

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP9918-2018

Radicación N° 99455

Acta 252

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de julio de dos mil dieciocho (2018).

Se pronuncia la Sala acerca de la impugnación interpuesta por el apoderado del accionante JESÚS MARÍA DÍAZ GIOVANNETTI contra el fallo de tutela proferido el 23 de mayo de 2018, por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que le negó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia y al «precedente obligatorio judicial», presuntamente vulnerados por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, el Juzgado 5º Laboral del Circuito de la misma ciudad y la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones S.A.

ANTECEDENTES

Se delimitaron por la Sala de Casación Laboral así:

El accionante promovió la presente solicitud de amparo, para que se ordene la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, libre acceso a la administración de justicia y al precedente obligatorio judicial, los cuales, en su criterio, fueron transgredidos por las autoridades accionadas.

Como sustento de su petición, el tutelante señala que el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, mediante Resolución 100569 de 2012, le reconoció la pensión de vejez con base en el Acuerdo 049 de 1990 y el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en cuantía de \$4.042.835,00 a partir del 1 de marzo de 2012; que la liquidación de la prestación se basó en 1412 semanas, un IBL de \$4.492.039.00 y una tasa de reemplazo del 90%; que al momento de realizarse el cálculo de la prestación «(...) no fueron tenidos en cuenta los tiempos laborados en el Instituto Departamental de Recreación y Deportes del Atlántico “INDEPORTES”»; que en virtud de lo anterior, formuló demanda ordinaria laboral a fin de que se reliquidara su derecho pensional; que el conocimiento del asunto le correspondió al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla, el que mediante sentencia de 8 de marzo de 2010 le negó lo pretendido; que al resolver el grado jurisdiccional de consulta, el Tribunal accionado emitió fallo del 3 de noviembre de 2017, en el que confirmó la sentencia de primera instancia.

Reprocha que el Tribunal accionado, con su decisión, incurrió en una vía de hecho por desconocimiento del precedente jurisprudencial establecido en la materia; que el IBL de su pensión debió corresponder a \$4.848.855 y no a \$4.492.039 como lo tuvo por calculado el ISS y que, por ende, la sentencia es violatoria de sus derechos fundamentales.

Por lo descrito, solicita que tras otorgarse el amparo invocado, se deje sin efectos, la sentencia de 3 de noviembre de 2017, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla y, en su lugar, se ordene a ese cuerpo colegiado emita una nueva decisión, en la que resuelva las pretensiones con sustento en el «precedente obligatorio vinculante» y se le prevenga para que, en adelante, no incurra en tales irregularidades.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Avocado el conocimiento del asunto, la Sala de Casación Laboral ordenó correr traslado a las accionadas e involucrados para que ejercieran el derecho de contradicción, quienes

guardaron silencio sobre el particular.

SENTENCIA IMPUGNADA

Mediante sentencia del 23 de mayo de 2018, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia negó el amparo deprecado, al evidenciar que el tutelante desatendió los mecanismos que le otorgaba la ley para discutir, en el escenario idóneo y ante la autoridad competente, recurso extraordinario de casación, sus discrepancias con la sentencia mencionada, de manera que no puede ahora pretender corregir dicha negligencia ni, mucho menos, revivir términos u oportunidades que deliberadamente desatendió en el interior del proceso en el que fue parte, pues con ello se vulneraría el carácter residual de esta acción constitucional.

IMPUGNACIÓN

Notificado del contenido del fallo el apoderado del accionante lo impugnó, señalando tan solo que a su representando no se le ha tenido en cuenta los artículos 29 y 53 de la Constitución Política, en tanto, «toda duda que favorezca al empleado se le debe aplicar de preferencia.».

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1. numeral 8º del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, en concordancia con el artículo 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia (Acuerdo 006 de diciembre 12 de 2002), es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la sentencia adoptada en primera instancia, el 23 de mayo de 2018, por la Sala de Casación Laboral de esta Corporación.
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 forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o si existe cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. En el presente asunto, a partir de los hechos que constituyen el objeto de la acción de tutela, meridianamente se puede colegir que lo pretendido es que el juez constitucional deje sin efectos la sentencia emitida el 3 de noviembre de 2017 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla, que confirmó la proferida el 8 de marzo de 2010, a través de la cual se absolvió a Colpensiones de las pretensiones invocadas, pues en criterio del demandante constitucional, se incurrió en una irregularidad que afectó sus derechos al no haberse ordenado la reliquidación de su pensión, cuando cumplía los requisitos para ello.

4. Es conocido el criterio ampliamente divulgado por la jurisprudencia constitucional de la Sala, según el cual la acción de amparo de los derechos fundamentales, como principio general, es improcedente contra actuaciones y decisiones judiciales, ya que solamente se ha permitido la excepcional intervención ante la ausencia de medios de defensa para lograr el amparo, o cuando existiendo, y considerando el caso concreto, se tornan ineficaces para conseguir la real e inmediata protección, desde luego frente a determinaciones o actuaciones judiciales que puedan catalogarse como vías de hecho, que con la evolución jurisprudencial pasaron a considerarse como causales genéricas y especiales de procedibilidad (CC. T-332/06), cuyo cumplimiento, está obligado el demandante a acreditar.

Es decir, que cualquier pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela, respecto de la eventual afectación de derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional, solamente es admisible cuando se haya determinado de manera previa la configuración de

dichos requisitos, lo cual implica una carga de acreditación para el actor respecto de la satisfacción de los mismos y de los supuestos fácticos y jurídicos en que se fundamenta la censura, de tal manera que resulte evidente la vulneración.

De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de dejar en el vacío las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de aquélla.

5. Bajo este panorama, a tono con el marco fáctico expuesto y de acuerdo a los elementos de prueba allegados, la Sala al verificar los presupuestos de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales detecta como bien lo señaló la Homologa Laboral incumple el requisito de subsidiariedad, como pasa a verse:

6. Como se indicara, el accionante pretende que se invalide la providencia que se viene de mencionar, por estimarla vulneradora de su derechos fundamentales, no obstante, dicha situación bien pudo ser debatida en el escenario natural idóneo para el logro de sus pretensiones, esto es, en sede del extraordinario recurso de casación, lo cual no se hizo, medio idóneo para la protección de sus garantías y sin cuyo agotamiento no es viable activar la acción de tutela, como insistentemente lo ha expuesto la jurisprudencia constitucional.

Recientemente, en la Sentencia C-590/05 se señaló como uno de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales “b. Que se hayan agotado 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 irremediable¹. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así,

esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

Esta regla también se aplica cuando lo que se cuestiona es una providencia judicial de tipo penal. Así las cosas, se exige el agotamiento de las instancias y recursos extraordinarios dentro del proceso penal para la procedencia de la tutela. Lo anterior, puesto que la Corte ha encontrado, prima facie, que tales mecanismos son idóneos para la garantía del debido proceso.²(Subrayas y negrillas fuera del original).

Acreditada, entonces, la posibilidad que tuvo a su alcance el accionante para poner de presente sus desavenencias a través del aludido recurso y ante la incuria cometida al respecto, el juez de tutela no puede adentrarse en el análisis de fondo del problema jurídico planteado en la demanda, en tanto para que ello sea posible constituye requisito sine qua non que la misma cumpla las precitadas condiciones de procedibilidad, pues:

[...] cuando la acción de tutela se instaura contra una decisión judicial, lo primero que se verifica es su procedencia, ante la inexistencia de otro medio de defensa judicial o aunque el mecanismo exista, la acción se instaure como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o que el examen particular que realice el juez de tutela verifique que la otra vía, en cuanto a su eficacia, no es la más adecuada para la protección inmediata del derecho fundamental violado o amenazado.³-Negrillas fuera del original-

En coherencia con lo expuesto, para esta Sala, como de manera tan insistente lo ha venido sosteniendo, permitir que sin el agotamiento de los recursos ordinarios o extraordinario se acuda directamente a la presente acción constitucional, sería aceptar que este mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales pierda tal carácter y se convierta en general y paralelo a los mismos, lo que se opone expresamente a lo dispuesto por la

Constitución Política, cuando indica en su artículo 86:

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial” y lo reafirma el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991: “La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales.

Así las cosas, la omisión en que incurrió el accionante en la actuación censurada independientemente de las razones por las cuales no acudió a dicho recurso, no puede ser suplida por vía de la acción de tutela que, como tantas veces se ha dicho, no puede utilizarse para desatenciones o descuidos en el ejercicio de los medios previstos por el ordenamiento jurídico regular para la protección de los derechos de las partes en los procesos.

Luego, entonces, a juicio de la Sala, el silencio que se guardó es utilizado ahora para que, estando en firme la sentencia que absolvió a Colpensiones de haber ordenado la reliquidación de la pensión de vejez, con el ejercicio de esta acción se revivan términos ya fenecidos, lo cual torna improcedente esta tutela, ya que, se insiste, previamente se deben agotar los recursos que el mismo procedimiento penal consagra.

7. De otra parte, es menester precisarle al demandante que no es posible revisar la valoración probatoria y/o jurídica que efectuó la Corporación demandada para concluir que no había lugar a ordenar la reliquidación de la pensión de vejez, como quiera que al calcular la mesada a la cual tendría derecho el actor teniendo en cuenta las cotizaciones efectuadas durante los últimos 10 años y/o durante toda su vida de conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, resultaban muy inferiores a la reconocida por la entidad administrativa, 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, por lo que, si algún tipo de

inconformidad le asistía frente al particular en desarrollo de la litis debió presentar allí los soportes lógicos y probatorios que respaldaran sus pretensiones.

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.

Vistas así las cosas, independientemente de la interpretación particular que al respecto tiene el impugnante sobre el tema, no ve la Sala que la decisión que se pone en tela de juicio esté alejada del ordenamiento jurídico ni comprometedor de los derechos fundamentales que haga necesaria la intervención del juez de tutela, luego los reparos que se hacen a la misma se ofrecen intrascendentes.

En ese orden de ideas, contrario al parecer del actor, no está a su arbitrio acudir a la acción constitucional para exponer su tesis y obtener un resultado favorable, de ahí que superflua se torna la pretensión al invocar vulneración de derechos fundamentales, aspirando con ello a imponer sus razones frente a la interpretación efectuada por las autoridades judiciales accionadas al asunto puesto a su consideración, en donde con argumentos claros y ajustados al ordenamiento jurídico y a la jurisprudencia del máximo órgano de la jurisdicción laboral ordinaria, se emitió la decisión que puso fin al debate.

Recordemos que la acción de tutela no se orienta a reabrir el debate de las pretensiones en litigio a partir de nuevas argumentaciones, su objeto está únicamente en determinar si la providencia judicial atacada ha desbordado el marco constitucional dentro del cual debe producirse y vulnera derechos fundamentales del afectado, situación que aquí no ocurrió, pues 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 por los funcionarios de instancia una vez analizadas las respectivas pruebas allegadas al proceso, 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 contenidos en el artículo 29 Superior.

En ese orden, no puede utilizarse válidamente la acción de tutela, bajo el pretexto de vías de hecho inexistentes, siendo que el accionante discrepa de la conclusión que se obtuvo frente a su pedimento, la cual en esta sede constitucional no tiene posibilidades de prosperar, pues lejos estaría de cumplirse con los requisitos de habilitación de la demanda de tutela

8. Adviértase además que el demandante no demostró la configuración de un perjuicio irremediable al no allegar elemento de prueba alguno que indique que sus derechos fundamentales se encuentren amenazados de forma tal, que resulte viable aplicar la excepción de procedibilidad en materia de tutela, por el contrario, lo único que se advierte es su inconformidad con los fundamentos fácticos y jurídicos que se tuvieron en cuenta para no acceder a la solicitud de reliquidación de su pensión de vejez; sin que pueda predicarse una inminencia en la petición constitucional.

9. Corolario de lo anterior, la demanda de amparo no tiene vocación de prosperidad, razones por las que se hace imperioso confirmar la sentencia impugnada, máxime cuando ni siquiera se indicó cual fue el precedente jurisprudencial que la Sala Laboral accionada

dejó de aplicar.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión de Tutelas No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. Confirmar el fallo recurrido, conforme las razones expuestas.
2. Notificar a las partes de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Sentencia T-504/00.

2 Sentencia T-212 de 2006.

3 Fallo T-942 de 2006, Corte Constitucional. Se dijo además en esta providencia:

“Resta señalar que llama la atención a la Sala el hecho que la Corte Suprema de Justicia en su Sala Penal, a pesar que solicitó se le informa sobre si se había interpuesto el recurso de casación y que la secretaria de la misma Sala hubiera informado en sentido negativo, luego de reconocer que la acción de tutela es procedente contra decisiones judiciales, en el presente caso hubiera hecho un estudio de fondo del problema planteado, cuando lo adecuado era, como lo hará esta Sala de la Corte Constitucional, denegar el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad del señor Pedro Pablo Arévalo Prieto, por existir otro mecanismo judicial de defensa idóneo para proteger los mencionados derechos.”