

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP2946-2021

Radicación nº 115335

Acta No.69

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala acerca de la impugnación formulada por el accionante JHON JAIRO TOBÓN RESTREPO, contra el fallo de tutela proferido el 27 de enero de 2021, por medio del cual la Sala de Casación Laboral le negó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerados por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín y el Juzgado 15 Laboral del Circuito de la misma ciudad, al interior del proceso ejecutivo que adelantó contra la Empresa Antioqueña de Energía -EADE-, Liquidada.

A la actuación fueron vinculados como terceros con interés Empresas Públicas de Medellín EPM, así como las demás partes e intervinientes en el proceso laboral.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Determinar si las autoridades judiciales accionadas vulneraron los derechos fundamentales del accionante al interior del proceso ejecutivo laboral que adelantó contra la Empresa

Antioqueña de Energía –EADE- Liquidada, al no ordenar, junto con el mandamiento de pago, su reintegro a un cargo igual o superior al que venían desempeñando.

ANTECEDENTES PROCESALES

Mediante auto de 19 de enero de 2021 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia avocó conocimiento de la acción de tutela y ordenó correr traslado a las autoridades accionadas y partes vinculadas, a fin de garantizarles su derecho de defensa y contradicción.

RESULTADOS PROBATORIOS

1. De conformidad con el fallo de primera instancia, el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Medellín sostuvo que la acción de tutela era un mecanismo residual para la protección de garantías fundamentales y resultaba improcedente en el presente asunto toda vez que su decisión se soportó en las disposiciones de tipo normativo aplicables al caso en concreto.
2. Las demás partes accionadas y vinculadas guardaron silencio.

SENTENCIA IMPUGNADA

Mediante fallo de 27 de enero de 2021, la Sala de Casación Laboral negó el amparo reclamado tras considerar que la decisión censurada estuvo ajustada a derecho y que la imposibilidad de ordenar el reintegro del trabajador obedeció al estatus de pensionado que ostenta desde el 12 de septiembre de 2013.

IMPUGNACIÓN

1. Notificado del contenido del fallo, el apoderado del accionante lo impugnó aduciendo que la calidad de pensionado no debía emplearse como una barrera para impedir el reintegro de sí defendido y que el juez laboral bien pudo ordenar la suspensión de la mesada pensional

mientras se mantuviera vigente el vínculo de la relación laboral.

2. Adicionalmente señaló que en reciente decisión la Sala de Casación Laboral precisó que el reconocimiento de la pensión como hecho sobreviniente no podía ser tenido en cuenta para limitar el reintegro del trabajador (radicado 53174). En consecuencia solicitó revocar la decisión impugnada y conceder el amparo reclamado.

3. El apoderado judicial de Empresas Públicas de Medellín -EPM, se opuso a la impugnación del demandante argumentando que la acción de tutela no podía emplearse como una tercera instancia o instancia adicional, y que tampoco era procedente aplicar lo resuelto por la Sala de Casación Laboral de Descongestión en el proceso laboral 53174 por cuanto la naturaleza jurídica de la entidad demandada y la condición de sus trabajadores era distinta de la emanada de la Empresa Antioqueña de Energía -EADE-, Liquidada.

«[...] por la NATURALEZA JURÍDICA de la entidad demandada, BANCOLOMBIA y la condición de sus trabajadores PARTICULARES, no es aplicable al caso bajo estudio porque en esos escenarios se permite la compatibilidad pensional, pero no cuando estamos ante una ENTIDAD PÚBLICA donde sus trabajadores tienen la condición de TRABAJADORES OFICIALES.

Así las cosas, no estamos ante un antecedente jurisprudencial aplicable al caso bajo estudio, por tener elementos esenciales diferenciadores respecto de la situación fáctica.»

Por lo demás se refirió a la incompatibilidad entre el pago de la mesada pensional y el salario del trabajador, prohibición contemplada en el artículo 2.2.11.1.5 del Decreto 1083 de 2015 «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.»

CONSIDERACIONES

2. La Sala, a fin de resolver el problema jurídico planteado, atenderá la línea jurisprudencial que ha establecido esta Corporación¹, en lo relacionado con lo equivocado que resulta tomar la acción de tutela como mecanismo para controvertir las actuaciones y decisiones judiciales, pues no puede entenderse como un recurso más de libre escogencia por parte del interesado y en cualquier tiempo, sino que debe preservarse la necesidad de comprender que el legislador circunscribió y previó las oportunidades para formular las quejas o cuestionamientos que se consideren necesarios.

Ello se funda en uno de los más preciados principios constitucionales (artículo 228 de la Carta Política), que orientan el desarrollo de la actividad judicial, como lo es la autonomía e independencia de los jueces, el cual igualmente se encuentra ilustrado por la seguridad jurídica.

Lo anterior porque es dentro del desarrollo o al interior de la respectiva actuación que las partes deben ejercer sus actos de postulación encaminados a superar los eventuales vicios de fondo o de estructura que se susciten en la tramitación del respectivo asunto.

