

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP3365-2019

Radicación No. 103352

Acta 70

Bogotá. D.C., dieciocho (18) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Decide la Sala la impugnación interpuesta por el Director de Defensa Judicial Pensional de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensiones y Contribuciones Parafiscales¹-UGPP, contra el fallo proferido el 13 de diciembre de 2019, por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual denegó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia supuestamente vulnerados por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bucaramanga, en actuación que vinculó a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bucaramanga y a las partes e intervinientes dentro del proceso ordinario laboral con radicado número 2007-00035.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. El ciudadano Alfonso Lizarazo Pedraza nació el 20 de agosto de 1939. Prestó sus servicios al Ministerio de Obras Públicas y Transporte desde el 8 de octubre de 1962 al 31 de diciembre de 1994, como operador de remolque III y adquirió su status pensional el 20 de agosto de 1994.

2. Mediante Resolución nº 11220 de 16 de noviembre de 1994 la extinta Caja de Previsión Social-Cajanal EICE, le reconoció pensión de vejez, teniendo en cuenta el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, efectiva a partir del 1º de septiembre de 1994 y posteriormente, a través de Resolución nº 005651 del 29 de junio de 1995, Cajanal EICE le reliquidó la pensión en cuantía de \$340.501.04, desde del 01 de enero de 1995, con Resolución de 30 de julio de 2007 negó la reliquidación de la pensión de vejez solicitada conforme a lo establecido en el Decreto 546 de 1971 y a través de Resolución nº 01978 de 29 de enero de 2008, negó la reliquidación de la pensión de vejez de conformidad con el artículo 33 y 34 de la Ley 100 de 1993, en razón al principio de favorabilidad.

3. Ante la inconformidad del pensionado, promovió proceso ordinario laboral, el cual correspondió en primera instancia al Juzgado Tercero Laboral del Circuito Judicial de Bucaramanga, despacho que mediante fallo de 22 de enero de 2010 consideró que había lugar a condenar a Cajanal EICE a pagar al demandante la suma de \$152.489.187.61 por concepto del reajuste de la pensión de jubilación a él reconocida por el ente demandado.

4. Tal decisión fue impugnada por la entidad demandada, sin embargo el recurso fue declarado desierto el 1º de febrero de 2010.

5. Posteriormente, la demandada solicitó la nulidad del trámite surtido con posterioridad al proceso liquidatorio de la Caja Nacional de Previsión Social, concretamente a partir del 12 de junio de 2009 fecha de expedición del Decreto 2196 de 2009, que ordenó suprimir y dejó en estado de liquidación a la demandada.

No obstante, con proveído emitido el 19 de febrero de 2010, el juez de primera instancia negó la nulidad, por haber sido formulada por fuera de la oportunidad procesal pertinente. Recurrida la decisión en cita, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bucaramanga, la revocó y ordenó la devolución del expediente, a efectos de que el juez de conocimiento le imprimiera el trámite correspondiente al incidente de nulidad planteado.

6. Por lo anterior, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bucaramanga, en providencia de 2 de septiembre de 2010, negó nuevamente la solicitud de nulidad impetrada por Cajanal EICE, decisiones que quedaron ejecutoriadas el 30 de junio de 2010.

Por lo tanto, con Resolución nº 029083 del 9 de agosto de 2016, la UGPP dio acatamiento a la sentencia del Juzgado accionado y procedió a reliquidar la pensión de vejez de Lizarazo Pedraza en cuantía de \$2.224.453.

7. Alfonso Lizarazo Pedraza falleció el 15 de febrero de 2017 y mediante Resolución RDP 021045 del 22 de mayo de 2017, la UGPP ordenó reconocer de manera provisional el pago de la pensión de sobrevivientes a partir de 16 de febrero de 2017, en la misma cuantía devengada por el causante, en favor de la señora Cleofe Mejía Crispín, en calidad de compañera permanente, en un 100%.

8. A través de Resolución nº 028813 de 18 de julio de 2017, la UGPP reconoció pensión de sobrevivientes de manera definitiva con ocasión del fallecimiento del señor Lizarazo Pedraza y con Resolución RDP14699 de 25 de abril de 2018, la mentada entidad negó el pago de unas mesadas causadas y no cobradas derivadas del deceso del señor Lizarazo Pedraza a los herederos: Yoana Lizarazo Mejía, Sandra Yoana Lizarazo Mejía, Elvis Yesith, Martha Leslie y Whilder Javier Lizarazo Pedraza.

9. A la fecha de presentación de la tutela, la señora Cleofe Mejía Crispín está activa en la nómina de pensionados, en virtud de la Resolución Nº 028813 del 18 de julio de 2017, devengando la mesada pensional de \$3.028.622.02.

10. La UGPP a través de apoderado judicial, instaura acción de tutela, pues a su parecer el fallo emitido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bucaramanga el 22 de enero de 2010 es contrario a derecho “en razón a que dicho pronunciamiento va en contra de los postulados del ordenamiento jurídico y la jurisprudencia, siendo clara la grave afectación de los principios de sostenibilidad financiera y solidaridad del sistema General de la Seguridad

Social, así como el debido proceso”.

Lo anterior, al ordenarse reliquidar la pensión de vejez con el 75% del promedio de todo lo devengado en los últimos 9 meses comprendidos entre la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (01 de abril de 1994) y el retiro efectivo del servicio del causante (31 de diciembre de 1994), desconociendo, a su juicio, el tratamiento jurisprudencial que se le ha dado a los beneficiarios del régimen de transición.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Una vez avocado el conocimiento del asunto, el a quo ordenó correr traslado del libelo a las autoridades accionadas y vinculadas, a efectos de que ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

El Juez Tercero Laboral del Circuito de Bucaramanga, emitió pronunciamiento sobre cada uno de los hechos de la demanda y envió copia de la decisión proferida por ese despacho el 22 de enero de 2010.

A su turno, la Sala Laboral del Tribunal Superior de esa ciudad, manifestó no haber vulnerado derecho fundamental alguno, por lo que solicita la improcedencia de la acción teniendo en cuenta que el accionante no agotó los medios ordinarios que tenía a su alcance a efectos de debatir las pretensiones que trae a este escenario.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, negó la tutela impetrada al considerar, teniendo en cuenta que no existe una justificación válida que explique el tiempo transcurrido para solicitar el amparo constitucional, dado que la providencia con la cual peticiona se encuentran vulnerados sus derechos fundamentales fue emitida el 22 de enero de 2010, mientras que la acción de amparo fue radicada el 26 de noviembre de 2018,

superando el término que la jurisprudencia considera como razonable, para no incurrir en violación al principio de inmediatez.

Por otra parte, señaló que la decisión objeto de censura, era susceptible de ser recurrida a través del recurso de apelación, el cual pese haber sido formulado por la apoderada judicial de Cajanal, fue declarado desierto mediante auto de 1º de febrero de 2010, por manera que, al existir dispositivos de defensa judicial y no haber hecho uso de ellos, no puede darse prosperidad al resguardo suplicado.

Finalmente, advirtió que el accionante contó con la posibilidad de promover acción de revisión y lo omitió sin justificación alguna.

LA IMPUGNACIÓN

La accionante, manifestó su voluntad de interponer impugnación en los siguientes términos:

Indicó que frente a las acciones de tutela presentadas por la UGPP, la Corte Constitucional profirió sentencia de unificación SU-427 de 2016, en la que determinó que la UGPP a pesar de la existencia del recurso extraordinario de revisión, frente a casos donde exista abuso palmario del derecho, la tutela no puede declararse improcedente frente a la subsidiariedad.

Adicionó que en el asunto, se generó un perjuicio irremediable al erario público frente a la situación en la que se impone el pago de prestaciones periódicas como es el caso de Alfonso Lizarazo Pedraza, que conllevaron a que la mesada pensional se incrementara y por ende asegura que en el caso particular sí hay un abuso del derecho pues la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 va en contra de lo expuesto en las Sentencias C-168 de 1995, C-258 de 2013, T-078 de 2013, SU-230 de 2015 en las que se fijó que el IBL no hacía parte del régimen de transición.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con lo previsto en el Decreto 2591 de 1991, el numeral 5 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, esta Sala es competente para resolver la acción de tutela interpuesta por Director de Defensa Judicial Pensional de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensiones y Contribuciones Parafiscales-UGPP contra la Sala de Casación Laboral de esta Corporación.

2. Problema Jurídico

Corresponde a la Corte verificar si la Sala Laboral Homóloga vulneró los derechos del accionante al negar el amparo por falta de inmediatez y subsidiariedad.

3. Del asunto en concreto

La [Constitución Política](#), en el artículo 86, estableció la tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual que tiene por objeto la protección de manera efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, ante su vulneración o amenaza, proveniente de la acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o por particulares en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, o existiendo, cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

En el presente asunto, es claro que el amparo formulado por la entidad accionante, se orienta a censurar la providencia de 22 de enero de 2010, proferida por el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Bucaramanga que reconoció la reliquidación pensional de la pensión

de vejez a favor de Rodrigo de Alfonso Lizarazo Pedraza, pues considera que dichos pronunciamientos se edificaron bajo evidentes vías de hecho, al desconocer el precedente jurisprudencial fijado por la Corte Constitucional sobre la exclusión del IBL del régimen de transición en pensiones.

La regla general es la improcedencia de la acción constitucional contra providencia judicial, no obstante, mediante Sentencia C-590 de 2005, la Corte Constitucional diferenció dos tipos de requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, así:

(i) requisitos generales de naturaleza procesal y (ii) causales específicas de procedibilidad, de naturaleza sustantiva.

En relación con las condiciones procesales, que deben superarse en su totalidad, a fin de avalar el estudio posterior de las causales específicas de procedibilidad, se tienen las siguientes condiciones:

- (i) que la cuestión sea de relevancia constitucional;
- (ii) que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance;
- (iii) que se cumpla el principio de inmediatez;
- (iv) si se trata de una irregularidad procesal, que la misma sea decisiva en el proceso;
- (v) que se identifiquen, de manera razonable, los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales y
- (vi) que no se trate de una tutela contra tutela.

En el caso bajo examen, se discuten si en la presente acción constitucional, se puede

decretar la improcedencia de la misma frente a la falta de inmediatez y subsidiariedad.

Frente a la entidad accionante, debe precisarse que la Corte Constitucional a través de sus distintas Salas de Revisión llegó a conclusiones distintas sobre la satisfacción de los requisitos de inmediatez y subsidiariedad de los reclamos de la UGPP. Así lo consideró:

« La discusión no fue pacífica y, a través del estudio de los fallos de esta Corte, se podían distinguir claramente dos posturas opuestas. La primera sostenía que dadas las barreras que encontró CAJANAL al haber entrado en un estado de cosas inconstitucional, no le eran exigibles los requisitos de inmediatez y subsidiariedad a la UGPP con la misma rigurosidad que a otras personas que pretendían atacar por vía de tutela una decisión judicial.

Entretanto, la segunda planteaba que la flexibilización de las exigencias de procedencia no debía aplicarse a la UGPP, en la medida en que no es un sujeto de especial protección y las prestaciones ordenadas por los jueces, a pesar de ser periódicas, no podían leerse desde la óptica del derecho fundamental a la seguridad social.

Para unificar una postura al respecto, la Sala Plena de la Corte Constitucional expidió las Sentencias SU-427 de 2016, SU-395 de 2017 y SU-631 de 2017, de las cuales se pueden extraer las siguientes reglas sobre subsidiariedad e inmediatez en materia de tutelas presentadas por la UGPP2».

Bajo este panorama y atendiendo a la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el tema objeto de discusión³, debe resaltarse que el Acto Legislativo 1 de 2005, adicionó el artículo 48 de la Constitución, e indicó que la Ley debía establecer “un procedimiento breve para la revisión de las pensiones reconocidas con abuso del derecho o sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en las convenciones y laudos arbitrales válidamente celebrados”.

Por lo tanto, a partir de dicha reforma constitucional, se entiende que tal procedimiento es el que debe seguir cualquier administradora de pensiones, como la UGPP, cuando encuentra irregularidades en el reconocimiento de prestaciones pensionales.

En ese sentido, la Sentencia SU-427 de 2016, traída a colación por la impugnante, no ha tenido un desarrollo legal específico, por lo tanto, se ha recurrido al recurso de revisión previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, para que las administradoras de pensiones puedan hacer la revisión de las referidas prestaciones concedidas a partir de ciertas irregularidades, tal como fuera dispuesto en la Sentencia C-258 de 2013.

Ahora bien, en relación con el término que tienen las administradoras de pensiones para interponer el mecanismo extraordinario de revisión de las decisiones judiciales que hayan reconocido pensiones a su parecer con abuso del derecho, por regla general según el artículo 251 de la Ley 1437 de 2011, es dentro de los cinco (5) años contados a partir de la ejecutoria de la providencia judicial.

Por lo anterior, en el caso específico de las reclamaciones que haga la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP respecto de providencias judiciales proferidas con anterioridad a que esa entidad asumiera la defensa judicial de CAJANAL, la Corte Constitucional estableció en Sentencia SU-427 de 2016, lo siguiente:

«El plazo para acudir a dicho instrumento debe iniciarse a contar no antes del día en que la demandante asumió las funciones de esta última empresa [CAJANAL], es decir, con posterioridad al 12 de junio de 2013»

Así las cosas, en asuntos como el que suscita la atención de esta Sala de tutelas, se mantienen los cinco años para la interposición del recurso de revisión, pero para la UGPP se

cuenta de manera excepcional a partir del 12 de junio de 2013.

