

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP13707-2018

Radicación n.º 100699

(Aprobación Acta No. 357)

Bogotá D.C., nueve (09) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

VISTOS

Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, la acción interpuesta por ARNULFO TRIANA CABRERA, mediante apoderado judicial, contra la SALA DE CASACIÓN LABORAL DE ESTA CORPORACIÓN, con ocasión de la sentencia proferida el 25 de julio de 2018 (radicación 56178).

Fueron vinculados como terceros con interés legítimo en el asunto todas las partes e intervinientes dentro del proceso ordinario laboral con radicación 2011-00086.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El ciudadano ARNULFO TRIANA CABRERA, mediante apoderado judicial, solicita la tutela de sus derechos fundamentales a la seguridad social, prevalencia del derecho sustancial sobre

el procedimental, al mínimo vital y móvil en conexidad con la vida, principio de favorabilidad, al debido proceso, congruencia, igualdad, al acceso a la administración de justicia y protección de las personas de la tercera edad.

A partir del escrito de tutela, se extraen los siguientes hechos:

1. El 17 de agosto de 2010 se presentó demanda laboral ordinaria contra el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, hoy UGPP, para que declarara la compatibilidad de la pensión de jubilación convencional y la de vejez.

2. El 27 de abril de 2011, el Juzgado Treinta y Cinco Laboral de Bogotá condenó a la demandada a pagar las diferencias que por concepto de mesadas pensionales ha dejado de cancelar a partir del 15 de junio de 2007, junto con las mesadas adicionales.

En las consideraciones del fallo de primera instancia se señaló que el Fondo de Ferrocarriles tenía la carga de aportar la convención.

3. En sentencia del 1 de agosto de 2011, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá resolvió confirmar la sentencia apelada, es decir se consideró que se causó el derecho convencional porque se cumplió con el tiempo de servicios de veinte (20) años o más y la edad de 47 años, antes del 17 de octubre de 1985.

4. La parte demandada interpuso recurso extraordinario de casación y el argumento que se planteó, fue que se aportaron pruebas fuera de las oportunidades legales.

5. La Sala Laboral de la Corporación resolvió casar la sentencia de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

6. Sobre la sentencia de casación señaló el accionante:

Así las cosas, se incurrió en vía de hecho al evidenciarse de manera notoria y evidente los

protuberantes errores en la expedición de la Sentencia expedida el 25 de julio de 2018, si bien es cierto, el Ad quem valoró una prueba que no se había solicitado y decretado, dando lugar a Casar la Sentencia proferida por el Tribunal, la Honorable Sala Actuando como juez de Instancia incurrió en vía de hecho, toda vez que la no incorporación de la Convención Colectiva Trabajo, no tenía la fuerza suficiente para lograr la quiebra del fallo de primera instancia, por cuanto el mismo, se encontraba edificado en la conclusión que la pensión de Jubilación Convencional SE CAUSO ANTES DEL 17 DE OCTUBRE DE 1985 y lo más importante señaló: “Sin que se hubiere probado por parte de la accionada que en tal acuerdo de voluntades, es decir, en el acuerdo convencional, exista estipulación alguna de compatibilidad”, y el recurso de apelación de la parte demandada giro de manera exclusiva en señalar: “la parte demandada fundo su recurso de apelación, en que el reconocimiento de la pensión se hizo a partir del 1991, es incompatible con la pensión de vejez y es compartida conforme el artículo 76 de la Ley 90 de 1946, el decreto 758 de 1990 que aprobó el Acuerdo 049 de 1990 artículo 18, y demás normas que lo complementan”. En consecuencia, se concluye que la sentencia materia de reproche de constitucionalidad no se pronuncio frente al hecho fundamento de la sentencia de primera instancia que consistió que la parte demandada no probó el acuerdo convencional de compatibilidad pensional al no haber allegado la Convención, así mismo, no se pronuncio frente a la compatibilidad por reconocimiento en el año de 1991 y/o causación del derecho antes del 17 de octubre de 1985, teniendo de presente que este fue el argumento exclusivo sobre el cual se motivo el hecho de la compatibilidad. (sic)

Por lo anterior, solicitó se amparen sus derechos fundamentales, se deje sin efecto la providencia del 25 de julio de 2018 de la Sala Laboral de la Corporación y se ordene proferir una nueva decisión, en la que se pronuncie frente a la compatibilidad de la pensión legal con la extralegal.

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

1. JUZGADO TREINTA Y CINCO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ: Señaló que profirió sentencia de primera instancia el 22 de junio de 2011, la cual fue apelada por la parte demandada, el Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia. En la sentencia de segunda instancia se confirmó la decisión de primera instancia el 1 de agosto de 2011.

Agregó que el expediente fue recibido el pasado 21 de septiembre del Tribunal y actualmente se encuentra al despacho del juzgado, para obedecer y cumplir la decisión del superior.

2. SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ: Manifestó que las decisiones se realizaron con las pruebas que obraban en el expediente, así mismo, que el expediente fue devuelto al juzgado de conocimiento.

3. FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA: Indicó que debe declararse la falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no ha vulnerado los derechos del accionante.

4. UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP: Solicitó se declare la improcedencia de la acción de tutela porque los despachos accionados no incurrieron en defecto material o sustantivo sino por el contrario se ajustaron las decisiones al ordenamiento legal y jurisprudencial que regula el tema.

Agregó que el accionante no puede pretender usar la acción de tutela como una tercera instancia para revisar las decisiones adoptadas por el juez competente de la causa, después de haberse agotado un procedimiento establecido por la ley.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el Decreto 2591 de 1991, el numeral 5 del artículo

2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, y el artículo 44 del Reglamento General de esta Corporación, esta Sala es competente para resolver la acción de tutela interpuesta por ARNULFO TRIANA CABRERA, contra SALA DE CASACIÓN LABORAL DE ESTA CORPORACIÓN con ocasión de la sentencia proferida el 25 de julio de 2018 (radicado 56178).

Al respecto, en relación con las pretensiones formuladas por el accionante, debe resaltarse que la acción de tutela no procede para revivir las oportunidades procesales, ni para lograr que las autoridades adopten un criterio específico, por tanto la Sala se limitará a revisar la sentencia proferida el 25 de julio de 2018 por la Sala de Casación Laboral de esta Corporación, pues se trata de la decisión que puso fin al proceso ordinario laboral adelantado en contra en el FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA, LA NACIÓN-MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.

En ese sentido, el problema jurídico que ocupa a la Sala consiste en establecer si es procedente amparar los derechos fundamentales del accionante, de manera que se deje sin efectos la sentencia de casación del 25 de julio de 2018 (radicado 56178), proferida en el proceso laboral que promovió para que se declarara la existencia de las convenciones colectivas de trabajo, suscritas entre la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero y el sindicato Sintracreditario, las cuales estuvieron vigentes del 1° de marzo de 1984 al 28 de febrero de 1986, y del 16 de febrero de 1990 al 15 de febrero de 1992, de la Resolución n.° 0547 del 14 de noviembre de 1991, mediante la cual se le reconoció una pensión vitalicia de jubilación convencional y la Resolución n.° 01131 del 4 de junio de 2001, por medio de la cual se ordenó compartirla con la de vejez concedida por el ISS, para que se declarara la compatibilidad de las mismas.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales.

Como ha sido recurrentemente recordado por esta Sala, la acción constitucional de tutela es

un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el accionante, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional.

Por este motivo, y como ha sido desarrollado por la Doctrina constitucional, la acción de tutela contra providencias judiciales exige:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- b. Que hayan sido agotados todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.
- c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.
- d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que atañe a los derechos fundamentales del accionante.

e. Que el accionante identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial, siempre que esto hubiere sido posible.

f. Que la decisión judicial contra la cual se formula la acción de tutela no se corresponda con sentencias de tutela.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-212 y T-780 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida «...si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta».

En punto de las exigencias específicas, como fue recogido en la sentencia C-590 de 2005, han sido establecidas las que a continuación se relacionan:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, el cual surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales¹ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;

e. Error inducido, el cual surge cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los funcionarios judiciales de explicitar los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado [2].

h. Violación directa de la Constitución.

