 2015 el exliquidador allegó el cálculo actuarial en el que se contempla su pensión, que fue revisado y aprobado, razón por la cual, *«todas las actuaciones que a la fecha se puedan surtir con pronunciamiento del juez del concurso, ya se hicieron, trasladándose las cargas al Ministerio del Trabajo, para el reconocimiento del concepto previo favorable para el pago de las mesadas pensionales»* (folios 122 a 125).

Colpensiones destacó el carácter residual de la acción de tutela y el contenido de las resoluciones mediante las cuales negó la pensión de vejez solicitada, que se reduce al incumplimiento del número de semanas cotizadas exigidas en el artículo 9 de la Ley 797 de 2003 (folios 144, 145, 154 y 155).

Por sentencia del 1º de abril de 2016, el Tribunal resaltó la edad del agenciado, halló demostrada la precariedad de su estado de salud y que la agente oficiosa *«ha debido asumir gastos diversos a favor de su padre»*; bajo ese contexto, advirtió que Mapaná S.A. ha incurrido en mora en el pago de la pensión de jubilación en favor de aquel, por lo que constató la afectación del derecho fundamental al mínimo vital y la inminencia de un perjuicio irremediable, así que tras estimar la procedencia de la acción, expuso:

Analizada la situación concreta del afectado, quien actualmente, si bien aparece inscrito en el régimen contributivo de salud, no goza de un ingreso para cubrir sus necesidades básicas; la Sala considera que hay una grave afectación de su mínimo vital, en tanto carece de la pensión de jubilación legal que le otorga la Compañía Mapaná S.A. hasta tanto se haga efectivo el reconocimiento de la de vejez, en el régimen de prima media con prestación definida, para la que ha cotizado el trabajador, y en virtud de la cual, se ha solicitado la actuación y expedición de cupones de pago de cálculo actuarial.

Por ello, es precedente conceder la acción de tutela al afectado para que se procure el pago de su pensión de jubilación, por parte de Compañía Mapaná S.A. ‘En liquidación judicial’; en tanto no puede tenerse como razón atendible la falta de recursos de la liquidación para omitir el reconocimiento de una prestación pensional, a su cargo; cuya omisión genera el detrimento de la calidad de vida del beneficiario.

Por lo anterior, ordenó *«reanudar el pago de las mesadas (...) a partir de octubre de 2015»*.

Enseguida consideró que no era posible el reconocimiento de la pensión de vejez que se demandó frente a Colpensiones, pues con lo anterior se conjuraba la transgresión de la garantía constitucional referida, además

de que para ello «es necesario examinar lo relativo al cálculo actuarial», aspecto que debía ser dilucidado a través de un proceso ordinario. Al respecto, añadió que no obraba en el *sub lite* respuesta de esa entidad a la petición elevada por el ente liquidador sobre «la liquidación de los tiempos laborados y no cotizados, entre otros, del demandante, lo que también es necesario para la autorización del pago respectivo a la Superintendencia de Sociedades como juez del proceso», por lo que ordenó brindar la contestación respectiva, y frente a esta última, explicó:

Lo que de suyo tampoco permite acceder a la pretensión dirigida a la Superintendencia de Sociedades, para que apruebe el cálculo actuarial hecho por la empresa; pues dicho trámite ya se llevó a cabo, conforme aparece en el oficio dirigido por la Superintendencia de Sociedades al señor Gustavo Osorio Sánchez, quien fuera liquidador de Compañía Mapaná S.A., que fue arrimado al plenario. Y, resta la aprobación del Ministerio del Trabajo; proceso que, no solo comprende al señor Delio de Jesús Gil Quintero, sino a más trabajadores que se han visto afectados por la liquidación judicial de la Compañía (...) por lo que (...) es viable declarar el hecho superado, respecto de la aprobación del cálculo actuarial.

Finalmente, ordenó a la Nueva EPS que continuara prestando el servicio de salud como afiliado al régimen contributivo, «sin cortapisas de índole alguna», dado que no constató que el agenciado estuviera afiliado al régimen subsidiado (folios 156 a 173).

III. IMPUGNACIÓN

La liquidadora de la Compañía Mapaná S.A. en liquidación judicial reiteró que el hecho de que el actor pertenezca a la tercera edad y registre en su favor «una

acreencia de carácter laboral de un salario mínimo», no significa que se encuentre en una situación especialísima que permita la procedencia de la tutela, dado que no se demostró que la prestación pensional era el único ingreso que percibía, ni que su falta de pago produciría una real afectación a su derecho fundamental al mínimo vital ni a la salud.

Refirió que el Tribunal no tuvo en cuenta que se encuentra en proceso de liquidación judicial, trámite en el que ha reconocido varios créditos a acreedores que están en circunstancias similares a las de Gil Quintero, a quienes también se les está solucionando su situación pensional, por lo que el amparo modificó *«el orden legal del pago y reconocimiento de créditos que debe seguirse durante el proceso»,* y culminó con que para el pago de la mesada pensional debía tenerse en cuenta que sus bienes y recursos monetarios están embargados por la Superintendencia de Sociedades, la cual es la encargada de autorizar el desembargo para sufragar esa obligación, y en ese sentido aclaró que *«si bien es cierto existe el oficio #302160953 con radicado #2015-01-468429 en el que se comunicó al señor Gustavo Osorio ex liquidador de la compañía, que aprobaba el valor del cálculo actuarial pensional a 30 de junio de 2015, lo cierto es que no se decretó el desembargo del dinero, ni el valor aprobado va a corresponder con el mismo que Colpensiones va a actualizar en su respuesta, por ende, la aprobación de tal pago debe realizarla la Superintendencia»,* tras lo cual se podría ejecutar tal decisión, de suerte que la orden de tutela debe extenderse a esta última entidad (folios 180 y 181).

Por otro lado, la parte accionante afirmó que la sentencia del Tribunal no soluciona el problema de fondo, pues aun cuando la empresa cancele las mesadas adeudadas, *«el problema persistirá en el tiempo»* ante la negativa de Colpensiones de reconocer la pensión con base en que la compañía no ha trasladado los valores de un título pensional que fue liquidado el 31 de julio de 2015. Con esa perspectiva, aseguró que aunque es el fondo de pensiones quien debe cobrar los aportes pensionales, de todas maneras en este evento se encuentran graduados y calificados dentro del trámite judicial, y bajo esa lógica indicó que no hay razón *«para que sea mi padre el que depende del trámite de liquidación judicial de la empresa Mapaná S.A. y no que por el contrario sea Colpensiones quien asuma la prestación social con la expectativa legítima de recibir los aportes en el trámite del proceso de insolvencia»*.

Trajo a colación varias sentencias de la Corte Constitucional, con el fin de destacar que la factoría en liquidación *«cumplió al hacer el debido trámite de cálculo actuarial ante Colpensiones»*, y que si esta hubiera efectuado el cobro puntual de los aportes, *«se cumpliría a cabalidad con los requisitos, y los periodos que la entidad no quiere tener en cuenta son indispensables para completar el número de semanas requeridas para el reconocimiento de la pensión de vejez»*, de forma tal que solicitó la inclusión en nómina de pensionados de Gil Quintero (folios 183 a 185).

IV. CONSIDERACIONES

En aras de una adecuada estructura argumentativa sobre las temáticas que definen a este asunto, la Corte

resolverá de manera independiente las impugnaciones formuladas, que en el caso de la empresa, actualmente en liquidación judicial, se dirige a determinar si es procedente ordenar el pago de las mesadas pensionales que aceptó adeudarle al agenciado, pues a su juicio no se acreditó el perjuicio irremediable que tal omisión generaba; en caso de confirmarse la decisión, la Sala tiene que dilucidar si es pertinente integrar a dicho mandato a la Superintendencia de Sociedades.

