

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

STP4535-2021

Radicación n° 115608

Acta No 082

Bogotá, D.C., trece (13) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Resolver la impugnación presentada por Pedro Joaquín Sánchez Moscoso a través de su apoderado, respecto del fallo proferido el 9 de septiembre de 2020 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, a través del cual declaró improcedente la acción de tutela promovida por aquéllos en contra de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá;

trámite al cual se vinculó al Juzgado Treinta y Cuatro Laboral del Circuito de la misma ciudad y a las partes e intervinientes en el proceso con radicado N°. 11001310503420170076900.

## 1. LA DEMANDA

Los hechos que soportan la petición de amparo los compendió la Sala de Casación Laboral en los siguientes términos:

«El convocante promueve acción de tutela con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y seguridad social.

Para respaldar su solicitud, señala que el 31 de marzo de 2017 solicitó a la Administradora Colombiana de Pensiones el reconocimiento de la pensión de vejez prevista en el Decreto 758 de 1990, por ser beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Refiere que a través de la Resolución 58000 de 2017 la entidad le negó la prestación, decisión contra la cual formuló recursos de reposición y apelación, los cuales fueron resueltos en forma desfavorable a sus intereses mediante actos administrativos de 31 de mayo y 21 de junio de 2017.

Indica que interpuso demanda ordinaria laboral contra Colpensiones con el fin de obtener el reconocimiento de la pensión de vejez, asunto que se asignó por reparto a la Jueza Treinta y Cuatro Laboral del Circuito de Bogotá, quien accedió a sus pretensiones mediante sentencia de 4 de junio de 2019.

Aduce que la convocada a juicio interpuso recurso de apelación y a través de providencia de 25 de febrero de 2020 la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá revocó la decisión de primer grado, pues estimó que, si bien fue beneficiario del régimen de transición inicialmente, no cumplió el requisito de la edad antes del 31 de diciembre de 2014, de modo que no le era aplicable tal prerrogativa.

Afirma que presentó solicitud de aclaración del fallo, petición que el Tribunal negó por auto de 16 de julio de 2020. Asimismo, indica que no interpuso el recurso extraordinario de casación, dado que no tenía interés jurídico para recurrir en la medida en que el proceso versó sobre una pretensión declarativa y en la demanda no se determinó ninguna cuantía.

Señala que el ad quem encausado lesionó sus derechos fundamentales, debido a que hizo una interpretación «exegética y regresiva» del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y del Acto Legislativo 01 de 2005 y le impuso una carga imposible de cumplir con relación al requisito de la edad para pensionarse.

Argumenta que la normativa vigente no es clara en cuanto a los requisitos que deben

reunirse para que los beneficiarios del régimen de transición que no cumplieron la edad antes del 31 de diciembre de 2014 puedan acceder a la pensión de vejez y ante esa «laguna normativa y axiológica», el Tribunal «incumplió su deber legal y constitucional de ser creador de derecho».

Conforme lo anterior, solicita que se protejan sus prerrogativas constitucionales y que se deje sin efecto la providencia censurada. Asimismo, requiere que se ordene al Colegiado de instancia encausado proferir una nueva decisión favorable a sus pretensiones.

La acción de tutela se admitió mediante auto de 2 de septiembre de 2020 y se corrió traslado a las autoridades accionadas para que ejercieran su defensa en el término de dos días. Con igual fin, se ordenó vincular a las partes e intervinientes en el proceso ordinario laboral que motivó la interposición de la presente queja constitucional.

Durante dicho lapso, el magistrado ponente de la decisión censurada afirmó que el mecanismo desconoce el principio de subsidiariedad y solicitó que se declare improcedente.

A su turno, la jueza encausada afirmó que no vulneró los derechos fundamentales invocados y solicitó su desvinculación del procedimiento sumario.

Por último, la directora de acciones constitucionales de Colpensiones manifestó que no se materializó ningún «vicio o defecto» que amerite conceder el amparo constitucional solicitado.»

## 2. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia no accedió a la solicitud de amparo con fundamento en que no se cumplió el requisito de subsidiariedad, pues, como se extrae de la actuación, el demandante no promovió el recurso de casación.

Al respecto, argumentó que el recurso extraordinario sí procedía contra la sentencia del Tribunal de Bogotá, de conformidad con el artículo 86 del Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, aunado a que, contrario a lo dicho por el actor, «sí le asistía interés jurídico para interponerlo, dado el carácter vitalicio y la incidencia futura de la prestación reclamada».

Así, al desnaturalizarse el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, ante la falta de agotamiento de los mecanismos ordinarios de defensa y teniendo en cuenta que no se acreditaba la ocurrencia de un perjuicio irremediable, declaró improcedente la presente petición.

### 3. LA IMPUGNACIÓN

El apoderado del accionante, vía correo electrónico manifestó su interés de impugnar la sentencia de primera instancia, sin exponer los argumentos que le asisten para recurrirla<sup>1</sup>.

1. De conformidad con lo previsto 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 interno de esta Corporación, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto lo es en relación con la sentencia de tutela adoptada en primera instancia por la Sala de Casación Laboral.

2. Suficiente ha sido la divulgación frente al artículo 86 de la [Constitución Política](#), en cuanto establece que toda persona tiene derecho a 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 cuente con otro medio de defensa judicial, o existiendo, se utiliza como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Advierte esta Colegiatura que, en el sub examine el inconformismo del apoderado del demandante gira en torno a la decisión adoptada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, por medio de la cual revocó el fallo del Juzgado Treinta y Cuatro Laboral del Circuito de la misma ciudad que accedió a las súplicas de la demanda ordinaria en las que buscaba el reconocimiento y liquidación de la mesada pensional conforme al régimen de transición pensional y el Acuerdo N° 49 de 1990.

4. En ese sentido, refulge evidente que se está cuestionando una decisión judicial por vía de tutela, tema frente al cual la Corte Constitucional reiteró la improcedencia de la acción, salvo que concurren ciertos requisitos formales y sustanciales.

Los primeros, a saber: i) que el asunto sometido a estudio del juez de tutela tenga relevancia constitucional; ii) que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, antes de acudir al juez de tutela; iii) que la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad; iv) en caso de tratarse de una irregularidad procesal, que esta tenga incidencia directa en la decisión que resulta vulneradora de los derechos fundamentales; v) que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que ésta haya sido alegada en el proceso judicial, en caso de haber sido posible; y, vi) que el fallo impugnado no sea de tutela.

5. Por su parte, los requisitos sustanciales o causales especiales de procedencia, son: i) defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece absolutamente de competencia para ello; ii) defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento

establecido; iii) defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión; iv) defecto material o sustantivo, cuando se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; v) error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales; vi) decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional; vii) desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance; y, viii) violación directa de la Constitución.

6. De cara a los primeros, la accionante ha planteado la violación del derecho fundamental al debido proceso y mínimo vital, lo que evidencia que el asunto sometido a consideración tiene relevancia constitucional. No obstante, en el presente asunto, sin lugar a equívocos, no se satisfacen todos los requisitos genéricos de procedencia de la acción de tutela.

En primer lugar, teniendo en cuenta lo establecido por esta Sala, en torno a que al tratarse de controversias judiciales derivadas de mesadas pensionales reclamadas por los ciudadanos<sup>2</sup>, constituye un evento en el cual debe examinarse la procedencia del requisito de inmediatez según lo establecido por la Corte Constitucional en decisión T-013-2019, en el sentido que:

[...]. La inmediatez se refiere a que el tiempo transcurrido entre el hecho al que se le atribuye la vulneración o posible amenaza del derecho fundamental alegado y la interposición de la tutela, sea razonable; por sí, es una condición de procedencia de la acción que se instituyó, con el fin de proteger tanto la seguridad jurídica como los intereses de terceros, haciendo de este mecanismo de amparo una manera rápida, inmediata y eficaz para proteger los derechos fundamentales de las personas.

[...]

No obstante lo anterior, esta Corporación ha sostenido que “cuando se pretende el reconocimiento de un derecho de carácter pensional, el requisito de inmediatez debe tenerse por cumplido siempre, dado que se trata de ‘una prestación periódica de carácter imprescriptible’ que compromete de manera directa el mínimo vital de una persona. Por consiguiente, las solicitudes relacionadas con su reconocimiento guardan constante actualidad y se pueden efectuar en cualquier tiempo”. (CC T-013-2019)

De modo que, aun en el caso que se considere satisfecho el requisito de inmediatez, no ocurre lo mismo respecto al cumplimiento del requisito de subsidiariedad, en la medida que no impetró el recurso de casación que era viable para reclamar los derechos que reclama por la vía constitucional.

Así, en unidad de criterio con la Sala de primera instancia, si bien el apoderado expuso en la demanda de tutela que no le asistía interés jurídico para recurrir en casación en la medida que el proceso versó sobre una pretensión declarativa y, porque en la demanda no se

determinó la cuantía de la pretensión; tal argumentación no alcanza para descartar la procedencia del recurso extraordinario, pues, además de que se trata de una afirmación genérica, no consulta con los lineamientos que permiten identificar el supuesto referido.

Sobre el particular, se debe mencionar que, para establecer la cuantía para acceder en casación en materia pensional, no sólo se tiene en cuenta los factores salariales y el tiempo durante el cual presuntamente adquirió el derecho a la misma, sino que de igual forma, al ser una prestación vitalicia y de tracto sucesivo, se debe calcular el tiempo de probabilidad de vida del demandante, tal y como lo ha contemplado la Sala Laboral de ésta Corporación, como es el caso de la sentencia AL 5144-2017, de 9 de agosto de 2017, Radicación n.º 77601:

«Además, esta Sala ha señalado que en materia pensional, dada la naturaleza vitalicia y tracto sucesivo de dicha obligación, es menester atender la incidencia a futuro para cuantificar el interés para recurrir en casación, por lo que hay lugar a tener en cuenta la expectativa de vida.

En ese orden, dada la fecha de nacimiento de la demandante, y al aplicar la ecuación prevista en las Tablas de Mortalidad de Rentistas Hombres y Mujeres, actualmente vigente y contenida en la Resolución n.º 1555 de 2010, expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia, se logró establecer que las mesadas pensionales por pensión de sobrevivientes, en el futuro ascienden a la suma de \$621.236.864 que sumado a las condenas impuestas por el tribunal, arrojan un interés jurídico económico superior al monto mínimo exigido por el legislador, para el año 2016, que corresponde a \$82.734.600

(...)».

Por consiguiente y al no derribar el impugnante las consideraciones del a quo, su fallo impugnado será confirmado, por cuanto el presente caso no cumple con el principio de subsidiariedad, pues la accionante dejó de interponer el recurso de casación en contra de la sentencia que censura a través del presente mecanismo, circunstancia que destaca una posición voluntaria en desestimar las herramientas propias e idóneas ante el juez natural del proceso para obtener las pretensiones que ahora persigue, a través de la acción de tutela. Por esa vía, inane resulta continuar con el análisis del resto de los requisitos señalados.

7. En consecuencia la solicitud de amparo emerge improcedente, en razón a la existencia de medios idóneos para atacar la decisión judicial de la que ahora pretende su revisión, en particular, el extraordinario de casación, que simplemente, no agotó.

8. Los anteriores planteamientos, sumado a que ningún elemento de juicio expuso la demandante en la impugnación que debatiera la tesis expuesta, resultan suficientes para concluir que el amparo reclamado no tiene mérito, por lo que la tutela deviene improcedente, tal como lo resolvió el a quo.

Lo anterior, en consideración a que se desconoce el propósito de los documentos allegados<sup>3</sup> con la impugnación y los motivos por los cuales no comparte la decisión confutada,

resultando en consecuencia, imposible para la Sala emitir pronunciamiento diferente a la improcedencia del amparo deprecado.

Así las cosas, la Sala confirmará la decisión objeto de impugnación, por las razones aquí señaladas.

\* \* \* \* \*

En razón de 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.- CONFIRMAR el fallo impugnado.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Expuso en el cuerpo del correo que presentaba escrito de impugnación, empero, dentro del mismo, solo allegó dos documentos en PDF, uno denominado “Pruebas impugnación – Sr. Pedro Joaquin Sánchez”, y otro llamado “Pedro Joaquín Sánchez Moscoso Vs Tribunal Superior de Bogotá D.C.”, sin que en ninguno se expongan argumentos adicionales tendientes a que se revoque la sentencia de la Sala de Casación Laboral.

2 Cfr. STP-4510-2020, STP3167-2020; STP-2878-2020.

3 i) historia clínica de 2019, Pedro Joaquín Sánchez Moscoso, elaborada por Medisanitas S.A., la cual da cuenta de que aquel ha padecido algunas dolencias como malestar general, opresión el tórax, tos y expectoración, y laringofaringitis aguda,

neumonía y otros; ii) unos documentos relacionados con una comunicación de la empresa Productora de Cables Procables S.A.S. en donde le indica al actor que, por la situación de la pandemia se reduciría en un 50% su auxilio extralegal de salud durante mayo y junio de 2020; iii) unos pagos de matrícula y pensión a la institución educativa Arenas González Ltda.; y iv) una certificación del Hogar Geriátrico Mechitas, en donde se indica que el actor responde económicamente por la estadía y cuidado de la señora Ruth Moscoso de Sánchez.