En tal sentido, la Jurisprudencia Constitucional, también estableció unos criterios que conducen a la procedencia excepcional mediante una acción de tutela y es en los casos en los que se advierta un abuso palmario del derecho, lo que fue analizado por la Corte Constitucional en Sentencias SU-427 de 2016, SU-395 de 2017 y SU-631 de 2017, las que se relacionan brevemente así:

Se verifica el abuso palmario del derecho de estas características y, en consecuencia la acción de tutela es procedente, en la situación en la que las «autoridades judiciales demandadas elevaron el monto de la pensión reconocida a María Margarita Aguilar Álzate de \$3.935.780 pesos m/cte. a \$14.140.249 pesos m/cte. con fundamento en una vinculación precaria en encargo que tuvo la mencionada ciudadana como fiscal delegada ante un tribunal superior de distrito judicial por 1 mes y 6 días, período en el cual se incrementó considerablemente su asignación salarial y recibió una bonificación por gestión judicial, que a la postre también fue tenida [en] cuenta para efectuar la liquidación de la mesada prestacional» (Sentencia SU-427 de 2016).

En “reconocimientos prestacionales logrados mediante un abuso del derecho evidente, amerita que ante casos de graves cuestionamientos jurídicos frente a un fallo judicial que impone el pago de prestaciones periódicas a la UGPP” el amparo es procedente excepcionalmente. Se concluye que no cualquier aumento pensional es susceptible de configurar un abuso del derecho evidente o palmario y este carácter se restringe a aquel que pueda considerarse “grave” (Sentencia SU-395 de 2017).

Y finalmente en sentencia SU-631 de 2017 se señaló como criterios para identificar un abuso palmario del derecho: (i) que se presenten incrementos pensionales ilegítimos que resultan mensualmente tan cuantiosos, que indudablemente desfinanciarán al sistema

pensional, (ii) que no exista una correspondencia entre el reconocimiento pensional y la historia laboral del beneficiario, que permite suponer que el incremento que favoreció al interesado es excesivo; y (iii) que la conducta de quien busca el beneficio pensional esté dirigida a buscar en forma evidente, inconfundible y a ultranza una ventaja irrazonable o un incremento monetario significativo en comparación con otros afiliados sin arreglo a la normativa vigente.

En el asunto y frente al requisito de inmediatez, en el fallo de primera instancia se declaró incumplido al tomar como referencia la fecha de la providencia judicial objeto de reproche constitucional y el momento en el que se interpuso la acción de tutela. Sin embargo, tal análisis no corresponde a las condiciones que ha fijado la Corte Constitucional para analizar este requisito en aquellas acciones de tutela que se impetran contra providencias proferidas antes de que la UGPP asumiera la representación judicial de los casos conducidos por CAJANAL.

Por lo tanto, la fecha relevante a partir de la cual debe analizarse el plazo razonable para la interposición de la acción de tutela es el 12 de junio de 2013, como fecha en la que la UGPP sustituyó en sus funciones a CAJANAL, lo que en este asunto no se cumple, entendiéndose que no se evidencia justificación alguna para que se haya instaurado la acción hasta noviembre de 2018.

En lo atinente a la subsidiariedad de la tutela, como se ha dicho existía la posibilidad de la que la UGPP redirigiera su actuación hacia la interposición del recurso extraordinario de revisión, no obstante la entidad podía utilizar esa herramienta procesal hasta el 11 de junio de 2018, según reconoció la Sentencia SU-427 de 2016, pero omitió hacerlo, es decir dejó fenecer la oportunidad procesal para hacer valer su derecho y pretende que ante su negligencia a través de la acción de tutela se examinen sus presunciones.

Emerge claro y evidente entonces la desidia del accionante frente a los medio de que ha

dispuesto para la defensa judicial a su alcance para controvertir la sentencia de condena emitida en su contra. De manera que, mal puede acudir a la tutela para reversar la desatención que entonces mostró frente a los destinos de la actuación, pues ello no se compadece con las finalidades para las cuales fue instituida.

En consecuencia, se confirmará la sentencia del 13 de diciembre de 2018 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que declaró improcedente el amparo constitucional por incumplimiento del requisito de subsidiariedad, dentro del proceso de la referencia, pero por las razones expuestas en esta providencia.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal – En Sala de Decisión de Acciones de Tutela Nro 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero: Confirmar el fallo impugnado, conforme a las consideraciones hechas en el presente proveído.

Segundo: Notificar esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 En adelante UGPP.
- 2 Sentencia T-2012-2018.
- 3 SU-068/18, T-212/18, t-591/16, entre otras.