Por otra parte, la agente oficiosa insiste en que es necesario disponer que Colpensiones efectúe el reconocimiento de la pensión de vejez, dado que el incumplimiento del deber de cobrar los aportes pensionales que en últimas constituyen la base del cálculo actuarial, no se le puede atribuir al beneficiario, además de que no hay razón alguna para que su padre sea el que tenga que esperar que en la gestión administrativa se defina su situación pensional, pues tal carga debe soportarla Colpensiones en tanto asumir *«la prestación pensional con la expectativa legítima de recibir los aportes en el trámite del proceso de insolvencia»*.

Impugnación Mapaná S.A. en liquidación judicial.

La Ley 1116 de 2006, *«Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia...»*, implementó los procesos de reorganización y liquidación judicial, con el objeto de promover *«la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo»*, y en especial sobre el segundo

trámite se busca *«el aprovechamiento del patrimonio del deudor»*, precaviendo que dicho régimen *«propicia y protege la buena fe en las relaciones comerciales y patrimoniales en general y sanciona las conductas que le sean contrarias»* (Art. 1º).

En este asunto interesa dilucidar el proceso de liquidación judicial, por cuanto es en tal escenario en donde la parte accionante identificó el quebrantamiento de la Carta Política, por lo que vale resaltar que la competencia natural para dirigir esas diligencias, se le asignó a la Superintendencia de Sociedades en desarrollo de las funciones jurisdiccionales que, excepcionalmente, le designó el artículo 116 superior a ciertas autoridades administrativas.

Al respecto, en oportunidades precedentes, esta Corte ha puntualizado que aun cuando tales entidades cuentan con facultades jurisdiccionales sobre materias precisas y específicas, ello no obsta para que el juez de tutela verifique si dentro de su ejecución procesal se transgreden garantías consagradas en la ley fundamental (CSJ STL14807-2014), pues lo contrario no estaría acorde con el carácter finalista de la acción de tutela, cuyo propósito es la protección efectiva de los derechos constitucionales, entre los que son relevantes en el caso de autos, el debido proceso, el cual establece que este *«se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas»*, disposición que reconoce el principio de legalidad como fundamental en el ejercicio de las funciones tanto judiciales como administrativas, y por otra parte, el mínimo vital, que contiene una expresión predominante en

este tipo de trámites de liquidación judicial de sociedades, sobre todo cuando se trata de obligaciones de índole laboral y seguridad social, que en ciertos casos constituyen los principales ingresos de los extrabajadores del ente que se somete a ese juicio concursal.

Sobre esta última garantía *ius fundamental*, la Sala ha precisado su preponderancia en el ordenamiento jurídico, pues posee una clara incidencia en la garantía de la vida, la dignidad humana y la integridad personal, en tanto está relacionado con los recursos suficientes que una persona requiere para satisfacer sus necesidades mínimas y básicas, y de ese modo materializar una vida digna y de bienestar. *Verbigracia*, en providencia STL3639-2015, que reiteró la STL4390-2013, se adoctrinó:

En sentencia STL 4390-2013, 11 dic. 2013, rad. 51471, la Sala precisó que el derecho fundamental al mínimo vital se encuentra directamente ligado con la dignidad humana, que ha sido definido por la Corte Constitucional, como lo que ‘constituye la porción de los ingresos del trabajador que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundamental del ordenamiento jurídico constitucional’ (sentencia SU-995/99).

En ese orden de ideas y, retomando lo dicho con precedencia, se equivoca la Superintendencia de Sociedades al referir que contra las decisiones que se toman en esa sede jurisdiccional no procede la tutela, pues si de su desarrollo

se verifica la transgresión evidente y flagrante de derechos superiores, surge imperiosa la intervención constitucional.

Tal postura está acorde con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que ha afirmado que «... la *Superintendencia de Sociedades en ejercicio de la función jurisdiccional, debe garantizar –dentro del trámite que la misma ley le estableció– el respeto de los derechos fundamentales y en especial el debido proceso. Así las cosas, las decisiones que dicte (...) deben estar ajustadas a los principios y derechos de origen constitucional so pena de que sea procedente contra ellas la acción de tutela en aras de salvaguardar dichos fundamentos superiores*» (CC T-114/10).

En esa misma sentencia, esa Corporación señaló en cuanto a la posibilidad de interponer recursos en ese tipo de trámites, que «*las decisiones de la Superintendencia de Sociedades en los procesos de liquidación obligatoria de empresas, en las que no se declare incompetente o que no contengan un pronunciamiento definitivo que ponga fin al trámite, pueden ser objeto sólo del recurso de reposición ante la misma entidad, sin perjuicio del ejercicio de la acción de tutela cuando se configuren vías de hecho*».

Precisado lo anterior, para resolver la presente controversia cabe advertir que el proceso de liquidación judicial está regulado en el capítulo VIII de la precitada Ley 1116 de 2006, que revisado por la Corte, se encuentra que de conformidad con el artículo 48 se abrirá paso, entre otras, por el incumplimiento de un acuerdo de reestructuración regulado por la Ley 550 de 1990, que fue justamente lo que aconteció en el caso de la compañía Mapaná S.A., según se

advierde en los antecedentes del auto de 23 de abril de 2013, que le dio apertura al trámite de liquidación (folios 50 a 53).

Una lectura sistemática del marco jurídico que regula el prenombrado procedimiento permite concluir que, antes del inicio y durante su ejecución, la ley lo enfocó bajo una prevalencia de los derechos pensionales y en general los que tenga origen laboral a cargo del empleador.

Por ejemplo, el numeral 7º del artículo 49, dispone que la apertura de la liquidación judicial procederá de manera inmediata cuando la empresa tenga *«a cargo obligaciones vencidas, por concepto de mesadas pensionales, retenciones de carácter obligatorio a favor de autoridades fiscales, descuentos efectuados a los trabajadores, o aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, sin que las mismas fuesen subsanadas dentro del término indicado por el Juez del concurso, que en ningún caso será superior a tres (3) meses»*, lo que sin duda es un llamado a que el juzgador, en uso de las funciones jurisdiccionales que le brinda el ordenamiento jurídico, proteja sin distinción las garantías mínimas de seguridad social tanto en la reorganización como en la liquidación judicial –si es del caso–, pues precisamente una de las causales de terminación del acuerdo de reorganización se constituye por *«la no atención oportuna en el pago de las mesadas pensionales o aportes al sistema de seguridad social y demás gastos de administración»* (Art. 45, n. 3), que conlleva consecuentemente a una causal de inmediata apertura de liquidación judicial.

Es por lo anterior que no se justifica desde el punto de vista constitucional la respuesta otorgada por el ente

liquidador a la petición de la agente oficiosa de Delio de Jesús Gil, que al requerir el pago de las mesadas pensionales atrasadas, se le informó que *«el retraso del pago de salarios (...) se debe a que dentro del proceso de liquidación judicial (...) nos encontramos en la recta final y lamentablemente no se cuenta con los recursos necesarios para cubrir estos gastos, mismo que desde hace más de un año salen de mi bolsillo por préstamos que realizo a la liquidación»* (folio 71), no solo porque justamente para evitar ese tipo de coyunturas, la ley previó que desde la admisión de un acuerdo de reorganización se debía acreditar, *«además de los supuestos de cesación de pagos o de incapacidad de pago inminente»,* que *«[s]i el deudor tiene pasivos pensionales a cargo, tener aprobado el cálculo actuarial y estar al día en el pago de las mesadas pensionales, bonos y títulos pensionales exigibles»* (Art. 10), sino que además el artículo 71 *ibídem* consagró expresamente que *«[l]as obligaciones causadas con posterioridad a la fecha de inicio del proceso de insolvencia son gastos de administración y tendrán preferencia en su pago sobre aquellas objeto del acuerdo de reorganización o del proceso de liquidación judicial, según sea el caso, y podrá exigirse coactivamente su cobro, sin perjuicio de la prioridad que corresponde a mesadas pensionales y contribuciones parafiscales de origen laboral, causadas antes y después del inicio del proceso de liquidación judicial».*

Significa lo anterior que las obligaciones pensionales causadas antes y después del proceso de liquidación judicial **son gastos de administración**, de suerte que ante la preferencia que estos tienen en los términos anotados, en manera alguna incide el embargo decretado por la apertura de dicho trámite, como lo asegura la impugnante.

Por lo demás, todo lo que precede va en consonancia con lo dispuesto por la Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del artículo 50 de la pluricitada ley, particularmente en punto a los efectos de la apertura del referido proceso de liquidación judicial señalados en el numeral 5º, que dispone *«[l]a terminación de los contratos de trabajo, con el correspondiente pago de las indemnizaciones a favor de los trabajadores, de conformidad con lo previsto en el Código Sustantivo del Trabajo, para lo cual no será necesaria autorización administrativa o judicial alguna quedando sujetas a las reglas del concurso, las obligaciones derivadas de dicha finalización sin perjuicio de las preferencias y prelación que les correspondan»* (subrayas afuera del original).

Frente a lo destacado, dijo esa Corporación en la sentencia C-071/10:

Por su parte, en sede de revisión de tutela, la Corte ha protegido otras prestaciones derivadas de la relación laboral, a aquellos trabajadores cuya situación frente a la empresa en liquidación amenazaba con constituirse en una violación a sus derechos al mínimo vital, a la seguridad social y al trabajo, estableciendo los siguientes criterios:

‘La necesidad de garantizar los derechos fundamentales de los trabajadores de la empresa en liquidación impone a su liquidador la obligación de adelantar las gestiones tendientes al pago de las acreencias laborales, entre ellas los aportes a la seguridad social. Estos rubros, en todo caso, constituyen gastos de administración al interior del trámite liquidatorio’.

Cuando la empresa se ha comprometido con el pago de las pensiones de sus trabajadores, sin constituir las garantías necesarias para asegurar el pago oportuno de las mesadas, o si ha dejado de pagarlas oportunamente, es exigible la realización de pagos de mesadas pensionales a cargo de la entidad, ‘en consideración a los dineros disponibles que se vayan recaudando,

sin que para el efecto sea necesario esperar a la terminación del proceso de liquidación obligatoria.

No es suficiente con que la empresa que se encuentra en un proceso concursal establezca un acuerdo de pago con las entidades administradoras de pensiones referente a las mesadas dejadas de cancelar. 'Los derechos constitucionales en juego sólo resultan debidamente protegidos a través del pago efectivo de los aportes' (subraya la Corte).

De lo explicado surge para la Sala que la tutela es procedente para ordenar la reanudación de pago y el retroactivo de las mesadas adeudadas a Delio de Jesús Gil Quintero por la empresa Mapaná S.A. en liquidación judicial, debido a que no existe otro mecanismo por el cual pueda lograrse la salvaguarda de los derechos fundamentales al debido proceso y al mínimo vital, en la medida que es, precisamente, dentro de un trámite de naturaleza jurisdiccional en la que se están vulnerando tales garantías: por un lado, ante el incumplimiento meramente objetivo por parte de la compañía Mapaná, y por el otro, la omisión de la Superintendencia de Sociedades en torno a usar sus potestades jurisdiccionales con el fin de proteger el pago efectivo de esas acreencias pensionales derivadas de la relación laboral entre el trabajador y la factoría objeto de liquidación.

Ahora, aunque es cierto que la agente oficiosa aceptó que la familia del agenciado le brinda la ayuda económica que requiere para satisfacer sus necesidades, ello en este contexto resulta irrelevante, pues se itera, no existe otro mecanismo para hacer efectivo el pago de las mesadas pensionales que deben garantizarse en el proceso de

liquidación judicial, máxime que la parte accionante ya requirió su pago y la respuesta recibida no devino ajustada a la Carta, como se anotó.

En este punto vale destacar que aun cuando la Superintendencia manifiesta que *«todas las actuaciones que a la fecha se puedan surtir con pronunciamiento del juez del concurso, ya se hicieron, trasladándose las cargas al Ministerio del Trabajo, para el reconocimiento del concepto previo favorable para el pago de las mesadas pensionales»*, ello resulta ser una actuación interna del proceso, que en todo caso no excluye su función de hacer efectiva, como juez del mismo, las prerrogativas constitucionales quebrantadas dentro del trámite hasta su finalización, lo cual no ha sucedido pues como ella misma lo admite, la adjudicación final de bienes no está aprobada ni en firme, que es una de las causales de terminación estipulada en el artículo 63 de la Ley 1116 de 2006.

Por manera que, la Corte adicionará el amparo concedido por el Tribunal, en el sentido de ordenar a la Superintendencia de Sociedades a que, en uso de sus facultades jurisdiccionales dentro del proceso de liquidación judicial, en el término de las 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, efectúe las medidas tendientes a que se haga efectivo el pago de las mesadas pensionales adeudadas a Delio de Jesús Gil Quintero, lo que en todo caso debe garantizarse en un término que no supere los 15 días siguientes a la notificación de esta sentencia.

Impugnación de la agente oficiosa de Delio de Jesús Gil Quintero

De entrada la Corte debe resaltar que en lo relacionado con las actuaciones surtidas dentro del proceso de liquidación judicial, la parte accionante únicamente cuestionó, en lo que interesa a la impugnación, la falta de pago de la pensión de jubilación derivada de la relación laboral que existió entre el agenciado y la compañía Mapaná S.A., pues sobre los trámites tendientes a constituir el cálculo actuarial con el propósito de cumplir los presupuestos financieros y de semanas cotizadas para acceder a la pensión de vejez, solo reprochó que la entidad administradora de pensiones no haya efectuado el cobro coactivo de aportes, actuación que en su criterio, no puede repercutir en el derecho pensional de Gil Quintero.

Tal como lo dijo el Tribunal, ese conflicto escapa a esta jurisdicción, debido a que existen otros mecanismos que resultan idóneos y eficaces para dirimirlo, a más que con la orden de tutela emitida en este proceso se conjura la violación del derecho fundamental al mínimo vital, a la vida, dignidad humana e integridad personal, derivado de la mora en el pago de la pensión de jubilación, sumado a la garantía en el servicio de salud que se dispuso en primer grado y que careció de reproche en esta instancia, de donde surge patente la improcedencia de la tutela para estudiar de fondo el derecho a la pensión de vejez que actualmente le niega Colpensiones, en virtud de lo dispuesto en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991.

La Sala enfatiza que en esta acción se concede el amparo de los precitados derechos fundamentales que le asisten a Delio de Jesús Gil Quintero, en la medida que dentro del trámite de liquidación judicial que se sigue ante la Supersociedades no se contaban con otros mecanismos para hacer efectivas las garantías allí quebrantadas, lo que es independiente de las actuaciones posteriores que deban realizarse en pos de subrogar la obligación pensional a través de Colpensiones, **sin lo cual no se puede dar por finalizado el proceso de liquidación judicial**, toda vez que, más allá de que esas obligaciones no pueden quedar a la deriva y sin definición jurídica, su suspensión es inadmisibles en un Estado Social de Derecho, pues ello equivaldría a pasar por encima de la Constitución Política por desconocer los derechos legamente adquiridos de los pensionados (art. 53).

En todo caso, urge advertir que para dirimir conflictos jurídicos como el que está suscitándose entre los accionados, relacionados con la aprobación de cálculos actuariales o títulos pensionales requeridos para financiar el pago de una pensión de vejez, sí existen herramientas suficientes para resolverlo de manera pronta y eficaz, máxime que con la modificación introducida por el artículo 7º de la Ley 1149 de 2007 al Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el juez laboral cuenta con todas las facultades para hacer valer los derechos fundamentales consignados en la Carta Política, y por ello, al ser en quien se confía la guarda de esa ley superior, si promovido el proceso advierte la inminencia de un perjuicio, de manera urgente debe tomar las medidas

pertinentes a su protección, dado que una actuación distinta, en realidad estaría por fuera de la finalidad de la norma y en contravía de la función que se le encargó de administrar justicia, sobre todo cuando en el litigio lo definen derechos pensionales.

Al caso, resulta relevante lo señalado por esta Sala en reciente sentencia CSJ STL4020, 30 mar. 2016, oportunidad en la que se adoctrinó:

En realidad, carece de toda justificación jurídica afirmar que el juez de tutela es el único habilitado para brindar la guarda e integridad de la Carta Política, pues ello saca de tajo al juzgador natural en el desarrollo de esa labor y lo ubica como un mero árbitro que resuelve controversias sin expandir su visión a una óptica constitucional.

No fue ese el propósito del legislador, pues además de que le otorgó la competencia general para decidir los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente del contrato de trabajo (Art. 2º C.P.T. y S.S.), el artículo 48 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el 7º de la Ley 1149 de 2007, dispuso que en la dirección del proceso debía adoptar ‘las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes’, y velar por ‘la agilidad y rapidez en su trámite’.

Así pues, si una vez interpuesta la demanda el juzgador natural advierte la transgresión de una garantía consagrada en la Carta Política, tiene la obligación de hacer uso de sus poderes jurisdiccionales como director del proceso y tomar las medidas necesarias para su protección, además de procurar la agilidad y rapidez que amerite el caso concreto, como sería, verbigracia, otorgar un trato preferencial en la asignación de turnos de decisión, como tuvo oportunidad de precisarlo recientemente esta Corporación en CSJ STL1642-2016.

En ese sentido, la jurisprudencia de esta Corte ha puntualizado que aun cuando la acción de tutela se instituyó en la Carta Política de 1991 para la protección efectiva de los derechos

fundamentales, también es cierto que al desarrollarse tal prerrogativa en el Decreto 2591 de 1991, se dispuso en su artículo 6º las causales por las cuales sería improcedente, entre otras la existencia de un recurso o medio de defensa judicial, salvo cuando se utilice para evitar un perjuicio irremediable cuya inminencia sea tal que imponga al juez de tutela proceder a la protección efectiva y urgente de los garantías constitucionales del peticionario del amparo.

En consecuencia de todo lo expuesto, la Corte confirmará este punto de la sentencia, y únicamente adicionará el amparo en los términos anotados.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: ADICIONAR el numeral **PRIMERO** de la parte resolutive de la sentencia impugnada, en el sentido de ordenar a la Superintendencia de Sociedades a que, en uso de sus facultades jurisdiccionales dentro del proceso de liquidación judicial, en el término de las 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, efectúe las medidas tendientes a que se haga efectivo el pago de las mesadas pensionales adeudadas a Delio de Jesús Gil Quintero, lo que en todo caso debe garantizarse en un término que no supere los 15 días siguientes a la notificación de esta sentencia, y **CONFIRMAR** en lo demás el precitado numeral.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás el fallo impugnado, por las razones expuestas en precedencia.

TERCERO: NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el art. 30 del D. 2591/1991.

CUARTO: ENVIAR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese, publíquese y cúmplase.

JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN

Presidente de Sala

GERARDO BOTERO ZULUAGA

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

FERNANDO CASTILLO CADENA

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS