

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado ponente

STP6060-2020

Radicado N° 536/110504

Acta 127

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de junio de junio de dos mil veinte (2020).

A S U N T O

Se pronuncia la Corte en relación con la impugnación presentada por una magistrada de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y por la Directora de Litigios de la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A., contra el fallo proferido el 18 de marzo de 2020, por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual se amparó los derechos al debido proceso, a la igualdad, a la dignidad humana, a la vida, a la seguridad jurídica y a la seguridad social a la accionante LUCILA CRUZ VARGAS, vulnerados por la Sala Laboral del Tribunal mencionado.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los sucesos y pretensiones fueron reseñados por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, de la siguiente manera:

Refiere la promotora que nació el 21 de febrero de 1963; que se afilió al Régimen de Prima Media con prestación Definida, administrado por el Instituto de Seguros Sociales hoy

Colpensiones, antes del 1° de abril de 1994, donde cotizó 784.14 semanas.

Señala que el primero de julio de 2003 suscribió formulario de vinculación al Fondo de Pensiones Porvenir S.A. sin haber obtenido información técnica, transparente, equitativa y adecuada.

Relata que en enero de 2018 solicitó a Colpensiones y a Porvenir S.A. que se declarara la ineficacia del traslado; no obstante, dicha petición se resolvió de manera desfavorable.

Aduce que presentó demanda ordinaria laboral contra los referidos entes de seguridad social, con miras a que se declarara la ineficacia del traslado del régimen pensional, trámite que se adelantó ante el Juzgado Treinta y Cinco Laboral del Circuito de Bogotá, despacho que en sentencia de 24 de enero de 2019 accedió a las pretensiones invocadas.

Agrega que las diligencias fueron remitidas a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de esta ciudad, a fin de surtir la consulta, Colegiado que en providencia de 3 de abril de 2019, revocó la determinación de primer grado y, en su lugar, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y absolvió a las convocadas de las súplicas de la demanda.

Explica que los argumentos del ad-quem para negar las peticiones versaron en la suficiencia del formulario de afiliación para demostrar la información suministrada en su oportunidad y el no ser sujeto beneficiario del régimen de transición.

Cuestiona, principalmente, que la Corporación endilgada vulneró sus garantías superiores, dado que desconoció el precedente fijado por esta Corporación sobre la materia objeto de controversia.

Acude entonces al presente mecanismo de amparo constitucional para que se protejan sus derechos superiores y, para su efectividad, solicita se deje sin valor y efecto el fallo emitido

el 3 de abril de 2019 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá y, en su lugar, se ordene el ad-quem proferir una nueva sentencia en la que se declare la ineficacia del traslado de régimen de pensiones y se le inscriba en COLPENSIONES, como si nunca se hubiere trasladado.

EL FALLO RECURRIDO

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 18 de marzo de 2020, amparó los derechos al debido proceso, a la igualdad, a la dignidad humana, a la vida, a la seguridad jurídica y a la seguridad social de la accionante, al establecer que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 3 de abril de 2019, al pronunciarse en relación con la consulta de la determinación adoptada por el Juzgado 35 Laboral del Circuito de la capital de la República, había incurrido en la causal específica de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, denominada “desconocimiento del precedente judicial”.

Para el efecto expuso que “en este asunto las reflexiones del Tribunal no sólo entran en conflicto con la jurisprudencia de esta Corte; también tienen un sentido contrario a los fines, principios y derechos reconocidos por la [Constitución Política](#), en la medida en que bajo una aproximación de la culpa personal del afiliado, pretenden endilgarle a éste la responsabilidad por el eventual menoscabo de su derecho pensional, sin recabar en las obligaciones de los interlocutores que se encuentran en una posición más fuerte. Con tal raciocinio, los juzgadores olvidan que la legislación del trabajo y de la seguridad social, tiene un carácter fundamentalmente tuitivo de los trabajadores y afiliados; por tanto, antes que ser un ordenamiento represor o sancionatorio, procura proteger a los asociados, garantizándoles condiciones de vida justas.”

Asimismo, indicó que “la Corte, en sentencia de tutela STL11677-2019 y en otros fallos de la misma naturaleza, sostuvo que argumentos similares a los aquí analizados eran razonables,

entiéndase que con esta providencia se abandona ese criterio”.

De la misma manera, la Sala homóloga de esta Corporación señaló que, si bien la acción de tutela se interpuso luego de transcurridos un poco más de 7 meses y que la accionante no agotó el recurso extraordinario de casación, “estos requisitos deben flexibilizarse en aras de la defensa del orden jurídico, la libertad ciudadana, la dignidad, el debido proceso, el derecho a la igualdad y el respeto a los derechos fundamentales del potencial pensionado que se trasladó entre regímenes pensionales, sin la debida información”.

LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por una magistrada de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y por la Directora de Litigios de la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A., la primera de las cuales aduce que:

...en el presente caso la acción de tutela no resulta procedente para atacar la Sentencia emitida el 03 de abril de 2019, pues se estima que la misma sí estuvo debidamente sustentada en los supuestos fácticos que se acreditaron en el proceso, sin desconocer la posición sentada hasta ese momento por la H. Corte Suprema de Justicia, como máximo órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, contrario a lo considerado por el Juez de Tutela; y que, lo que se verificó en este asunto, fue la modificación del criterio de la Alta Corporación, entre otros, para “flexibilizar” el requisito de subsidiariedad, que comporta la presentación del recurso extraordinario de casación con el fin de agotar todos los recursos ordinarios existentes, como exigencia para la procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial, de conformidad con la sentencia C-590 de 2005 proferida por la Corte Constitucional, además del respeto al principio de libre formación del convencimiento previsto en el art. 61 del CPTSS, frente a la valoración de las pruebas obrantes en el proceso laboral, aducido en sentencias proferidas sobre el mismo asunto, como son la STL 7661-2019 y STL12052- 2019, entre otras.

Lo anterior se considera además, porque de las decisiones proferidas por la Sala de Casación Laboral de la Alta Corporación, tales como, la CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL 31314, 9 sep de 2008, CSJ SL 33083, 22 nov. 2011, SL12136-2014, CSJ SL19447-2017, CSJ SL17595-2017, CSJ SL4964-2018, en las que se discutió la validez o eficacia del traslado de régimen de algunos afiliados al sistema general de pensiones, se desprende que el aspecto en común de los supuestos fácticos allí controvertidos, convergió fundamentalmente en que, para los accionantes, el traslado de régimen pensional sin información suficiente o basado en datos engañosos, había significado un perjuicio claro, debido a que tal circunstancia había conllevado a la pérdida del régimen de transición o había comprometido la causación del derecho pensional, supuestos que no se cumplían en el caso de la señora Cruz Vargas.

Adicionalmente, aduce que “en el presente caso no se cumplen los requisitos de inmediatez y subsidiariedad, pues como lo advirtió el A Quo, la parte actora no agotó todos los mecanismos ordinarios con los que contaba para que se dirimiera este asunto por el Juez natural, debido a que no formuló el recurso extraordinario de casación contra la sentencia de segunda instancia, y a su vez, entre la fecha en que se profirió esa decisión y el momento en que se incoó la acción de tutela, transcurrieron algo más de 7 meses, sin que exista ninguna razón válida que justifique tal proceder”.

Con base en ello, solicita se revoque la sentencia calendada 18 de marzo de 2020, proferida por la Sala de Casación Laboral de esta Corporación y, en su lugar, se declare improcedente la presente acción constitucional.

Entre tanto, la Directora de Litigios de la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A., insta a esta Sala de Tutelas a que revoque el fallo de primera instancia, para lo cual aduce que “La sentencia impugnada desconoció el requisito de subsidiariedad que debía acreditarse convirtiendo la acción de tutela en una tercera instancia, lo que genera inseguridad jurídica, puesto que el ordenamiento jurídico estableció unos recursos ordinarios y extraordinarios que debieron haberse agotado previo a la radicación de la

acción constitucional, toda vez que en ese orden de ideas se desconocería al juez natural, lo que se implicaría incentivar la radicación de acciones de tutela contra providencias judiciales sin el lleno de requisitos formales que contempla la ley”.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.4 del Decreto 1069 de 2015 (modificado por el canon 2 del Decreto 1983 de 2017), en concordancia con la regla 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto lo es en relación con la sentencia constitucional adoptada en primera instancia por la Sala de Casación Laboral.

La máxima autoridad de la jurisdicción Constitucional ha sostenido, de manera insistente (primero en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005 y luego en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006, entre otras), que este instrumento de defensa tiene un carácter estrictamente subsidiario y, como tal, no constituye un medio alternativo para impugnar o censurar las determinaciones dentro de un proceso judicial o administrativo.

De igual forma, se ha reiterado que, excepcionalmente, esta herramienta puede ejercitarse para demandar la protección de derechos fundamentales que resultan vulnerados cuando en el trámite procesal se actúa y resuelve de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en los cuales las providencias son expedidas desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico, esto es, al configurarse las llamadas causales de procedibilidad, o en el supuesto que el mecanismo pertinente, previamente establecido, sea claramente ineficaz para la defensa de dichas garantías, suceso en el cual la protección procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio de carácter irremediable.

El problema jurídico a resolver se contrae a determinar si el A quo constitucional acertó o no al amparar los derechos invocados por LUCILA CRUZ VARGAS, al considerar que la Sala

Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá vulneró sus derechos fundamentales, pues la decisión por éste emitida, y que se ataca vía tutela, fue producto de una interpretación jurídica errónea del precedente judicial emitido por la jurisprudencia, en casos similares.

Revisado el contenido de la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá se advierte que en la misma se expusieron las razones que la llevaron a emitirla, las que, indudablemente, corresponden a la valoración del juez de conocimiento; sin embargo, tales apreciaciones, como bien lo acotó la Sala de Casación Laboral en su fallo constitucional, van en contravía de lo que se denomina el precedente judicial, incurriendo así en un defecto material, que conllevó al rompimiento del principio de igualdad, por la aplicación diferenciada de la normativa a casos similares.

El defecto material o sustantivo se materializa cuando la autoridad judicial aplica una norma claramente inaplicable al caso o deja de aplicar la que evidentemente lo es, u opta por una interpretación que contraría los postulados mínimos de razonabilidad jurídica.

Los supuestos que pueden configurar tal defecto han sido contruidos por la Corte Constitucional, conforme a las siguientes situaciones fácticas:

(i) La decisión judicial tiene como fundamento una norma que no es aplicable, ya que: (a) no es pertinente, (b) ha perdido su vigencia por haber sido derogada, (c) es inexistente, (d) ha sido declarada contraria a la Constitución, (e) o a pesar de que la norma en cuestión está vigente y es constitucional, su aplicación no resulta adecuada a la situación fáctica objeto de estudio como, por ejemplo, cuando se le reconocen efectos distintos a los señalados por el legislador. (ii) La interpretación de la norma al caso concreto no se encuentra dentro de un margen razonable o el funcionario judicial hace una aplicación inaceptable de la disposición, al adaptarla de forma contraevidente -interpretación contra legem- o de manera injustificada para los intereses legítimos de una de las partes; también,

cuando se aplica una regla de manera manifiestamente errada, sacando la decisión del marco de la juridicidad y de la hermenéutica jurídica aceptable. (iii) No se tienen en cuenta sentencias con efectos erga omnes. (iv) La disposición aplicada se muestra injustificadamente regresiva o claramente contraria a la Constitución. (v) Cuando un poder concedido al juez se utiliza para un fin no previsto en la disposición. (vi) La decisión se funda en una interpretación no sistemática del derecho, omitiendo el análisis de otras disposiciones aplicables al caso. (vii) El servidor judicial da insuficiente sustentación de una actuación. (viii) Se desconoce el precedente judicial sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación. (ix) Cuando el juez se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad ante una violación manifiesta de la Constitución siempre que se solicite su declaración por alguna de las partes en el proceso.¹ (negrilla por fuera del texto).

Conforme lo anterior, la misma guardiana de la Constitución, en sentencia T-540 de 2017, indicó que, por regla general, los jueces se encuentran obligados a respetar el precedente judicial cuando, al resolver el caso, encuentren similitudes fácticas y jurídicas, esto en virtud de principios como la igualdad de trato, la seguridad jurídica, la confianza legítima y la buena fe depositada en la administración de justicia, ya que el precedente es considerado como las razones de derecho con base en las cuales un juez resuelve un caso particular.

Asimismo, en la sentencia T-459 de 2017, la Corte Constitucional dejó en claro la importancia de la aplicación del precedente judicial, señalando que el mismo ha sido definido como “aquel conjunto de sentencias previas al caso que se habrá de resolver que por su pertinencia para la resolución de un problema jurídico constitucional, debe considerar necesariamente un juez o una autoridad determinada, al momento de dictar sentencia”.

La aplicabilidad del precedente, por parte del juez, es de carácter obligatorio, siempre que la ratio decidendi de la sentencia antecedente (i) establezca una regla relacionada con el caso a resolver posteriormente, (ii) haya servido de base para solucionar un problema jurídico semejante, o una cuestión constitucional similar a la que se estudia en el caso

posterior, y (iii) los hechos del caso o las normas juzgadas en la providencia anterior sean semejantes o planteen un punto de derecho parecido al que debe resolverse posteriormente.

La Corte Constitucional ha sostenido que la importancia de seguir el precedente radica en dos razones, a saber²:

La primera, en la necesidad de garantizar el derecho a la igualdad y los principios de seguridad jurídica, cosa juzgada, buena fe, confianza legítima y de razonabilidad, pues la actividad judicial se encuentra regida por estos principios constitucionales, de donde deviene que “el principio de cosa juzgada otorga a los destinatarios de las decisiones jurídicas seguridad jurídica y previsibilidad de la interpretación, pues si bien es cierto el derecho no es una ciencia exacta, sí debe existir certeza razonable sobre la decisión; (...); Los principios de buena fe y confianza legítima imponen a la administración un grado de seguridad y consistencia en las decisiones, pues existen expectativas legítimas con protección jurídica; y por razones de racionalidad del sistema jurídico, porque es necesario un mínimo de coherencia a su interior. De hecho, como lo advirtió la Corte, el respeto al precedente es al derecho lo que el principio de universalización y el imperativo categórico son a la ética, puesto que es buen juez aquel que dicta una decisión que estaría dispuesto a suscribir en otro supuesto diferente que presente caracteres análogos”.

La segunda, en el carácter vinculante de las decisiones judiciales en la medida en que “el Derecho no es una aplicación mecánica de consecuencias jurídicas previstas en preceptos generales, (...), sino una práctica argumentativa racional”. En este sentido, y dado que los fallos de las autoridades judiciales delimitan parte del engranaje del ordenamiento jurídico, se le otorga a la sentencia precedente la categoría de fuente de derecho aplicable al caso concreto, como también ha sido señalado en la sentencia CC SU-053 de 2015.

En síntesis, el desconocimiento del precedente se configura cuando el funcionario judicial se

aparta de las sentencias emitidas por los tribunales de cierre (conocido como precedente vertical) o los dictados por ellos mismos (también llamados precedente horizontal) al momento de resolver asuntos que presentan una situación fáctica similar a los decididos en aquellas providencias, sin exponer las razones jurídicas que justifiquen el cambio de criterio.

Así, encuentra esta Corporación que las razones esbozadas por la Sala de Casación Laboral se adecúan a lo explicado con anterioridad, pues dio a conocer en qué línea jurisprudencial se están dirimiendo los conflictos que se suscitan en relación al tema objetado y producto hoy de estudio en esta acción de amparo.

Corolario de lo expuesto, se tiene que la decisión de la A quo constitucional contiene juicios razonables, pues, para arribar a esa conclusión, expuso varios pronunciamientos emitidos en la misma línea de decisión, los cuales fueron motivo de una ponderación probatoria y jurídica, propia de la adecuada actividad judicial, como fueron las sentencias CSJ SL31989, 9 sep. 2008, CSJ SL31314, 9 sep. 2008, CSJ SL33083, 22 nov. 2011, CSJ SL12136-2014, CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018 y CSJ SL4989-2018.

De igual manera, en la sentencia SL19447-2017 se dejó determinado que la información al aportante pensional no se agotaba con el diligenciamiento de un formulario. Así, también, en los fallos CSJ SL, 09 sep. 2008, rad. 31989, reiterado en CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31314, CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 33083, SL19447-2017 y SL4964-2018, se establecieron los lineamientos a seguir, para un adecuado cambio de régimen pensional. Sumado a lo anterior, las providencias CSJ SL12136-2014, SL19447-2017 y SL4964-2018, SL19447-2017 son claros precedentes judiciales en relación con el caso debatido en el proceso ordinario laboral iniciado por la aquí accionante, en contra del Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones) y el Fondo de Pensiones Porvenir S.A., decisiones que no fueron tenidas en cuenta por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Ahora, en relación con los argumentos presentados por las impugnantes, relativos a la subsidiariedad e inmediatez de la presente acción de tutela, es de indicarse que, si bien es claro que son requisitos para la prosperidad de la misma, estos quedan flexibilizados cuando se evidencia una eventual lesión a derechos pensionales en el fallo proferido, con lo cual no queda duda de la necesidad de que el juez constitucional intervenga para hacer valer la dimensión jurídica, política y social de la [Constitución Política](#), situación que ya fue explicada en acápites anteriores y en sentencias de la Sala de Casación Laboral, como lo son: T-59476, T-59370, T-59302 y T-59356.

Puestas así las cosas, y en relación con la prenombrada flexibilización realizada en primera instancia, es imperioso indicar que ésta es resaltada en fallos previos de la misma índole por esta Corporación, como lo fue la sentencia STL13133-2019, donde se explicó que el requisito de subsidiariedad no es absoluto y debe examinarse en cada caso concreto, “al punto que es posible que ceda cuando se advierte la vulneración de derechos fundamentales que no pueden ser restablecidos efectivamente mediante las vías ordinarias, pues de no concederse el amparo, se consumaría un daño irreparable”.

También, en sentencias de la misma homóloga Laboral (STL3226-2020 y STL3186-2020), se consignó que al ser este mecanismo constitucional y extraordinario el único con que cuentan en ciertos eventos las personas para la salvaguarda de sus garantías fundamentales, la descrita flexibilización se realiza con el fin de evitar un perjuicio irremediable, en aras de la defensa del orden jurídico, la libertad ciudadana, la dignidad, el debido proceso, el derecho a la igualdad y el respeto a los derechos fundamentales del potencial pensionado, como se ha venido ilustrando y con lo expuesto en el fallo acá atacado proferido en primera instancia.

Más aún, la Sala mayoritaria Laboral ha sostenido en diferentes autos³ que tratándose de una pretensión declarativa, donde simplemente se deprecia la nulidad o ineficacia del traslado de régimen pensional, se carece de interés jurídico para interponer el recurso extraordinario de casación.

Como ya se indicó, en este caso operó un error material en la resolución del litigio laboral propuesto por la LUCILA CRUZ VARGAS, lo que generó una clara vulneración a su derecho al debido proceso, figura de gran importancia en nuestro ordenamiento jurídico, cuya finalidad está encaminada a la vigilancia de todas las actuaciones judiciales, buscando que se realicen en una forma adecuada y garantizando los derechos de todas las partes intervinientes, como se indica en el artículo 29 de la Carta Magna.

Por ende, se confirmará el fallo de primera instancia proferido el 18 de marzo de 2020, por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pues se presentó una clara vulneración a los derechos fundamentales de la acá accionante, situación que hacía necesaria la intromisión del juez constitucional en este evento.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 3 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,

R E S U E L V E

Primero: CONFIRMAR el fallo impugnado.

Segundo: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Sentencia SU-515 de 2013.

2 Sentencia aludida en el párrafo tras-anterior.

3 AL934-2018, rad. 77283, 21 de febrero de 2018, AL2184-2019,
rad. 82901, 30 de mayo de 2019 y AL2182-2019, rad. 82860, 30 de
mayo de 2019.