Queda entonces claro que en atención a la intangibilidad de la cosa juzgada y al respeto de la autonomía judicial, la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, cuando se dirige a cuestionar una decisión judicial, tiene carácter excepcional, y su prosperidad está atada a que se cumplan los requisitos de procedibilidad anteriormente enunciados. De manera que quien acude a ella tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

Análisis del caso concreto.

1. El accionante manifiesta que la decisión de la Sala incurrió en defecto material o sustantivo porque desconoció el precedente judicial en materia de compatibilidad pensional y además, no se argumentó adecuadamente cuando revocó la sentencia y actuó como juez de instancia, así mismo, se configuró un defecto fáctico porque no realizó una valoración razonable de las pruebas que reposan en el expediente,

2. En el presente caso la Sala advierte que, con base en la normativa y jurisprudencia aplicable al caso, la Sala de Casación Laboral de esta Corporación resolvió casar la sentencia de segunda instancia proferida dentro del proceso ordinario laboral, por las siguientes consideraciones:

El ad quem fundamentó su decisión, principalmente en lo establecido en el artículo 18 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, y en el Acuerdo 029 de 1985 aprobado por el Decreto 2879 de 1985, al igual que en las pruebas documentales obrantes en el expediente; concluyó que las pensiones reconocidas en aplicación de la Convención Colectiva, del pacto colectivo, del laudo arbitral, o voluntariamente y, las causadas con anterioridad al 17 de octubre de 1985, tienen el carácter de compatibles con la pensión legal que reconozca el ISS.

I. La censura radicó su inconformidad en que, el error del Tribunal consistió en desconocer la compatibilidad de la pensión de jubilación, reconocida por la entidad demandada, con la de vejez otorgada por el ISS, fundamentando su decisión en pruebas que no fueron solicitadas, decretadas, ni allegadas al proceso dentro de las oportunidades legales para ello, lo cual ocurrió respecto a la convención colectiva de trabajo 1990-1992.

La pensión de jubilación reconocida al opositor por la Caja Agraria fue de origen convencional, situación que se encuentra fuera de discusión en el presente proceso,

centrándose la misma en la compatibilidad de ella con la legal de vejez concedida por el ISS. La decisión tenía que ser tomada por el Tribunal teniendo en cuenta la norma aplicada y las pruebas documentales entre las que se encuentran las resoluciones expedidas por ambas entidades, y la Convención Colectiva mencionadas.

(...)

La Sala no desconoce que la pensión de jubilación del actor fue reconocida por la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero basada en la fuente normativa legal y convencional vigente, tal como quedó expresado en la Resolución n.º 0547 de 1991, la cual señala, como lo plasmó en la Convención Colectiva de Trabajo 1990 - 1992 adquirió el derecho a disfrutar de la pensión por haber cumplido 47 años de edad, y 20 años o más de servicios continuos o discontinuos en la institución; ello en cumplimiento de una conciliación celebrada entre las partes ante el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá D.C., en la cual pactaron la terminación del contrato de trabajo a partir del 16 de noviembre de 1991, con el objeto de entrar a disfrutar el derecho pensional; igualmente en la resolución se autorizó al ISS para que, el valor del retroactivo de la pensión de vejez, lo girara directamente a la Caja de Crédito Agrario, y a ésta entidad para que las pagadas de más le fueran descontadas de las sumas que debía continuar cubriendo una vez la prestación se comenzara a compartir.

A partir de la vigencia del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 de 1966, no era viable que una pensión de origen extralegal fuera compartida con la de vejez otorgada por el Instituto de Seguros Sociales, sólo se predicaba la compatibilidad respecto de las pensiones de naturaleza legal; posteriormente con el Acuerdo 029 de 1985 aprobado por el Decreto 2879 del mismo año, cuya vigencia fue desde el 17 de octubre de 1985, el ISS empezó a asumir la compatibilidad de las pensiones extralegales con las de vejez que otorgaba de conformidad con sus reglamentos. Es decir, que el referido precepto sentó como regla general esa figura, pero dejando a salvo la posibilidad de que las partes dispusieran la compatibilidad o coexistencia entre las dos pensiones.

Igualmente, el Acuerdo 049 aprobado por el Decreto 758 ambos de 1990, en su artículo 18 dispuso la compartibilidad de las pensiones extralegales, disponiendo que los empleadores que otorgaren a sus trabajadores afiliados pensiones reconocidas en Convención Colectiva, Pacto Colectivo, Laudo Arbitral, o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, podrán continuar cotizando para que les fuera otorgada la pensión de vejez, momento en que el ISS entraría a asumir la pensión, siendo por cuenta del empleador el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el ISS y la que se venía cancelando al pensionado; sin embargo, pueden disponer los interesados que las pensiones no sean compartidas.

Conforme lo anterior, es claro, que la ley regula que la compartibilidad se presenta cuando la pensión extralegal se cause con fecha posterior al 17 de octubre de 1985. En el presente caso, la pensión de jubilación convencional al señor Triana Cabrera, se le reconoció por parte de la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero mediante Resolución n°. 0547 de 1991, con fundamento en las normas vigentes, es decir, en la Convención Colectiva de Trabajo 1990-1992, lo que obedeció al acuerdo conciliatorio que se presentó entre las partes para terminar la relación laboral y desde dicha data - 16 de noviembre de 1991 - acceder al derecho pensional.

Como dijo la Sala anteriormente, no es posible valorar el escrito de la Convención Colectiva como prueba, pero cabe decir, en la resolución se establece que la pensión fue reconocida con fundamento en ella, pero por la ausencia del convenio colectivo no es posible establecer si expresamente en la misma se pactó la compartibilidad o no entre la pensión de jubilación y la de vejez.

Si la fuente del reconocimiento de una pensión extralegal es la Convención Colectiva, es necesaria acudir a ella para determinar el derecho perseguido, en el presente caso no se trajo como prueba oportunamente allegada al proceso, no se logró demostrar la coexistencia entre las dos pensiones, ya que con certeza no se puede determinar que en la misma existe

la disposición al respecto.

Sin embargo, el empleador en el acto de otorgamiento de la pensión dispuso la compartibilidad prestacional, cuando se refiere:

[...]

Que el pensionado autoriza al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES para que los valores retroactivos de la pensión de vejez sean girados directamente a la CAJA AGRARIA.

Que en caso de que el pensionado reciba los retroactivos que por concepto de pensión de vejez le haya reconocido el ISS, violando el artículo 128 de la Constitución Nacional, autoriza a la CAJA AGRARIA para que dichas sumas pagadas de más le sean descontadas de las sumas que la Entidad deba continuar pagando una vez la prestación se comience a compartir»

[...]

Además, en la Resolución n°. 01137 de 2001, se dijo expresamente que la pensión era compartida con la reconocida por el ISS, «Compartir con el Instituto de Seguro Social la pensión de vejez otorgada a ARNULFO TRIANA CABRERA, ... a partir del 15 de julio de 1998...».

Tal como quedo antes anotado, y teniendo en cuenta que el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, se encontraba vigente para la fecha en que se dio el reconocimiento de la pensión convencional, disponiendo la compartibilidad de las pensiones extralegales, y que los empleadores que otorgaren a sus trabajadores pensiones reconocidas en Convención Colectiva, podían continuar cotizando para que les fuera otorgada la pensión de vejez, momento en que el ISS entraría a asumirla, siendo por cuenta del empleador el mayor valor, si lo hubiere, entre la otorgada por el ISS y la que se venía cancelando al pensionado.

Igualmente, en sentencia CSJ SL 31967, 1 abr. 2008, manifestó la Corte:

“La naturaleza y concepto de la obligación pensional a cargo de los empleadores y la que corresponde a la subrogación de este riesgo por parte del Instituto de Seguros Sociales; así como y en dicho contexto, las nociones de compartibilidad y compatibilidad de tal prestación, ha sido estudiada por ésta Corte en diferentes oportunidades en las que se reitera su doctrina.

“Al respecto esta Sala ha dicho:

[...]

“Se advierte que esa situación se modificó parcialmente a partir de la vigencia del decreto ley 1650 de 1977 y más específicamente del Acuerdo 029 de 1985, aprobado por Decreto 2879 del mismo año), que en su artículo 5o dispuso: “ Los patronos inscritos en el Instituto de Seguros Sociales, que a partir de la fecha de publicación del decreto que apruebe este Acuerdo, otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, o voluntariamente, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía siendo pagada por el patrono.

“La obligación de seguir cotizando al seguro de invalidez, vejez y muerte, de que trata este artículo, sólo rige para el patrono inscrito en el Instituto de Seguros Sociales.

“Parágrafo 1º-. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con

el Instituto de Seguros Sociales”.

“La anterior disposición se hizo más explícita en el decreto 0758 de abril 11 de 1990, que aprobó el Acuerdo 049 del 1 de febrero de ese mismo año, cuando al regular en el artículo 18 la compartibilidad de las pensiones extralegales, señaló: “Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación, reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, (fecha en que fue publicado el decreto 2879 de 1985 en el diario oficial No.37192), continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado.

“Parágrafo-. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales”.

“Así las cosas, resulta claro que el Instituto de Seguros Sociales tan sólo comparte las pensiones extralegales cuando se causan con posterioridad a la vigencia del Decreto 2879 de 1985, es decir del 17 de octubre de ese año en adelante, si el empleador continúa aportando al Instituto para el seguro de vejez, invalidez y muerte, a menos que sean las mismas partes quienes acuerden que la pensión voluntaria patronal sea concurrente con la de vejez del I.S.S.

“En consecuencia, no se puede ignorar ni recortar el texto de esta preceptiva, desconociendo lo prescrito claramente por ella o reduciendo el asunto a una simple

continuidad de cotizaciones patronales, porque lo que fluye de su diáfana redacción es que la compartibilidad sólo opera respecto de las pensiones voluntarias causadas desde la vigencia del precepto hacia el futuro porque, además, sólo así se respetan los derechos adquiridos. Y si la compartibilidad surge únicamente para ese tipo de pensiones – salvo acuerdo expreso en contrario –, es lógico que la dicha consecuencia no puede aplicarse de idéntica manera a las causadas con antelación a la entrada en vigor de la norma, so pena de transgredir no solamente ésta sino también el principio lógico que enseña que la expresa inclusión de una hipótesis supone la exclusión de las demás.

“Por esa misma razón, el axioma consistente en que como antes de la vigencia del Decreto 2879 de 1985 no estaba prohibido subrogar al ISS las pensiones extralegales de jubilación, era permitido hacerlo, no es válido en casos como éste, porque esa disposición aclaró con autoridad sus propios reglamentos anteriores, y además, se trata de una actividad técnica, propia de la seguridad social que se rige por previsiones y limitaciones que imponen los riesgos subrogados, a tal punto que esos reglamentos generales son típicos actos complejos que están directamente controlados por el ejecutivo quien los aprueba, sin que el ISS pueda motu proprio asumir con cierta laxitud todo tipo de prestaciones a cargo del empleador. Mucho menos le es permitido a los particulares imponer a la seguridad social cargas financieramente imprevistas y no consentidas por ella. De lo contrario, serían muchas las contingencias, acontecimientos y situaciones particulares que en nombre de la falta de prohibición tendría que soportar el Instituto, en desmedro de la solidez financiera de los derechos previsionales de los actuales asegurados, los que quedarían así indebidamente calculados y desamparados.

“2-. Por otro lado, los Reglamentos Generales del Instituto de Seguros Sociales no subrogan riesgos de cualquier manera frente a los peligros propios de la insolvencia económica o desaparecimiento del empleador. Para ello, existen disposiciones expresas, como la Ley 25 de 1971 y los Decretos 2677 de 1971 y 1572 de 1973 sobre “conmutación de las pensiones de jubilación del sector privado”, la cual procede en casos excepcionales tanto para las

pensiones de jubilación legales como para las “convencionales”. Mediante esta figura el I.S.S. puede sustituir a la empresa obligada en el pago de la jubilación y demás derechos accesorios a ella. Opera principalmente en los casos de empresas en proceso de liquidación, cierre, notorio estado de descapitalización, disminución de actividades o desmantelamiento que pueda hacer nugatorio el derecho de jubilación de los trabajadores.

