

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP8960-2019

Radicación n° 105273

Acta 156

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de junio de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Decidir la acción de tutela presentada por el ciudadano Agnelo Arcila Ramírez contra la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y la Sala de Descongestión No. 1 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, trámite que se extendió al Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales – PARISS, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y seguridad social.

1. LA DEMANDA

Los hechos relevantes que sustentan la petición de amparo se condensan en los siguientes términos:

1. El accionante señala que el 16 de abril de 2008 impetró demanda ordinaria laboral contra el Instituto de Seguros Sociales con miras a obtener el reconocimiento y

pago de las mesadas por pensión de vejez, desde el 10 de julio de 1991, el pago de las mesadas adicionales de junio y diciembre desde esa misma fecha hasta cuando se haga efectivo el derecho pensional y la cancelación de los intereses moratorios.

2. El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, al cual correspondió el trámite del asunto, mediante fallo del 5 de diciembre de 2008, resolvió absolver al Instituto de Seguros Sociales de las pretensiones del actor.

3. Impugnada esa decisión por la parte actora, la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de la citada capital, en providencia del 29 de abril de 2011, confirmó íntegramente la providencia de primer grado.

4. Promovido el recurso de casación por el accionante respecto del fallo de segunda instancia, a través de sentencia de fecha 9 de agosto de 2017, la Sala de Casación Laboral – Sala de Descongestión No. 1- dispuso no casar el fallo recurrido.

5. La parte actora cuestiona la aludida determinación al estimar que no se refirió al argumento central del recurso, el cual fue haberse aplicado una disposición restrictiva de compartibilidad con efectos retroactivos, y centró la decisión en que «las cotizaciones efectuadas con posterioridad al momento en que le fue concedida la pensión de jubilación convencional, que lo fue, el 6 de febrero de 1980, no podían jurídica y legamente contabilizarse para efectos pensionales».

6. Adicionalmente expresa que el 18 de mayo de 2018 solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento de una indemnización sustitutiva, pedimento que fue negado mediante Resolución SUB1551 del 16 de junio de 2018, decisión que fue objeto de recurso de reposición y en subsidio apelación y por último, queja; sin embargo, fueron confirmadas a través de Resoluciones SUB 288351 del 1º de noviembre de 2018 y DIR 21189 del 6 de diciembre del mismo año.

Acorde con lo anterior, solicita la protección de los derechos fundamentales demandados y, consecuente con ello, «dejar sin efecto el fallo proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia de agosto 9 de 2017 Sentencia SL11902-2017 Radicado Interno No 52174 dentro del PROCESO ORDINARIO LABORAL RAD. 2008-0302 y en su lugar, ORDENAR a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, expedir dentro de los 30 días hábiles siguientes un fallo de reemplazo en el que se tenga en cuenta la totalidad de las semanas pagadas para pensión por AGNELO ARCILA RAMIREZ identificado con C.C. 4.361.266 correspondientes a los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, esto es, entre 1º de agosto de 1970 y el 1º de agosto de 1990 incluyendo las semanas cotizadas que fueron desconocidas unilateralmente por el ISS- COLPENSIONES –bajo aplicación de disposiciones posteriores restrictivas (Acuerdo 029 de 1985)- hasta el 27 de marzo de 1980 en que el BANCO CAFETERO expidió la resolución 1.344 reconociéndole la pensión convencional, que suman 502 semanas pagadas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, con las que consolidó el derecho a la pensión de vejez.

Igualmente, como lo que pretendo es reivindicar mi derecho a la pensión de vejez, solicito se disponga la prescripción trienal sobre las mesadas causadas y no cobradas,

En subsidio, solicito, se me tutele los derechos antes enunciados y se ordene a COLPENSIONES el reconocimiento de la indemnización sustitutiva por las 716 semanas cotizadas a pensión».

2. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

1. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Descongestión No. 1, a través del Magistrado Martín Emilio Beltrán Quintero, refirió que en la sentencia proferida por esa Colegiatura se consignan los motivos de la decisión, así como los fundamentos fácticos y jurídicos que la soportan; sin embargo,

señala que es pertinente expresar que la Sala siguió estrictamente la jurisprudencia trazada por la Corporación, en cuanto a que las cotizaciones efectuadas a la entidad de seguridad social con posterioridad al momento en que le fue concedida la pensión de jubilación convencional y de la cual disfruta el accionante, no pueden jurídica y legalmente contabilizarse para efectos pensionales.

Igualmente indicó que han transcurrido más de seis meses desde los hechos que motivaron la presentación de la acción, pues, estos se remiten a la fecha en que se profirió la decisión de casación por esa Sala - 9 de agosto de 2017, desconociéndose el principio de inmediatez.

Por último, manifestó que con la presente solicitud de amparo constitucional se advierte una actuación temeraria del peticionario, pues revisadas las pruebas documentales y el sistema de consulta de esta Corporación, emerge con claridad que lo pretendido ya fue objeto de decisión en una primera tutela en providencia STP3413-2018.

Por lo anterior, solicita rechazar por improcedente esta acción.

2. Por su parte, la Administradora Colombia a de Pensiones - Colpensiones, a través de su Directora de Acciones Constitucionales, refirió que la presente acción es improcedente, por cuanto toda controversia que se presente en el marco del Sistema de Seguridad Social entre afiliados, beneficiarios o usuarios, empleadores y entidades administradoras deberá ser conocida por la jurisdicción ordinaria laboral.

Además, revisado el expediente del accionante, se evidencian fallos proferidos al interior de un proceso ordinario, por ende, se está frente al principio de seguridad jurídica del que se deriva la institución de la cosa juzgada, que se cimienta en la necesidad de que las controversias llevadas ante los jueces sean resueltas con carácter definitivo.

Así las cosas, se vislumbra que el accionante no ha demostrado la amenaza de un eventual perjuicio irremediable, por lo que tampoco sería posible acceder vía tutela a una protección transitoria, por lo cual, solicita se declare la improcedencia de esta acción de tutela.

3. A su vez, el Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación, mediante apoderado judicial, solicita se declare falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto los llamados a responder por la presunta vulneración de los derechos fundamentales del actor sería la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones y no el P.A.R.I.S.S. en liquidación.

Por ende, solicita su desvinculación.

3. CONSIDERACIONES

1. Es la Sala competente para conocer de la petición de amparo al tenor de lo previsto en el numeral 7 del artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, en consonancia con el Acuerdo 006 del 12 de diciembre de 2002 contentivo del Reglamento de la Corporación, toda vez que es la llamada a conocer de las acciones de tutela que se interpongan contra la Sala de Casación Laboral – Sala de Descongestión No. 1-, así como de las impugnaciones proferidas frente a sus decisiones.

2. Según se ha reiterado, la potestad de controvertir las decisiones de los jueces a través de la acción de tutela, tiene un alcance excepcional y restringido, como bien lo ha precisado la Corte Constitucional en sentencia C-543 de 1992 y la jurisprudencia pacífica de esta Sala; todo ello por virtud de un cabal respeto de los principios de seguridad jurídica, cosa juzgada y autonomía judicial. La razón de una tal postura no es distinta a evitar que la misma se convierta en un instrumento adicional para discutir la disparidad de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada, contrariando su esencia, que no es otra que denunciar la violación de los derechos fundamentales.

3. A pesar de lo anterior, tal criterio no resulta absoluto, ya que la acción constitucional será procedente cuando se atacan decisiones judiciales en la medida que carezcan de fundamento objetivo, por el contrario, serán improcedentes aquellas en donde las consideraciones personales o subjetivas del accionante se anteponen a las argumentaciones del funcionario que las profiere, toda vez que esa circunstancia por sí misma no es razón suficiente para predicar la existencia de una arbitrariedad que acredite la existencia de una causal de procedibilidad.¹

4. Con base en las anteriores consideraciones, surge necesario concluir que la decisión proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Descongestión No. 1 – mediante la cual resolvió el recurso extraordinario de casación promovido respecto del fallo dictado por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Bogotá, lejos está de constituir una afrenta a los derechos fundamentales.

4.1 En efecto, en cuanto al fallo que resolvió no casar la sentencia de segundo grado, la Sala accionada, en sede de instancia de acuerdo con los elementos de prueba consideró que no se presentó un desatino jurídico por parte del juez colegiado al absolver a la demandada de la obligación de reconocer y pagar la pensión de vejez invocada por el actor, por cuanto las cotizaciones efectuadas con posterioridad al momento en que le fue concedida la pensión de jubilación convencional – 6 de febrero de 1980, no podían jurídica y lealmente contabilizarse para efectos pensionales. Así razonó la Sala accionada:

«El tema que expone la censura como fundamento de su inconformidad, ya ha sido objeto de examen por la Sala de Casación Laboral en múltiples pronunciamientos, en los que se definió que los empleadores que otorgan pensiones extralegales con anterioridad a la entrada en vigencia del Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 del mismo año, como ocurre en el presente evento, y que no tenían la vocación de ser compartidas con la pensión de vejez que reconociera el ISS, no están habilitados legalmente para cotizar después de la desvinculación del trabajador de la empresa y su jubilación, por consiguiente,

tales aportes carecen de valor»”.

4.2 Pues bien, la referida conclusión negativa sobre el reconocimiento pensional anhelado por el actor, no se advierte que sea contraria a mandatos constitucionales y legales, o quebrantadora de derechos fundamentales, ya que obedece al estudio de los presupuestos previstos en la normatividad pertinente y se fundamentó en una argumentación jurídica plenamente atendible; de suerte que, infundada surge su pretensión al aspirar con ello a imponer sus razones frente a la misma, pues resulta claro que conforme con el principio de legalidad se adoptó una determinación que resulta adecuada al marco normativo aplicable y que por ende, no es susceptible de enmienda alguna a través de la vía constitucional.

4.3 La parte actora debe entender que la sola inconformidad con la determinación adoptada, no significa per se la violación de sus derechos fundamentales, por cuanto no se advierte que diste de un criterio razonable de interpretación y que se enmarque dentro de una de las causales específicas de procedencia de la acción constitucional en contra de providencias judiciales.

4.4 De admitirse la discusión propuesta en la demanda, sería desconocer 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, así como los del juez natural y las formas propias del juicio contenidas en el artículo 29 de la Norma Superior.

4.5 Además, no es posible que el juez de tutela, en cualquiera de sus instancias habilite o reabra una disputa jurídico-interpretativa cuando a las partes les asista inconformidad con la tesis planteada por los funcionarios judiciales al resultarle adversa a la cual propusieron, porque ello convertiría al instrumento excepcional de amparo en una instancia adicional no prevista y desnaturalizaría el alcance que le fue designado por la Carta Política.

5. En segundo término, respecto a la pretensión subsidiaria, equivocó el petente la ruta para pretender el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, la cual fue denegada por Colpensiones a través de las Resoluciones No. SUB5680237 del 16 de junio de 2018 y SUB288351 del 1 de noviembre del mismo año, ésta última confirmada a través de Resolución No. 21189 del 6 de diciembre del año anterior, ya que habiendo agotado el trámite pertinente ante dicha entidad, cualquier inconformidad al respecto debe proponerla ante la jurisdicción contencioso administrativa a través de las acciones pertinentes, que para el caso pudo haber iniciado la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, escenario que resulta idóneo para exponer su inconformidad frente a lo resuelto por la autoridad pensional.

Lo anterior es indicativo que al libelista no le es dable acudir a la acción la tutela para procurar la protección de sus derechos, sin haber acudido en primer término a la jurisdicción pertinente, para censurar los actos administrativos que considera contrarios a sus derechos, pues con ello se soslaya el principio de subsidiariedad que la caracteriza.

6. Finalmente, tampoco se ofrece viable el mecanismo de amparo como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, el cual requiere la demostración de ciertos requisitos atinentes con la urgencia, inminencia y gravedad de los hechos, los que brillan por su ausencia en este particular asunto.

Así lo ha precisado la jurisprudencia (CC. T-226/07):

Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos

constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término “amenaza” es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral.

7. De manera que, al no avizorarse en las providencias y los actos administrativos censurados, la vulneración de los derechos cuya tutela reclama el accionante, se impone denegar su amparo.

Por 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.- Negar la acción de tutela invocada por el ciudadano Agnelo Arcila Ramírez.

Segundo.- Notificar esta decisión en los términos consagrados en el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- De no ser impugnado este fallo ante la Sala de Casación Civil de la Corporación, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Corte Constitucional, sentencias T-200 y T-684 de 2004, T-658 y T-939 de 2005.