

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

STP3411-2020

Radicación n° 109881

Acta No 078

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de abril de dos mil veinte (2020).

ASUNTO

Resolver la impugnación interpuesta por Omar Orozco Ospina, respecto del fallo proferido el 5 de febrero de 2020 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por medio del cual negó el amparo deprecado contra la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al «debido proceso, igualdad, vida y derechos de las personas de la tercera edad».

Al presente trámite se vinculó al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de la citada ciudad y a la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones.

1. LA DEMANDA

Los hechos fundamento de la petición constitucional los sintetizó el A quo en los siguientes términos:

El accionante instauró amparo constitucional con el propósito de obtener la protección de

sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, al mínimo vital y móvil, a la seguridad social, a la igualdad, a la vida y a los «derechos de las personas de la tercera edad», presuntamente vulnerados por la autoridad judicial accionada.

Expresó que nació el 27 de febrero de 1953, cumpliendo la edad para la pensión de vejez en el año 2013; que durante su vida laboral estuvo afiliado al régimen de prima media con prestación definida administrado por el Instituto de Seguros Sociales en Liquidación y los Ferrocarriles Nacionales, donde cotizó a los riesgos de invalidez, vejez y muerte.

Adujo que es beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 acumulando más de 750 semanas al 25 de julio de 2005; que la Administradora Colombiana de Pensiones mediante Resolución n.º GNR377664 del 30 de diciembre de 2013 le negó la pensión de vejez, por lo que interpuso los recursos de ley, siendo reconocida su prestación económica por «Resolución n.º GNR388356 del 6 de noviembre de 2014, en cuantía inicial de \$893.498, a partir del 1.º de noviembre de 2014, es decir, sin retroactivo pensional».

Aseveró que el 13 de abril de 2016, solicitó «la reliquidación de su pensión con un porcentaje del 90% y el pago del retroactivo pensional adeudado desde el 1.º de mayo de 2013, hasta el 30 de septiembre de 2014»; que Colpensiones mediante «Resolución n.º GNR 149514 del 23 de mayo de 2014 resolvió que la última cotización se realizó en el periodo de abril de 2014 con el argumento de que el empleador no lo había retirado del sistema general de seguridad social en pensiones y que el porcentaje es del 75% sobre el IBL de \$1.191.284 para el año 2014, negándole el derecho reclamado»; que contra dicha determinación, «el 28 de septiembre de 2016 interpuso recurso de apelación y por Resolución n.º VPB 2871 del 24 de enero de 2017 la demandada confirmó su decisión».

Anotó que «efectuó cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones, hasta el día

30 de abril de 2013, laborando como trabajador dependiente del empleador Vigias S.A., realizando la novedad de retiro R, lo que significaba que Colpensiones debía reconocer la prestación económica a partir del 1.º de mayo de 2013, teniendo en cuenta que ya había cumplido sus 60 años el 27 de febrero de 2013, es decir que cumplió su estatus y disfrute de la prestación económica a partir de la fecha indicada».

Refirió que interpuso demanda ordinaria laboral contra la Administradora Colombiana de Pensiones, con el fin de que se declarara que «tenía derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez, conforme al artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, dando aplicación al principio de favorabilidad y por haber cumplido los requisitos de ley, a partir del 1.º de mayo de 2013», y en consecuencia se condenara a Colpensiones al «pago de la reliquidación de la pensión de vejez, liquidada con un porcentaje del 90% sobre el salario mensual de base cotizado de los 10 últimos años, arrojando un IBL calculado por el de \$1.168.659, aplicándole el porcentaje referido, da una pensión inicial de \$1.051.793 a partir del 1.º de mayo de 2013»; igualmente, se le cancelara «el retroactivo pensional (mesadas pensionales), [...] a partir del 1.º de mayo de 2013, hasta el 30 de septiembre de 2014, incluida la adicional del mes de diciembre de 2013 [...]», además de «los intereses moratorios aplicados a los valores adicionales dejados de percibir, como reliquidación y retroactivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993», sumas debidamente indexadas de acuerdo con el IBL certificado por el DANE.

Informó que el asunto le correspondió al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, despacho que «siguiendo los postulados establecidos en la sentencia de unificación SU-769 del 16 de octubre de 2014, la sentencia T-090 de 2018 emitidas por la Corte Constitucional, así como la providencia STC2453-2015 del 6 de marzo de dicha anualidad por la Sala de Casación Civil», dispuso por fallo del 15 de febrero de 2018:

1. Declarar infundadas las excepciones de la parte demandada, salvo la de no hay lugar a

indexación, que si resultó fundada.

2. Declarar que la demandante tiene derecho a que la demandada le reconozca pensión de vejez en forma vitalicia [...], conforme el Acuerdo 049 de 1990, en trece mesadas, desde el 01 de mayo de 2013, con un IBL \$1.169.659 y una tasa de reemplazo del 90% la mesada equivale a \$1.052.693, para 2013 y que indexada para el presente año corresponde a \$1.307.363.

3. Condenar a Colpensiones a pagarle al demandante, la suma \$20.205.387 por concepto de retroactivo desde el 01 de mayo de 2013 hasta el 31 de octubre de 2014, y la suma de \$8.495.432 por concepto de las mesadas pagadas en suma inferior desde el 01 de septiembre de 2014 hasta el 15 de febrero de 2018, más los intereses de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 desde el 02 de septiembre de 2013 hasta cuando se verifique el pago total.

4. Ordenar a la demandada descontar por concepto de salud del 12%, a partir del momento en que se inicie el pago de la prestación con destino a la ADRES, es decir desde el 01 de mayo de 2013.

5. Condenar a Colpensiones a pagar las costas del proceso en favor del accionante.

[...].

Indicó que la entidad demandada apeló y la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva por pronunciamiento del 18 de octubre de 2019, resolvió:

Primero.- Modificar el numeral primero de la sentencia proferida el 15 de febrero de 2018, por el Juzgado Segundo laboral del Circuito de Neiva dentro del proceso de la referencia, en el sentido de declarar que el demandante tiene derecho a que la demandada le reconozca la pensión de vejez en forma vitalicia y por trece (13) mesadas al año, a partir del 1.º de mayo

de 2013 y con un IBL de \$1.169.659 y una tasa de reemplazo del 75%.

Segundo.- Modificar el numeral segundo de la sentencia apelada, en el sentido de condenar a la demandada a pagar al demandante la suma de \$15.952.934, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 1.º de mayo de 2013 al 31 de octubre de 2014, monto que deberá ser debidamente indexado al momento del pago.

Tercero.- Confirmar en lo demás la sentencia recurrida.

Advirtió que el juez plural acusado «se apartó de los lineamientos establecidos en la providencia SL2442-2018 de la Sala de Casación Laboral y modificó las condenas impuestas, negando con ello, la prestación a la que tiene derecho por favorabilidad, pero reconociendo el retroactivo adeudado pero bajo los postulados de la Ley 71 de 1988»; que contra dicha decisión «no se interpuso el recurso extraordinario de casación, teniendo en cuenta que la cuantía de las condenas perseguidas, no superaban los 120 salarios mínimos legales mensuales vigentes».

Por lo anterior, pidió «revocar y dejar sin efecto jurídico alguno, el fallo proferido el 18 de octubre de 2019 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva [...]», y que se ordene al referido juez colegiado que «profiera una nueva decisión, teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial establecido por la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral y la Corte Constitucional».

2. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala de Casación Laboral de esta Corporación, en sede de tutela, negó el amparo deprecado, toda vez que el accionante no cumplió con los requisitos de procedibilidad. Lo anterior, comoquiera que las pretensiones formuladas por el censor superaban la cuantía prevista en el artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, situación que habilitaba la procedencia del recurso extraordinario de casación y fue omitido por el

interesado, al no hacer uso del mencionado instituto para formular sus inconformidades respecto al fallo del 18 de octubre de 2019 proferido por el Tribunal Superior convocado.

3. LA IMPUGNACIÓN

El actor impugna la decisión de primera instancia y como sustento de su inconformidad expone similares razones a las plasmadas en el libelo inicial.

4. CONSIDERACIONES

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 contra la sentencia de tutela adoptada en primera instancia por la Sala de Casación Laboral de esta Corporación.

En el caso sub lite, el problema jurídico se contrae en determinar si la autoridad accionada vulneró los derechos fundamentales del interesado a través de la sentencia proferida el 18 de octubre de 2019.

Según lo establece el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene la facultad de 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, a no ser que se utilice como dispositivo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

En repetidas ocasiones la jurisprudencia ha reiterado que el amparo constitucional contra providencias judiciales es no sólo excepcional, sino excepcionalísimo. Ello para no afectar la

seguridad jurídica y como amplio respeto por la autonomía judicial garantizada en la Carta Política.

Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia CC T - 780-2006, dijo:

[...] La eventual procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales y otras providencias que pongan fin al proceso tiene connotación de excepcionalísima, lo cual significa que procede siempre y cuando se cumplan unos determinados requisitos muy estrictos que la jurisprudencia se ha encargado de especificar. [Negrillas y subrayas fuera del original].

Para que lo anterior tenga lugar se deben cumplir una serie de requisitos de procedibilidad, unos de carácter general, que habilitan su interposición, y otros específicos, que apuntan a la procedencia misma del amparo¹. De manera que quien acude a él tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

Dentro de los primeros se encuentran:

- a) Que el asunto discutido resulte de relevancia constitucional.
- b) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial.
- c) Que se esté ante un perjuicio iusfundamental irremediable.
- d) Que se cumpla con el requisito de inmediatez, esto es, que se interponga dentro de un término razonable y justo.
- e) Que se trate de una irregularidad procesal, y la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora.

f) Que se identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la transgresión y los derechos vulnerados, y, además, que esa violación haya sido alegada dentro del proceso, siempre que hubiese sido posible.

g) Que no se trate de sentencias de tutela.

Los segundos, por su parte, apuntan a que se demuestre que la providencia adolece de algún defecto orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, un error inducido, o carece por completo de motivación, desconoce el precedente o viola directamente la Constitución.

Ahora bien, con fundamento en los elementos de juicio que obran en el expediente de tutela, está claro que Omar Orozco Ospina promovió proceso laboral ordinario contra la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones, en aras de que se le reconociera la pensión de vejez y, en consecuencia, se condenara a la demandada al pago de la reliquidación sobre un 90% del salario mensual de base cotizado en los últimos 10 años, correspondiéndole el conocimiento al Juzgado 2° Laboral del Circuito de Neiva, quien mediante sentencia del 15 de febrero de 2018 resolvió conceder las pretensiones del procesado. Decisión que fue apelada por la autoridad convocada, siendo objeto de estudio por parte de la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de la citada ciudad y reflejada su decisión el 18 de octubre de 2019, modificando el porcentaje base de liquidación en un 75%.

Corolario a lo anterior, acude a la acción constitucional para que se deje sin efecto la sentencia adoptada por el ad quem y se profiera una determinación acorde con las pretensiones invocadas en el libelo inicial.

Del anterior recuento procesal se observa con claridad el incumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad que la jurisprudencia ha decantado para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales.

Ello, porque la actuación que pretende controvertir el libelista no fue objeto del agotamiento de todos los mecanismos de defensa que el ordenamiento tiene previstos para debatir los aspectos de inconformidad dentro de la respectiva actuación. Ello es así puesto que lo pretendido a través del mentado amparo no fue objeto de estudio en sede de casación, comoquiera que no fue propuesto por el apoderado judicial del censor dentro del trámite ordinario, instancia correcta para debatir lo pretendido a través del mecanismo de amparo, de donde surge claro concluir que si no se hizo uso de tal medio de defensa, no resulta válido que intente ahora revivir tal oportunidad y subsanar así el descuido por una vía que no resulta adecuada, circunstancia que indefectiblemente torna inviable el amparo.

Al respecto, el cuerpo colegiado de primera instancia se refirió en los siguientes términos:

(...) revisadas las copias incorporadas por el actor con su escrito de tutela, se observa que las pretensiones de la demanda superaban los 120 salarios mínimos legales mensuales vigentes conforme a lo dispuesto en el artículo 86 del CPTSS, pues el señor Orozco Ospina aspiraba que se le otorgara una pensión de vejez, «liquidada con un porcentaje del 90% sobre el salario mensual de base cotizado [...]», situación en la que debía tenerse en cuenta su expectativa de vida, pese a lo cual el promotor no interpuso el recurso extraordinario de casación frente a la sentencia de segunda instancia, como se advierte del auto de obediencia a lo resuelto por el superior del 18 de noviembre de 2019.

En ese orden, se trata de una omisión imputable al extremo accionante, que genera los resultados adversos que ahora no pueden ser achacados a quienes conocieron del asunto, pues se deben precisamente, a su actuar incurioso y negligente en la medida que debió agotar los mecanismos otorgados por el ordenamiento jurídico, esto es, el recurso extraordinario de casación, para formular allí sus inconformidades respecto a las decisiones de las autoridades judiciales, a efectos de que fuera el juez natural quien definiera sobre tal discrepancia, destacándose, entonces, que ello no puede resolverse en sede constitucional, como lo pretende el interesado.

Así mismo, la Corte Constitucional en sentencia T-1008 de 2012, estableció que:

Por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

En conclusión, esta Célula Judicial comparte la decisión promulgada en primera instancia por la Sala de Casación Laboral, toda vez que era a través de dicha oportunidad procesal -recurso extraordinario de casación- que se ofrecía totalmente idóneo en atención a su naturaleza y finalidades, por medio del cual debió el memorialista esgrimir las argumentaciones que equivocadamente intenta plantear por la vía constitucional relativas a una reliquidación y propiciar un pronunciamiento acorde con sus pretensiones.

Por consiguiente, el fallo impugnado será confirmado.

Por lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión en Tutela No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR el fallo impugnado.

Segundo.- NOTIFICAR la decisión de conformidad con lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- REMITIR el diligenciamiento a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Fallo .C-590 de 08 de junio de 2005 y T-332 de 2006.