

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP866-2019

Radicación N° 102485

Acta 21

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Decide la Sala sobre la demanda de tutela presentada por el apoderado de EDILSON ENRIQUE GRANADOS ORDOÑEZ, contra la Sala de Casación Laboral, a quien acusa de haber vulnerado sus derechos fundamentales a la vida, igualdad, debido proceso y seguridad social, dentro del asunto laboral ordinario que adelantó contra la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P., en actuación que vinculó a dicha sociedad, a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Santa Marta, al Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de la misma ciudad y a las partes e intervinientes del citado diligenciamiento.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

DE LA ACCIÓN

De la demanda de tutela, sus anexos y de otros documentos allegados al expediente se infiere lo siguiente:

1. EDILSON ENRIQUE GRANADOS ORDOÑEZ inició proceso ordinario laboral contra la

Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P., con el propósito de que se «condenara al reconocimiento y pago de la pensión convencional con los respectivos reajustes, desde el 6 de febrero de 2005. Asimismo, que se ordenara a la demandada reajustar en forma indexada la primera mesada de la pensión convencional, con el salario promedio devengado, desde el año 2004 hasta la fecha de retiro, a cancelar todos los reajustes de las mesadas de la pensión convencional dejados de cancelar por la demandada, desde el 6 de febrero de 2006 con salario promedio; que se ordenara que para el reajuste de la primera mesada se incluyera en la base salarial el viático sindical por el monto de \$444.807, que no fue sumado a la de 2007, para el cálculo de las prestaciones sociales y la pensión de jubilación convencional, de acuerdo al artículo 7° de la convención colectiva de Electromagdalena de 1981; que se reconocieran los salarios caídos por las cantidades insolutas, intereses moratorios, indexación y costas procesales».

2. Mediante sentencia de 28 de octubre de 2011, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Santa Marta, al que le correspondió el trámite de la primera instancia, declaró probada la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada y la absolvió de todas las pretensiones formuladas en su contra por el accionante.

3. La anterior decisión fue revocada parcialmente el 27 de septiembre de 2012 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de esa ciudad, toda vez que, declaró no probada la excepción presentada por la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P.; sin embargo, en lo demás la confirmó.

4. Contra la anterior providencia, el actor interpuso recurso de casación y el 23 de octubre de 2018, la Sala de Casación Laboral, resolvió no casar la misma.

5. Agotado el anterior trámite, EDILSON ENRIQUE GRANADOS ORDOÑEZ a través de apoderado, promueve demanda de tutela al considerar que esta Corporación incurrió en irregularidades sustanciales que afectaron sus derechos fundamentales a la vida, igualdad,

debido proceso y seguridad social.

Lo anterior como quiera que, contrario a lo plasmado en la decisión objeto de reproche, sí existe un pacto convencional que contempla el viático como factor salarial para liquidar prestaciones sociales y la pensión convencional. Además, indicó que contrario a lo señalado por la accionada, la solicitud para el pago de la pensión convencional puede realizarse de forma oral.

En ese contexto, solicitó el amparo de los derechos invocados y, como consecuencia de ello, se revoque la decisión objeto de censura, para que en su lugar, se profiera una nueva sentencia en virtud de la cual se reconozca a su favor la pensión convencional a la cual tiene derecho, junto con los reajustes a que hayan lugar, como se resolvió en un caso similar, máxime si se tiene en cuenta que el demandante es una persona de la tercera edad, que padece de varias enfermedades al igual que su cónyuge e hijo.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Avocado el conocimiento del asunto se ordenó correr traslado de la demanda a las autoridades accionadas y vinculadas para el ejercicio del derecho de contradicción.

1. Fue así como, el doctor Santander Rafael Brito Cuadrado, magistrado de la Sala de Casación Laboral manifestó que, la decisión censurada no vulneró ninguno de los derechos fundamentales del actor, ya que sus pretensiones relacionadas con la fecha de causación de su derecho pensional y el instrumento colectivo que le regía al mismo, así como lo atinente a los factores a tener en cuenta para liquidar la mesada pensional, fueron debidamente atendidas, de acuerdo a las normas que regulan la materia y a los precedentes jurisprudenciales emitidos sobre el tema.

En lo concerniente al derecho a la igualdad del accionante señaló que, en la decisión que resolvió no casar la sentencia de segunda instancia no se debatió el mismo, por cuanto no

fue propuesto como pretensión, sin que en el escrito de tutela se haya efectuado un ejercicio de comparación frente a otro caso con supuestos de hechos iguales, razones por las cuales no es dable pregonar su vulneración.

En consecuencia, solicitó sea negado el mecanismo de amparo deprecado.

2. El apoderado general para asuntos judiciales y administrativos en materia laboral de la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P. manifestó que, a través de las decisiones cuestionadas por el actor, le fueron garantizados los derechos que le asisten.

Además, indicó que el señor EDILSON ENRIQUE GRANADOS ORDOÑEZ en oportunidad anterior, interpuso acción de tutela, en virtud de la cual le fue reconocido transitoriamente el reajuste de su mesada pensional de acuerdo con lo establecido en la Ley 4ª de 1976 y, que actualmente cursa un procesos ordinario ante el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Santa Marta bajo el radicado 2015-109, por ese asunto.

Precisó que dada la orden tutelar en referencia, se reajustó la mesada pensional del accionante y se pagaron las diferencias pensionales retroactivas mediante acuerdo de pago al que arribaron por un monto total de \$511.555.209.

Indicó que a través de este mecanismo de amparo el demandante solicita el mismo reajuste pensional que ya fue amparado en otra acción constitucional y que no fue objeto de debate en las decisiones ahora cuestionadas.

Por tanto, deprecá sea declarada improcedente la acción de tutela, ya que las entidades accionadas no incurrieron en ninguna vía de hecho y tampoco el actor probó la configuración de un perjuicio irremediable.

3. El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Santa Marta, remitió copia de las sentencias proferidas en cada uno de las instancias, dentro del proceso ordinario seguido por el

accionante contra la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 7º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, en concordancia con el artículo 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, la Sala de Casación Penal es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por el apoderado de EDILSON ENRIQUE GRANADOS ORDOÑEZ al censurarse actuaciones judiciales adoptadas por la Homóloga Laboral de esta Corporación.

2. Referente a la acción pública que nos ocupa, ha de precisarse que el artículo 86 de la Constitución Política establece que se trata de un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por cualquier acción u omisión, siempre que no exista otro recurso o medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. En el presente asunto, a partir de los hechos que constituyen el objeto de la acción de tutela formulada por EDILSON ENRIQUE GRANADOS ORDOÑEZ a través de su apoderado, se puede colegir que lo pretendido es que el juez constitucional deje sin efectos la sentencia emitida el 23 de octubre de 2018 por la Sala de Casación Laboral, que no casó el fallo proferido por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Santa Marta el 27 de septiembre de 2012 y que revocó parcialmente la dictada por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de la misma ciudad, confirmándola en lo atinente a la absolución de la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P.

Ello, por cuanto a juicio del abogado del accionante, dicha decisión constituye una vía de hecho como quiera que, no tuvo en cuenta que efectivamente existe un pacto convencional que contempla los viáticos como factor salarial para liquidar prestaciones sociales y la

pensión convencional.

4. Por regla general, la acción de tutela contra decisiones judiciales es improcedente, pues así lo impone la necesidad de preservar el debido proceso, el principio de juez natural y el de seguridad jurídica, sin embargo, excepcionalmente puede ejercitarse para demandar el amparo de un derecho fundamental que resulta vulnerado, cuando en el trámite procesal el funcionario judicial actúa y decide de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en donde la decisión es emitida desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico; esto es, cuando se configuran las llamadas causales generales o especiales de procedibilidad (CC. T-332/06), o cuando el mecanismo previsto en el ordenamiento jurídico resulta ineficaz, evento en el cual procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio de carácter irremediable.

5. En este caso, se descarta la presencia de causales de procedibilidad, pues la providencia judicial que se pretende dejar sin efecto en virtud del mecanismo de amparo no es el resultado de la arbitrariedad ni el capricho de la Sala de Casación Laboral, por el contrario, fue emitida en el curso de un procedimiento laboral, con plenas garantías para las partes, y obedece a la aplicación de la normatividad y jurisprudencia vigente; con ésta no se ha vulnerado ni puesto en peligro ningún derecho fundamental del accionante; ni con ocasión de ella se le está causando un perjuicio irremediable.

6. Entendiendo que la tutela no es una herramienta jurídica adicional, que en este evento, se convertiría prácticamente en una cuarta instancia, no es adecuado plantear por esta senda la incursión en una causal de procedibilidad originada en que la sentencia proferida por la demandada, según el libelista, obvió que efectivamente existe un pacto convencional que contempla los viáticos como factor salarial para liquidar prestaciones sociales y la pensión convencional.

Justamente, respecto a la fecha de causación de la pensión de jubilación y el instrumento

colectivo que regía el derecho pensional del actor, la Sala de Casación Laboral señaló lo siguiente:

De tal suerte, que el Tribunal, al considerar válidas las modificaciones introducidas por el Acuerdo del 18 de septiembre de 2003 a las convenciones colectivas vigentes, de manera indistinta, sin verificar el contenido (ser más gravosas o benéficas de lo pactado en la CCT), incurre en el error endilgado y por ende el cargo resulta fundado.

No obstante, al convertirse la Sala en juez de instancia, se llegaría a la misma conclusión del Juez de la alzada, por lo siguiente:

En primer lugar, pretende el demandante el reconocimiento y pago de la pensión de origen convencional, a partir del cumplimiento de los 50 años de edad, es decir, desde el 6 de febrero de 2005.

El instrumento colectivo que contiene el derecho reclamado es la Convención Colectiva 1987-1988, la cual se encontraba vigente al momento de la suscripción del acuerdo extra convencional, en cuya cláusula 12 señala los requisitos para acceder a la pensión de jubilación, así:

La empresa podrá reconocer y conceder la pensión plena de jubilación al trabajador sindicalizado o no sindicalizado que se beneficie de la presente convención, que el día primero (1°) de enero de 1987 tuviere diez (10) años o más de servicios a la empresa cuando cumpla 20 años de servicio, cualquiera que sea su edad.

Para los trabajadores que el 1° de enero de 1987 tuvieran menos de diez (10) años de servicios a la empresa, tendrá derecho a solicitar la pensión al cumplir 20 años de servicios y 50 años de edad si fueren hombres, o 48 años si fuere mujer, caso en el cual la empresa la reconocerá. [...]

Del cotejo de los textos antes descritos, es diáfano para la Sala, que el acuerdo extra convencional estableció condiciones más gravosas para acceder al derecho pensional deprecado, por ende, no produce efectos y la norma llamada a gobernar el derecho pretendido sería la Convención Colectiva 1987-1988.

7. Además, no le asiste razón al apoderado del accionante cuando recalca la supuesta arbitrariedad de la decisión judicial de la Sala de Casación Laboral que cuestiona, pues de la lectura del fallo de casación se puede colegir que se aplicó la normatividad y jurisprudencia vigente al caso para concluir lo siguiente:

Al no existir discusión sobre la fecha de nacimiento del demandante, el 6 de febrero de 1955, es decir, que cumplió los 50 años de edad, el mismo día y mes del año 2005, por lo que en principio esta sería la data en que se causó el derecho pensional, sin existir evidencia de solicitud pensional anterior, y demostrado que la prestación del servicio lo fue hasta el 30 agosto de 2007, la pensión solo podría empezar a disfrutarse, a partir del día siguiente a esta última calenda, que fue lo que hizo la demandada, que la reconoció, desde el 1° de septiembre de 2007 (f.° 14 del cuaderno de primera instancia), por lo que no le asiste razón al demandante al pretender empezar a disfrutar del derecho pensional, desde el 6 de febrero de 2005.

Incluso, en lo atinente a los factores a tener en cuenta para liquidar la mesada pensional precisó:

Ahora, en cuanto al reajuste de la mesada pensional, es dable anotar que, siendo la pensión de origen convencional, la misma debe liquidarse de conformidad al acuerdo convencional, que es la fuente de donde dimana el derecho reclamado.

En sentencia CSJ SL283-2018, se determinó la forma de liquidar una pensión de origen convencional, así:

Así, es notorio el error hermenéutico del Tribunal, pues del artículo 1° de la Ley 62 de 1985 y 1° del Decreto 1158 de 1994, no emana que todas las pensiones de jubilación de los servidores públicos deban liquidarse de la misma manera, porque cuando aquellas provienen del pacto colectivo, de la convención o de un acta de conciliación, son dichos instrumentos los que rigen su cálculo y no la ley, a menos que estos se remitan a ella para tales efectos, cosa que en el sub lite no aconteció.

La intelección del ad quem resultó equivocada en tanto pasó por alto que la fuente de la prestación era el pacto colectivo y el acta de conciliación –anteriores al Acto Legislativo 01 de 2005–, de manera que eran tales instrumentos los que rigen la forma de calcular el IBL, así como los factores salariales que lo integran, sin que para tales efectos, sea dable acudir a las leyes previamente mencionadas, pues aun cuando en ellas se establece la forma de liquidación de las pensiones de los servidores públicos, ello no puede extenderse a la recurrente, en la medida que su derecho procede de una norma colectiva. Por lo tanto, al acudir a las disposiciones ya referidas el Tribunal quebrantó el principio de inescindibilidad y desconoció lo acordado en el pacto colectivo y en el acta de conciliación.

Es por ello, que se debe acudir al instrumento colectivo, 1981-1982 en su artículo séptimo, que rige su cálculo, así:

SALARIO BASE PARA LA LIQUIDACIÓN DE PRESTACIONES. – Para la liquidación de prestaciones sociales la empresa tendrá en cuenta no solo el salario fijo del trabajador, sino también lo que este perciba en dinero o en especie a cualquier título, en forma periódica, como recargo nocturno, horas extras, trabajos en domingos o feriados, comisiones, primas convencionales, auxilios y bonificaciones. [...].

De lo que se extrae, que el concepto pretendido para reliquidar la mesada pensional, denominado viatico sindical, no aparece relacionado de manera expresa en la cláusula convencional, ni se encuentra demostrada su periodicidad, por lo que no sería procedente

atender los requerimientos del recurrente.

8. Fluye entonces evidente que la autoridad judicial accionada sustentó su decisión en criterios que distan de ser subjetivos o carente de razones, pues lo hizo amparado en la normatividad y jurisprudencia de la misma Corporación que consideró aplicable al caso y fundamentado en las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrolló la litis, sin que, contrario a lo que se aduce por el abogado del actor, lo resuelto en tal determinación hubiese sido el producto de un juicio irracional, ya que se encuentra amparado en la independencia y autonomía judicial, que también son protegidas por la Carta Política, y que al estar desprovista de subjetividad, no puede ser decaída por este mecanismo tutelar.

Vistas así las cosas, independientemente de la interpretación particular que al respecto tiene el demandante sobre el tema, no ve la Sala que la decisión que se pone en tela de juicio esté alejada del ordenamiento jurídico ni comprometedora de los derechos fundamentales que haga necesaria la intervención del juez de tutela, luego los reparos que se hacen a la misma se ofrecen intrascendentes.

Es que la mera disparidad de criterios, no habilita al juez constitucional a conceder lo pedido, más aún cuando las providencias atacadas gozan de plena juridicidad y razonabilidad, como en el presente caso. En ese orden de ideas, contrario al parecer del accionante, no está a su arbitrio acudir a la acción constitucional para exponer su tesis y obtener un resultado favorable,

9. Insiste la Sala, la acción de tutela no se orienta a reabrir el debate de las pretensiones en litigio a partir de nuevas argumentaciones, su objeto está únicamente en determinar si la providencia judicial atacada ha desbordado el marco constitucional dentro del cual debe producirse y vulnera derechos fundamentales del afectado, situación que aquí no sucedió.

En efecto, lejos de poner de presente la incursión en vías de hecho, ahora denominadas

causales genéricas y especiales de procedibilidad, en los términos en que han sido decantadas por la jurisprudencia, el apoderado del demandante pretende revivir etapas procesales que han hecho tránsito a cosa juzgada, refiriendo que no se tuvo en cuenta que para la fecha de causación del derecho pensional existía un instrumento convencional que regía el mismo; así sus apreciaciones son simplemente consideraciones relacionadas con la fecha en que se causó la pensión y los factores que se deben valorar para liquidar la mesada del señor EDILSON ENRIQUE GRANADOS ORDOÑEZ, lo cual ya fue objeto de discusión.

Si se admitiera que el juez de tutela verifique la juridicidad de los trámites, o de los supuestos desaciertos en la interpretación de las normas jurídicas por los funcionarios de instancia, no sólo se desconocerían los principios que disciplinan la actividad de los jueces ordinarios de independencia y sujeción exclusiva a la ley, previstos en los artículos 228 y 230 de la Carta Política, sino además los del juez natural, y las formas propias del juicio laboral contenidos en el artículo 29 Superior.

De otra parte, en sede de acción de tutela no es posible efectuar una nueva valoración sobre el asunto reseñado como si dicho mecanismo fuera el escenario natural para intentar imponer un criterio particular. Así lo ha sostenido la Corte Constitucional -ST 336 de 2002- al establecer que:

El juez de tutela no puede entrar a valorar los medios de prueba que fueron objeto de análisis dentro de los procesos ordinarios pues solamente le corresponde verificar si, en la decisión del juez de instancia se hace evidente una irregularidad protuberante, el juez de tutela debe emitir las órdenes sobre los parámetros constitucionales necesarios para que el juez natural pueda corregir su error.

En conclusión, los jueces de la República gozan de autonomía en sus decisiones y sus providencias no podrán ser desconocidas ni revaluadas por el juez constitucional, pues este

último se debe limitar a determinar si existió o no una vulneración a los derechos fundamentales de los asociados y sólo en esos casos podrá emitir las ordenes al juez natural que permitan enmendar ese defecto.

10. Y es que, pese a que la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P. puso de presente que el señor EDILSON ENRIQUE GRANADOS ORDOÑEZ en oportunidad anterior interpuso acción de tutela, en virtud de la cual le fue reconocido transitoriamente el reajuste de su mesada pensional de acuerdo con lo establecido en la Ley 4ª de 1976 y que actualmente cursa un proceso ordinario ante el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Santa Marta bajo el radicado 2015-109 por dicho asunto.

Lo cierto es que, en el presente trámite si bien el actor pretende un reajuste pensional, dicha petición no la fundamenta en la precitada Ley 4ª de 1976 como ocurrió en aquella oportunidad, sino que, lo debatido se centra en lo concerniente a la fecha de causación de su derecho pensional y el instrumento colectivo que regía el mismo, así como, lo atinente a los factores salariales a tener en cuenta para liquidar su mesada pensional. Situación diversa a la planteada en la tutela a la que hace relación la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P.

Además, pese a que el apoderado del demandante en el escrito de tutela hace referencia a pretensiones contenidas en ambas acciones de tutela, lo cierto es que, su petición está encaminada a que se anule la providencia proferida por la Sala de Casación Laboral, en la cual si bien se debatió el reajuste pensional del accionante, ello fue con base en circunstancias diversas a las plasmadas en el fallo de tutela del cual comunicó la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P.

11. Adviértase finalmente, que si bien en materia de reajustes de derechos pensionales, el máximo órgano constitucional ha admitido la posibilidad de analizar de manera excepcional la procedencia de la acción de tutela ante la presencia de un perjuicio de carácter

irremediable¹, también es cierto que en el caso concreto no se logró demostrar una afectación grave a las condiciones de vida o al mínimo vital propio del actor o de su núcleo familiar, dado que del material probatorio allegado a la demanda, no se determina una inminencia en la petición constitucional, pues lo único que se afirma es que los integrantes de su hogar son de escasos recursos y padecen de varias enfermedades, sin aportar prueba alguna de ello.

Aunado a ello, encuentra la Sala que el accionante en la actualidad percibe la pensión que le fue reconocida por la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P., como se afirma en el escrito de tutela, situación de la cual no es dable predicar que su capacidad económica sea nula.

Incluso, realizó un acuerdo de pagos con esa entidad por concepto de reajuste de la mesada pensional, de acuerdo con lo normado en la Ley 4ª de 1976, como lo ordenó el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Control de Garantías de Santa Marta, a través de una acción de tutela.

11. Las circunstancias anteriores de plano descartan la presunta vulneración de los demás derechos fundamentales invocados, en especial el de la igualdad, al no acreditarse que a otras personas en condiciones similares a la del demandante, la Sala de Casación Laboral, haya reconocido el reajuste pensional, aplicando las hipótesis manejadas en la demanda de tutela.

12. Por lo anterior, no puede pretenderse que por vía de tutela se disponga la anulación del proceso y se repitan las actuaciones válidamente cumplidas, atribuyendo a las autoridades irregularidades que ni siquiera han existido. En consecuencia, la demanda de tutela, desde todo punto de vista está llamada a fracasar, por lo que será negado el amparo solicitado por el apoderado de EDILSON ENRIQUE GRANADOS ORDOÑEZ.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por

autoridad de la ley,

RESUELVE

1. Negar por improcedente el amparo solicitado por el apoderado de EDILSON ENRIQUE GRANADOS ORDOÑEZ, de conformidad con la motivación que antecede.
2. Notificar a las partes según lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. Remitir copia de la presente decisión al proceso laboral objeto de censura y al radicado el número 2015-109 que se adelanta en el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Santa Marta.
4. De no ser impugnada la presente decisión, remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria