

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado Ponente

STP1043-2018

Radicación n.º 96661

Acta 027

Bogotá D. C., febrero primero (1º) de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Decide esta Corporación la acción de tutela promovida por la ciudadana CARMEN DILIA GARZÓN GÓMEZ en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES), demanda extensiva al Juzgado 29 Laboral del Circuito de Bogotá, a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad y a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al debido proceso, seguridad social, vida digna, mínimo vital e igualdad, así como por el desconocimiento de los principios de «confianza legítima» y «buena fe».

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Para lo que compete resolver en el presente trámite constitucional, se resaltan como hechos jurídicamente relevantes los siguientes:

a) Que CARMEN DILIA GARZÓN GÓMEZ nació el 20 de junio de 1957 y que en su vida laboral acumuló «1.101 semanas cotizadas para pensión, discontinuas desde el mes de julio de

1974 hasta el mes de junio de 2012» de las cuales cotizó «1.005 semanas antes del 31 de julio de 2010»;

b) Que mediante Resolución n.º GNR33275 del 6 de febrero de 2014 COLPENSIONES negó a la señora GARZÓN GÓMEZ el reconocimiento pensional;

c) Que la prenombrada, a través de apoderado, promovió proceso ordinario laboral, cuyo conocimiento en primera instancia le correspondió al Juzgado 29 Laboral del Circuito de Bogotá, autoridad que una vez agotado el trámite de rigor, mediante sentencia del 31 de agosto de 2015 absolvió a la entidad demandada de todas las pretensiones;

d) Que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en segunda instancia, en providencia del 25 de enero de 2016, confirmó el fallo impugnado; determinación contra la cual se interpuso el recurso extraordinario de casación, encontrándose las diligencias en la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a la espera de que se adopte la sentencia que en derecho corresponda;

e) Que pese a que el derecho pensional de CARMEN DILIA GARZÓN GÓMEZ no ha sido definido, Colpensiones expidió la Resolución SUB 29154 del 3 de abril de 2017 en la que –según la actora– se «dice dar cumplimiento a un fallo del Tribunal» y en consecuencia se reconoció la pensión, se pagó el retroactivo correspondiente y se incluyó a la actora en nómina de pensionados;

f) Que mediante escritos de fecha 20 de abril y 25 de mayo de 2017, el apoderado de la señora GARZÓN GÓMEZ informó a Colpensiones «que no existe fallo a mi favor»; razón por la cual, la referida entidad en Resolución SUB 148642 del 4 de agosto de 2017 ordenó «revocar la anterior resolución que había reconocido una pensión y deja en suspenso el pago de la pensión, hasta tanto la Corte Suprema se pronuncie».

2. A causa de las circunstancias últimas referenciadas, señaló la actora que «al figurar

como pensionada, el sistema no [le] permite seguir cotizando y no tengo los recursos para aportar como independiente, pese a que apenas me falta un año para completar las 1.300 semanas» adicionando que «el Consorcio que subsidia el aporte para pensión [...] no me van a seguir subsidiando», lo cual afecta la posibilidad de concretar su derecho pensional, pues insistió en que no cuenta con la capacidad económica para «pagar el valor pleno de aporte», sumado a que padece serios quebrantos de salud que hacen precaria su situación y por ende, amerita la intervención del Juez Constitucional.

3. Manifestó que por «recomendación verbal de uno de los funcionarios de Colpensiones» retiró el dinero correspondiente al retroactivo pensional reconocido en la Resolución SUB 29154 del 3 de abril de 2017; recursos que debido a «algunas inclemencias» tuvo que utilizar, pero no tiene posibilidad de devolverlo.

4. Por lo anteriormente expuesto CARMEN DILIA GARZÓN GÓMEZ acudió al Juez de tutela para que, previo el agotamiento del trámite establecido en el Decreto 2591 de 1991, proteja los derechos fundamentales invocados y en consecuencia solicitó: como pretensión principal que se ordene a COLPENSIONES que «deje sin efecto la resolución SUB 148642 del 04 de agosto de 2017; en su lugar reconozca la pensión bajo el régimen de transición, disponiendo el pago de la pensiones desde el 20 de junio de 2012, cuando cumplí la edad de pensión y sumé más de 1000 semanas en cualquier tiempo»; y de manera subsidiaria que «se deje sin efectos la providencia proferida el 25 de enero de 2017 por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Laboral» para que dicha Corporación «profiera uno ajustado a derecho en el que condene y ordene a Colpensiones a que: a. Conceda la pensión en un término de 48 horas (dada la edad de la peticionaria), a partir del 20 de junio de 2012. b. Al pago del retroactivo, con los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 en concordancia con la sentencia C-601 de 2000, causados desde el 10 de noviembre de 2012...».

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

1. Esta Sala por auto del 25 de enero de 2018, avocó el conocimiento de la actuación, dispuso el traslado de la demanda a las autoridades accionadas para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción; asimismo, ordenó la vinculación oficiosa de la Subdirectora de Determinación VII de Colpensiones, Angélica María Angarita Martínez o al funcionario que haga sus veces; de la Subdirectora de Determinación III de Colpensiones, Ingrid Carolina Ariza Cristancho o al funcionario que haga sus veces; del representante legal del Fondo de Solidaridad Pensional; y, de las partes e intervinientes involucrados en el proceso ordinario laboral con radicación 11001-31-05-029-2015-00031-01 en el que la señora CARMEN DILIA GARZÓN GÓMEZ figura como demandante.

2. Dentro del término concedido por esta Corporación las autoridades accionadas y vinculadas, así como los terceros con interés, optaron por guardar silencio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. De conformidad con las previsiones establecidas en el Decreto 1983 de 20171, modificadorio del Decreto 1069 de 20152 en armonía con el artículo 44 del Reglamento General de esta Corporación, es competente este Cuerpo Decisorio por cuanto la acción está dirigida, entre otras, en contra de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de manera expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, existiendo, cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable.

3. Para su procedencia se requiere el cumplimiento de algunos requisitos, siendo uno de

ellos y quizás el primero y más elemental, la existencia cierta del agravio, lesión o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que demande la inmediata intervención del juez de tutela en orden a hacerla cesar, motivo por el cual la solicitud de amparo debe contener un mínimo de demostración en cuanto a la vulneración que afecta los derechos que se quieren proteger, pues si no son objeto de ataque o amenaza carece de sentido hablar de la necesidad de amparo.

Criterio sostenido también por la Corte Constitucional al señalar que: «...es indispensable un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o en el menoscabo material o moral del derecho cuya efectividad se solicita a través de la acción de tutela. Por consiguiente, quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que se funda su pretensión, como quiera que es razonable sostener que quien conoce la manera exacta como se presentan los hechos y las consecuencias de los mismos, es quien padece el daño o la amenaza de afectación» (C.C.S.T-864/1999).

4. Precisado lo anterior, desde ahora la Sala advierte que, dadas las particularidades del caso concreto, el recurso de amparo deprecado por la señora CARMEN DILIA GARZÓN GÓMEZ resulta improcedente por las razones que se exponen a continuación:

4.1. Como punto de partida, debe recordarse que, por regla general, dado su carácter excepcional, residual y subsidiario (inciso 3º, art. 86.C.P./núm. 1º, art. 6º.D.2591/1991), la acción de tutela es improcedente para reclamar el reconocimiento y pago de prestaciones pensionales, debido a que, corresponde al interesado cumplir con la carga procesal de acudir previamente a las acciones o medios de control judicial, previstos en la legislación laboral ordinaria, como los medios judiciales de defensa idóneos y eficaces para resolver ese tipo de controversias.

En ese sentido, la jurisdicción constitucional no puede reemplazar en forma arbitraria a los

jueces naturales, que valga precisar, están investidos de expresas facultades para analizar y resolver cuestiones como las planteadas por la parte aquí actora. De proceder de esa forma, se configuraría, indiscutiblemente, una usurpación de funciones y un desconocimiento flagrante del principio del Juez Natural, así como de la independencia y autonomía de los operadores judiciales.

4.2. En correspondencia con lo anterior, en el presente caso de acuerdo a lo afirmado por la actora y según la información registrada en el Sistema de Consulta de Procesos de la Rama Judicial, actualmente en la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia está en trámite el recurso extraordinario de casación interpuesto, en el marco del proceso ordinario laboral con radicación 11001-31-05-029-2015-00031-01, contra la sentencia del 25 de enero de 2017 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, cuyos efectos pretenden invalidarse por este medio.

Entonces, surge diáfano que no sólo existe un medio idóneo para la protección de los derechos invocados por la peticionaria, sino que el mismo ya fue interpuesto y se halla en curso en el órgano jurisdiccional de cierre de la especialidad laboral.

De tal manera que, bajo tales circunstancias, esta Sala en su rol de Juez Constitucional no puede invadir la órbita de decisión de la Corte Suprema de Justicia –Juez Natural– que de acuerdo con la Constitución y la ley, es la autoridad competente para pronunciarse al respecto, máxime si se tiene en cuenta que, según la jurisprudencia nacional, el recurso extraordinario de casación es un mecanismo de defensa judicial idóneo para la protección del debido proceso, dado que constituye una herramienta procesal que «tiene como objetivo sanear las trasgresiones de derechos que ocurran al interior de un proceso judicial» (C.C. S.T-704/2014) y, por adicional a ello:

«[...]es tan importante el papel de la casación en materia de la vigencia de los derechos de los asociados, que la Corte Constitucional exige como un requisito general de procedencia

de la acción de tutela contra decisiones judiciales que tanto los recursos ordinarios, como los extraordinarios, y por supuesto, dentro de ella, la casación hayan sido agotados. En efecto, reiterada jurisprudencia de esta Corporación ha dispuesto que no se pueda considerar el estudio de providencias judiciales, cuando el accionante no agotó el recurso extraordinario de casación, pues se debe hacer uso de éste cuando el proceso ordinario correspondiente así lo permita para controvertir las decisiones judiciales y el cual debe agotar previo a acudir a la acción de tutela» (Cfr. C.C.S.C-372/2011).

4.3. Es evidente entonces que la parte actora, en esencia, pretende a través de esta acción censurar las actuaciones desplegadas por los funcionarios competentes por fuera de los canales dispuestos por el legislador, lo cual torna improcedente el amparo solicitado, porque el Constituyente no le otorgó a la acción de tutela el carácter de tercera instancia o de mecanismo paralelo a los procedimientos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, ni como una alternativa en caso de no haber hecho uso de los mismos en debida forma.

4.4. Aunado a lo anterior, como quiera que la actuación que cuestiona CARMEN DILIA GARZÓN GÓMEZ actualmente se halla ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, vigente y en curso, no es posible la intervención del Juez Constitucional, pues «la acción de tutela no es procedente frente a procesos en trámite o ya extinguidos en los cuales el ordenamiento jurídico tiene establecido medios de defensa judiciales idóneos y eficaces para asegurar la protección de los derechos y las garantías fundamentales, pues en el evento de desconocer esta situación, se estaría quebrantando el mandato del artículo 86 superior y desnaturalizando la figura de la acción de tutela» (C.C.S.T-1343/2001), además el recurso de amparo constitucional, se insiste, no es un medio alternativo, adicional o complementario «por ello, cuando quiera que las personas acudan al juez constitucional, han de demostrar que, en el asunto bajo controversia, sus derechos fundamentales están siendo trasgredidos. Igualmente, deben demostrar que ello fue puesto a consideración del juez natural de la causa, o, en su defecto, que ello no fue posible por razones ajenas a su voluntad» (C.C.S.T-265/2014); requisitos que en el sub lite no se satisfacen.

4.5. En ese contexto, la Sala le hace saber a la actora que cualquier solicitud relacionada con la protección de sus garantías fundamentales debe hacerse exclusivamente en ese escenario procesal porque de lo contrario todas las decisiones provisionales que se tomaran en el transcurso de la actuación estarían siempre sometidas a la eventual revisión de un juez ajeno a ella, como si se tratara de una instancia superior adicional a las previstas para el normal desenvolvimiento de los procesos judiciales.

Entonces, la señora GARZÓN GÓMEZ –quien aduce que por razón a su edad (61 años) y a su estado de salud merece especial protección– si a bien lo tiene puede acudir a la Sala de Casación Laboral de esta Corte para que ésta analice la posibilidad de priorizar el estudio de su caso, para lo cual, la prenombrada deberá cumplir con una carga argumentativa y probatoria que justifique la necesidad de la mentada medida, ello en razón a que, según la doctrina de la Corte Constitucional, el principio de respeto del derecho de turno no es absoluto, temática respecto de la cual ha explicado que:

«...las circunstancias especiales del caso pueden autorizar un trato prioritario. Resulta necesario indicar que la ley confiere al funcionario judicial la valoración de las circunstancias que permitirían modificar ese orden de decisión. Los criterios fijados por el artículo 18 de la Ley 446 de 1998, “la naturaleza de los asuntos o a solicitud del agente del Ministerio Público en atención a su importancia jurídica y trascendencia social”, ofrecen al juez un marco de discrecionalidad importante para definir cuándo un asunto puesto a su consideración puede ser resuelto sin atención al turno de respuesta que le ha sido fijado.

Por ello, debe entenderse que es el juez de la causa el único funcionario habilitado por la ley para evaluar las condiciones especiales del caso y autorizar un posible cambio en el turno de resolución del pleito» (C.C.S.T-945A/2008).

5. De otra parte, en relación con las pretensiones formuladas por la actora frente a la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES), encuentra la Sala que no son

procedentes toda vez que, como se expuso en precedencia, corresponde a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia resolver definitivamente sobre el derecho pensional al que cree tener acceso CARMEN DILIA GARZÓN GÓMEZ y, hasta tanto no se emita la decisión de fondo que corresponda, no se puede ordenar a la citada Sociedad Administradora que efectué pagos de ninguna naturaleza.

De igual manera, se advierte a la accionante que lo relacionado con las irregularidades administrativas que presuntamente se presentaron al interior de COLPENSIONES y que dieron lugar a que le fueran reconocidas y pagadas por algún tiempo algunas mesadas pensionales, no es un asunto que competa dilucidar al Juez Constitucional; como tampoco lo es, la temática relacionada con la eventual devolución de los recursos que afirmó haber recibido y que ya utilizó. Todo ello es del resorte del juez competente al interior del proceso ordinario laboral, escenario en donde, se reitera, deben debatirse tales circunstancias y adoptarse las decisiones que en derecho correspondan.

6. Finalmente, debe señalarse que de la interpretación del artículo 86 de la Carta Política, cuando se configure un perjuicio irremediable frente a los derechos constitucionales afectados o amenazados, así exista un canal de protección judicial idóneo para protegerlos, si la decisión que llegare a adoptarse en ese contexto resultare inútil o tardía, habría lugar a la intervención del Juez de tutela.

En este punto resulta pertinente recordar que la Corte Constitucional, en reiterados pronunciamientos, ha establecido las condiciones que deben acreditarse en orden a que sea viable la intervención urgente del juez de tutela, con el fin de evitar un perjuicio irremediable:

«Se entiende por irremediable el daño para cuya reparación no existe medio o instrumento. Es el daño o perjuicio que una vez se produce, no permite retrotraer las circunstancias al estado anterior a la vulneración del derecho. El legislador abandonó la teoría del daño no

resarcible económicamente, que en oportunidades se ha sostenido, en especial para considerar algunos elementos del perjuicio moral. Se ha considerado, por intérpretes de la norma, que su redacción adolece de defecto al afirmar que el dicho perjuicio irremediable sería aquél no reparable en su integridad, mediante indemnización, interpretación equivocada porque abandona la manifestación expresa y literal de la ley. Se trata de daños como la pérdida de la vida, o la integridad personal, que pudiendo ser indemnizados totalmente en sus efectos materiales y morales, no puede recuperarse por ningún medio» (C.C. S.T-823/1999).

No obstante en el presente caso, la actora no demostró la configuración de los requisitos para predicar la inminente causación de un daño de esa naturaleza a sus derechos fundamentales y la Sala no encuentra evidencia de que se encuentre en una situación apremiante y urgente que amerite la intervención del Juez Constitucional.

7. Así las cosas, se concluye que en el presente caso no es posible acceder a la petición de amparo, por lo que se negará por improcedente, como previamente se había anunciado.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión Penal de Tutelas n.º 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. NEGAR la acción de tutela promovida por la ciudadana CARMEN DILIA GARZÓN GÓMEZ, por las razones expuestas en la parte motiva.
2. En caso de no ser impugnada la presente decisión, REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Vigente desde el 30 de noviembre de 2017.

2 Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho.