

**SEÑORES MAGISTRADOS
SALA DE CASACION PENAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
E.S. D.**

REF.: Acción de Tutela de NESTOR FABIO MUÑOZ ARBELAEZ, contra la SALA DE CASACION LABORAL- SALA DE DESCONGESTION No. 3, DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA y LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA -, dentro del proceso laboral No. 055793105001201400271-00, de NESTOR FABIO MUÑOZ ARBELAEZ contra los herederos determinados de JAIME ESCOBAR ECHEVERRI, los señores JAIME RODRIGO ESCOBAR LOPEZ, LUZ ANGELA ESCOBAR LOPEZ, CLARA SOFIA ESCOBAR LOPEZ, PABLO CESAR ESCOBAR LOPEZ, ALEYDA LOPEZ DE ESCOBAR, los herederos indeterminados, la sociedad INVERSIONES LA UNION LIMITADA y la sociedad ADMINISTRADORA DE FONDOS Y PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.

Respetados Magistrados:

ERNESTO LOZANO GOMEZ, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 14.234.461 de Ibagué, domiciliado en Bogotá, abogado titulado con tarjeta Profesional No.69.376 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado del señor **NESTOR FABIO MUÑOZ ARBELAEZ**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.462.714, según poder especial que adjunto, por el presente manifiesto a ustedes que promuevo **ACCIÓN DE TUTELA** de conformidad al procedimiento descrito en el artículo 86 de la Constitución Política y los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, contra la **Sala de Casación Laboral- Sala De Descongestión No. 3, de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia**, por violación de los derechos fundamentales del debido proceso, primacía de la realidad sobre las formas propias contractuales, acceso real, concreto y efectivo a la administración de justicia, principios de favorabilidad e igualdad, violaciones que ocurrieron en el trámite del proceso laboral No. 055793105001201400271-00 adelantado por el Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrio –Antioquia-, y concretamente con la expedición de las Sentencias del 7 de abril de 2016 (segunda instancia) y de Casación del 17 de marzo de 2021, siendo magistrados ponentes los doctores: Héctor H. Álvarez Restrepo y Donald José Dix Ponnefz, respectivamente, decisiones que adolecen de defectos materiales de carácter absoluto, protuberantes y carentes de todo viso de legalidad, constitutivos en vías de hecho y de derecho.

Fundamento los aspectos facticos de la acción en los siguientes:

ANTECEDENTES:

1.- El señor Néstor Fabio Muñoz Arbeláez demandó a los herederos determinados de **JAIME ESCOBAR ECHEVERRI, JAIME RODRIGO ESCOBAR LOPEZ, LUZ ANGELA ESCOBAR LOPEZ, CLARA SOFIA ESCOBAR LOPEZ, PABLO CESAR ESCOBAR LOPEZ, ALEYDA LOPEZ DE ESCOBAR**, a los herederos indeterminados, a la sociedad **INVERSIONES LA UNION LIMITADA** y la Sociedad **ADMINISTRADORA DE FONDOS Y PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.**, para que se declarara: Que existió relación laboral y un contrato verbal de trabajo a término indefinido, con Jaime Escobar Echeverri entre el 25 de abril de 1985 y el 1 de julio de 2000, luego con la sucesión ilíquida de éste, del 2 de julio de 2000 al 31 de diciembre de 2009, sin que se le hubiese afiliado al sistema de seguridad social; que además existió un contrato a término indefinido con la Sociedad Inversiones La Unión Ltda., desde el 1 de marzo de 2005 hasta el 31 de diciembre de 2009, relación laboral que finalizó por voluntad de los empleadores y sin justa causa.

Como consecuencia de lo anterior, que se condenara a los demandados al pago de la indemnización por despido sin justa causa, al pago de las cesantías e intereses, por 24 años, 8 meses y 5 días laborados; a la mora por la tardanza en el pago de este concepto, primas de servicios, vacaciones, la indemnización del artículo 65 del CST por el no pago de prestaciones sociales a la terminación del vínculo laboral, así como parafiscales, la sanción por la no afiliación al fondo de pensiones, la que procede por no pago de aportes al fondo de pensiones y las costas procesales a cargo de la Sociedad Inversiones La Unión Limitada.

Como pretensiones subsidiarias, que se condenara los herederos determinados e indeterminados de Jaime Escobar Echeverri, así como a su cónyuge supérstite, a la sociedad Inversiones La Unión Ltda., al pago de la pensión sanción, la indexación de las mesadas ordinarias y adicionales y los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Para sustentar las pretensiones, se presentaron los siguientes argumentos:

2.- En relación con el contrato laboral y el pago de salarios:

El accionante se vinculó laboralmente con el señor **Jaime Escobar Echeverri** mediante contrato verbal a término indefinido desde el 25 de abril de 1985 hasta el 1 de julio del 2000, devengando tres salarios mínimos mensuales; a partir del 2 de julio de 2000 hasta el 28 de febrero de 2005, continuó el trabajo mediante contrato verbal con la sucesión ilíquida de Jaime Escobar Echeverri, bajo las órdenes de **JAIME RODRIGO ESCOBAR LOPEZ**, quien actuaba en representación de su mamá Aleyda López y sus hermanos Luz Ángela, Clara Sofía y Pablo Cesar Escobar López (quienes conocía como esposa e

hijos del empleador inicial), también devengando 3 salarios mínimos; con la Sociedad Inversiones La Unión Limitada, mediante contrato escrito del 1 de marzo de 2005 hasta el 31 de diciembre de 2009 en que se dio terminado en forma unilateral y sin causa justificada por voluntad de los empleadores, comenzando en éste último contrato con salario de \$1.000.000.oo y fue subiendo anualmente hasta llegar a \$1.600.000.oo para el año 2009, esto es superior a tres salarios mínimos legales mensuales.

Que la desvinculación del trabajador obedeció a una diferencia en la administración que había podido ocurrir en la Hacienda La Unión, uno de los inmuebles que manejaba, luego de realizarse un inventario y sin haberse acudido antes a la justicia penal, ni a la jurisdicción laboral para establecer responsabilidades por presunta pérdida de animales.

Se aportaron documentos sobre afiliación al sistema de seguridad social, pago de salarios más bonificación mensual (nómina y planillas de varios años que estaban en poder del trabajador), declaraciones extra juicio y se solicitaron pruebas entre ellas declaraciones, inspección judicial a la oficina de los empleadores.

3.- ACTUACIONES JUDICIALES REALIZADAS:

1.- Decisión de la demanda laboral en primera instancia:

El Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrio, mediante Sentencia del 11 de febrero de 2016, resolvió declarar la existencia de la relación laboral del demandante con los demandados, “pero sin determinarse o probarse sus extremos laborales” y Absolvió a los demandados de todas las pretensiones lanzadas en su contra por el demandante Néstor Fabio Muñoz Arbeláez.

2.- Recurso ordinario de apelación: Contra la anterior decisión, por parte del demandante se interpuso recurso de apelación y el Tribunal Superior de Antioquia –Sala Laboral-, mediante sentencia del 7 de abril de 2016 lo desató así: **Revocó parcialmente** la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrio Antioquia, el día 11 de febrero de 2016, en cuanto tuvo por no probados los extremos laborales, y en su lugar, declaró que el contrato laboral del demandante se dio desde el 31 de diciembre de 1985 al día 31 de diciembre de 2009; **Revocó la sentencia en cuanto declaró probada la excepción de prescripción frente a la pretensión de los aportes al Sistema General de Pensiones**, “y en su lugar, se condena a los herederos determinados del señor JAIME ESCOBAR ECHEVERRI, los señores JAIME RODRIGO ESCOBAR LOPEZLUZ ANGELA ESCOBAR LOPEZ, CLARA SOFIA ESCOBAR LOPEZ, PABLO CESAR ESCOBAR LOPEZ y la cónyuge sobreviviente ALEYDA LOPEZ DE EZCOBAR, y a los herederos indeterminados, como a la sociedad INVERSIONES

LA UNION LIMITADA a reconocer y pagar, por el periodo laboral comprendido desde el 31 de diciembre de 1985 hasta el 31 de diciembre de 2009, título pensional por el tiempo que OMITIERON cotizar, es decir, que incumplieron, antes de que la afiliación a pensiones fuera obligatoria en el MUNICIPIO DE PUERTO NARE; y después de que dicha afiliación fue obligatoria, reconocieran y pagaran, los aportes a pensiones que OMITIERON realizar o no pagaron o incumplieron en el fondo de pensiones donde el demandante este actualmente afiliado; tomando como base el salario mínimo legal mensual vigente para lo adeudado al sistema antes del año 2005; y para los aportes a pensión que se adeuden después de este año, se tomara como base para el año 2005 \$1.000.000; año 2006 \$1.070.000; años 2007, 2008 y 2009 \$1.136.000. Advirtiéndose que, se ordenará el pago de los intereses moratorios correspondientes, pues finalmente se busca que al demandante le sean contabilizadas en el sistema de pensiones todas las semanas relacionadas con el vínculo laboral, las que le permitirá luego acceder a las prestaciones del sistema general de pensiones"; **Se ordena a los demandados**, "que el título pensional o los aportes a pensión sean pagados a **PORVENIR S.A.**, a quien se le impone la obligación de surtir el cálculo correspondiente y a recibir la suma de los demandados, con el fin de que se compute dichos tiempos a la historia laboral actual del señor MUÑOZ ARBELAEZ, demandante en este proceso"; "SE REVOCA la absolución de la condena en costas procesales en primera instancia, y en su lugar, las mismas estarán a cargo de la parte demandada ya citada en un 30%. Como agencias en derecho se fija a cargo de esta parte la suma de \$2.757.816."."

3.- **Recurso extraordinario de casación:** Teniendo en cuenta, que en la sentencia del Tribunal Superior de Antioquia –Sala Laboral-, no se reconocieron todas las pretensiones, ni hubo pronunciamiento frente a otras, las cuales estaban debidamente sustentadas y soportadas documentalmente, se optó por interponer recurso extraordinario de Casación ante la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral, el 22 de agosto de 2016, presentándose como cargos los siguientes:

PRIMERO:

La sentencia es violatoria de la ley sustancial **POR VIA DIRECTA**, en el concepto de **APLICACIÓN INDEBIDA** de las siguientes disposiciones: arts. 488 del C.S.T; art. 151 del C.P.L.; art. 2537 del Código Civil por aplicación supletoria de conformidad con el artículo 19 del C.S.T., al confirmar la excepción de prescripción de las prestaciones sociales, lo que conllevo a dejar de aplicar los artículos 22, 23, 24, 27, 64, 65, 127, 129, 132, 133, 134, 138, 139, 141, 142, 144, 145, 147, 148, 186, 187, 188, 189, 190, 249 en concordancia con los artículos 98, 99 de la Ley 50 de 1990; artículo 306, Ley 52 de 1975, Decreto reglamentario 116 de 1976, y demás normas pertinentes y concordantes.

SEGUNDO:

Con base en la causal primera de casación laboral acuso la Sentencia proferida por el H. Tribunal Superior Sala Laboral de Antioquia, **POR VIOLACION INDIRECTA** de la ley sustancial de orden Nacional, en concepto de **APLICACIÓN INDEBIDA**, al no tener en cuenta ni reconocer todos los pagos recibidos por el demandante por la prestación directa de sus servicios y que integraban el salario real, infringiéndose con ello los artículos 13, 14, 22, 23, 27, 57 numeral 4, 127, 128 del Código Sustantivo del Trabajo; 60 y 61 del Código Procesal del Trabajo; 1602, 1603 y 1618 del Código Civil, en concordancia con el artículo 19 del CST; artículo 72 y 76 del Decreto 3063 de 1989; artículos 17 y 22 de la Ley 100 de 1993 y los artículos 1, 2, 25, 53 y 230 de la Constitución Política.

TERCERO:

Con base en la causal primera de casación laboral, acuso la Sentencia proferida por el H. Tribunal Superior Sala Laboral de Antioquia, **POR VIOLACION DIRECTA** de la ley sustancial de orden Nacional, en concepto de **NO APLICACIÓN** de la ley 171 de 1961 artículo 8, en concordancia con el artículo 267 del CST, subrogado por la Ley 50/90, artículo 22, 23, 24, 37 y artículo 133 de la Ley 100/93, al no condenar a los demandados al reconocimiento y pago de la pensión sanción al demandante Néstor Fabio Muñoz Arbeláez.

Decisión del recurso extraordinario de casación:

Con fallo del 17 de marzo del 2021, la H. Corte Suprema de Justicia desató el recurso de la siguiente forma: "**NO CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, el 7 de abril de 2016."

Lo anterior, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones: "El Tribunal indicó que si bien el juez de primer grado, estableció que no se probaron los extremos temporales de la relación laboral, se dilucida que fijó como extremo final, el 31 de diciembre de 2009 y luego de analizar los testimonios y la prueba documental, estableció que el inicial correspondía al 31 de diciembre de 1985.

Afirmó que se encontraba demostrado que la parte demandada afilió en pensiones al actor desde el 2005 hasta el 2009.

El censor sostiene, que no se dio por demostrado que el salario final fue de \$1.600.000 que devengaba una bonificación mensual de \$464.000.00; que no fue excluida como factor salarial, que los demandados no tuvieron en cuenta la totalidad de la remuneración (sueldo más bonificación) para realizar los aportes a salud, pensión y riesgos laborales.

Arguye que las planillas mensuales y los comprobantes de pago por los años 2006 a 2009 ilustran la disparidad de los valores por

los cuales se realizaron los aportes y el engaño al sistema general de seguridad social, configurándose los supuestos para la imposición de las sanciones del Decreto 3063 de 1989 y los artículos 17 y 22 de la ley 100 de 1993; además de que no se realizó el incremento de acuerdo con los Decretos 4965 de 2007 y 4868 de 2008.

De inicio, la petición sobre el pago de los aportes y prestaciones económicas con fundamento en el salario real no puede abordarse, pues como quedó dicho, operó la prescripción, en lo relacionado al establecimiento de una remuneración diferente, de la que pendería establecimiento de otra base salarial.

En cuanto a la aplicación del principio de a trabajo igual, salario igual, en concordancia con el artículo 143 del CST, involucra un ataque por la senda jurídica, que no corresponde a la seleccionada, pero aun si esto se pasara por alto, al estudiarse las acusaciones de manera conjunta, le correspondía al trabajador que pretenda la nivelación salarial, demostrar que se encontraba en igual puesto, jornada y condiciones de eficiencia en el sub lite; además en esta sede, tampoco puede abordarse el estudio propuesto al tratarse de un hecho nuevo.

En cuanto a pensión sanción, debe destacarse que el censor reconoce que la elevó como una pretensión subsidiaria y, como quiera que se concedió la principal, no es dable ahondar en este escenario.

Por lo expuesto, se colige que en ningún yerro incurrió el Tribunal, por lo que los cargos no prosperan.

“Las costas en casación estarán a cargo del recurrente, a favor de Porvenir S.A, en razón a que hubo réplica y no salió avante el recurso extraordinario, para lo cual se fija como agencias en derecho, la suma de \$4.400.000. Liquídense de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso...”.

6.- El Honorable Magistrado Dr. Jorge Prada Sánchez, presentó aclaración de voto en los siguientes términos:

“Aunque comarto el sentido final de la decisión, considero necesario aclarar mi voto. No estoy de acuerdo con lo manifestado por la mayoría al discurrir: *“De inicio, la petición sobre el pago de los aportes y prestaciones económicas con fundamento en el salario real, no puede abordarse, pues como quedó dicho, operó la prescripción, en lo relacionado al (sic) establecimiento de una remuneración diferente, de la que pendería (el) establecimiento de otra base salarial”* (Subrayas fuera de texto).

Lo anterior, por cuanto la Corte tiene adoctrinado que la obligación de pagar aportes es imprescriptible, en tanto está ligada de una manera indisoluble a la consolidación plena y a la

debida financiación del derecho pensional. Basta memorar lo discurrido en las sentencias CSJ SL-2013; CSJ SL8544-2016; CSJ SL738-2018.

Estimo que la Sala también desacertó al expresar que “*le correspondía al trabajador que pretenda la nivelación salarial, demostrar que se encontraba en igual puesto, jornada y condiciones de eficiencia semejantes (...), lo que brilla por su ausencia en el sub lite (...)*”.

En mi sentir, se inobservó que el recurrente solo sostuvo que el Tribunal no tuvo en cuenta el salario realmente devengado, conforme a lo preceptuado por el inciso primero del artículo 143 del estatuto laboral.

De esta suerte, estimo que, contrario a lo colegido por la Sala, el demandante no solicitó una nivelación salarial frente a otro trabajador, sino que la bonificación percibida fuera considerada como una retribución directa de sus servicios.”.

NORMAS VIOLADAS

De la Constitución Política: El preámbulo, arts. 1, 2, 4, 13, 25, 29, 46, 48, 53, 123, 230.

Ley 100 de 1993, artículos 3, 5, 15, 133 y 141.

Código Sustantivo del trabajo, artículo 267.

Código Procesal del trabajo, artículos 12, 19, 25, 25 A, 26, 74 y demás normas concordantes.

Declaración Universal de Derechos Humanos (Art. 22); Declaración Americana de los derechos de la persona (art. 16); Pacto Internacional de Derechos sociales y culturales (Art. 9); Protocolo adicional a la convención americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicas, sociales y Culturales (Art. 9); Código Iberoamericano de la Seguridad social, aprobado por la Ley 516 de 199 (Art.1).

COMPETENCIA

La consagrada en el Decreto Reglamentario 1382 de 2000.

PROCEDENCIA DE LA TUTELA

Atendiendo lo expuesto en la sentencia C-590 de 2005 y la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia, considero que en el caso de estudio se dan plenamente las causales generales y especiales de procedencia de la acción de tutela contra las

sentencias de fechas 7 de abril de 2016 (segunda instancia) y de Casación del 17 de marzo de 2021, proferidas en su orden dentro del proceso laboral No. 055793105001201400271-00, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia –Sala Laboral- y la Sala de Casación Laboral- Sala de Descongestión No. 3, de la Corte Suprema de Justicia, así:

Causales Generales:

1. Que la cuestión que se discute, sea de evidente relevancia constitucional.

El caso que ha motivado la presentación de la acción de tutela, tiene evidente relevancia constitucional porque involucra una controversia sobre el contenido, alcance y goce de derechos fundamentales del accionante, como son la seguridad social, el trabajo, la igualdad, la dignidad humana, la favorabilidad, seguridad jurídica, acceso efectivo a la administración de justicia, el debido proceso del accionante, el desconocimiento de las garantías constitucionales de los trabajadores, lo que va más allá de los escenarios y soluciones que puedan brindar las normas laborales (Código sustantivo del trabajo y demás).

2. Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial.

Por parte del accionante, se han agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, se acudió al Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrio –Antioquia-, se interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia proferida por esta autoridad de fecha 11 de febrero de 2016 y se interpuso el recurso extraordinario de casación contra la sentencia de segunda instancia del 7 de abril de 2016, no quedando más acciones judiciales para hacer valer los derechos fundamentales vulnerados en comienzo por los empleadores y luego por las autoridades judiciales mencionadas.

A pesar de haberse utilizado los anteriores medios, estos no fueron atendidos en forma eficaz, ni idónea por parte de los jueces, esto es, no respondieron la totalidad del problema planteado en la demanda laboral, no protegiendo los derechos fundamentales del accionante que fueron y siguen siendo vulnerados por sus empleadores y que requieren su protección a la luz de la Constitución Política.

Para el accionante ha sido una lucha constante, para poder obtener que la justicia ordinaria le reconociera la relación laboral, la cual había sido negada tajantemente por sus patrones y un bono pensional que a futuro le sirva de soporte para obtener una pensión de vejez, quedando un camino muy amplio para esto último, lo que se deduce del pronunciamiento parcializado del Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. al cual está

afiliado, y a través de las réplicas presentadas ante la H. Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, donde se observa que se está buscando favorecer al empleador y no al trabajador, cuando esa no es su tarea y por dicha réplica se lesionan más los derechos del trabajador a quien se le condena en costas a favor de dicha entidad, fijándose como agencias en derecho, a suma de \$4.400.000., así:

"VII. REPLICA..., el juzgador acertó cuando ordenó a los demandados reconocer el título pensional, de conformidad con el cálculo actuarial que se realice y, **que solo cuando reciba el dinero contabilizara los períodos correspondientes para efectos del cumplimiento de las "exigencias legales para el eventual reconocimiento de una pensión" ...**

"XII. REPLICA ... la vinculación laboral del demandante inició el 31 de diciembre de 1985; **que laboraba en Puerto Nare, municipio en el cual, el ISS no tenía cobertura, situación que solo vino a darse a partir de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, ...". Negrilla fuera de texto.**

Estas réplicas están indicando a todas luces, la posición parcializada de la entidad prestadora del servicio de pensiones frente al tiempo de cotización del demandante y por consiguiente a su derecho de pensión, lo cual no da ninguna garantía para el accionante, luego tal derecho es incierto y mientras tanto, de ¿qué va a seguir subsistiendo el accionante? de la caridad, o ¿cómo va a seguir cancelando los aportes si a ello hubiere lugar, para obtener su pensión de vejez?, si desde que fue despedido injustamente no cuenta con un trabajo para ello, pues fue estigmatizado por parte de sus empleadores, tiene edad avanzada (60 años cumplidos) y no goza de buena salud.

Néstor Fabio Muñoz Arbeláez desde su despido injusto, no ha vuelto a trabajar, se encuentra enfermo, vive en la finca el Porvenir de propiedad de su cuñado Rómulo Murillo Rubiano (50%), quien le ha venido colaborando de acuerdo a sus posibilidades económicas no solo para su subsistencia, sino frente a la defensa en 4 procesos judiciales (civil, laboral, civil políctico y penal), porque también tiene su hogar y compromisos, pero que ya no puede más; además Néstor Fabio Muñoz Arbeláez tiene a su cargo a su hermano mayor Carlos Alberto Muñoz Arbeláez, quien tiene problemas delicados de salud (Esquizofrenia), siendo el único que lo puede manejar o controlar; el accionante mientras estuvo trabajando colaboraba con la manutención de sus padres Julio César Muñoz Buitrago y Lucrecia Arbeláez Cano, personas con más de 83 años de edad, lo que le ha sido imposible seguir haciendo y más ahora que su padre se encuentra muy enfermo.

La Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral-, en la decisión que decide el recurso de casación, frente a la pensión sanción, dice que como fue planteada como pretensión

subsidiaria debe descartarse, teniendo en cuenta que se concedió la principal.

En este punto no se analizó el verdadero sentido de la petición, ni los derechos fundamentales del trabajador, porque el derecho a la pensión sanción en sí ya lo tenía adquirido el demandante al momento de la muerte de su primer empleador Jaime Escobar Echeverri (31 de diciembre de 1985 fecha determinada como inicio de la relación laboral y el 1 de julio de 2000 fecha del fallecimiento), ya habían transcurrido más de 10 años de trabajo sin haber sido afiliado al sistema de Seguridad Social en pensiones y así continuo laborando hasta el 28 de marzo de 2005 en que fue afiliado ya por la empresa Inversiones La Unión Limitada, su última empleadora.

Además, de las pretensiones principales solamente se concedió el reconocimiento de la existencia del contrato de trabajo y el pago del bono pensional por el tiempo dejado de cotizar por parte del empleador, pero allí no se reconoció la pensión de vejez, para no conceder la pensión sanción, situación que de haberse dado tampoco sería argumento válido para no reconocerla, máxima cuando tanto la misma Corte Suprema de Justicia –Sala Laboral- y la Corte Constitucional se han pronunciado repetidas ocasiones sobre la compatibilidad de las dos pensiones, por tener estas naturaleza jurídica diferente, la de vejez emana directamente de la seguridad social y previo el aporte a la misma por parte del empleador y el trabajador, mientras que la pensión sanción se presenta por la no afiliación del trabajador al sistema de seguridad social por parte del empleador durante un tiempo determinado (no cumplimiento de la ley) y por el despido injusto del mismo, corriendo a cargo del empleador el pago de la pensión sanción.

3. Que se cumpla del requisito de la inmediatez.

El requisito de inmediatez se encuentra satisfecho, toda vez que se está interponiendo la acción de tutela dentro de término razonable y teniendo en cuenta que a pesar de haberse proferido la sentencia de casación el 17 de marzo del 2021, haberse fijado la misma por edicto el 10 de mayo y quedar ejecutoriada el 13 del mismo mes y año, se debió esperar para conocer su contenido hasta después de haberse presentado escrito de aclaración de voto del Magistrado Doctor JORGE PRADA SANCHEZ el día nueve (9) de julio del 2021 y a partir de la promulgación de la misma y su estudio, se procedió a obtener material probatorio para proceder a interponer la acción de tutela y la sustentación correspondiente.

4.- Que cuando se trate de una irregularidad procesal, esta tenga un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna.

Con las sentencias materia de acción de tutela, se están violando los derechos fundamentales del accionante, toda vez que no se

atienden las directrices dadas por la Corte Constitucional en relación con la prescripción de las prestaciones sociales, se dejan por fuera del análisis pruebas importantes que integran el salario integral del accionante para efecto de la liquidación del bono pensional reconocido y se desconocen normas y jurisprudencia tanto laboral como de tutela, que consagran y reconocen la pensión sanción cuando se ha dejado de afiliar al trabajador a la seguridad social por parte del empleador.

5.- Que la parte accionante identifique los hechos que generaron la vulneración, los derechos vulnerados y que hubiese alegado tales violaciones durante el proceso.

Desde la presentación de la demanda laboral y a través del trámite del proceso, se identificaron los hechos que generaron la vulneración por parte de los empleadores y los derechos fundamentales vulnerados al accionante con las decisiones judiciales proferidas, esto último se hizo a través de los recursos de apelación y casación, por violación al debido proceso, el derecho de acceso efectivo a la administración de la justicia, seguridad jurídica, igualdad, mínimo vital, favorabilidad, dignidad humana.

6. Que la acción no se interponga en contra de sentencias de tutela.

La presente acción de tutela se interpone contra sentencias expedidas por las autoridades judiciales ordinarias y extraordinarias, mas no contra ningún fallo de tutela.

Causales Especiales

A.- Defecto Procedimental:

Las autoridades demandadas en la acción de tutela, al no valorar en debida forma el material probatorio existente en el proceso, frente a las peticiones planteadas en la demanda laboral, renunciaron a que parte de la verdad judicial se aproximara en la mayor medida posible a la verdad real afectando la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal y como consecuencia vulnerando los derechos fundamentales del accionante.

El Tribunal Superior de Antioquia –Sala Laboral- y la Corte Suprema de Justicia Sala de Descongestión Laboral No.3, con sus decisiones incurrieron en defecto procedural al aplicar en forma rigurosa la normatividad sobre la prescripción de las acreencias laborales y el derecho a la pensión sanción, desconociendo que el derecho procesal ha sido concedido para facilitar la materialización de los derechos sustanciales.

B.- Defecto Fáctico:

Tanto el Tribunal Superior de Antioquia –Sala Laboral-, como la Corte Suprema de Justicia –Sala de Descongestión laboral No.3,

dejaron de valorar los documentos (planillas) que contenían el pago de una bonificación mensual al demandante y que tal emolumento de acuerdo a la normatividad laboral hacia parte del salario integral devengado por el accionante y que al no tenerse en cuenta para la liquidación del bono pensional, se le está vulnerando sus derechos fundamentales, pues dichas pruebas son relevantes para que la verdad judicial se aproxime en la mayor medida posible a la verdad material.

Frente a la pensión sanción, las autoridades demandadas con la acción de tutela, también incurrieron en un defecto fáctico al tomar decisiones con notoria incongruencia entre los hechos probados y lo resuelto, toda vez que dentro del material probatorio se encuentra demostrada la no afiliación al sistema de seguridad social en pensiones del accionante por parte de su empleador, por un tiempo superior a los 15 años y haberse terminado injustamente el contrato de trabajo, requisitos exigidos por la ley para obtener dicha prestación, desconociendo así los principios constitucionales del debido proceso, igualdad y favorabilidad.

Frente al defecto fáctico, por la omisión de valoración de una prueba determinante, la Corte Constitucional en la Tutela T-590^a-2014, manifestó:

"La jurisprudencia ha entendido que para que se configure un defecto fáctico es necesario que "el error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto"¹⁶¹.

Por ello, este defecto "se produce cuando el juez toma una decisión sin que los hechos del caso se subsuman adecuadamente en el supuesto de hecho que legalmente la determina, como consecuencia de una omisión en el decreto o valoración de las pruebas; de una valoración irrazonable de las mismas; de la suposición de una prueba, o del otorgamiento de un alcance contraevidente a los medios probatorios. Para la Corte, el defecto fáctico puede darse tanto en una dimensión positiva, que comprende los supuestos de una valoración por completo equivocada, o en la fundamentación de una decisión en una prueba no apta para ello, como en una dimensión negativa, es decir, **por la omisión en la valoración de una prueba determinante**, o en el decreto de pruebas de carácter esencial". Negrilla fuera de texto.

Igualmente, la Corte Constitucional en varias sentencias de Unificación y en tutelas, entre ellas: SU-198 de 2013, SU-498 de 2016, T-027 de 2017, ha dejado en claro cuando un juez cae en una vía de hecho por el defecto fáctico.

En el caso de estudio, dentro del material probatorio aportado con la demanda, se encuentran las planillas de pagos de bonificación mensual a Néstor Fabio Muñoz Arbeláez, documentos que no fueron valorados, ni tenidos en cuenta por el Tribunal Superior de Antioquia –Sala Laboral- para determinar el salario base de la expedición del bono pensional, factor que de acuerdo a las normas laborales constituye entre otros, el salario real de los trabajadores, no siendo de recibo el argumento de la Corte Suprema –Sala Laboral- que tal factor este cobijado con la prescripción determinada por el fallo de segunda instancia, porque de ser así entonces el monto del salario allí fijado también lo estaría.

Y es que el no pago de la totalidad del salario devengado (integral) y el aporte a la seguridad social en pensiones, afecta en forma contundente la liquidación del bono pensional que va a servir en el futuro para el reconocimiento de la pensión de vejez a Néstor Fabio Muñoz Arbeláez.

Además, no aparece dentro del material probatorio contenido en el proceso laboral adelantado por Néstor Fabio Muñoz Arbeláez, que hubiese existido acuerdo entre él y sus empleadores para excluir del salario la bonificación mensual que recibía por la prestación de sus servicios.

C.- Defecto Sustantivo:

En los fallos materia de la acción de tutela, no se aplicó en debida forma la normatividad laboral sobre la conformación del salario integral de los trabajadores, de la pensión sanción y de la prescripción de las acreencias laborales, de acuerdo a los nuevos conceptos e interpretaciones de la Corte Constitucional sobre dichas materias e incluso de la Corte Suprema de Justicia, violado así directamente la Constitución política en sus artículos 13, 29 y 53.

Frente al salario, los artículos: 13, 14, 22, 23, 27, 57 numeral 4, 127, 128 del Código Sustantivo del Trabajo; 60 y 61 del Código Procesal del Trabajo; 1602, 1603 y 1618 del Código Civil, en concordancia con el artículo 19 del CST; artículo 72 y 76 del Decreto 3063 de 1989; artículos 17 y 22 de la Ley 100 de 1993.

La Pensión Sanción: ley 171 de 1961 artículo 8, en concordancia con el artículo 267 del CST, subrogado por la Ley 50/90, artículo 22, 23, 24, 37 y artículo 133 de la Ley 100/93.

La prescripción acreencias laborales: arts. 488 del C.S.T; art. 151 del C.P.L.; art. 2537 del Código Civil por aplicación supletoria de conformidad con el artículo 19 del C.S.T., 22, 23, 24, 27, 64, 65, 127, 129, 132, 133, 134, 138, 139, 141, 142, 144, 145, 147, 148, 186, 187, 188, 189, 190, 249 en concordancia con los artículos 98, 99 de la Ley 50 de 1990; artículo 306, Ley 52 de 1975,

Decreto reglamentario 116 de 1976 y demás normas pertinentes y concordantes.

En relación con el principio a la igualdad (art. 13 C.P.) y del reconocimiento de la pensión sanción, son varios los fallos de la Corte Suprema de Justicia –Sala Laboral y de la Corte Constitucional, que se refieren y han reconocido dicha prestación social a un sinnúmero de trabajadores por el no cumplimiento de las normas de afiliación al Sistema Pensional por parte de sus empleadores, e incluso afiliación incompleta o tardía, así como la compatibilidad de esta prestación social con la pensión de vejez o invalidez. Entre estas tenemos, además de las mencionadas en la demanda, los recursos ordinarios y de casación, las siguientes: Sentencia del 23 de octubre de 2012, radicado 42740, Acta 38; SL 17413 de 2014; CSJ SL 35.480, del 16 de marzo de 2010; SL radicación 25115 de septiembre 15 de 2015; SL 15605 de 2016; STL 1198 de 2019; SL 3191 de 2021; T-580 de 2008, T-384 de 2011, T-935 de 2012, T-782 de 2014, T-322 de 2016, T-722 de 2017, STL 1198 de 2019; C-891^a de 2006, C-168 de 1995, T-084 de 2010.

En Sentencia T-384 de 2011, magistrado ponente Dr. Nilson Pinilla Pinilla, deja claro que el derecho al reconocimiento y pago de la pensión sanción es de carácter prestacional, así:

"La cuestión que se analiza es de evidente relevancia constitucional. En efecto, esta Corte ha indicado reiteradamente que el derecho al reconocimiento y pago de la pensión sanción tiene un carácter prestacional, pero inherente a la protección de la vida en condiciones dignas del ex trabajador en su vejez, constituyéndose en un instrumento para amparar derechos fundamentales como la vida misma, la integridad física y el mínimo vital. La omisión injustificada en el otorgamiento de seguridad social en pensiones, es un incumplimiento de los deberes de salvaguarda de derechos inalienables de las personas de la tercera edad, quienes obviamente se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta y vulnerabilidad (arts. 46 y 13 superiores), máxime cuando median graves desatenciones de deberes insoslayables para un empleador. De igual forma, se tiene que las cuestiones relativas a la actualización del salario base de liquidación de la primera mesada pensional tienen una innegable importancia constitucional, ya que, como se explicó, el artículo 53 superior reconoce explícitamente el derecho al mantenimiento del poder adquisitivo de las mesadas, que además se encuentra relacionado con otras normas constitucionales, como la esencia del Estado Social de Derecho (art. 1º), el principio de favorabilidad laboral (art. 53), el principio de protección especial a las personas de avanzada edad (arts. 13 y 46 ib.) y el derecho fundamental al mínimo vital. Además, tal como se señaló en apartes anteriores, la Corte en sentencia C-891A de 2006 emitió un claro pronunciamiento respecto al derecho a obtener el reconocimiento a la indexación de la pensión sanción..."

En la sentencia de la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral-, proceso 35.480, acta 06, de 16 de marzo de 2010 Magistrado ponente Dr. Gustavo José Gnecco Mendoza, la Corte Suprema de Justicia, sobre la afiliación incompleta o tardía señaló:

"(...) Es decir, para el juzgador de segundo grado la afiliación incompleta o tardía carece de virtualidad jurídica para frustrar el derecho a la pensión sanción. Este criterio jurídico del sentenciador no es combatido por la censura, por lo que permanece incólume y comporta que el fallo impugnado salga indemne de la sede procesal de la casación.

Por lo demás, esta postura jurídica se muestra acorde con la orientación doctrinaria de la Corte, que ha despojado a la afiliación incompleta o tardía de la idoneidad jurídica para neutralizar la pensión sanción, conforme a su consagración en la Ley 50 de 1990 y a su versión actual recogida en el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, en tanto que se exhibe insuficiente en el propósito de la protección por la que propenden la Constitución Política y el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones...".

En sentencia C-163 de 2019, Magistrado Ponente Dra. Diana Fajardo Rivera, la Honorable Corte Constitucional se refirió al debido proceso probatorio, así:

"La Sala Plena ha indicado que el debido proceso probatorio supone un conjunto de garantías en cabeza de las partes en el marco de toda actuación judicial o administrativa. De este modo, ha afirmado que estas tienen derecho (i) a presentar y solicitar pruebas; (ii) a controvertir las que se presenten en su contra; (iii) a la publicidad de las evidencias, en la medida en que de esta forma se asegura la posibilidad de contradecirlas, bien sea mediante la crítica directa a su capacidad demostrativa o con apoyo en otros elementos; (iv) a que las pruebas sean decretadas, recolectadas y practicadas con base en los estándares legales y constitucionales dispuestos para el efecto, so pena su

nulidad; (v) a que el funcionario que conduce la actuación decrete y practique de oficio los elementos probatorios necesarios para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (Arts. 2 y 228 C.P.); y (vi) a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso.”, negrillas fuera de texto.

La Corte Constitucional en sentencia T-090 de 2009, fijo su posición en relación con el principio de favorabilidad, así:

“...El principio de favorabilidad en la interpretación la ley laboral frente al reconocimiento de pensiones y la violación de los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social por su falta de aplicación”

13.- De acuerdo con los artículos 53 de la Constitución Política y 21 del Código Sustantivo del Trabajo, el principio de favorabilidad en materia laboral consiste en el imperativo que tiene el operador jurídico de optar por la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho.

Según ha señalado la Corte, un problema de interpretación existe cuando no hay duda sobre cuál sea la norma aplicable, pero la norma en cuestión admite más de una lectura y se duda cuál de estas se debe aplicar al caso concreto. Cuando la discusión involucra los derechos de los(las) trabajadores(as), por mandato constitucional, se debe seleccionar entre dos o más entendimientos posibles de una norma aquel que favorece al trabajador(a) y no el que lo(la) desfavorece o perjudica.

14.- Según la jurisprudencia constitucional, el principio de favorabilidad tiene dos elementos: i) la noción de duda ante la necesidad de elegir entre dos o más interpretaciones y ii) la noción de interpretaciones concurrentes.

Sobre el primer elemento, la Corte ha indicado que “*la duda debe revestir un carácter de seriedad y objetividad*” y que éstas características “*dependen a su vez de la razonabilidad de las interpretaciones*” y de su “*fundamentación y solidez jurídica*”. Respecto del segundo elemento, la Corte ha advertido que las interpretaciones que generan duda deben, además, “*ser efectivamente concurrentes al caso bajo estudio, esto es, deben ser aplicables a los supuestos de hecho de las disposiciones normativas en juego y a las situaciones fácticas concretas*”.

15.- La jurisprudencia constitucional ha reiterado, en numerosas ocasiones, que la aplicación del principio constitucional de favorabilidad en la interpretación de las normas relativas a los requisitos para adquirir la pensión es obligatoria para las entidades del sistema de seguridad social, sean públicas o privadas, y para las autoridades judiciales, de forma tal que su

omisión configura una vía de hecho que viola los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social....”.

Cabe resaltar que las sentencias proferidas por la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia (7 de abril de 2016) y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (17 de marzo de 2021) con aclaración de voto del doctor Jorge Parra Sánchez, adjuntas dentro del acervo probatorio, reflejan una falta de acatamiento del precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional establecido en la sentencia T-084 del 11 de febrero de 2010, Magistrada Ponente Dra. María Victoria Calle Correa y la jurisprudencia del Consejo de Estado Saia de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. del 6 de marzo de 2008, expediente 23001233100020020024401, M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en donde llegaron a la conclusión que el término de prescripción consagrado en los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.L., comienza a contarse a partir de la declaratoria judicial de la existencia del contrato laboral y en el caso de estudio en esta tutela, esta situación se configuró al expedirse el fallo del 7 de abril de 2016 por el H. Tribunal Superior de Antioquia –Sala Laboral- dentro del proceso laboral donde los empleadores mediante la presentación de memoriales contestando la demanda en forma tajante negaron la relación laboral con el demandante.

La Honorable Corte Constitucional, en la acción de tutela T-014 de 2015, se pronuncia sobre la procedencia de esta acción para reclamar el reconocimiento de un derecho pensional, así:

“De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la garantía del derecho a la seguridad social no es susceptible de amparo a través de la acción de tutela, pues el legislador dispuso de herramientas de defensa judicial en la jurisdicción ordinaria, para solicitar la protección de este derecho cuando se hace efectivo a través del reconocimiento de la pensión de vejez, de invalidez o de sobrevivientes.

Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que de manera excepcional, se habilita la acción de tutela como mecanismo principal o transitorio, para reclamar el reconocimiento de un derecho pensional cuando, de acuerdo con las particularidades de cada caso, se verifiquen los siguientes aspectos: (i) no existe otro medio judicial de protección; (ii) a pesar de existir un medio ordinario de protección idóneo y eficaz, se hace necesario evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable; (iii) el caso supone un problema jurídico de relevancia constitucional; y (iv) existe prueba, al menos sumaria, de la titularidad del derecho exigido.

En relación con el carácter subsidiario y excepcional de la acción de tutela, el inciso 3, del artículo 86 Superior, señala que la misma “solo procederá cuando el afectado no disponga de otro

medio de defensa judicial", salvo que se formula "como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

Al respecto esta Corporación ha señalado que dicho perjuicio debe reunir los siguientes elementos: "ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; ser grave, esto es, que el año o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; ser urgente, lo que significa que implique la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza; ser impostergable, es decir, se debe acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales.

Frente a la subsidiariedad de la acción de tutela, el numeral 1, del artículo 6, del Decreto 2591 de 1991, establece que, en principio, la acción de amparo se torna improcedente cuando existan "otros recursos o medios de defensa judiciales", sin embargo, señala una excepción a la regla general, en los casos en que dichas herramientas resultan ineficaces para enfrentar la amenaza o la vulneración a los derechos fundamentales.

De acuerdo a lo anterior, es posible señalar que aun cuando el actor disponga de mecanismos de defensa en la jurisdicción laboral o administrativa, según sea el caso, para reclamar el reconocimiento de un derecho pensional, **el juez constitucional** debe analizar las circunstancias del caso concreto a fin de verificar la idoneidad de estas herramientas para garantizar efectivamente la protección del derecho a la seguridad social.

En concreto, la Corte Constitucional ha establecido que se deben verificar los siguientes requisitos:

"a. Que se trate de sujetos de especial protección constitucional, b. Que la falta de pago de la prestación o su disminución, genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital, c. Que el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial con el objetivo de que le sea reconocida la prestación reclamada, d. Que se acredite siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados".

En relación con la condición de sujeto de especial protección constitucional, la corte ha flexibilizado la verificación de los presupuestos que habilitan la acción de tutela, como mecanismo principal o transitorio, para reclamar el amparo del derecho a la seguridad social". Es por ello, que respecto de quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta, en razón de su edad, estado de salud, convicción de madre cabeza de familia, entre otras circunstancias, es posible "presumir que los medios

ordinarios de defensa judicial no son idóneos para reclamar el reconocimiento de una prestación pensional.

En síntesis, procede la acción de tutela para reclamar el reconocimiento de un derecho pensional cuando de acuerdo con las circunstancias del caso concreto, se constata que es necesaria la intervención del juez constitucional para evitar un perjuicio irremediable o cuando existan los mecanismos de defensa judicial ordinarios, pero aquellos no son idóneos para proteger de manera efectiva, los derechos fundamentales vulnerados o amenazados. De todos modos, la procedibilidad de la acción de tutela se fortalece, cuando quien reclama el amparo, es un sujeto de especial protección constitucional como es el caso de las personas de la tercera edad.””.

En el caso de Néstor Fabio Muñoz Arbeláez, se tiene que no cuenta con más mecanismos judiciales para hacer valer sus derechos fundamentales y evitar que ellos sigan siendo vulnerados por sus empleadores, teniendo en cuenta que ha sido una lucha constante para poder que por lo menos la justicia le reconozca la relación laboral, la cual había sido negada tajantemente por sus patrones y que pueda tener a su favor un bono pensional que a futuro le sirva de soporte para obtener una pensión de vejez, quedando un camino muy amplio para ello, lo que se deduce del pronunciamiento parcializado y a través de la réplica del Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. al cual está afiliado, presentado ante la H. Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, donde se observa que se está buscando favorecer al empleador y no al trabajador, cuando esa no es su tarea y por dicha réplica se lesionan más los derechos del trabajador a quien se le condena en costas a favor de dicha entidad, fijándose como agencias en derecho, a suma de \$4.400.000, tal como quedó consagrado anteriormente.

Néstor Fabio Muñoz Arbeláez desde su despido injusto, no ha podido volver a trabajar por la estigmatización a que fue sometido por sus empleadores, luego no tiene un ingreso fijo que le permita satisfacer sus necesidades básicas y para ayudar en debida forma a su hermano mayor Carlos Alberto Muñoz Arbeláez, quien tiene problemas delicados de salud (Esquizofrenia), siendo el único que lo puede manejar o controlar, ni colaborar con la manutención de sus padres Julio Cesar Muñoz Buitrago y Lucrecia Arbeláez Cano, personas con más de 83 años de edad y más ahora que su padre se encuentra muy enfermo; vive en la finca el Porvenir de propiedad de su cuñado Rómulo Murillo Rubiano (50%), quien le ha venido colaborando de acuerdo a sus posibilidades económicas, porque también tiene su hogar y compromisos, pero que ya no puede más.

La Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral-, en la decisión que decide el recurso de casación, frente a la pensión sanción, dice que como ésta petición fue planteada como pretensión subsidiaria debe descartarse, teniendo en cuenta que

se concedió la principal, dejándose de analizar a fondo la solicitud y desconociendo la facultad de los jueces de fallar extra petita y guardo silencio sobre el hecho probado dentro del proceso, de que a Néstor Fabio Muñoz Arbeláez se le debía ordenar el reconocimiento y pago de la pensión sanción por tener cumplido los requisitos que exige la ley que regula dicha pensión, ser un derecho imprescriptible y por ser también un derecho favorable al trabajador por tratarse de una prestación de carácter social.

En este punto no se analizó el verdadero sentido de la petición, porque el derecho a la pensión sanción en sí ya lo tenía adquirido el demandante al momento de la muerte de su primer empleador (Jaime Escobar Echeverri), pues ya habían transcurrido más de 10 años sin haber sido afiliado al sistema de Seguridad Social en pensiones (31 de diciembre de 1985 fecha determinada como inicio de la relación laboral y el 1 de julio de 2000 fecha de muerte), y así continuo hasta el 28 de marzo de 2005 en que fue afiliado ya por la empresa Inversiones La Unión Limitada, su última empleadora.

Además, de las pretensiones principales solamente de concedió el reconocimiento de la existencia del contrato de trabajo y el pago del bono pensional por el tiempo dejado de cotizar por parte del empleador, pero allí no se reconoció la pensión de vejez, para hablar que se podría tener en cuenta esta para no conceder la pensión sanción, situación que de haberse dado tampoco sería argumento válido para no reconocerla, máxime cuando tanto la misma Corte Suprema de Justicia –Sala Laboral- y la Corte Constitucional se han pronunciado repetidas veces sobre la compatibilidad de las dos pensiones, por tener estas naturaleza jurídica diferente, la de vejez emana directamente de la seguridad social y previo el aporte a la misma por parte del empleador y el trabajador, mientras que la pensión sanción se presenta por el despido injusto del trabajador y su no afiliación al sistema durante un tiempo determinado, corriendo a cargo del empleador el pago de la prestación por el no cumplimiento de la ley.

Se habla en el fallo de casación sobre nivelación salarial, no entendiendo de donde sale tal afirmación, porque de la lectura de la demanda inicial, los argumentos de la defensa dentro del trámite procesal y el recurso de casación, por ninguna parte se menciona tal situación, luego parecería que hubo confusión con otro proceso, porque lo que si se solicitó en forma clara era que no se había tenido en cuenta la bonificación mensual de \$464.000.00 que se le cancelaba al trabajador como parte del salario integral, para efecto de la liquidación del bono pensional, valor que está plenamente demostrado dentro del material probatorio aportado y que en últimas no fue resuelto de fondo. Es de anotar que el Magistrado Jorge Prada Sánchez, frente a este tema aclaró su voto, porque se estaba decidiendo algo que no se había pedido, ni tenía cabida dentro del análisis realizado.

Si bien es cierto la jurisdicción laboral no está obligada a cumplir los fallos expedidos por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, también lo es que a través del tiempo la interpretación de las normas ha ido cambiando y adaptándose a las normas y tratados internacionales y por tanto son varias las formas de interpretación hermenéutica que han surgido, las cuales se pueden aplicar por las autoridades siempre buscando el bien jurídico y la favorabilidad a la población más vulnerable, como es el caso de los trabajadores, no dejando de lado que los pronunciamientos de la Corte Constitucional respecto a la interpretación de la Constitución en materia de derechos fundamentales, prevalecen respecto de las interpretaciones que realicen los demás órganos judiciales, según lo consagrado en Sentencia SU-354 de 2017, M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo.

Igualmente, en Sentencia SU-120 de 2003., M.P. Álvaro Tafur Galvis, refiere "los jueces y los tribunales son autónomos e independientes (...); pero en esa labor no les es dable apartarse de los hechos debidamente probados, y los contenidos, postulados y principios constitucionales son criterios hermenéuticos de forzosa aplicación –artículos 6, 29 y 230 C.P."

Igualmente, hay que tener en cuenta que al reconocerse la Constitución como la norma de normas con plena efectividad jurídica y al gozar de una Corte propia que salvaguarda su integridad, no puede un administrador de justicia desconocer sus decisiones, pues la Constitución es la ley por excelencia y lo mínimo que se espera de las decisiones de quien está facultado exclusivamente para interpretarla es que los precedentes que llegaren a conformar doctrina constitucional sean analizados y tenidos en cuenta.

D). - Violación directa de la Constitución Política.

Por no interpretar y aplicar una disposición legal de conformidad con los precedentes constitucionales.

Se violaron los artículos: 1, 2, 25, 29, 498, 53,230, por no interpretar y aplicar en debida forma las normas mencionadas en el literal C (Defecto sustantivo, párrafos segundo, tercero y cuarto).

Para que el despacho pueda tener un conocimiento más amplio del perfil del accionante Néstor Fabio Muñoz Arbeláez y entender los argumentos de la acción de tutela, le informo que éste no es una persona ilustrada, cuenta con segundo año de escolaridad, comenzó a laborar con el señor Jaime Escobar Echeverri como vaquero, con los años y por haber adquirido experiencia en el manejo de animales, pastos, trabajadores y demás oficios del agro, fue ascendiendo y se le encargo primero para el manejo de una hacienda "La Unión", luego le sumaron una segunda hacienda "La India" y después una tercera hacienda "La Porcelana", las dos primeras en el municipio de Puerto Nare y la

última en Sonsón –Antioquia-, esto es, termino manejando tres (3) haciendas y por un mismo salario, no recibiendo ninguna capacitación para el ejercicio del cargo durante el tiempo que prestó sus servicios (más de 24 años). Fue desvinculado del trabajo en forma injusta el 31 de diciembre de 2009, luego que se montara un presunto descuadre de inventarios en la hacienda La Unión y se le hiciera suscribir en forma arbitraria un pagaré y una escritura de hipoteca para responder por ello.

Luego, los ex empleadores acudieron a la jurisdicción civil para ejecutarlo por la obligación (Juzgado Civil del circuito de Puerto Berrio Antioquia-, proceso ejecutivo hipotecario de mayor cuantía, Rad. 05579310300120120008000) y a sabiendas que no tenía con que cancelar la deuda y menos en el término concedido de 6 meses, le fue embargada y secuestrada la cuota parte que tenía en la finca El Porvenir (50%), la cual fue rematada por dos de sus ex empleadores (Pablo Cesar Escobar López y Clara Sofía Escobar López), perdiendo así el único capital que había levantado con esfuerzo y producto de su trabajo durante su vida laboral y que representaba el sustento para el futuro, jurisdicción que a pesar del control de legalidad que debe asistir al Juez en cada etapa procesal, no declaró ni de oficio, ni a petición de parte, la incompetencia para tramitar el proceso por tratarse de una situación de carácter laboral de acuerdo a los artículos 2 numeral 1 y 100 del Código Procesal del trabajo y Seguridad Social, modificado por la Ley 712 de 2001 y 28 del Código Sustantivo del Trabajo y jurisprudencia laboral.

Simultáneamente y no contentos con el daño causado, sus ex empleadores ordenaron a sus trabajadores ingresar en forma arbitraria a varios potreros de la finca El Porvenir (donde Néstor Fabio Muñoz Arbeláez aún tenía la propiedad del 50%) colindante con la Hacienda La Unión (de Jaime Escobar Echeverri), los que procedieron a derribar cercas, montar otras formando una línea divisoria y trajeron los animales que allí pastaban, lo que llevó a que se adelantara un proceso polílico de perturbación a la posesión (Radicado 2014-009), el cual luego del trámite respectivo culminó con fallos favorables de la Inspección de Policía de Puerto Nare y el Juzgado Departamental de Policía de Antioquia, protegiendo la posesión sobre dichos potreros que tenían por más de 15 años los hasta ese momento propietarios Rómulo Murillo Rubiano y Néstor Fabio Muñoz Arbeláez.

Lo último en ataque a los derechos del accionante por parte de sus antiguos empleadores, fue que acudieran a la jurisdicción penal (Fiscalía 042 seccional de Puerto Berrio –Antioquia-), formulando denuncia penal contra él y su socio Rómulo Murillo Rubiano, propietarios de la Finca El Porvenir por una supuesta falsedad de documentos, fraude procesal y uso de documento público falso (%Rad. 2019-00029, CUI: 05-585-61-00197-2015-802458), proceso que se encuentra en trámite.

PRETENSIONES

PRIMERA.- Que el Juez Constitucional, tutele los derechos fundamentales y Constitucionales del accionante **NESTOR FABIO MUÑOZ ARBELAEZ**, al debido proceso, primacía de la realidad sobre las formas propias contractuales, acceso real, concreto y efectivo a la administración de justicia, principios de favorabilidad e igualdad, dentro de las actuaciones laborales radicadas bajo el No.055793105001201400271-00 adelantado por el Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrio (Antioquia) y se restablezca el imperio de la ley y el orden jurídico de conformidad a los hechos de la acción de tutela.

SEGUNDA. - Como consecuencia de la petición anterior, revocar el fallo del 7 de abril de 2016 proferido por el Tribunal Superior de Antioquia –Sala Laboral-, para que se emita nueva sentencia o para que emita sentencia complementaria reconociendo la bonificación mensual como parte integral del salario que devengaba el accionante, la pensión sanción a que tiene derecho y el pago de las demás acreencias salariales, por no haber operado la prescripción de las mismas.

TERCERA. - Se ordene, que el cálculo actuarial para efectos de obtener el bono pensional que fue reconocido en la sentencia del Tribunal Superior de Antioquia –Sala Laboral-, al igual que los aportes consignados por los años 2005 a 2009 al Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., pase a Colpensiones y sea allí donde se resuelva lo concerniente a la pensión de vejez de Néstor Fabio Muñoz Arbeláez. Igualmente, para que esta última entidad sea la encargada de la administración y pago de los recursos para el pago de la pensión sanción del accionante. Esto debido a que esta última entidad, por ser estatal ofrece una mejor garantía para los intereses del trabajador.

CUARTA. - Se tenga en cuenta la línea establecida por la Corte Constitucional en las sentencias: SU-484 de 2008, SU-195 de 2012 y SU-515 de 2013, sobre los fallos extra y ultra petita en la acción de tutela.

PRUEBAS

Respetuosamente solicito se tengan como pruebas la siguientes:

1.- Documentos aportados:

1.1.- Copia de la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Antioquia –Sala Laboral-, de fecha 7 de abril de 2016.

1.2.- Copia de la sentencia proferida por la H. Corte Suprema de Justicia –Sala Laboral-, del 17 de marzo de 2021, donde decide el recurso extraordinario de casación, así como la aclaración de voto del Magistrado Dr. Jorge Prada Sánchez, en 27 folios.

1.3.- Edicto de la sentencia de la Corte Suprema y reporte del proceso.

1.4.- Declaraciones extra juicio de los señores: Maryori Lasso Bejarano y Rómulo Murillo Rubiano.

1.5.- Certificación de la médica Internista doctora Martha Patricia Marmolejo R, residente en el Municipio de Tuluá (Valle), sobre consultas del accionante y tratamientos ordenados.

1.6.- Formulas médicas de Néstor Fabio Muñoz.

1.7- Fotocopias cédulas de ciudadanía de: Néstor Fabio Muñoz Arbeláez, Carlos Alberto Muñoz Arbeláez, Julio Cesar Muñoz Buitrago y Lucrecia Arbeláez Cano, estos últimos padres de los dos primeros.

1.8.- Copia de la Historia clínica de Julio Cesar Muñoz Buitrago.

1.9.- Copia de la Historia Clínica de Carlos Alberto Muñoz Arbeláez.

2.- Solicito oficiar al Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrio –Antioquia-, para que remita el proceso laboral radicado bajo el No. **055793105001201400271-00**, donde es demandante Néstor Fabio Muñoz Arbeláez y demandados los herederos determinados de **JAIME ESCOBAR ECHEVERRI**, los señores **JAIME RODRIGO ESCOBAR LOPEZ, LUZ ANGELA ESCOBAR LOPEZ, CLARA SOFIA ESCOBAR LOPEZ, PABLO CESAR ESCOBAR LOPEZ, ALEYDA LOPEZ DE ESCOBAR**, los herederos indeterminados, la sociedad **INVERSIONES LA UNION LIMINTA Y** la sociedad **ADMINISTRADORA DE FONDOS Y PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.**

VIII.- NOTIFICACIONES

Las notificaciones se recibirán así:

El Tribunal Superior de Antioquia – Sala Laboral -, Carrera 52 No. 42-73, Medellín.

Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral- Calle 12 No. 7-65, Bogotá D.C.

El accionante Néstor Fabio Muñoz Arbeláez, en la finca El Porvenir de Puerto Nare –Antioquia-, vereda La Sona o Caño Seco, teléfono 321 - 8392548.

El suscrito Ernesto Lozano Gómez, apoderado del accionante, en la calle 22 J No. 104 B-77, interior 1, Bogotá, barrio Fontibón La Giralda, teléfono 312 - 4135568.

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que mi poderdante, ni el suscrito hemos presentado ninguna otra acción de tutela por los hechos y derechos relatados en esta tutela (Art. 37 Decreto 2591 de 1991).

Atentamente,



ERNESTO LOZANO GÓMEZ
C.C. 14.234.461 de Ibagué
T.P. 69.376 Consejo Superior de la Judicatura

HONORABLES MAGISTRADOS
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL
Bogotá D.C.
E.S.D.



REF.: Poder

Yo, **NESTOR FABIO MUÑOZ ARBELAEZ**, mayor de edad, identificado con cedula de ciudadanía número 6.462.714 de Sevilla (Valle), domiciliado y residenciado en la Finca "El Porvenir", vereda Caño Seco, Municipio de Puerto Nare (Antioquia), con todo respeto me dirijo a ustedes para manifestarles que otorgo poder especial, amplio y suficiente, al doctor **ERNESTO LOZANO GOMEZ**, mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía número 14.234.461 de Ibagué, domiciliado en Bogotá D.C, abogado titulado, inscrito con tarjeta profesional numero 69.376 del Consejo Superior de la Judicatura, para que en mi nombre y representación inicie y lleve hasta su culminación todos los trámites pertinentes relacionados con la acción de tutela contra la **SALA DE CASACIÓN LABORAL - SALA DE DESCONGESTIÓN No. 3, DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Y LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA** -, dentro del proceso laboral No. 055793105001201400271-00, de **NESTOR FABIO MUÑOZ ARBELAEZ** contra los herederos determinados de **JAIME ESCOBAR ECHEVERRI**, los señores **JAIME RODRIGO ESCOBAR LOPEZ, LUZ ANGELA ESCOBAR LOPEZ, CLARA SOFIA ESCOBAR LOPEZ, PABLO CESAR ESCOBAR LOPEZ, ALEYDA LOPEZ DE ESCOBAR**, los herederos indeterminados, la sociedad **INVERSIONES LA UNION LIMINTA Y la sociedad ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.**

Mi apoderado cuenta con las mas amplias facultades conforme al articulo 77 del Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012), en especial las de desistir, recibir, renunciar, transigir, sustituir y reasumir libremente este mandato, eventualmente solicitar la revisión y presentar insistencia ante la Honorable Corte Constitucional y, en general, todas aquellas inherentes a la naturaleza del mandato conferido y dirigidas en derecho al mejor éxito de la gestión profesional encomendada.

Atentamente,

NESTOR FABIO MUÑOZ ARBELAEZ
C.C No. 6.462.714 de Sevilla (Valle)

Acepto:

ERNESTO LOZANO GOMEZ
C.C. No. 14.234.461 de Ibagué
T.P. No. 69.376 del C.S. de la J.

DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO

Ante la Notaría Unida de Bugalagrande & compareció

Nerly Fabis Munoz Arbelaez
quien exhibió la C.C. 6.462.714 expedida

en Sevilla manifestó que reconoce

el presente contenido de este documento y que la firma

que aparece es suya

En constancia, firma nuevamente y estampa la huella d'

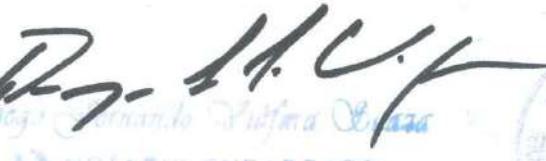
índice de derecho en Bugalagrande el dia 26 OCT 2021

El Declarante



 NOTARIO ENCARGADO





 NOTARIO ENCARGADO



 LA SUSCRITA NOTARIA DE
BUGALAGRANDE VALLE
HACE CONSTAR
QUE EL PRESENTE DILIGENCIA POR:
 FALLA DEL SERVICIO DE INTERNET
 NO CAPTURA HUELLA
 SIN SERVICIO DE ENERGIA
 PRESTACION DEL SERVICIO A DOMICILIO
 OTROS