

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP12507-2019

Radicación n. ° 106337

Acta n. ° 232

Bogotá D. C., diez (10) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación interpuesta por el representante legal suplente de la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES), Javier Eduardo Guzmán Silva, contra el fallo de 8 de julio de 2019, mediante el cual la Sala de Casación Laboral negó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia e igualdad, presuntamente vulnerados dentro del trámite del proceso ordinario laboral N° 05001310502120140002500, que cursó en el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín y en el Tribunal Superior del Distrito Judicial, Sala de Decisión Laboral, con sede en la misma ciudad.

ANTECEDENTES

Fueron delimitados por la Sala de Casación Laboral en los siguientes términos:

«La entidad accionante, por medio de su representante legal instauró acción de tutela con el propósito de obtener el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso,

acceso a la administración de justicia e igualdad, presuntamente vulnerados por las autoridades judiciales accionadas.

Refiere que el señor José Ruperto Vásquez Orozco, el 6 de septiembre de 2010 se afilió al Fondo Horizonte Pensiones y Cesantías hoy Porvenir S.A.; que el 28 de septiembre de 2012 la aseguradora Mapfre le determinó una pérdida de capacidad laboral del 67.90%, estructurada el 29 de mayo de 2012; que mediante resolución no. 0425 del 11 de marzo de 2011 el Instituto de Seguro Social aceptó una conmutación pensional de la empresa Frontino Gold Mines Limited en Liquidación Obligatoria, frente a las pensiones convencionales para trabajadores activos y pasivos de la empresa; que el señor Vásquez Orozco se encuentra en el listado de futuros pensionados a cargo exclusivo del empleador, en el cual no fue incluido el riesgo de invalidez; que José Ruperto Vásquez formuló demanda ordinaria laboral contra la AFP Porvenir, MAPFRE Colombia Seguros, Fiduciaria de Occidente, Zandor Capital S.A. y Colpensiones, solicitando el reconocimiento y pago de su pensión de invalidez; que el conocimiento le correspondió al Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín, el que en fallo del 27 de abril de 2016, condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones al pago de la mencionada prestación económica, a partir del 29 de mayo de 2012, y ordenó a la AFP Porvenir S.A., trasladar a Colpensiones íntegramente los saldos de la cuenta de ahorro individual del demandante incluyendo los respectivos rendimientos sin descontar ninguna suma por concepto de administración; que contra dicha decisión las partes interpusieron el recurso de apelación, y el Tribunal Superior de Medellín – Sala Laboral, en providencia del 3 de mayo de 2018, la confirmó; que la AFP Provenir interpuso recurso de casación, el cual no se concedió, por carecer de interés jurídico para recurrir.

Manifiesta que «[...] la prestación económica reconocida al señor JOSÉ RUPERTO VÁSQUEZ OROZCO, en cumplimiento de la sentencia ordinaria laboral, se encuentra desfinanciada, lo que se traduce en un detrimento económico a los recursos del Sistema General de Pensiones, como quiera que la entidad está pagando una prestación sin el presupuesto esencial de las cotizaciones [...]».

Con base en lo expuesto, solicita «DEJAR SIN EFECTO las sentencias proferidas por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral Núm.

05001310502120140002500 [...], teniendo en cuenta, que la decisión allí adoptada es contraria a la normatividad fijada en la materia para el caso discutido».

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Avocado el conocimiento del asunto, la Sala de Casación Laboral dispuso lo pertinente para la debida integración del contradictorio y el cumplimiento del principio de publicidad.

1. La doctora Diana Martínez Cubides, apoderada del Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A., hizo un recuento de la actuación y concluyó que la pretensión del accionante se torna impróspera, por cuanto las decisiones de instancia se profirieron con fundamento en el material probatorio recaudado, sin que medie razón alguna para dejarlas sin efectos.

Resaltó que COLPENSIONES tuvo la posibilidad de interponer el recurso de casación contra las decisiones refutadas, sin que así procediera, lo que torna improcedente esta acción, en razón a su subsidiariedad.

Advirtió que la actuación del Fondo se ciñó a las ordenes emitidas en las providencias judiciales reprochadas y al debido proceso, razón por la que no puede imputársele la vulneración de los derechos fundamentales alegados.

2. La Secretaria del Juzgado 21 Laboral del Circuito de Medellín, Johanna Castaño Gutiérrez, remitió los audios de las providencias emitidas en el proceso ordinario laboral ya referido.

3. El doctor Carlos Eduardo Castilla Bravo, obrando en representación legal judicial de la sociedad Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A. Colombia) señaló que dicha entidad no ha violado ningún derecho fundamental del actor, al

no haber tenido injerencia en las actuaciones relacionadas con la pensión de invalidez del señor José Ruperto Vásquez Orozco, ni ha existido relación laboral entre ellos, motivo por el cual debe ser desvinculada del presente asunto.

Desconoció que las empresas Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia y Frontino Gold Mines Limited, único y real empleador del señor Vásquez Orozco, sean una sola. Distinto es que, la primera, en desarrollo de su objeto social, hubiese adquirido algunos activos, que la segunda, por encontrarse en estado de liquidación obligatoria, debió enajenar, sin que ello implique la venta de ésta, o su fusión con aquella.

Sostuvo que mediante Resolución 0425 del 11 de marzo de 2011, el Instituto del Seguro Social (hoy COLPENSIONES) aceptó la conmutación pensional a cargo de Frontino Gold Mines Limited, asumiendo las obligaciones y títulos pensionales de trabajadores activos y retirados a cargo de ésta.

De otra parte, el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín, en la sentencia proferida dentro del proceso promovido por José Ruperto Vásquez Orozco, declaró probada la falta de legitimación en la causa por pasiva en relación con la empresa a nombre de quien actúa.

Solicitó que, en el evento de que la orden constitucional dejara sin efectos el fallo proferido por el juzgado en mención, la orden versara exclusivamente sobre los puntos comprendidos del 1 al 7.

4. Carlos Arturo Báez Solórzano, representante legal de Fiduciaria de Occidente (FIDUOCCIDENTE), explicó que en la actualidad esta entidad administra un encargo fiduciario conformado por activos transferidos por la sociedad Zandor Capital S.A. Colombia, hoy Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia, el cual se denomina “Fiduoccidente - Zandor Capital N° 3-1 2369”.

La constitución de dicho encargo tuvo como causa un contrato de promesa de compraventa de activos de Frontino Gold Mines Limited, suscrito entre esta sociedad y Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia, en el cual se acordó constituir un fideicomiso con cargo al cual se pagarían, entre otros conceptos, las contingencias laborales y pensionales notificadas antes del cierre de la liquidación de Frontino, igual que los créditos laborales y pensionales reconocidos y no pagados dentro del proceso liquidatorio.

Por tanto, el mandato fiduciario constituido por Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia, no adquirió la posición de empleador de los trabajadores o pensionados de la extinta Frontino, motivo por el cual no tiene la obligación de remplazar a ésta en sus asuntos ni responder por sus pasivos ni por sus derechos litigiosos.

Insistió en que si lo pretendido por la accionante es que se le reconozca una pensión de invalidez, dicho asunto debe ser conocido y ventilado en la jurisdicción laboral ordinaria. Por tanto, esa parte cuenta con mecanismos de defensa judicial idóneos, a los que pudo acudir en defensa de sus garantías constitucionales.

Por consiguiente, la tutela no está llamada a prosperar, máxime cuando no se allegó prueba siquiera sumaria que posibilite advertir la existencia de un perjuicio irremediable.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 6 de mayo del año en curso, la Sala de Casación laboral negó el amparo por ausencia del presupuesto de inmediatez, atendiendo a que el significativo tiempo transcurrido entre la emisión de la sentencia que puso fin a la segunda instancia, proferida el 3 de mayo de 2018, y la presentación de la tutela, el 12 de abril de 2019, descartaba la existencia de un riesgo inminente sobre los derechos del actor.

Estimó, además, que el requisito de la subsidiariedad tampoco concurría, al no haber agotado la entidad accionante, la totalidad de mecanismos legales a su alcance para la

defensa de sus intereses, entre ellos, el recurso extraordinario de casación, idóneo para controvertir los desaciertos achacados a las autoridades demandadas.

Sumado a ello, no demostró la existencia de un perjuicio irremediable que justificara la protección constitucional de manera transitoria.

LA IMPUGNACIÓN

El representante legal suplente de COLPENSIONES, Javier Eduardo Guzmán Silva, impugnó el fallo al considerar que el requisito de inmediatez concurre, en atención a que la vulneración de derechos fundamentales de la citada administradora, ha sido permanente por tratarse del pago de prestaciones periódicas, hecho que genera una grave afectación de los recursos públicos.

Reiteró que la vulneración de los derechos fundamentales de su representada es continua y actual, los desembolsos de la mesada pensional ordenada por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín, en virtud de un traslado y afiliación sin sustento jurídico, son permanentes, y no hay recursos económicos que financien la prestación, provenientes de las cotizaciones que se hubiesen efectuado al RAIS y, por ende, al sistema general de pensiones.

En cuanto a la subsidiariedad, puntualizó que COLPENSIONES agotó los medios de defensa previstos en el proceso ordinario laboral, actuó con la diligencia requerida, contestó la demanda en forma oportuna e interpuso el recurso de apelación contra la decisión de primer grado. Con referencia al recurso extraordinario de casación, enfatizó que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, en auto del 6 de junio de 2018, resolvió no concederlo.

Advirtió que si bien el artículo 20 de la Ley 797 de 2003 estableció como causal de procedibilidad del recurso extraordinario de revisión, “el reconocimiento que se haya

obtenido con violación al debido proceso”, tal mecanismo de defensa resulta ineficaz para la protección inmediata de los derechos fundamentales invocados, más aún cuando lo pretendido es evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable con el pago de la pensión de invalidez.

Con fundamento en lo expuesto, solicitó que se dejaran sin efectos las decisiones proferidas por las autoridades judiciales accionadas. En su lugar, se ordenara a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, proferir una nueva sentencia, subsanando los yerros advertidos en esta acción.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con el artículo 1º numeral 2º del Decreto 1382 de 12 de julio de 2000, en armonía con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y 44 del Reglamento Interno de la Corte, esta Sala es competente para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la decisión adoptada por la Sala de Casación Laboral.

2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que la acción de tutela es un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por cualquier acción u omisión, siempre que no exista otro recurso o medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. La jurisprudencia constitucional ha decantado que cuando se trata de providencias judiciales la acción de tutela procede de manera excepcional, pues como regla general la inconformidad de las partes con lo resuelto por los funcionarios judiciales debe de ser planteada y debatida a través de los instrumentos ordinarios previstos por el Legislador.

En esa directriz, identificó tres causales que conllevan a la improcedencia de la acción de tutela contra una providencia judicial: “(i) el asunto está en trámite; (ii) no se han agotado

los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios; y (iii) se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico”1.

4. Censura el representante legal de COLPENSIONES la sentencia emitida por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín el 27 de abril de 2016, que condenó a la entidad al pago de la pensión de invalidez a favor de José Ruperto Vásquez Orozco, a partir del 29 de mayo de 2012, y ordenó a la AFP Porvenir S.A., trasladar a la aludida administradora de pensiones, los saldos de la cuenta de ahorro individual del citado, incluyendo los rendimientos, sin descontar ninguna suma por concepto de administración. Igualmente, el fallo que la confirmó, proferido el Tribunal Superior de Medellín, Sala Laboral, el 3 de mayo de 2018.

Decisiones que estima transgresoras de los derechos fundamentales de titularidad de su representada, al considerar que dicho reconocimiento pensional carece de sustento jurídico.

5. Ha sido criterio reiterado de esta Corporación que la acción de amparo es un mecanismo de defensa judicial de carácter residual y subsidiario, en la medida en que sólo procede a falta de recurso legal a través del cual pueda propenderse por la salvaguarda de los derechos fundamentales que se dicen vulnerados.

De contera, al no tener esta acción constitucional connotación alternativa o supletoria, ni haberse instituido como una instancia a la cual se pueda acudir cuando los instrumentos previstos en la ley no se ejercitan en su totalidad.

Bajo tales precisiones, esta Sala acogerá la postura de la Sala de Casación Laboral, consistente en declarar improcedente el amparo por ausencia del requisito de subsidiariedad. Ello, al no ser admisible que se invoque por parte del actor sin haber acreditado el agotamiento de los instrumentos legales con que contaba para la defensa de

sus derechos.

En lo que respecta al recurso extraordinario de casación, el mismo se erigía en un medio idóneo y eficaz para controvertir las decisiones censuradas. Frente a lo expuesto por el apelante, atinente a que el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Laboral, mediante del 6 de junio de 2018, no concedió el recurso extraordinario de casación interpuesto por PORVENIR S.A., conviene precisar que tal decisión obedeció a que el Fondo no evidenció interés para recurrir al no haber sufrido agravio alguno con la sentencia.

Por tanto, la interposición del recurso mal podría cobijar en sus efectos a COLPENSIONES, en atención a que lo alegado por esta entidad es un detrimento patrimonial generado en una pensión carente de asidero jurídico.

Concerniente al recurso de revisión, el apoderado de COLPENSIONES simplemente se limitó a manifestar que no lo había interpuesto porque “el mismo resulta ineficaz para la defensa inmediata de los derechos fundamentales quebrantados a esta Administradora de Pensiones, máxime que lo pretendido es evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable con el pago continuo de la pensión de invalidez”, afirmaciones que por sí solas no justifican la protección superior reclamada, al haber admitido el apelante que la causal de procedibilidad consagrada en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, se ajustaba a lo reprochado en los fallos objetados.

La excepción de aplicación de dicho requisito exige la demostración de un perjuicio irremediable, que en el caso particular tampoco fue acreditado. El hecho de que la entidad esté cancelando una pensión de invalidez, no acredita por sí solo el perjuicio irremediable alegado, más cuando tal determinación fue el producto de una decisión judicial emanada del juez natural y confirmada en segunda instancia.

Por el contrario, la negligencia de COLPENSIONES al no haber agotado la totalidad de mecanismos de defensa ordinarios, sumada a la ausencia de inmediatez de esta acción

constitucional, descartan la virtualidad que el pago periódico de la referida prestación tiene de comprometer o amenazar los derechos fundamentales irrogados.

En conclusión, es inadecuado que la parte actora pretenda revivir la oportunidad procesal desaprovechada, con mayor razón cuando sus afirmaciones orientadas a la ineficacia del medio de defensa que dejó de utilizar no cuentan con asidero probatorio, y el perjuicio irremediable previsto como excepción tampoco se estableció.

6. Finalmente y conforme lo anotó la homóloga laboral, la ausencia de inmediatez se torna relevante en la negación de la protección constitucional demandada, en orden al significativo tiempo transcurrido entre la fecha de emisión de la decisión que puso fin al proceso (3 de mayo de 2018), y aquella en que se acudió a esta vía constitucional (12 de abril de 2019), hecho que descarta la finalidad propia de este mecanismo, es decir, la protección inmediata de derechos fundamentales.

Adviértase que la decisión de la Sala de Casación Laboral en tal sentido, concuerda con lo establecido en su jurisprudencia² en relación con la fijación del lapso máximo de 6 meses para interponer la acción, superado el cual, se desnaturaliza la razón de ser de este trámite extraordinario.³ Lo anterior, sin perjuicio de la posibilidad con que cuenta la entidad recurrente de interponer el recurso extraordinario de revisión, de considerar que se reúnen los presupuestos legales para su procedencia.

Las razones anteriores son suficientes para confirmar la sentencia impugnada.

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

RESUELVE

1. Confirmar el fallo objeto de impugnación acorde a lo señalado en precedencia.
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, una vez ejecutoriado el presente proveído.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Corte Constitucional, sentencia T-001 de 2017.
- 2 Sentencia CSJ STL 29 ene. 2014, rad. 35166, que reiteró en CSJ STL 4 mar. 2015, rad. 60381; sentencia CSJ STL 4 nov. 2015, rad. 41658; sentencia CSJ STL 9 mar. 2016, rad. 42708, entre otras.
- 3 STL4601-2019(55036).