

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP11775-2019

Radicación n.º 106278

Acta 218

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de agosto de dos mil diecinueve (2019).

## ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela promovida por Lidia Teresa Flórez Suárez, quien acude a través de apoderado judicial, contra la Sala de Descongestión Laboral n.º 1 de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Laboral Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado 4º Laboral del Circuito de Bucaramanga por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al trabajo, a la igualdad, a la seguridad social y al mínimo vital.

Al presente trámite fueron vinculados la Sala Laboral del Tribunal Superior de la capital de Santander, Bancolombia S.A., y demás partes e intervinientes dentro del proceso n.º 68001310500420070022501.

## ANTECEDENTES

### 1. Fundamentos de la acción

1.1 Lidia Teresa Flórez de Suárez, promovió proceso ordinario laboral en contra de Bancolombia S.A., con el fin de que se le reconociera y cancelara la pensión de jubilación

desde el 31 de diciembre de 1997, la indexación, los intereses moratorios y costas.

1.2 En fallo del 16 de diciembre de 2010, el Juzgado 4º Laboral del Circuito de Bucaramanga accedió parcialmente a las pretensiones de la demandante y ordenó:

[...] DECLARAR que LIDA TERESA FLÓREZ DE SUÁREZ tiene derecho al pago de la pensión legal de jubilación concedida por BANCOLOMBIA S.A. hasta el momento en que opere la compartibilidad pensional con el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, en los términos y bajo las especificaciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR a BANCOLOMBIA S.A., a pagar al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, los aportes en pensiones de su ex trabajadora LIDA TERESA FLÓREZ DE SUÁREZ correspondientes a 259,6 semanas de cotización contadas a partir del 1º de mayo de 2004, para lo cual dentro de los sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, deberá solicitar ante el fondo de pensiones, el cálculo actuarial respectivo con observancia del Decreto 1887 de 1994 más los intereses moratorios a los que se refiere el artículo 23 de la ley 100 de 1993 así como proceder a pagar el importe que el mismo arroje, sin perjuicio de los periodos que eventualmente deban ser excluidos por haberse cancelado a la administradora.

CUARTO: CONDENAR a BANCOLOMBIA S.A., a reconocer y pagar a LIDA TERESA FLOREZ DE SUAREZ, la suma de CUARENTA MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS CINCO PESOS M/CTE (\$40.635.805), por concepto de las mesadas pensionales insolutas desde el 13 de mayo de 2002 hasta el 17 de mayo de 2009, fuera de la actualización que se cause hasta que se satisfaga la obligación de los rubros que se generen posteriormente en caso de no cancelar la demandada el cálculo actuarial a que se hizo referencia en el numeral anterior.

1.3 Inconforme con lo anterior, Lida Teresa Flórez de Suárez y Bancolombia S.A. presentaron apelación, el propuesto por la primera fue concedido y el segundo se negó por

extemporáneo.

1.4 El 14 de Diciembre de 2012, la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá resolvió:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia recurrida, en el sentido de condenar a Bancolombia S.A. a continuar pagándole a LIDA TERESA FLÓREZ DE SUAREZ la pensión legal, a partir del 31 de diciembre de 1997, junto con los aumentos legales que haya tenido la misma en el transcurso del tiempo, la cual no es compartida con la que le reconozca o le pudiere reconocer el Instituto de Seguros Sociales. Se declara la prescripción de las mesadas que se causaron entre el 31 de diciembre de 1997 y el 13 de mayo de 2005. El resultante de las mesadas causadas junto con las adicionales se pagarán indexadas desde el 13 de mayo de 2005 a la fecha de cumplimiento de esta sentencia.

SEGUNDO: REVOCAR los numerales tercero y cuarto de la sentencia apelada.

TERCERO: CONFIRMAR, los numerales primero, quinto y sexto de la sentencia.

1.4 Bancolombia S.A. interpuso demanda de casación y la Sala de Descongestión Laboral n.º 1 de esta Corporación en providencia de 6 de febrero de 2019, casó el fallo de 2º grado, y dejó en firme la providencia de primera instancia.

1.5 Inconforme con la actuación adelantada, la accionante, a través de apoderado judicial, interpuso acción de tutela en contra de las autoridades judiciales referidas, por la vulneración de sus derechos al trabajo, la igualdad, la seguridad social, al mínimo vital, en la medida que Bancolombia S.A. no tenía interés para recurrir, y a que se le debía reconocer la pensión “completa” por dicha entidad.

2. Las respuestas

## 2.1 Sala de Descongestión Laboral n.º 1 de la Corte Suprema de Justicia

La Ponente solicitó negar el amparo pretendido por la actora, en la medida que la decisión adoptada por esa Corporación se hizo con apego a la normatividad aplicable al caso en concreto y con fundamento en las pruebas aportadas por las partes.

Adujo que Bancolombia S.A. sí tenía interés para interponer recurso extraordinario de casación en la medida que si bien fue declarado extemporánea la apelación que interpuso en contra del fallo de primer grado, lo cierto es que la determinación proferida por la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá agravó su situación, circunstancia que lo habilitaba para recurrir.

## 2.2 Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación

El apoderado informó que la entidad no tiene responsabilidad alguna en la acción de tutela presentada por la demandante, ya que se trata del reconocimiento de la pensión bajo el régimen de prima media, es decir, le corresponde a Colpensiones responder sobre las pretensiones de aquella.

## CONSIDERACIONES

### 1. Problema jurídico

Corresponde a la Corte determinar si las accionadas vulneraron los derechos fundamentales al trabajo, la igualdad, la seguridad social y al mínimo vital de la accionante, dentro del proceso laboral que impulsó en contra Bancolombia S.A.

Para tal fin, se verificarán si se satisfacen los principios que rigen la demanda impetrada.

### 2. La procedencia excepcional de la tutela contra providencias judiciales

En repetidas ocasiones la jurisprudencia ha reiterado que el amparo constitucional contra providencias judiciales es no sólo excepcional, sino excepcionalísimo. Ello para no afectar la seguridad jurídica y como amplio respeto por la autonomía judicial garantizada en la Carta Política.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia CC T - 780-2006 dijo:

[...] La eventual procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales y otras providencias que pongan fin al proceso tiene connotación de excepcionalísima, lo cual significa que procede siempre y cuando se cumplan unos determinados requisitos muy estrictos que la jurisprudencia se ha encargado de especificar. (Negritas y subrayas fuera del original.)

Para que lo anterior tenga lugar se deben cumplir una serie de requisitos de procedibilidad, unos de carácter general, que habilitan su interposición, y otros específicos, que apuntan a la procedencia misma de la acción<sup>1</sup>. De manera que quien acude a él tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

Dentro de los primeros se encuentran:

- a) Que el asunto discutido resulte de relevancia constitucional.
- b) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial.
- c) Que se esté ante un perjuicio iusfundamental irremediable.
- d) Que se cumpla con el requisito de inmediatez, esto es, que se interponga dentro de un término razonable y justo.
- e) Que se trate de una irregularidad procesal, y la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la

parte actora.

f) Que se identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la transgresión y los derechos vulnerados, y, además, que esa violación haya sido alegada dentro del proceso, siempre que hubiese sido posible.

g) Que no se trate de sentencias de tutela.

Los segundos, por su parte, apuntan a que se demuestre que la providencia adolece de algún defecto orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, un error inducido, o carece por completo de motivación, desconoce el precedente o viola directamente la Constitución.

### 3. Caso concreto

3.1 En esta oportunidad la Corte considera que la demandante agotó los recursos ordinarios de defensa e interpuso la acción de tutela en un término prudente, por lo que se procederá a estudiar determinaciones adoptadas por las autoridades demandadas son arbitrarias y constitutivas de una causal de procedibilidad.

3.2 En ese orden, alega la accionante que la Sala de Descongestión Laboral n.º 1 de esta Corporación profirió sentencia de casación erróneamente, pues la parte que interpuso el recurso extraordinario, Bancolombia S.A., no tenía interés en recurrir dado que contra la providencia de segundo grado interpuso recurso que fue negado por extemporáneo.

Sobre este aspecto, como lo manifestara en su respuesta la Ponente de la Sala n.º 1 de Descongestión Laboral, Bancolombia S.A. sí estaba legitimada para presentar demanda de casación frente al fallo proferido por la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior

de Bogotá, en la medida que dicha decisión modificó el de primera instancia, agravando la situación de dicha compañía, aspecto sobre el que solicitó su revocatoria.

En ese orden de ideas, contrario a lo manifestado por la actora, la parte demandada sí tenía interés para cuestionar la determinación de segundo grado.

3.3 De otra parte alega que se debió reconocer la pensión por parte de Bancolombia S.A., ya que debió reconocerse el carácter compatible de la prestación pensional otorgada, conforme lo prevé el Acuerdo 029 de 1985.

Contrario a lo sostenido por la interesada, la Sala observa que las providencias proferidas por los accionados son razonables y ajustadas a los parámetros legales y constitucionales.

En efecto, los argumentos son coherentes y están conforme al material probatorio aportado, los cuales les permitieron declarar que el referido Tribunal incurrió en un error, y dejar incólume la providencia de primera instancia.

Al respecto, la Sala Laboral de esta Corte en sentencia SL249-2019, 6 feb. 2019, rad. 61373, señaló:

[...] De cara a los reparos efectuados en el cargo, la Corte advierte que le asiste razón a la casacionista dado que el tiempo laborado para definir los efectos totales o parciales de la subrogación frente ISS, debe contarse hasta el inicio de la obligación de aseguramiento conforme a la cobertura territorial y no hasta la afiliación del trabajador.

Dicho en otras palabras, para determinar si el empleador puede o no subrogarse – total o parcialmente – de la pensión de jubilación prevista por el artículo 260 del CST, a la luz de los artículos 59 y 61 del Acuerdo 224 de 1966, el tiempo que define la operancia de tal fenómeno debe contabilizarse desde que comenzó la prestación de servicios del trabajador hasta la fecha en que comenzó la cobertura territorial del ISS y no hasta la data en que el

trabajador es afiliado efectivamente a dicho instituto.

Tal ha sido la postura que ha sostenido esta Corporación. Al respecto, en sentencia CSJ SL, 31 ago. 2010, rad. 34538, señaló:

Importa anotar, por otra parte, que la afiliación extemporánea tenía unas consecuencias propias, pero entre ellas no se encontraba que el trabajador forzosamente, y sin atender la fecha de iniciación de su vínculo laboral ni la del surgimiento de la obligación de asegurarse, se considerara beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 61 del Acuerdo 224 de 1966 mencionado, para el evento en que tuviere más de 10 años de servicios, pues la pertenencia a ese régimen dependía del tiempo de servicios que tuviere cuando, en la región que trabajara, el Seguro Social asumió la cobertura del riesgo de vejez.

En consecuencia, la fecha de afiliación no servía de parámetro para establecer si un afiliado podía beneficiarse del régimen transitorio, pues ello dependía del momento en que se iniciara la obligación de asegurarse, fenómeno jurídico que, aunque se halla vinculado con el de la afiliación, es diferente.

Lo anterior se desprende con claridad del texto del artículo 61 del Acuerdo 224 de 1966, en cuanto establecía, en lo pertinente: “Los trabajadores que al iniciarse la obligación de asegurarse en el Instituto Colombiano de Seguros Sociales contra los riesgos de Invalidez, Vejez y Muerte...” (subrayado fuera del texto original).

Así, la jurisprudencia de la Sala al analizar las distintas posibilidades de la subrogación del empleador de los riesgos pensionales con la entrada en operación del ISS, a la luz de las condiciones previstas por los artículos 59, 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966, ha establecido que ello depende del tiempo total laborado por el trabajador para el momento en que comenzó la obligación de afiliarse, pues tal situación se cumplió gradualmente en todo el territorio nacional, por zonas geográficas y en las fechas determinadas para cada una de

ellas.

[...]