No obstante, se ha aceptado la procedencia de la tutela para controvertir un trámite o providencia judicial cuando se ha incurrido en una causal de procedibilidad, es decir, si el funcionario judicial genera un perjuicio irremediable emanado de una ostensible arbitrariedad que entra en contradicción con la constitución o la ley, con trascendencia en la vulneración de un derecho fundamental de la persona, previo claro está el cumplimiento de unos requisitos de carácter formal, que determinan la procedencia del amparo, y que son definidos jurisprudencialmente por la Corte Constitucional (CC T-923/04 y T-116/03) en los siguientes términos:

«i) que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; ii) que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada; iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez; iv) que ante una

irregularidad procesal, el defecto tenga un efecto decisivo o determinante en la sentencia; v) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados; vi) que no se trate de sentencia de tutela.»

Por ello, cualquier pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela respecto de la eventual afectación de derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional es constitucionalmente admisible, solamente cuando el juez haya determinado de manera previa la configuración de tales requisitos.

3. Así, 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.

4. En el presente asunto se descarta la presencia de causales de procedibilidad, pues las providencias judiciales que se pretenden dejar sin efectos en virtud del mecanismo de amparo no son el resultado de la arbitrariedad ni el capricho de las autoridades accionadas, por el contrario, fueron emitidas en el decurso de un proceso ejecutivo laboral, con plenas garantías para las partes y no se ha vulnerado ni puesto en peligro ningún derecho fundamental del accionante.

El juez laboral, al resolver la solicitud de mandamiento de pago consistente en el reintegro del trabajador, sostuvo que resultaba inviable acceder a lo solicitado por cuanto el

demandante ostentaba el estatus de pensionado: «[...] el mismo señor TOBÓN RESTREPO, manifestó su intención inequívoca de retirarse de la fuerza laboral, al solicitar la pensión de vejez, prestación económica que según lo indicado por la Ley 100 de 1993, se encarga de suplir el salario. De modo que, estima el despacho que en el presente asunto, se genera una imposibilidad material de reubicarlo en su antiguo cargo, o en otro de igual o mejor categoría.»

Como la anterior determinación no fue compartida por el accionante, su apoderado formuló recurso de apelación ante la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, Corporación que mediante providencia de 16 de octubre de 2020 de la confirmó integralmente aduciendo que luego del retiro del servicio por reconocimiento de la pensión, resultaba incompatible ordenar el reintegro del trabajador.

Adicionalmente señaló que si bien tal incompatibilidad jurídica pudo superarse ordenando la suspensión de la mesada pensional que percibe TOBÓN RESTREPO, ello no fue posible por cuanto el ejecutante no lo solicitó así en su escrito: «[a]hora bien, respecto a que tal incompatibilidad jurídica puede superarse suspendiendo la mesada pensional que percibe el ejecutante, baste con advertir que en el escrito de ejecución no se pidió tal orden, razón por la cual no es posible que el juez emita pronunciamiento alguno en tal sentido, en virtud al principio de congruencia contemplado en el artículo 281 el CGP (sic), a fortiori, siendo el derecho pensional en comento de naturaleza irrenunciable; a más de que en el escrito incoativo de la ejecución ni siquiera se indicó que el demandante hubiere optado por que se suspendiera el pago de su mesada pensional, de suerte que, tal hecho no ha sido acreditado.»

Lo resuelto se ajusta al criterio fijado por la Sala de Casación Laboral en punto a la imposibilidad de percibir simultáneamente ingresos por jubilación oficial y salario con cargo al erario público².

En ese orden, pronto advierte la Sala que lejos de apreciarse caprichosa, arbitraria o inconsulta la decisión que se censura, lo que se evidencia es un juicio razonable del funcionario judicial que amparado en su autonomía e independencia puso fin a la controversia suscitada en el proceso ordinario.

Ahora bien, frente al reintegro del trabajador en una empresa en liquidación, la jurisprudencia de esta Corte ha señalado que:

«En efecto, para que sea factible la reinstalación de un empleado, es imprescindible que la entidad a la cual va a ser reincorporado exista físicamente, pues es un ilógico pretender la reubicación a una entidad que, sencillamente, ha desaparecido material y jurídicamente, como acá ocurre en virtud del certificado mercantil adosado al juicio y al cual la Sala le atribuye plena eficacia para demostrar la liquidación total de la EADE.

En el derecho de las obligaciones, el tema de la «imposibilidad sobrevenida» ha sido objeto de estudio por parte de la doctrina autorizada, en el sentido que en las hipótesis de imposibilidad sobrevenida y definitiva del débito primario (reintegro), procede «el equivalente pecuniario de este: perpetuatur obligatio en la aestimatio pecunia (art. 1731 c.c.)»³. Lo que significa que de no ser posible el cumplimiento de la obligación in natura, por ejemplo, por extinción de la entidad en la cual debía ser reintegrado un trabajador, procede la entrega de un subrogado pecuniario, que de una u otra forma satisfaga el derecho del trabajador».

Respecto de la medida compensatoria la Corte es del criterio que es procedente enmendar el derecho del trabajador ordenando el pago de los conceptos dejados de recibir desde su desvinculación hasta la fecha de la liquidación de la empresa. Sin embargo este aspecto no fue controvertido en el presente asunto.

Ahora, de las decisiones proferidas en primera y segunda instancia en el proceso ejecutivo laboral, allegadas a la actuación por la parte actora, advierte la Sala que la negativa

disponer el reintegro del accionante obedeció a una razón objetiva. Si bien lo pretendido buscaba el cumplimiento de una obligación clara y expresa, para el momento del fallo no era exigible puesto que el accionante ostentaba el estatus de pensionado, imposibilidad jurídica que corrobora la razonabilidad de las decisiones cuestionadas a la luz de lo dispuesto en el artículo

«ARTÍCULO 2.2.11.1.5 Reintegro al servicio de pensionados. La persona mayor de 70 años o retirada con derecho a pensión de vejez no podrá ser reintegrada al servicio, salvo cuando se trate de ocupar los cargos de:

1. Presidente de la República.
 2. Ministro del despacho o Director de Departamento Administrativo.
 3. Superintendente.
 4. Viceministro o Secretario General de Ministerio o Departamento Administrativo.
 5. Presidente, Gerente o Director de entidades descentralizadas.
 6. Miembro de misión diplomática no comprendida en la respectiva carrera.
 7. Secretario privado de los despachos de los servidores anteriores.
 8. Consejero o asesor.
 9. Elección popular.
 10. Las demás que por necesidades del servicio determine el Gobierno Nacional, siempre que no sobrepasen la edad de retiro forzoso.»
5. Por otro lado, tampoco resulta aplicable al presente asunto los razonamientos de la Sala

de Casación Laboral de Descongestión en el proceso laboral con radicado No. 53174, pues solo constituyen precedente jurisprudencial las decisiones emitidas por la Sala permanente, además que las circunstancias particulares de uno y otro proceso difieren considerablemente dada la naturaleza jurídica de las entidades demandadas y la condición de sus trabajadores (particulares y trabajadores oficiales).

6. De conformidad con lo expuesto en precedencia, observa este juez constitucional que las decisiones censuradas resolvieron la controversia conforme a derecho y aplicaron en debida forma la norma y jurisprudencia vigente sobre la materia. El accionante, lejos de poner de presente la incursión de evidentes vías de hecho, postula un criterio interpretativo diverso del expuesto por las autoridades demandadas, con el ánimo de que el juez de tutela acoja como mejor y más elaborado su alegato, a fin de que se deje sin efectos lo actuado por la justicia ordinaria.

Cuestionar las decisiones por fuera de los canales dispuestos por el legislador, torna improcedente el amparo solicitado porque el Constituyente no le otorgó a la acción de tutela el carácter de tercera instancia o de mecanismo alternativo o paralelo a los procedimientos ordinarios de defensa judicial, salvo que se demuestre la incursión en causales de procedibilidad por parte del funcionario judicial, esto es, que con desconocimiento de la Constitución y la ley las decisiones proferidas en el ejercicio de la función pública de administrar justicia desbordan el ordenamiento jurídico, y emergen abusivas y arbitrarias procede la misma, aspectos que en el presente caso no se configuran.

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 este modo, se reitera, el razonamiento de los funcionarios que resolvieron este asunto no puede controvertirse en el marco de la acción de tutela, toda vez que en manera alguna se percibe ilegítimo o arbitrario, como se quiere hacer ver, pues sus conclusiones resultan sensatas, y si ello es así, no puede utilizarse válidamente la acción de tutela, bajo el pretexto de vías de hecho inexistentes, siendo que el accionante discrepa de lo allí resuelto, lo cual en esta sede constitucional no tiene posibilidades de prosperar, pues lejos estaría de cumplirse con los requisitos de habilitación la demanda de tutela.

7. Acorde con lo anterior, al no observarse ninguna vía de hecho en la providencia cuestionada ni la trasgresión de derecho fundamental alguno, la demanda de amparo no tiene vocación de prosperidad, razones por las que se confirmará el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. Confirmar el fallo recurrido, por los argumentos expuestos en la parte motiva de esta decisión.
2. Notificar a las partes de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriado el presente proveído.

Cúmplase

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Ver entre otras, STP-5074-2018, 17 abr. 2018, rad. 96314, STP1635-2018, 06 feb. 2018, rad. 96794 y STP787-2018, rad. 96314.

2 CSJ SL 24, Abr. 2020, rad. 49236; SL8684-2015 y SL4739-2019.

3 [HINESTROSA Fernando: Tratado de las Obligaciones. Universidad Externado de Colombia. 3ª Edición. Pág. 779.]