[...]

Concluye la Sala, que se equivocó el juzgador de segunda instancia al considerar la compatibilidad de la pensión convencional de jubilación con la legal de vejez, por lo anterior prospera la acusación y habrá de casarse la sentencia impugnada.

La anterior transliteración pretende evidenciar que lo decidido en la sentencia proferida el 25 de julio de 2018, no es arbitrario ni caprichoso, ya que hizo un análisis completo de las decisiones previas del proceso laboral, de las normas y de la jurisprudencia aplicable al asunto.

Por lo tanto, al quedar descartado que la decisión censurada sea abiertamente ilegal o violatoria de las garantías fundamentales del accionante, que serían los presupuestos para que el juez de tutela pueda intervenir, lo procedente es denegar el amparo invocado.

La simple discrepancia o desacuerdo con el contenido de una decisión no habilita la interposición de la acción de tutela, porque este mecanismo excepcional no fue diseñado como una instancia adicional.

2. Respecto al supuesto defecto fáctico es menester precisarle al demandante que no es posible revisar la valoración probatoria y/o jurídica que efectuó la Sala Laboral de la Corporación, toda vez que esos aspectos escapan al análisis que debe efectuarse en sede de la acción de tutela, en tanto no es posible prescindir de la jurisdicción ordinaria, también instituida para salvaguardar las garantías de los sujetos procesales y que contiene los

instrumentos idóneos para corregir las eventuales y presuntas irregularidades.

La Corte Constitucional -ST 336 de 2002- sobre el particular ha establecido:

El juez de tutela no puede entrar a valorar los medios de prueba que fueron objeto de análisis dentro de los procesos ordinarios pues solamente le corresponde verificar si, en la decisión del juez de instancia se hace evidente una irregularidad protuberante, el juez de tutela debe emitir las órdenes sobre los parámetros constitucionales necesarios para que el juez natural pueda corregir su error.

En conclusión, los jueces de la República gozan de autonomía en sus decisiones y sus providencias no podrán ser desconocidas ni revaluadas por el juez constitucional, pues este último se debe limitar a determinar si existió o no una vulneración a los derechos fundamentales de los asociados y sólo en esos casos podrá emitir las ordenes al juez natural que permitan enmendar ese defecto.

Si se admitiera que el juez de tutela verifique la juridicidad de los trámites, o de los supuestos desaciertos en la interpretación de las normas jurídicas o de las pruebas por los funcionarios de instancia, no sólo se desconocerían los principios que disciplinan la actividad de los jueces ordinarios de independencia y sujeción exclusiva a la ley, previstos en los artículos 228 y 230 de la Carta Política, sino además los del juez natural, y las formas propias del juicio penal contenidos en el artículo 29 Superior.

Reitera la Corte que la acción pública no constituye un mecanismo adicional ni alternativo a los consagrados en la legislación ordinaria; por el contrario, se trata de un instrumento residual, preferente y sumario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales ante su menoscabo actual o una amenaza inminente por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en la ley, y en este orden de ideas, procede cuando el afectado no dispone de otro medio eficaz de defensa salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio

irremediable.

3. Adicionalmente, la Sala constata que el amparo invocado también deviene improcedente porque no hay elementos de juicio para considerar que el accionante se encuentre ante un perjuicio irremediable, pues tiene consolidado su derecho a recibir el pago de sus mesadas y por consiguiente tiene garantizada la debida atención en salud por parte del sistema de seguridad social, quedando desvirtuada cualquier afectación de su derecho al mínimo vital.³

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA N° 3, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. DENEGAR el amparo solicitado por ARNULFO TRIANA CABRERA contra la Sala de Casación Laboral de esta Corporación, por las razones anotadas en precedencia.

2. NOTIFICAR a los sujetos procesales por el medio más expedito el presente fallo, informándoles que puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes, contados a partir de su notificación.

3. Si no fuere impugnado, envíese la presente actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Corte Constitucional, sentencia T-522 de 2001.

2 «Cfr. Sentencias T-462 de 2003 ; SU-1184 de 2001 ; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001.»

3 Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-341 de 2015.