Bajo los anteriores presupuestos, tratándose de aquellos trabajadores que, a la fecha en que el ISS comenzó a operar en el lugar donde prestaban sus servicios, llevaren más de 10 años laborados – que es el caso que ocupa la atención de esta Colegiatura-, la pensión de jubilación reconocida por el empleador con fundamento en el artículo 260 del CST tiene carácter de compatible, en virtud de lo cual, una vez el ISS reconozca la pensión de vejez, el empleador únicamente deberá continuar pagado la diferencia entre las dos prestaciones, si la hubiere.

Al respecto en providencia CSJ SL, 24 ene. 2009, rad. 34029, reiterada en CSJ SL-423-2018 y CSJ SL1847-2019 se indicó:

## 2. Pensiones compartidas entre el Instituto de Seguros Sociales y el patrono:

Las que correspondan a trabajadores que en la fecha en que el Instituto haya comenzado a asumir el riesgo de vejez lleven más de 10 años de servicios y completen el tiempo y la edad requeridos para la pensión de jubilación y continúen cotizando a los Seguros hasta cumplir con los requisitos mínimos exigidos por éste para otorgar la pensión de vejez. Al quedar satisfechas las exigencias para la jubilación, el patrono debe pagar la pensión íntegramente hasta que el Instituto comience a pagar la suya; a partir de este momento la obligación patronal queda reducida al pago de la diferencia que llegare a existir entre el valor de las dos pensiones, y nada deberá si el monto de ellas fuere igual. En el primer evento, la sustitución del patrono por el Instituto será parcial y en el segundo total. (Arts. 60 y 61 del Reglamento).

Así las cosas, emerge con claridad que el fallador se equivocó al considerar que para determinar la subrogación de la pensión prevista por el artículo 260 del CST debía

contabilizarse el tiempo de servicios laborado por la trabajadora hasta que fue efectiva la afiliación al ISS, consideración a partir de la cual derivó que aquella prestación tenía el carácter de compatible con la pensión de vejez que el ISS llegare a reconocer a la actora.

Como se advierte, tal yerro resultó trascendente dado que, a partir de tal interpretación jurídica, derivó que como la demandante tenía más de 20 años de servicios al empleador, la pensión legal otorgada por la entidad bancaria era compatible con la del ISS.

Por último, la Corte destaca que no le asiste razón a la demandante opositora al aducir que a la luz del Acuerdo 029 de 1985 la pensión que le fue reconocida era de naturaleza compatible, dado que, tal disposición regula el fenómeno de la compatibilidad entre las pensiones extralegales y la pensión de vejez que reconoce el ISS; situación que dista del presente caso, en la medida que no existió discusión entre las partes en punto a que la pensión reconocida por Bancolombia a la actora tuvo fundamento en el artículo 260 del CST, esto es, corresponde a una prestación de carácter legal, razón por la que la disposición a la que alude, no es aplicable a este caso para definir el carácter compatible o compartible de la prestación pensional otorgada por la entidad bancaria.

Al haberse demostrado el yerro endilgado, el cargo prospera y, por ende, se casará la decisión.

Por lo anterior, es claro que el accionante pretende cuestionar el raciocinio jurídico de la jurisdicción laboral y, con ello, protestar por el sentido de las sentencias adoptadas.

Entendiendo, como se debe, que la acción de tutela no es una herramienta jurídica complementaria, que en este evento, se convertiría prácticamente en una instancia adicional, no es adecuado plantear por esta senda la incursión en causales de procedibilidad, originadas en la supuesta arbitrariedad en las determinaciones que negaron las pretensiones de Lida Teresa Flórez Suárez tendientes a que fuera reconocida la naturaleza compatible de la pensión y esa prestación.

Argumentos como los presentados por la actora son contrarios con el amparo constitucional petitionado, pues busca revivir un conflicto laboral que fue debidamente superado en el escenario propicio para ello, y con exclusividad ante los jueces competentes.

Por las anteriores razones se negará el amparo propuesto.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.º 3 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

Primero. Negar la tutela instaurada por Lida Teresa Flórez Suárez, a través de apoderado judicial.

Segundo. Ordenar que, si la decisión no es impugnada ante la Sala de Casación Civil de esta Corporación, se remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

#### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Jaime Humberto Moreno Acero

Luis Guillermo Salazar Otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

