

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP3019-2018

Radicación 97097

(Aprobado Acta No. 68)

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

VISTOS:

Resuelve la Corte la impugnación presentada por el apoderado judicial de JOSÉ NARCES RIVAS, contra la sentencia de tutela proferida el 13 de diciembre de 2017 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que negó el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva y ese mismo Municipio.

Al trámite fueron vinculados el Juzgado 1º Laboral del Circuito de Neiva, así como las partes e intervinientes dentro del proceso ordinario laboral descrito a continuación.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

Según se establece de la demanda, mediante Resolución 1098 del 11 de agosto de 2004, el Municipio de Neiva le reconoció la pensión de jubilación a JOSÉ NARCES RIVAS. No obstante, con el propósito de obtener la reliquidación de su mesada pensional promovió un proceso

ordinario laboral contra esa entidad, para que se calcule el IBL sobre todos los factores salariales, aplicando una tasa de reemplazo del 75%, debidamente indexado.

El proceso fue conocido en primera instancia por el Juzgado 1º Laboral del Circuito de Neiva que, por fallo del 24 de marzo de 2015, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda y, como tal, ordenó incluir los factores salariales omitidos.

Inconforme con la anterior determinación, la entidad accionada apeló y en sentencia del 24 de abril de 2017, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva la revocó para, en su lugar, declarar probada la excepción de cobro de lo no debido. En el fallo dicha Corporación se abstuvo de condenar en costas.

Así las cosas, el accionante promovió la casación. Sin embargo, el 11 de septiembre de 2017 desistió del recurso extraordinario, el cual fue aceptado en auto del 3 de octubre siguiente.

En criterio del demandante, la decisión de segunda instancia incurrió en defecto fáctico, por cuanto desconoció el precedente judicial sobre IBL en régimen de transición.

Por tal motivo, acudió ante la jurisdicción constitucional en procura del amparo de su derecho fundamental al debido proceso. Consecuente con ello, solicitó que se invalide el fallo de segunda instancia y, en su lugar, se ordene la reliquidación de su mesada pensional atendiendo la postura de la Sección Segunda del Consejo de Estado, contemplada en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010. Sumado a ello, se «ordene al municipio a pagar el retroactivo que se genere del reajuste derivado de la nueva sentencia».

#### TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA:

Por auto del 1º de diciembre de 2017, la Sala de Casación Laboral admitió la acción de tutela y notificó la iniciación del trámite a los sujetos pasivos aludidos. No obstante,

durante el término legalmente conferido las entidades accionadas guardaron silencio.

La Sala de Casación Laboral negó el amparo solicitado. Consideró que la providencia reprochada es razonable y ofreció una interpretación admisible sobre la normativa aplicable.

El accionante impugnó el fallo. Reiteró los argumentos planteados en la demanda.

#### CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Esta Sala es competente para desatar la segunda instancia, de conformidad con el artículo 1º del Acuerdo número 001 del 15 de marzo de 2002 emitido por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en armonía con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

En primer lugar, advierte la Sala que si el accionante estaba interesado en reprochar el quebranto de los derechos fundamentales supuestamente irrespetados, tuvo la posibilidad de continuar adelante con el recurso extraordinario de casación. No obstante, renunció a la posibilidad de controvertir los desaciertos que, por esta vía, ahora endilga al Tribunal accionado, desconociendo que el amparo no es un mecanismo sustitutivo o paralelo de la casación.

Por ende, la solicitud de amparo se torna improcedente -numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991-, tal como lo ha reconocido la Corte Constitucional -Sentencia T - 1217 de 2003-.

En ese orden, resulta evidente que el descuido puesto de presente permitió que el fallo del Tribunal accionado cobrara firmeza, situación que no puede modificarse a través de la vía constitucional, ni siquiera como mecanismo transitorio, pues para acceder al amparo bajo esa modalidad es necesario que el interesado haya hecho uso adecuado de todos los medios ordinarios dispuestos por el legislador (Cfr. Sentencia SU - 111 de 1997).

Con todo, advierte la Sala que los razonamientos planteados en la sentencia dictada el 24 de abril de 2017 por la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, por medio de la cual revocó la decisión de primera instancia, estuvo precedida del análisis serio y ponderado de la normativa aplicable, la jurisprudencia y hechos probados durante la actuación, lo que descarta la intervención del juez constitucional.

En efecto, esa Corporación judicial estableció que la reliquidación pretendida por el actor era improcedente. Lo anterior, por cuanto los beneficiarios del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tienen derecho a que se le apliquen los requisitos de edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto de pensión, entendido este último como tasa de remplazo.

Señaló que respecto del ingreso base de liquidación aplicable al accionante, en principio es el previsto en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, siempre que a la entrada en vigencia del régimen general de pensiones le hiciere falta menos de 10 años para adquirir el derecho pensional. En caso contrario, le sería aplicable lo dispuesto en el artículo 21 de la misma Ley, que consagra 2 opciones para calcular el IBL: el de los últimos 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión, o el de toda la vida laboral, éste último, siempre que haya cotizado 1250 semanas como mínimo y le resultare más favorable.

Tal postura la sustentó en las sentencias CSJ SL, 570-2013 Abr. 17 de 2012, Rad. 53037; CSJ SL, Feb. 15 de 2011, Rad. 44238 y CSJ SL Jul. 26 de 2017 Rad. 47620, acorde con las cuales, a los beneficiarios del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se les aplica la norma anterior únicamente respecto de la edad, tiempo de servicios y monto de la pensión.

Concluyó el Tribunal accionado que el demandante estaba favorecido con el régimen de transición y, en tal virtud, el ente municipal le reconoció la pensión con sujeción a la Ley 100 de 1993. Por ende, no hay razón para aplicarle el IBL de la Ley 33 de 1985.

En ese orden, advierte la Sala que la decisión cuestionada se aprecia razonable y debidamente motivada, por lo que no actualiza ninguno de los defectos que hace procedente la acción de tutela contra decisiones judiciales.

Ante tal panorama, el principio de autonomía de la función jurisdiccional (artículo 228 de la Carta Política), impide al juez de tutela inmiscuirse en providencias como la controvertida sólo porque el impugnante no la comparte o tiene una comprensión diversa a la concretada en dicho pronunciamiento, sustentado con criterio razonable a partir de los hechos probados y la interpretación de la legislación pertinente.

Se confirmará, por ende, la decisión impugnada.

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

#### RESUELVE:

1. CONFIRMAR el fallo del 13 de diciembre de 2017 proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que negó por improcedente la acción de tutela interpuesta por JOSÉ NARCES RIVAS.
2. NOTIFICAR este proveído conforme al artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria