

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 2

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP3831-2019

Radicación 103339

(Aprobado Acta No. 074)

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

VISTOS:

Resuelve la Corte la impugnación presentada por ARNULFO RENTERÍA contra la sentencia de tutela proferida el 6 de febrero de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que negó el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por la Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales -UGPP.

Al trámite fueron vinculados los Juzgados 34 Laboral del Circuito y 16 Penal del Circuito de Bogotá, la Fiscalía General de la Nación, la Unidad de Fiscalías Delegadas ante el Tribunal Superior de Bogotá, la Fiscalía 1ª de Estructura de Apoyo para Foncolpuertos adscrita a la Unidad Nacional de la Administración Pública, la Fiscalía 22 de la Unidad Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, la Fiscalía 399 del Grupo Foncolpuertos, o “aquellas dependencias que hayan asumido la carga laboral dentro del proceso que se sigue en contra de Manuel Heriberto Zabala Rodríguez” y, finalmente, a Heriberto Zabaleta Rodríguez y su apoderado.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

ARNULFO RENTERÍA laboró para Puertos de Colombia – Terminal Marítimo de Buenaventura, del año 1965 al 19 de abril de 1992 –aproximadamente 27 años- y mediante la resolución 007598 de 22 de mayo de 1992 le fue reconocida pensión de jubilación por valor de \$100.728,29. Dicho valor fue reajustado con la resolución 2815 de 31 de diciembre de 1996 en \$773.611,48.

Con la resolución RPD 012055 del 26 de marzo de 2015, la UGPP redujo el monto pensional, en cumplimiento a lo ordenado por la Unidad de Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, quien dispuso suspender los efectos de la resolución 2815 del 31 de diciembre de 1996. Para la fecha de suspensión la mesada pensional estaba en \$2´920.251,12 y con el reajuste, para el año 2018 quedó en \$992.712.00.

El 3 de septiembre de 2016, la Unidad de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales negó la solicitud de revocatoria elevada contra la precitada resolución 012055, amparado en que el acto administrativo fue emitido en cumplimiento de una orden judicial, en la investigación penal por el delito de peculado por apropiación seguido contra el exdirectivo de Foncolpuertos Manuel Heriberto Zabaleta Rodríguez por el presunto desfaldo de más de \$171.000´000.000.00.

El 20 de marzo de 2018 la UGPP negó al accionante el restablecimiento de la pensión reajustada junto con los incrementos legales y/o convencionales e intereses moratorios, razón por la cual demandó ante la justicia ordinaria, correspondiendo el asunto al Juzgado 34 Laboral del Circuito de Bogotá, rad. 11001-31-05-034-2018-00331-00, admitido el 15 de agosto de 2018, el que a la fecha se encuentra en trámite.

Indicó el actor, que es una persona de 76 años de edad a cargo de su esposa, suegra y 2 nietos, con obligaciones crediticias contraídas con anterioridad a la medida decretada por la Fiscalía General de la Nación y su fuente de ingresos es la pensión cuya reducción afectó su

mínimo vital, aunado a que la UPGG en momento alguno realizó trámite previo para disponer la reducción pensional, con lo que vio afectado su derecho al debido proceso.

El accionante solicitó el amparo constitucional a los derechos fundamentales al mínimo vital, la seguridad social, debido proceso e «indexación de la mesada pensional», invocando el restablecimiento de la reliquidación pensional con los incrementos legales debidamente indexados e intereses moratorios y el reajuste de los valores dejados de percibir.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA:

El 15 de enero de 2019 el Juzgado 15 Civil del Circuito de Oralidad de Cali remitió las diligencias a la Sala Penal del Tribunal Superior de esa ciudad, quien a su vez el día 22 siguiente dispuso el envío al Tribunal Superior de Bogotá, siendo avocado por la Sala Penal el 29 de enero del año que avanza, para lo que corrió el traslado respectivo a los sujetos pasivos aludidos.

1. La Dirección Seccional de Fiscalías de Bogotá trasladó la demanda de tutela a la Unidad Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá y a la Unidad de Ley 600 a fin de que emitan el pronunciamiento respectivo.
2. La Fiscalía 399 Seccional informó que la Fiscalía 1° de la Estructura de Apoyo de Foncolpuertos, Unidad Nacional Anticorrupción, adelantó la investigación penal -rad. 2040- contra Manuel Heriberto Zabaleta Rodríguez por el delito de peculado por apropiación continuado, por hechos derivados de actos administrativos, sentencias, mandamientos y actas de conciliación, conforme con el art 397 del CPP.

En la referida actuación, el 20 de diciembre de 2011 calificó el mérito sumario y profirió resolución de acusación en la que ordenó la suspensión de los efectos jurídicos de los proveídos antes señalados, en los que se encuentra la Resolución 2815 de 31 de diciembre

de 1998, la cual quedó ejecutoriada el 7 de noviembre de 2012.

3. El Juzgado 16 Penal del Circuito de Bogotá, tras realizar un recuento de las actuaciones efectuadas en el expediente contra Manuel Heriberto Zabaleta Rodríguez, señaló que el accionante no es ni ha sido parte del mismo, como tampoco ha promovido incidente de tercero. De igual modo, manifestó que en el asunto no ha proferido decisión que ponga fin a la instancia.

Pidió desestimar la acción constitucional al no cumplir los presupuestos jurisprudenciales de procedencia.

4. La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP, defendió el acto administrativo cuestionado en el entendido que éste fue producto del cumplimiento de una disposición judicial, con lo que estima no se han vulnerado los derechos fundamentales del accionante.

5. el Juzgado 34 Laboral del Circuito de Oralidad de Bogotá, se opuso a las pretensiones puesto que en ese despacho cursa el proceso ordinario laboral interpuesto por el actor y que fuera admitido el 15 de agosto de 2018, no obstante, éste no demostró interés en dar el impulso procesal, ya que el juzgado una vez enterado de la presente tutela, el 1° de febrero de 2019, procedió de manera oficiosa a formalizar el trámite de notificación.

La primera instancia negó el amparo solicitado tras advertir incumplido el requisito de subsidiariedad, señaló que el accionante no inició el trámite respectivo ante el Juzgado 16 Penal del Circuito con miras a ser reconocido como tercero incidental en la actuación surtida contra Manuel Heriberto Zabaleta Rodríguez.

Agregó que el escenario natural para dirimir la controversia es el proceso ordinario laboral que se encuentra en curso, aunado a que la parte actora no acreditó la materialización de un perjuicio irremediable que habilite el pronunciamiento del juez constitucional, pues percibe

un ingreso pensional.

Finalmente, refirió que tampoco se cumple el presupuesto de inmediatez, dado que ha transcurrido un tiempo considerable, luego de proferida la resolución que suspendió el pago del reajuste pensional.

La parte accionante impugnó el fallo de primera instancia. Sostuvo que ante la incuria referida por el A quo al no hacerse parte como tercero incidental, lo hizo «pero en proceso laboral que cursa en el Juzgado 34 Laboral del Circuito de Bogotá».

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

De conformidad con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para desatar la impugnación respecto de la sentencia adoptada por un Tribunal Superior del Distrito Judicial.

En primer lugar, la Sala advierte cumplido el requisito de inmediatez, pues aunque la suspensión de la reliquidación pensional, cuestionada fue expedida hace más de 3 años, la alegada violación de garantías fundamentales permanece en el tiempo por tratarse de una prestación periódica. En consecuencia, la vulneración relacionada con éste siempre tendrá el carácter de actual (Cfr. Sentencias T-584 de 2011 y T - 255 de 2013).

En segundo lugar, como fue señalado por la primera instancia, dado el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, no es el mecanismo indicado para estudiar y resolver la inconformidad planteada, pues corresponde a un asunto que debe alegarse y definirse al interior del proceso, mediante la aplicación e interpretación normativa de competencia exclusiva del juez natural.

En el asunto bajo examen, la actuación se encuentra en trámite, específicamente, en notificación del auto admisorio de la demanda de primera instancia en el proceso laboral

instaurado por el accionante, mediante el cual busca el restablecimiento del reajuste pensional, es decir, con fundamento en los mismos hechos aquí expuestos.

Es en ese estadio procesal, ante el funcionario competente, donde debe el demandante presentar las peticiones y argumentos encaminados a remediar cualquier situación que estime desconocedora de sus garantías, tal y como lo viene haciendo, sin acudir de forma alterna a esta vía excepcional buscando la injerencia indebida del juez constitucional.

En consecuencia, al existir un escenario natural de discusión, el amparo demandado se torna improcedente, en los términos previstos por el artículo 6-1 del Decreto 2591 de 1991 (Corte Constitucional, Sentencia T - 418 de 2003).

Para finalizar, en tercer lugar, a pesar que la reclamación es una prestación dineraria que no afecta el mínimo vital de quien está percibiendo una asignación mensual, se hace necesario, además de tener la certeza sobre el derecho requerido, luego de superar los requisitos de subsidiariedad e inmediatez, acreditar situaciones especiales para la procedencia de la acción constitucional (C.C. T-225-2018).

Para el efecto, se tiene que ARNULFO RENTENRÍA se encuentra recibiendo una mesada pensional, que si bien no es equivalente a la devengada de manera previa a la suspensión del acto administrativo de reliquidación pensional, lo cierto es que supera el salario mínimo legal mensual vigente y, a pesar de indicar que es una persona de 76 años de edad a cargo de su cónyuge, su suegra y 2 nietos, ello no son razones suficientes para soslayar la competencia de los jueces naturales por esta vía, puesto que esas situaciones no se consideran especiales que hagan procedente la acción constitucional.

De igual modo, no existe la certeza de la existencia del derecho pensional reclamado, dado que se encuentra en duda, precisamente con ocasión al proceso que cursa ante el Juzgado 16 Penal del Circuito de Bogotá, marco dentro del cual, en la Resolución de acusación se dispuso la suspensión, entre otros, del acto administrativo que reconoció a ARNULFO

RENTENRÍA la reliquidación pensional de la que reclama su restablecimiento.

Por tanto, no es posible señalar que el actuar de la UPGG se torne irregular, pues la entidad acató lo previsto en una orden judicial, en cuyo proceso penal el accionante no se ha hecho parte como tercero incidental, luego su incuria no habilita un pronunciamiento por parte del juez de tutela, en razón a que corresponde a la autoridad judicial competente conocer y dirimir el litigio jurídico expuesto, pues el mecanismo de amparo no tiene connotación alternativa o supletoria.

Se confirmará, por ende, la decisión impugnada.

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 el fallo del 6 de febrero de 2019 proferido por la Sala Penal del Tribunal superior de Bogotá que negó por improcedente la acción de tutela interpuesta por ARNULFO RENTENRÍA.
2. NOTIFICAR este proveído conforme al artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria