

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado ponente

STP17176-2019

Radicación n°108150

Acta 328

Bogotá, D.C., nueve (9) de diciembre de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

La Corte resuelve la acción de tutela presentada por Jorge Enrique Andrade Murcia, contra la Sala de Casación Laboral, la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Neiva, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso e igualdad. Es pertinente precisar que el presente trámite se hizo extensivo a todas las partes e intervinientes dentro del proceso ordinario laboral identificado con el radicado 656421.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del escrito de tutela y de la información allegada a este diligenciamiento, se advierte que Jorge Enrique Andrade Murcia demandó a Comfamiliar, a efectos que i) de manera principal, se condenara a dicha institución a reconocerle una pensión vitalicia de jubilación, «por más de 10 años de servicio y sin consideración a la edad», a partir del 2 de enero de 2003, con las mesadas dejadas de percibir, debidamente indexadas, e intereses moratorios; ii) en un primer nivel subsidiario, el pago de la misma prestación, esta vez a partir del 5 de

agosto de 2007; iii) en un segundo nivel supletorio, el otorgamiento de una pensión de jubilación desde cuando cumplió la edad de 55 años; iv) y, en un tercer nivel sustituto, que se ordenara el pago a favor del Instituto de Seguros Sociales de las cotizaciones correspondientes al sistema de pensiones, con la remuneración realmente recibida durante la existencia de la relación laboral, y las que se sigan causando hasta cuando alcance su derecho a la pensión.

El asunto correspondió en primera instancia al Juzgado 3° Laboral del Circuito de Neiva, autoridad que, mediante sentencia de 5 de agosto de 2011, absolvió a la entidad demandada de todas y cada una de las pretensiones de la demanda y declaró probadas las excepciones de inexistencia de las obligaciones, inaplicabilidad y/o inexistencia del presunto régimen pensional convencional y pago total de las obligaciones laborales y de seguridad social.

Apelada la anterior providencia por el interesado, la Sala la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Bogotá, a través de sentencia de 31 de julio de 2013, confirmó la decisión emitida por el juzgador de primer grado.

Para justificar su decisión, la aludida Corporación entendió que el problema jurídico que debía resolver estaba centrado en determinar si «...al actor le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación con base en los artículos 260 y 267 del C.S.T. y el artículo 70 de la Convención Colectiva de Trabajo. Así mismo, que existen diferencias entre el salario base con que se realizaron las cotizaciones al sistema general de pensiones y el realmente devengado por el demandante.»

Luego de advertida su misión, en los anteriores términos, en torno a la pensión de jubilación pedida, puso de presente que el actor había fundamentado esa súplica de manera confusa en la existencia de varias relaciones laborales desarrolladas en diferentes lapsos, oponiendo su condición de beneficiario del régimen de transición y teniendo en cuenta algunas

disposiciones como los artículos 260 del Código Sustantivo del Trabajo, 8 de la Ley 171 de 1961 y 70 de la Convención Colectiva de Trabajo.

En ese sentido, en aras de dar respuesta a todos esos interrogantes, se remitió, en primer término, al artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo y destacó que la prestación que establecía dicha norma a cargo del empleador fue asumida por las entidades del sistema general de pensiones y que, en la medida en que el actor había estado afiliado al Instituto de Seguros Sociales, durante toda la vigencia de la relación laboral, la demandada había quedado subrogada en el pago de la obligación. Aclaró que, de cualquier manera, incluso si resultara aplicable la citada disposición, en este caso no se cumplían los requisitos de 20 años de servicio a la empresa y 55 de edad, porque el actor solo había reunido 11 años y 22 días de servicio, entre el 15 de agosto de 1982 y el 7 de septiembre de 1993, además de 40 años de edad, para la misma data.

Indicó, por otra parte, que el artículo 267 del Código Sustantivo del Trabajo había sido subrogado por los artículos 37 de la Ley 50 de 1990 y 133 de la Ley 100 de 1993 y consagraba el derecho a una pensión sanción para el trabajador que no fuera afiliado al sistema de seguridad social en pensiones; le fuera terminado el contrato de trabajo sin justa causa; hubiera prestado sus servicios durante más de 10 o 15 años; y contara con la edad de «60 años», en el caso de los hombres. Para el caso concreto, resaltó que, a pesar de haber sido despedido sin justa causa, después de más de 10 años de servicio, el actor sí había estado afiliado al sistema de seguridad social, además de que se habían realizado las cotizaciones respectivas, durante la vigencia de toda la relación laboral, «...hecho que también... excluye al empleador de asumir el pago de la pensión.» En apoyo de sus reflexiones, citó apartes de una decisión emitida por esta corporación, que no identificó debidamente.

A continuación, examinó el artículo 70 de la Convención Colectiva de Trabajo de los años 1996-1997 y concluyó que el actor tampoco cumplía con los requisitos allí exigidos, para

adquirir una pensión de jubilación, pues era indispensable reunir más de 25 años de servicio a la empresa y en este caso la relación laboral se había mantenido solamente durante 11 años y 22 días.

Subrayó que no había duda de que las anteriores disposiciones eran las que resultaban aplicables y que, en esa medida, no resultaba acertada la invocación del principio de indubio pro operario, pues «...de una parte, ninguna de las normas regula la situación pensional del actor y de otra, en el evento de que alguna de ellas pudiera aplicarse, como se observó, el demandante no cumple con las condiciones que las normas señalan para acceder al reconocimiento de la prestación.» Para dar respaldo a esta inferencia, citó apartes de la sentencia proferida por esta sala CSJ SL, 15 feb. 2011, rad. 40662.

Aclaró, asimismo, que el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 solo era aplicable para las pensiones de vejez y no para las restringidas de jubilación y resaltó que el reconocimiento de pensiones de jubilación a otros extrabajadores como Ana Elcy Campos Polanía, José Domingo Morales Tovar y Humberto Narváez Rivas, que se oponían como parámetro comparativo, había respondido simplemente a la voluntad de la empresa y no a la aplicación de alguna norma convencional.

Finalmente, respecto de la pretensión de pago completo de los aportes al sistema de pensiones, explicó que no se había aportado prueba suficiente de los salarios devengados por el actor durante la vigencia de la relación laboral, «...de tal manera que se pudiera comparar con la relación de novedades al ISS...», ya que solo había registro de recibos de pago de algunos meses.

Recurrida extraordinariamente la determinación de segundo grado por el actor, la Sala de Casación Laboral, en sentencia de 15 de mayo de 2019, radicado N° 65642, mantuvo la incólume.

Inconforme con lo anterior, el interesado interpuso la presente acción de tutela, al estimar

que la última providencia es constitutiva de «vía de hecho», pues la acusa de incurrir en defecto fáctico al valorar inadecuadamente las pruebas allegadas al plenario, en punto de que, en su criterio, cumple con los requisitos exigidos para obtener la pensión sanción: haber trabajado más de 10 años con la empleadora, haber sido despedido sin justa causa y no haber cotizado los aportes a la seguridad social con el salario realmente devengado, «que es igual a no haberme afiliado como o enuncia la norma laboral».

Corolario de lo precedente, el demandante solicitó el amparo de los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, se deje sin efectos el fallo de la Corte, con el objeto que la Sala de Casación Laboral dicte uno nuevo, donde sean reconocidas las prestaciones y pagos reclamados en la demanda ordinaria.

INFORMES

A la fecha de radicación del proyecto, no se habían recibido informes.

CONSIDERACIONES

Conforme lo establecido en el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, que modificó el canon 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, en concordancia con el precepto 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, es competente esta Sala para pronunciarse en primera instancia respecto de la presente demanda de tutela, en tanto ella involucra a la Homóloga de Casación Laboral.

El problema jurídico a resolver se contrae a verificar si la Sala de Casación Laboral incurrió en «vía de hecho» al mantener incólume la sentencia adoptada por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral promovido por Jorge Enrique Andrade Murcia en contra de la Caja de Compensación Familiar del Huila – Comfamiliar, donde estimó que el referido cuerpo colegiado no incurrió en algún error jurídico trascendente al determinar que no era procedente el pago de la

pensión sanción reclamada en la demanda, porque el actor había sido afiliado oportunamente al Instituto de Seguros Sociales y se habían pagado las cotizaciones durante toda la vigencia de la relación laboral.

Esta Sala de Decisión de Tutelas ha sostenido, de manera insistente, que la demanda de amparo tiene un carácter estrictamente subsidiario y, como tal, no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las determinaciones expedidas dentro de un proceso judicial (ver, entre otros pronunciamientos, CSJ STP19197-2017, CSJ STP265-2018 y CSJ STP14404-2018).

De igual forma, se ha reiterado que, excepcionalmente, esta herramienta puede ejercitarse para demandar la protección de derechos fundamentales que resultan vulnerados cuando en el trámite procesal se actúa y resuelve de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en los cuales las providencias son expedidas desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico, esto es, al configurarse las llamadas causales de procedibilidad, o en el supuesto que el mecanismo pertinente, previamente establecido, es claramente ineficaz para la defensa de dichas garantías, suceso en el cual la protección procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio de carácter irremediable.

Estudiada la providencia objeto de reproche, se advierte que la misma contiene motivos razonables, porque, para arribar a esa conclusión, fueron expuestos varios argumentos con base en una ponderación probatoria y jurídica, propia de la adecuada actividad judicial, debido a que el cuerpo colegiado accionado arguyó que:

(...)

Decantado lo anterior, antes de darle respuesta al cargo, la Corte debe poner de presente el error del Tribunal, que propaga inadecuadamente el censor en el cargo, al invocar el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, pese a que dicha norma no estaba vigente aún para cuando

finalizó la relación laboral. En efecto, en repetidas oportunidades esta sala de la Corte ha precisado que la norma llamada a regir la denominada pensión sanción de jubilación es aquella vigente para la fecha en la que expira la relación laboral y no la de la fecha en la que se cumple la edad mínima para obtener la prestación o alguna disposición anterior (Ver CSJ SL, 28 may. 2008, rad. 30462; CSJ SL, 30 sep. 2008, rad. 33259; y CSJ SL3773-2018, entre muchas otras).

En ese orden de ideas, por haber sido despedido el actor el 7 de septiembre de 1993 y dada la naturaleza privada de la entidad demandada (fol. 30), la norma llamada a regir la controversia es el artículo 37 de la Ley 50 de 1990 y no el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, que, se repite, para esa data, aún no estaba vigente.

Ahora bien, la referida imprecisión del Tribunal no es, en estricto sentido, trascendente, ni apta para erigir algún yerro significativo, pues, en el marco del artículo 37 de la Ley 50 de 1990, la falta de afiliación al sistema de pensiones, que fue lo que se extrañó en la decisión gravada, también era un presupuesto indispensable para la causación de la pensión sanción. En efecto, la referida norma consagraba el derecho a la prestación para el servidor despedido sin justa causa, en «...aquellos casos en los cuales el trabajador no esté afiliado al Instituto de Seguros Sociales, ya sea porque dicha entidad no haya asumido el riesgo de vejez, o por omisión del empleador...»

En ese sentido, en vigencia de la referida norma, en los casos en los que el trabajador sí había sido afiliado al Instituto de Seguros Sociales, así hubiera sido despedido sin justa causa, como sucedió con el demandante, esta sala de la Corte ha concebido que el reconocimiento de la pensión sanción resulta del todo improcedente, como lo dedujo el Tribunal. (Ver las sentencias CSJ SL, 5 jul. 2000, rad. 13460; CSJ SL, 28 may. 2008, rad. 30462; y CSJ SL, 30 sep. 2008, rad. 33259, entre otras).

De otro lado, a pesar de que esta corporación ha admitido, en casos especiales, que la

afiliación que exonera al empleador del pago de la pensión sanción debe ser una «...afiliación que produzca efectos jurídicos...», de manera que no es válida, para estos fines, la inscripción «...notoriamente extemporánea...» (CSJ SL, 2 jun. 2009, rad. 34427), el Tribunal no tenía razón para hacer referencia a esa subregla jurídica, que parece reivindicar la censura en el cargo, pues, como ya se precisó, en este caso el actor fue oportunamente afiliado al Instituto de Seguros Sociales y se realizaron las cotizaciones durante toda la vigencia de la relación laboral. En ese sentido, bajo los supuestos de hecho definidos en el proceso, la comprensión de la norma reguladora de la pensión sanción aplicable a este asunto, plasmada en la sentencia gravada, sigue siendo la correcta.

Ahora bien, para la Corte es preciso destacar que el recurrente parte de una base fáctica errónea, que traiciona la estructura y propósitos de la vía directa escogida para formular el ataque, al asumir que en este caso la afiliación fue incompleta, porque la institución demandada había pagado los aportes para pensión sobre una base salarial inferior a la que le correspondía al demandante, cuando el Tribunal lo que concluyó fue lo contrario, esto es, que no había prueba de alguna diferencia sobre el punto.

(...)

En torno a este segundo cargo, a la corte le basta con advertir que adolece de graves falencias técnicas que conducen a su rechazo, pues no formula una proposición jurídica.

En efecto, la acusación carece por completo de proposición jurídica, pues no acusa la violación de alguna disposición sustancial de alcance nacional que regule o contenga los derechos en disputa o «...que constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del recurrente haya sido violada.»

En torno a la importancia de dicho requisito, la Corte ha advertido con suficiencia que el propósito del recurso extraordinario de casación es confrontar la sentencia impugnada con la ley, por las precisas causales establecidas legalmente, de manera que, por su naturaleza,

cuando se hace uso de la causal primera, es imprescindible para el recurrente denunciar el quebranto de al menos una disposición sustantiva laboral de alcance nacional, que resulte trascendente para la definición de los derechos que se disputan en el proceso.

(...)

Siendo lo anterior de esta manera, sin que resulten necesarias consideraciones adicionales, se rechaza el cargo. (Énfasis fuera de texto).

Las anteriores aseveraciones corresponden a la valoración de la Sala de Casación Laboral, bajo el principio de la libre formación del convencimiento;² por lo cual, la providencia censurada es intangible por el sendero de este diligenciamiento. Recuérdese que la aplicación sistemática de las disposiciones jurídicas y la interpretación ponderada de los falladores, al resolver un asunto dentro del ámbito de su competencia, pertenece a su autonomía como administradores de justicia.

El razonamiento de la mencionada Corporación no puede controvertirse en el marco de la acción de tutela, cuando de manera alguna se percibe ilegítimo o caprichoso. Entendiendo, como se debe, que la misma no es una herramienta jurídica adicional, que en este evento se convertiría prácticamente en una tercera instancia, no es adecuado plantear por esta senda la incursión en causales de procedibilidad, originadas en la supuesta arbitrariedad en la interpretación de las reglas aplicables al asunto, valoraciones probatorias o en el aislamiento a los lineamientos jurisprudenciales sobre el caso debatido.

Argumentos como los presentados por Jorge Enrique Andrade Murcia, son incompatibles con este mecanismo constitucional. Si se admitiera que el juez de tutela puede verificar la juridicidad de los trámites por los presuntos desaciertos en la valoración probatoria o interpretación de las disposiciones jurídicas, así como el apartamiento de los precedentes judiciales, no sólo se desconocerían los principios de independencia y sujeción exclusiva a la ley, que disciplinan la actividad de los jueces ordinarios, 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 precepto 29 Superior.

Por las razones expuestas, se negará el amparo invocado por el interesado, máxime cuando no está demostrada la presencia de algún perjuicio irremediable, conforme a sus características de inminencia, urgencia, gravedad y necesidad (CC T-225-1993, reiterados en CC T SU-617-2013 y CC T-030-2015), que permita la intromisión del juez constitucional en este evento.

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 el amparo deprecado por Jorge Enrique Andrade Murcia.

Segundo.- Remitir el expediente, en el evento que no sea impugnada la presente determinación, a la Corte Constitucional, para su revisión.

Notifíquese y cúmplase,

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Se vinculó al Caja de Compensación Familiar del Huila – Comfamiliar, la

Procuraduría Delegada para los asuntos del Trabajo y la Seguridad Social, así como los apoderados del demandante y la entidad demandada en el proceso ordinario laboral.

2 Artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.