

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS Nº 1

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

MAGISTRADO PONENTE

STP769-2018

Radicación nº 93028

Acta 22

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Resolver la impugnación interpuesta por Director de Acciones Constitucionales de COLPENSIONES, respecto del fallo proferido el 11 de octubre anterior por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por medio del cual amparó los derechos fundamentales del señor Víctor Julio Trespalacios Manrique, dentro de la acción de tutela impetrada en contra del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla y la Sala Tercera de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de dicha capital, trámite al cual fue vinculada la recurrente, el Fondo de Pensiones Protección y los demás intervinientes dentro del proceso laboral ordinario en donde se produjeron las providencias que ahora se cuestionan.

1. LA DEMANDA

Los hechos objeto de demanda, fueron narrados por el a quo de la siguiente manera:

“Víctor Julio Trespalacios Manrique instauró acción de tutela con el propósito de obtener el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, seguridad social, vida digna, mínimo vital, seguridad jurídica, desconocimiento del precedente constitucional en conexidad con el derecho a la vida, presuntamente vulnerados por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla y el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esa ciudad.

Narró el accionante, que nació el 2 de agosto de 1942; que cotizó al Instituto de Seguro Social para los riesgos de invalidez, vejez y muerte hasta el 31 de diciembre de 1994, completando 147 semanas; que además cuenta con aportes al sector público, por haber prestado servicios en las siguientes entidades: Contraloría Distrital de Barranquilla, Alcaldía Distrital de Barranquilla, Instituto Nacional de Adecuación de Tierras (INAT); que sumado el tiempo laborado en el sector público y privado cotizado en el ISS, alcanza 1.103 semanas; que solicitó el reconocimiento de la pensión a esa administradora de pensiones y se lo negó con el argumento de que existía multifiliación.

Que presentó demanda ante el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla, despacho que mediante sentencia del 27 de agosto de 2010, absolvió al ISS, hoy Colpensiones, porque consideró que al ISS «no le correspondía el estudio y reconocimiento de la pensión por encontrarse mi mandante trasladado a otro fondo»; que contra esa decisión formuló el recurso de apelación y el Tribunal Superior de Barranquilla, la confirmó pero por razones diferentes a las del a quo; que el fallador de segunda instancia «también tuvo un error fáctico» ya que se equivocó en la sumatoria del tiempo cotizado al ISS y a la AFP privada; que solo tuvo en cuenta el período laborado en la Gobernación del Atlántico; que interpuso el recurso extraordinario de casación y fue concedido, pero la Corte Suprema

de Justicia lo inadmitió mediante auto de fecha 27 de noviembre de 2012, porque «el apoderado de mi mandante no acreditó el número de la tarjeta profesional de abogado que lo acreditara como tal. No obstante, obraba a folio 148 del expediente poder otorgado a JOSÉ VICENTE PINTO VILORIA»; que la negación de la pensión lo afecta en la actualidad porque no cuenta con recursos para subsistir.

Con base en lo expuesto, solicita se revoquen las decisiones de primera y segunda instancia proferidas por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla el 27 de agosto de 2010 y la del Tribunal Superior de la misma ciudad el 24 de mayo de 2012, y que ordene a esa Colegiatura proferir nueva sentencia en la que se condene a Colpensiones al reconocimiento y pago de la pensión de vejez.”

2. EL FALLO IMPUGNADO

Como primera medida, la Sala de primera instancia advierte que en el presente caso se debe observar con flexibilidad el principio de inmediatez que rige a la acción constitucional, toda vez que, de encontrarse una vulneración de derechos fundamentales, la misma se ha mantenido a través del tiempo, lo cual hace procedente el trámite tutelar.

Advierte el a quo que, una vez verificadas las providencias cuestionadas, en especial la proferida por el Tribunal Superior de Barranquilla, sí existe causal de procedibilidad de la acción de tutela en contra de la misma, toda vez que existe un yerro en la interpretación de la ley 71 de 1988 y en la valoración de las pruebas aportadas al paginario.

Sostiene que, en efecto, una vez revisado el contenido de la aludida sentencia, se encuentra que en la misma se dejó de lado el hecho de que, de acuerdo con la normatividad aludida y la Jurisprudencia que la ha interpretado, el accionante sí cumple con las exigencias para acceder a la pensión deprecada.

Afirma que, no existe duda alguna acerca de la obligación que le asiste a Colpensiones de

responder por dicha prestación, toda vez que en el proceso ordinario no demostró que tal carga le correspondiera a otra entidad, mientras que sí se dedicó a percibir los aportes pensionales que realizaba el libelista, a pesar de conocer que él se encontraba afiliado a un fondo privado de pensiones.

3. LA IMPUGNACIÓN

Colpensiones, por intermedio de su Director de Acciones Constitucionales, impugnó el fallo primera instancia, con miras a lograr su revocatoria, los motivos de disenso presentados se resumen así:

1. Considera que en el presente caso no era procedente la acción de tutela, toda vez que, de una parte, no se satisface el principio de inmediatez, en la medida que la acción se dirige contra providencias que datan del año 2010 y 2012 y, de otra, porque no se cumple con las exigencias jurisprudenciales para la procedencia de la tutela en contra de los fallos judiciales.

2. Sostiene que el fallador de primera instancia no tuvo en cuenta que dentro del proceso ordinario quedó claro que el accionante, desde 1996, se trasladó de fondo de pensiones, pasando del antiguo I.S.S. al fondo privado ING, hoy Protección, entidad a la cual todavía se encuentra afiliado el accionante.

Aclara que el fondo de pensiones Protección no depende de ninguna manera de Colpensiones, motivo por el cual debe ser esa entidad la que resuelva sobre la solicitud que presenta el demandante en tutela.

3. Agrega que luego de producido el fallo de segunda instancia en el año 2012, el accionante, a pesar de que podía hacerlo, no realizó ninguna actuación de orden administrativo para solucionar su situación pensional, de modo que no se cumplió, tampoco, con el requisito de la subsidiariedad.

4. CONSIDERACIONES

1. Competente es la Sala para conocer de la impugnación interpuesta de conformidad con lo previsto en el Acuerdo número 006 del 12 de diciembre de 2002 en un claro acatamiento del principio de doble instancia.

2. Según lo establece el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene la facultad de 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 forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Se tiene igualmente dicho que el mecanismo constitucional contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que consientan su interposición: genéricos y específicos, esto con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento para discutir la disparidad de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada, contrariando su esencia, que no es distinta a denunciar la violación de los derechos fundamentales.

De manera que si no existen motivos que impidan promover la acción, ésta procederá contra las decisiones judiciales en la medida que carezcan de fundamento objetivo y configuren una causal de procedibilidad; por el contrario, serán improcedentes aquellas demandas en que las consideraciones personales o subjetivas del accionante se anteponen a las argumentaciones del funcionario que las profiere, toda vez que esa circunstancia por sí misma no es razón suficiente para predicar la existencia de una arbitrariedad.

4. Ahora bien, al abordar el caso concreto, encuentra la Sala que en el presente caso se impone la necesidad de confirmar el fallo impugnado, por cuanto se advierte que el amparo

concedido por la Sala de instancia, resulta procedente, las razones son las siguientes:

4.1. Dentro del proceso laboral ordinario donde se produjeron las providencias que ahora se cuestionan, se discutieron dos temas neurálgicos, el primero de ellos correspondiente a quien le correspondía reconocer y pagar la mesada pensional al señor Víctor Julio Trespalcios, toda vez que él se encontraba afiliado al Fondo de Administración de Pensiones ING, hoy Protección S.A., desde 1996, pero al tiempo seguía haciendo aportes al entonces I.S.S., hoy Colpensiones.

Dicho tema fue resuelto por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, que luego de estudiar aspectos normativos y fácticos, concluyó que el responsable de la aludida carga pensional era Colpensiones, toda vez que ante ella se produjo la mayor cantidad de aportes por parte del reclamante y por ello no hay certeza de que su traslado al fondo privado hubiera sido voluntario.

Imposible resulta pasar por alto el hecho irrefutable de que el I.S.S, hoy Colpensiones aceptó los aportes realizados por el señor Trespalcios Manrique, a pesar de saber que se encontraba afiliado a otro fondo desde hacía menos de tres años, razón por la cual no le estaba permitido percibir las contribuciones que éste le hiciera y mucho menos entender que se estaba ante un nuevo traslado, toda vez que existe norma que prohíbe tal situación.

Así mismo, se tiene que el Fondo de Pensiones que administra el Régimen de Prima Media, durante el curso del proceso ordinario y durante las oportunidades procesales establecidas, no se opuso al señalamiento de que era el obligado a cumplir con las exigencias del demandante, razones por las cuales, no hay duda de que es el responsable de la obligación pensional solicitada.

4.2. Ahora bien, establecido quién es el responsable de la obligación, necesario resultaba revisar el tema del cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento pensional

solicitado, aspecto en el que se advirtió, por parte del a quo, un error que se erige como causal de procedibilidad de la tutela en contra de providencias judiciales, al momento de valorar las pruebas allegadas al proceso ordinario, situación que derivó en una trasgresión de derechos fundamentales al desconocerse una prerrogativa de la cual era titular el demandante y, en consecuencia, se afectó su ingreso salarial mínimo y por ende su vida digna.

4.3 Argumento que encuentra esta Sala acertado y por ende será acogido en sede de segunda instancia, pues en efecto, erró el Tribunal accionado al momento de interpretar la ley 71 de 1988, así como al dejar de valorar los elementos de prueba allegados al expediente, actuación con la cual, de una parte contradijo los precedentes jurisprudenciales dados por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema el 24 de mayo de 2012, radicación 41830, reiterado en la sentencia SL2266-2016 y, de otra, vulneró derechos fundamentales al libelista.

Así las cosas, procedente resultaba la nueva valoración probatoria surtida en primera instancia por el Juez de Tutela, en donde se concluye que el peticionario reúne las condiciones para acceder a un reconocimiento y pago de mesada pensional por parte de Colpensiones, situación que llevaba a dejar sin efectos la providencia del 24 de mayo de 2012, proferida por la Sala Tercera de Descongestión del Tribunal Superior de Barranquilla y en su lugar proceder a impartir la orden en tal sentido.

5. Finalmente, no puede tampoco desconocer esta Colegiatura, que dentro del trámite constitucional se demostró que Protección S.A. percibió aportes de parte del accionante, y que aún conserva los mismos, razón por la cual Colpensiones queda en la libertad de dar curso a las acciones administrativas y/o judiciales pertinentes para solventar tal situación.

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

ley,

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR el fallo impugnado.

Segundo.- NOTIFICAR la decisión de conformidad con lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- REMITIR el diligenciamiento a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

ACLARACIÓN DE VOTO

SENTENCIA STP769-2018

Con mi acostumbrado respeto por las determinaciones de la mayoría, me permito plasmar los motivos que me llevaron a aclarar el voto en la decisión STP769-2018:

1. En el presente caso, se tiene que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sede de primera instancia, refirió que el Tribunal Superior de Barranquilla se equivocó al señalar que Víctor Julio Trespalacios Manrique no contaba con el mínimo de 20 años exigidos en la Ley 71 de 1988 para adquirir su pensión de jubilación, ya que:

Es clara la norma al establecer que para efectos de tenerse en [cuenta] el tiempo de servicio público, el mismo debe prestarse en entidades donde se realicen aportes a cajas de previsión social, en otras palabras, no se tienen en cuenta cuando el servicio se prestó directamente a entidades pagadoras de pensión.

Adujo que dicho cuerpo colegiado no analizó como correspondía el problema planteado, pues consideró que para aplicar la referida normatividad, era necesario que el trabajador hubiere realizado aportes durante el tiempo de servicio prestado en el sector público, por ello, a pesar de estar acreditada la labor y, además, de que sí se hicieron aportes a Cajas de Previsión, no tuvo en cuenta para efectos de reconocimiento de la prestación, los períodos al servicio del SENA, del Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, la Contraloría Distrital de Barranquilla, las Empresas Públicas de Barranquilla y el Instituto Nacional de Adecuación de Tierras (INAT); apartándose así del precedente fijado por esa Corporación desde la sentencia del 24 de mayo de 2011 con radicación n.º 41830 y recientemente en la SL2266-2016, del 27 de enero de 2016, rad. n.º59926.

En consecuencia ordenó:

DEJAR SIN EFECTO la sentencia del 24 de mayo de 2012 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Tercera de Descongestión Laboral.

SEGUNDO: CONCEDER, la acción de tutela interpuesta por VÍCTOR JULIO TRESPALACIOS

MANRIQUE, contra la SALA TERCERA DE DESCONGESTIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA y el JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO de la misma ciudad.

TERCERO: ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de la presente decisión, reconozca y pague la pensión por aportes al señor Víctor Julio Trespalacios Manrique, a partir del 3 de agosto de 2002, precisando que deberá el señor Trespalacios Manrique hacer las gestiones correspondientes ante la mencionada entidad para su pago, y será ésta la que establezca la cuantía inicial de la pensión, así como el valor del retroactivo que le pudiera corresponder al reclamante, según se dijo.

2. Aunque estoy de acuerdo con los fundamentos que llevaron al A quo a conceder el amparo de los derechos fundamentales de Víctor Julio Trespalacios Manrique, considero que no es posible mantener la orden dada en primera instancia, pues la consecuencia de dejar sin efecto el fallo emitido por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, no puede ser otra que dicho cuerpo colegiado, luego de analizar las pruebas obrantes en el expediente, proceda a emitir un nuevo pronunciamiento conforme con las consideraciones de la sentencia de tutela.

Es al juez laboral al que le corresponde determinar si es procedente o no el reconocimiento y pago de la pensión de Trespalacios Manrique y no el juez de tutela.

Ahora, teniendo en cuenta que se trata de una persona de 75 años de edad y con el fin de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, en mi criterio la sentencia impugnada debió ser modificada, para en su lugar, proceder a conceder el amparo de manera transitoria ordenando la pensión de vejez del accionante, hasta tanto se resuelva de fondo el proceso ordinario laboral presentado contra COLPENSIONES.

Así las cosas, y sin que me haya hecho cambiar de postura la tesis mayoritaria, dejo

plasmada mi aclaración de voto.

Cordialmente,

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado.

Fecha ut supra.