

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP16222-2019

Radicación N°. 107753

Acta 315

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada por MARIO GIRALDO DIEZ, a través de apoderado, frente al fallo proferido el 4 de septiembre de 2019 por la SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, mediante el cual negó las pretensiones de la demanda de tutela formulada contra la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE

BOGOTÁ y el JUZGADO OCTAVO LABORAL DEL CIRCUITO, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

ANTECEDENTES

Así los expuso la Sala de Casación Laboral:

Mario Giraldo Diez instauró el presente mecanismo constitucional, a través de apoderada judicial, con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, seguridad social y mínimo vital, los cuales, en su parecer, les [sic] fueron

transgredidos por la autoridad judicial accionada, durante el trámite del proceso ordinario laboral referido en precedencia.

Afirmó, para respaldar su solicitud de protección constitucional, que formuló demanda ordinaria laboral en contra de Porvenir S.A. y la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, con el fin de que se declarara la nulidad de su traslado al Régimen de Ahorro Individual y, como consecuencia de ello, se ordenara la transferencia, a favor de Colpensiones, de todos los aportes y rendimientos depositados de su cuenta individual. Así mismo, pidió que, como consecuencia de la declaratoria de nulidad de la afiliación al RAIS, se condenara a Colpensiones al reconocimiento y pago de la pensión de vejez, en aplicación de los postulados del Acuerdo 049 de 1990, por ser beneficiario del régimen de transición y acreditar los requisitos allí exigidos.

Indicó que, surtido el trámite procesal correspondiente, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá, autoridad a la cual le correspondió el conocimiento de la demanda, profirió sentencia de fecha 1 de noviembre de 2018, mediante la cual declaró la nulidad de su afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, administrado Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., al tiempo que condenó al referido fondo a trasladar a Colpensiones el valor de los dineros que se encontraban en su cuenta de ahorro individual, con sus correspondientes rendimientos; que, as{i mismo, le ordenó a Colpensiones afiliarlo al régimen de prima media con prestación definida y a pagarle la pensión de vejez, por ser beneficiario del régimen de transición y haber cumplido los requisitos del artículo 12 del Decreto 758 de 1990.

Añadió que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, al conocer el grado jurisdiccional de consulta dispuesto en favor de Colpensiones, revocó el fallo proferido por el a quo, mediante proveído de 23 de enero de 2019, y, en su lugar, absolvió a las demandadas de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, por considerar que su afiliación al régimen de ahorro individual se había materializado a través de un

formulario válidamente diligenciado, previa información a él otorgada, relacionada con el significado del régimen de transición, así como la pertinente respecto a los bonos pensionales.

Acusó la anterior determinación, pues, en su criterio, desconoció el precedente fijado en las decisiones las sentencias CSJSL4964-2018 y CSJSL4689-2018, proferidos por esta Corte como tribunal de casación.

Así mismo, manifestó que el ad quem pasó por alto los medios probatorios que se aportaron al expediente, indicativos, en su criterio, de los vicios que se estructuraron en su consentimiento en el momento en que suscribió el formulario para trasladarse de régimen.

Explicó que, con el interrogatorio de parte que él vertió en el interior del proceso, se acreditó que Porvenir S.A. incumplió con sus obligaciones, como quiera que no le transmitió una información «veraz oportuna, completa y comprensible en relación con los beneficios o los defectos contrarios que podía implicar el traslado de régimen», lo que derivó en un engaño.

Por último, manifestó que si bien contra la decisión proferida por el sentenciador de segundo grado se interpuso el recurso extraordinario de casación, en el caso particular, interpuso la acción de tutela como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, en razón a que tenía dos hijas discapacitadas y requería el reconocimiento inmediato de su prestación vitalicia.

Con apoyo en los hechos señalados, solicitó que: i) se accediera al amparo de los derechos fundamentales invocados, ii) se dejara sin efectos la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 23 de enero de 2019 y iii) se ordenara al tribunal accionado que emitiera una nueva decisión en la que acatara los precedentes jurisprudenciales proferidos por esta corporación, entre ellos, las sentencias CSJSL4964-2018 y CSJSL4689-2018.

De manera subsidiaria, solicitó que se ordenara la revisión de la sentencia cuestionada, con el fin de que se le garantizaran los derechos fundamentales invocados y, como consecuencia de ello, esta Sala «se constituyera en sede de instancia y confirmara la sentencia proferida por el a quo » (folios 1 a 28).

La acción constitucional que se instauró en los términos precedentes fue admitida mediante auto de fecha 2 de julio de 2019, en el que se corrió traslado a las autoridades judiciales accionadas, para que ejercieran su derecho de defensa, al tiempo que se vinculó, para los mismos efectos, a la Administradora de Fondo de Pensiones Porvenir S.A., a la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, y a todas las demás partes e intervinientes en el juicio ordinario laboral que originó la queja.

Durante el término de traslado correspondiente, la autoridad accionada guardó silencio.

#### EL FALLO IMPUGNADO

El 4 de septiembre de 2019, la Sala de Casación Laboral advirtió que el accionante interpuso recurso extraordinario de casación contra la decisión del 23 de enero de 2019 del Tribunal accionado, el cual fue concedido mediante proveído notificado por estado 110 del 27 de junio de 2019 y aún no ha sido resuelto.

Por lo anterior, al encontrarse en curso el mecanismo idóneo para zanjar la controversia de seguridad social planteada por el actor, es evidente que la salvaguarda implorada no está llamada a prosperar, dado que al juez de tutela le está vedado inmiscuirse en la órbita de competencia de los jueces ordinarios y pretermitir las instancias que se encuentran legalmente establecidas y que deben ser agotadas por éstos.

#### LA IMPUGNACIÓN

El 27 de septiembre de 2019, MARIO GIRALDO DIEZ, a través de apoderado, impugnó la

decisión del 4 de septiembre de 2019 de la Sala de Casación Laboral, aduciendo que el A quo omitió el hecho de que, aunque existe un recurso pendiente de resolver, la acción de tutela se utiliza para evitar un perjuicio irremediable que se encuentra plenamente probado, el cual es que sus dos hijas se encuentran en condición de discapacidad y no puede esperar el término ordinario de respuesta al recurso de casación, ya que “es amplia y públicamente conocido que es más de 4 años”.

Por lo anterior, considera que el juez de tutela está habilitado para analizar la decisión del 23 de enero de 2019 de la Sala Laboral del Tribunal de Bogotá, en tanto ésta, al desconocer la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, incurrió en una vía de hecho y vulneró sus derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso.

Así, solicita que se revoque la decisión de la Sala de Casación Laboral.

## CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el art. 32 del Decreto 2591 de 1991, concordante con el artículo 1º del Acuerdo 001 de 2002 –modificatorio del reglamento General de la Corte Suprema de Justicia–, la Sala de Casación Penal es competente para resolver la impugnación formulada contra el fallo de tutela que emitió la homóloga Sala Laboral de esta Corporación.

2. En el presente evento, MARIO GIRALDO DIEZ cuestiona, por vía de tutela, la decisión del 23 de enero de 2019 de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante la cual fueron absueltas Porvenir S.A. y la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, de las pretensiones de la demanda ordinaria laboral, pues considera que vulnera sus derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso.

Ahora bien, el reclamo del demandante no tiene vocación de prosperar porque la tutela no satisface la condición de subsidiariedad como requisito general de procedencia.

Esto, debido a que, como bien lo refiere la Sala de Casación Laboral, el recurso extraordinario de casación está en trámite y es aquel el medio más idóneo para hacer valer sus derechos y manifestar sus inconformidades con las decisiones judiciales previas, pues la Sala de Casación Laboral, como tribunal de cierre de la jurisdicción ordinaria, además de verificar la legalidad de la sentencia emitida en sede de apelación, puede revisar la constitucionalidad de todo el proceso.

Bajo ese panorama, no es posible suplantar al funcionario competente en un proceso ordinario para exponer cuestiones que todavía son objeto de debate (SU-026/12), pues se trataría de un pronunciamiento prematuro al interior de una actuación en curso, siendo que la tutela no es una instancia adicional al proceso ni un mecanismo alternativo al que pueda acudir cada vez que una actuación no consulte los intereses del actor ni atienda su singular criterio frente al objeto del debate.

Por ende, acceder a las pretensiones del tutelante, implicaría una interferencia injustificada en la órbita de competencia de las autoridades ordinarias.

Ahora bien, si bien es cierto que el impugnante alegó que la condición de discapacidad que padecen sus hijas le impide aguardar los resultados del recurso extraordinario de casación, también lo es que puede solicitar a la Sala de Casación Laboral la prelación de turno de que trata el artículo 63 A de la Ley 270 de 1996, exponiendo los motivos de los que deriva su urgencia.

Así, aunque es comprensible la necesidad que tiene el apelante de que su proceso sea tramitado de forma preferente, conviene precisar que la acción de tutela no fue concebida como un mecanismo al que se pueda acudir para alterar el orden en que deben fallar autoridades judiciales, a menos que, en circunstancias excepcionales, exista mora judicial, lo cual, hasta el momento, no se ha dado.

Por ende, el actor debe poner su apremiante condición personal en conocimiento de la

Homóloga Laboral, para que sea esa colegiatura la que decida lo que en derecho corresponda.

Por lo anterior, se hace imperioso confirmar el fallo impugnado.

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 la sentencia impugnada.
2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.

