

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP7132-2019

Radicación n°. 104846

Acta 133

Bogotá, D.C., cuatro (4) de junio de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela instaurada por LUIS AVELINO GONZÁLEZ ESCOBAR, contra la SALA DE DESCONGESTIÓN No. 2 DE LA SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN y el JUZGADO 17 LABORAL DEL CIRCUITO del mismo distrito judicial, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales. Al trámite se vinculó a las partes en el proceso radicado 2009-00909.

ANTECEDENTES

LUIS AVELINO GONZÁLEZ ESCOBAR acudió a la acción de tutela en procura del amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y seguridad social, al igual que «a la reliquidación del bono pensional» y a obtener una pensión digna.

En sustento de su pretensión señaló que presentó demanda contra el Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Oficina de Bonos Pensionales y la AFP Protección, con el objeto

de obtener la reliquidación del bono pensional y por ende, el reajuste de la mesada pensional; actuación que correspondió al Juzgado 17 Laboral del Circuito de Medellín que en providencia del 29 de julio de 2011, negó sus pretensiones.

Afirmó que dicha decisión fue apelada y confirmada el 16 de octubre de 2012 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín; providencia contra la que instauró el recurso extraordinario de casación, el cual fue resuelto en forma negativa a sus intereses por la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral de esta Corporación el 27 de noviembre de 2018.

Agregó que las autoridades demandadas no tuvieron en consideración las normas y jurisprudencia que regula el salario base que se debe tener en cuenta al liquidar el bono pensional en los eventos en que existe traslado de un fondo público a uno privado, en especial lo previsto en el Decreto 1299 de 1994 y la sentencia C-734 de 2005, pues en su caso se debió liquidar en \$2.062.500, monto que percibía para el 30 de junio de 1992.

Con fundamento en lo anterior, solicitó el amparo de los derechos antes mencionados y en consecuencia, que se anulara el fallo de la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral y se emitiera una nueva decisión en la que se ordenara a la Oficina de Bonos Pensionales y a Protección S.A. el reajuste de su mesada pensional.

TRÁMITE Y RESPUESTA

DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

1. El magistrado ponente de la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral manifestó que la decisión del 27 de noviembre de 2018 se emitió con apego a la Constitución, a la Ley y al criterio defendido por la Sala permanente de esta Corporación, de conformidad con la Ley 1781 de 2016.

Además, se reiteró lo dicho frente al salario que debe tomarse como referencia para calcular el valor de los bonos tipo A de los afiliados que se trasladaron del Instituto de Seguros Social al régimen de ahorro individual con solidaridad y que al 30 de junio de 1992, devengaban un monto superior a la categoría máxima contemplada en el artículo 4 del Acuerdo 048 de 1989, sin vulnerar derecho alguno al demandante, quien pretende convertir la acción de tutela en una tercera instancia para reabrir un debate fenecido. Por lo tanto, pidió la negativa del amparo invocado.

2. El jefe de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público luego de señalar el trámite, emisión y liquidación del bono pensional del actor, refirió que GONZÁLEZ ESCOBAR acude a la acción de tutela debido a que sus pretensiones de reliquidación del bono pensional no fueron acogidas por la justicia ordinaria, lo que desnaturaliza la solicitud de amparo².

Máxime que no se presentó la alegada irregularidad invocada por el demandante, pues para el 30 de junio de 1992 no se podía liquidar el bono pensional con base en un salario inferior al mínimo ni superior a 20 veces dicha suma que equivalía a \$1.303.800, por lo que no se podía tomar como base el de \$2.062.500 que pide el accionante. Ante tal situación, solicitó declarar improcedente la protección impetrada.

3. Los demás vinculados al contradictorio guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, concordante con el artículo 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, la Sala de Casación Penal de esta Corporación es competente para pronunciarse sobre la demanda de tutela instaurada por LUIS AVELINO GONZÁLEZ ESCOBAR.

2. Dispone el artículo 86 de la [Constitución Política](#), y así lo reitera el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, que la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando sean amenazados o vulnerados por la conducta activa u omisiva de las autoridades públicas o de los particulares. Se caracteriza por ser un trámite subsidiario e informal que tiene lugar ante la ausencia de otro medio de defensa o su falta de idoneidad, o excepcionalmente para evitar un perjuicio irremediable.

3. En el presente evento, el demandante LUIS AVELINO GONZÁLEZ ESCOBAR solicita por vía de tutela la nulidad de la sentencia CSJSL5216 del 27 de noviembre de 2018, a través de la cual, la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia no casó el fallo del 16 de octubre de 2012, emitido por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, que a su vez, confirmó el del 29 de julio de 2011, proferido por el Juzgado Primero Adjunto al Diecisiete Laboral del Circuito de la misma ciudad, que negó las pretensiones presentadas por el hoy demandante, relacionadas con la reliquidación del bono pensional y la correspondiente mesada.

Sobre el particular, debe indicar la Sala que revisada la providencia con la que culminó el proceso ordinario laboral adelantado a instancia de GONZÁLEZ ESCOBAR, no se advierte que se hubiese incurrido en alguna vía de hecho que habilite la procedencia del amparo, pues al estudiar los cargos formulados en la demanda de casación propuesta por el apoderado de la hoy demandante, la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral de esta Colegiatura, tuvo en consideración las normas, pruebas y jurisprudencia que regulaban la materia y concluyó que no era procedente acceder a las pretensiones del allí demandante relativas a la reliquidación del bono pensional y consecuente reajuste de la mesada pensional.

Lo anterior, al considerar que en reiterados pronunciamientos la Sala permanente de dicha especialidad había señalado que «el salario de referencia para calcular el valor de los bonos tipo A, de los afiliados que se trasladaron del ISS al RAIS y, al 30 de junio de 1992,

devengaban un monto superior a la categoría máxima prevista en el artículo 4º del Acuerdo 048 de 1989 (...), es el cotizado, según dichas categorías y no el devengado, como lo pretende el cargo»³. (Negrilla fuera de texto.

Adicionalmente, señaló que aunque se conocía la posición adoptada por la Corte Constitucional en la sentencia C-734 de 2005, la Sala de Casación Laboral permanente, se ha apartado de dicha providencia, al considerar que «el artículo 5º del Decreto 1299 de 1994, no podría ser aplicado, toda vez que los empleadores y el ISS, se itera, estaban sometidos a una categoría de aportes máxima, por encima de la cual no se podían realizar y/o recibir», máxime que tal norma se encontraba en contradicción con el artículo 117 de la Ley 100 de 1993.

De manera que, al consultar la jurisprudencia que había emitido la Sala de Casación Laboral sobre la liquidación del bono pensional de las personas que se trasladaron del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad y el salario de referencia que se debía tener en consideración, vale decir, el máximo asegurable permitido por los acuerdos del Instituto de los Seguros Sociales, según la categoría salarial; determinó la Sala de Descongestión No. 2 de la Sala de Casación Laboral, que no era procedente casar el fallo de segundo grado y acceder a las pretensiones del actor, sin que ello implique la afectación de las garantías fundamentales del hoy demandante.

En ese orden, considera esta Sala, que la decisión en cita responde a las consideraciones del caso concreto, contrario al querer de LUIS AVELINO GONZÁLEZ ESCOBAR que pretende convertir la vía constitucional en una tercera instancia, trayendo a esta sede una controversia legal, que escapa a la función constitucional inherente al proceso de tutela, la cual fue analizada por la autoridad demandada.

De manera que, la providencia atacada por vía de tutela no constituye una expresión grosera de la autoridad judicial, sino que obedece al análisis realizado y en ese orden, lo

procedente es negar el amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, LA SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 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°. NEGAR el amparo invocado.

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, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 70 y ss del cuaderno 2.

2 Folio 73 y ss del cuaderno 2.

3 Folio 19 de la decisión CSJSL5216 del 27 de noviembre de 2018, cuya copia obra a folio 45 y ss del cuaderno 1.

