

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado ponente

STP3693-2019

Radicación n° 103311

Acta 70

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

ASUNTO

Procede la Corte a resolver la impugnación presentada por el apoderado de Elisa Lilia Álvarez Prieto, contra el fallo proferido el 23 de enero del año 2019 por la Sala de Casación Laboral de esta corporación, a través del cual negó el amparo de los derechos invocados en la acción de tutela interpuesta contra la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, trámite que se hizo extensivo a las autoridades, partes e intervinientes en el proceso ordinario, que dio origen a la presente queja constitucional.

1. LA DEMANDA

Los hechos fundamento de la petición de amparo los sintetizó la Sala de Casación Laboral en los siguientes términos:

«Para el efecto y en lo que a este trámite interesa, manifiesta que promovió proceso ordinario laboral contra Porvenir S.A. y Colpensiones, con miras a que se declarara la nulidad del traslado del régimen pensional.

El conocimiento del asunto le correspondió al Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá, autoridad que mediante sentencia de 18 de septiembre de 2017 accedió a las pretensiones de la demanda. Inconforme con la anterior decisión, la parte demandada interpuso recurso de apelación.

Señala que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá profirió fallo de 26 de abril de 2018 a través del cual revocó la determinación del a quo y, en su lugar, absolvió a las convocadas de todas las peticiones elevadas en su contra.

Alega la accionante que el juez colegiado desconoció la jurisprudencia relativa a la nulidad de traslado y que, en todo caso, no indicó los fundamentos por los que se apartaba del precedente judicial.

Acusa al Tribunal de hacer «una interpretación inexacta e inexistente del formulario de traslado, al indicar que dentro de este se consignó el consentimiento informado y las consecuencias del traslado».

Reitera que la información brindada por los asesores de Porvenir S.A. sobre las consecuencias del traslado de régimen, fue inexacta.

De conformidad con lo anterior, solicita el amparo de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se revoque el fallo de 26 de abril de 2018 proferido por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá y, en su lugar, se confirme la sentencia de primera instancia.»

2. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala de Casación Laboral en sede de tutela, luego del análisis al libelo y la respuesta de la corporación judicial accionada negó el amparo deprecado, por cuanto al estar dirigida la demanda en contra de una providencia judicial, no cumplía con el requisito de inmediatez, aunado ello a la razonabilidad de la decisión.

Frente al incumplimiento del requisito en cita señaló:

«En el caso bajo estudio, se advierte que el término transcurrido entre los hechos que los promotores estiman lesivos de sus derechos fundamentales, contabilizados desde que se dictó la providencia -26 de abril de 2018- y la interposición de la presente acción -13 de diciembre de 2018-, es de más de 7 meses; luego, resulta extemporánea la presente acción y supera la temporalidad de seis (6) meses que ha considerado razonable la jurisprudencia de esta Sala, sin que se tenga por acreditada con las pruebas allegadas, la existencia de ninguna de las causas que ha señalado la Corte Constitucional como eximente del requisito de inmediatez ni de un motivo válido que justifique la inactividad del actor.»

Y en cuanto a la razonabilidad de la decisión, así se citó:

«...encuentra esta Sala que la decisión atacada está arraigada en argumentos que consultaron reglas mínimas de razonabilidad jurídica y que, sin lugar a dudas, obedecieron a la labor hermenéutica propia del juez, sin que sea dable entonces a la accionante recurrir al uso de este mecanismo preferente y sumario, como si se tratase de una tercera instancia a la cual pueden acudir los administrados a efectos de debatir de nuevo sus tesis jurídicas y probatorias sobre un determinado asunto, que en su momento fue sometido a los ritos propios de una actuación judicial, con el único fin de conseguir el resultado procesal que le fue esquivo en su oportunidad legal.»

3. LA IMPUGNACIÓN

El apoderado de la accionante impugnó el fallo y en sustento de su disenso reiteró sus censuras para con la providencia de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en cuanto a que esa corporación erró al asumir que la decisión de la señora Álvarez Prieto de trasladarse de régimen pensional lo había sido de forma libre y espontánea, pues se desconoció que a la asegurada no se le brindó información clara, completa y veraz que le permitiera de manera consiente, conocer el alcance y las consecuencias de dicho traslado,

y que nunca se tuvo en cuenta que bajo tales circunstancias la carga de la prueba se invierte en favor del afiliado, razones sobre las cuales solicita que se revoque la decisión del a quo constitucional, para en su lugar accederse a la protección reclamada.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.4 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el canon 2º del Decreto 1983 de 2017, en concordancia con el artículo 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto lo es en relación con la sentencia de tutela adoptada en primera instancia por la de Casación Laboral.

2. Suficiente ha sido la divulgación frente al artículo 86 de la [Constitución Política](#), en cuanto establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o existiendo, se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. En el asunto sub examine, la queja constitucional de la accionante se dirige contra la sentencia por medio de la cual la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, revocó el fallo del Juzgado 20 Laboral de la misma ciudad que había accedido a las pretensiones de la demanda incoada en contra de Porvenir S.A., y COLPENSIONES, relacionadas con la nulidad del traslado de régimen pensional, decisión que estima la parte actora, transgrede sus derechos fundamentales.

3.1. Frente a ello, de entrada la Sala advierte que se procederá a confirmar el fallo objeto de impugnación, no por incumplimiento del requisito de inmediatez, sino porque se advierte que el libelo al estar dirigido contra una decisión judicial, no cumple con los requisitos de

procedibilidad que la jurisprudencia constitucional ha venido en señalar deben acreditarse en la formulación de acciones de tutela contra providencias judiciales.

3.2. Respecto al principio de la inmediatez, el desarrollo jurisprudencial del órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, ha sido reiterado en cuanto a señalar que tratándose de la amenaza o vulneración de derechos fundamentales cuyo origen sea el reconocimiento de obligaciones de carácter prestacional de tracto sucesivo como es el caso de pensiones por vejez o invalidez, dicho requisito no es exigible dada la proyección en el tiempo de la posible vulneración o riesgo de amenaza.

3.3. Ahora bien, se tiene que el mecanismo de amparo por regla general no es procedente cuando se dirige contra sentencias u otras decisiones ejecutoriadas proferidas dentro de los procesos judiciales, porque no fue concebida como medio supletorio de los procedimientos ordinarios que el ordenamiento jurídico ha consagrado.

Lo anterior porque es dentro del desarrollo o al interior mismo de la respectiva actuación, que las partes deben ejercer sus actos de postulación encaminados a superar los eventuales vicios de fondo o de estructura que se susciten en la tramitación del respectivo asunto, sin que pueda acudir a la tutela como si se tratara de una tercera instancia, pues la ley procesal consagra los medios adecuados cuando no se está de acuerdo con las providencias judiciales que se emitan y que no son otros que los recursos, de modo que si por cualquier razón no se hace uso de ellos, no es dable acudir a este mecanismo constitucional para enmendar esa omisión.

Sobre el punto la Corte Constitucional ha señalado (C.C. T-477/2004):

(...) quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos

sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya trasgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal.

3.4. También resulta importante destacar que para la prosperidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la jurisprudencia ha señalado la necesidad de acatar ciertos requisitos de procedibilidad que imponen al actor tanto su planteamiento como su demostración, que según la Corte Constitucional hacen referencia a (C.C. T-865 de 2006):

(...) i) que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; ii) que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada; iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez; iv) que ante una irregularidad procesal, el defecto tenga un efecto decisivo o determinante en la sentencia; v) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados, y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible; vi) que no se trate de sentencia de tutela (...) (Énfasis de esta Sala).

No obstante, se ha aceptado la procedencia de la tutela contra providencias judiciales cuando se haya incurrido en una vía de hecho o causal de procedibilidad, es decir, si el funcionario judicial genera un perjuicio irremediable emanado de una ostensible arbitrariedad que entra en contradicción con la constitución o la ley, con trascendencia en la vulneración de un derecho fundamental de la persona.

3.5. Pues bien, en el asunto que se examina, acorde con la información obrante en el diligenciamiento, la parte actora no acudió al recurso de casación del cual disponía en contra de la sentencia que reprocha y de esta manera provocar la reconsideración y revisión por parte del superior, sin que resulte admisible que por esta vía intente postular su posición,

como si fuese una oportunidad para obtener una respuesta favorable a sus peticiones.

Era ese el escenario para discutir los aspectos que ahora expone, de ahí que sin razón se muestra la recurrente para promover la intervención del juez de tutela sobre asuntos que debieron dirimirse por el cauce normal del proceso.

3.6. Así las cosas, no es factible pretender revivir etapas procesales al interior de las cuales pudo exponer sus razones de inconformidad y, por ello, se torna improcedente el amparo constitucional, bajo el entendido que no es el mecanismo diseñado para renovar términos que se han dejado vencer, habida cuenta que una actitud de desprecio o desdén frente a los medios ordinarios y extraordinarios de defensa no puede ser revertida a través de este excepcional instrumento de protección.

En otras palabras, si la parte actora renunció de forma voluntaria al ejercicio de los instrumentos judiciales procedentes, sus pretensiones carecen de vocación de prosperidad, porque de lo contrario se desconocería abiertamente el carácter residual del instrumento constitucional, ya que no es viable invocarlo como una alternativa frente a los procedimientos legales diseñados por el legislador.

4. Para mejor proveer en torno al incumplimiento del requisito de subsidiariedad aludido, menester es citar la posición del Tribunal de cierre de la especialidad laboral de la jurisdicción sobre la posibilidad de incoar el recurso extraordinario de casación en contra de sentencias donde las pretensiones negadas en instancia sean de carácter declarativo. Citó la aludida colegiatura en un asunto similar de idénticas características a las de la aquí accionante como sigue:

«En ese orden se advierte, que si bien es cierto las pretensiones denegadas por el Tribunal, fueron exclusivamente declarativas, en tanto se concretaron a la nulidad del traslado de régimen y las consecuencias que tal decisión acarrea, la cuantía para recurrir en casación de la parte demandante en estos casos, debe examinarse en torno a la expectativa que

tiene el afiliado de recuperar el régimen de transición, y así poder acceder al reconocimiento de la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida, con los requisitos que tales normativas disponen.

Así las cosas, si según la información suministrada en el escrito de demanda, el natalicio del demandante se produjo el 4 de julio de 1954, el eventual derecho a la pensión de vejez en el régimen de prima medida con prestación definida, bajo el supuesto de recuperar la transición, lo adquiriría en ese mismo día y mes del año 2014, siempre y cuando, claro está, tenga la densidad de semanas exigidas....

En consecuencia, si como se dejó visto, el promotor del proceso cumplió la edad mínima exigida en dicho régimen para la calenda ya mencionada, claramente se infiere que tenía para ese momento una expectativa de vida de 23 años, según la Resolución 1555 del 30 de julio de 2010 de la Superintendencia Financiera. De ahí que, calculada la incidencia futura por la vida probable del demandante, al menos con el salario mínimo mensual de la época ante el desconocimiento del respectivo IBL que debía de corresponder, surge como conclusión inevitable que si le asiste interés económico para recurrir en casación.

Luego entonces, con la anterior posición de la Sala, se recoge cualquier otro criterio que en sentido contrario se hubiese proferido en torno al interés económico del demandante, en tratándose de controversias donde se reclama la nulidad del traslado al RAIS para recuperar la transición.» AL1237-2018 Rd.78353 M.P. Gerardo Botero Zuluaga. (Énfasis de esta Sala).

5. Basten las precedentes consideraciones para la confirmación del fallo recurrido, comoquiera que insuficientes resultan, para derruirle, los argumentos del disenso formulado.

En razón de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la

ley,

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR el fallo recurrido.

Segundo.- Notificar esta decisión en la forma prevista por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- Remitir el asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria