

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP4595-2021

Radicación n.º 115191

(Aprobación Acta No.97)

Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021)

VISTOS

Decide la Sala el recurso de impugnación interpuesto por ISA HELENA ALICIA MORA FRANCO contra el fallo de tutela proferido el 11 de noviembre de 2020 por la Sala de Casación Laboral de esta Corporación, que negó el amparo invocado contra la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Se acepta el impedimento manifestado por la Honorable Magistrada Patricia Salazar Cuéllar, comoquiera que deviene acreditada la causal 4ª del artículo 56 de la Ley 906 de 2004.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron recogidos en la decisión de primera instancia en los siguientes términos:

La accionante fundamentó el mecanismo de amparo en que dentro del proceso ordinario laboral que promovió contra la mencionada Administradora de Fondos de Pensiones y Colpensiones, el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, por sentencia del 1 de agosto de 2018, declaró la ineficacia de su traslado al fondo privado, ordenó la devolución de los aportes, bonos pensionales, rendimientos financieros e intereses generados en la cuenta de ahorro individual y dispuso su afiliación al régimen de fondo común, decisión que, apelada, fue revocada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de esta ciudad mediante sentencia del 6 de febrero de 2019.

Afirmó que interpuso recurso extraordinario de casación, no obstante, que el 10 de octubre

de 2019 radicó memorial ante esta sala desistiendo del mismo «ante la imposibilidad de seguir sufragando los servicios profesionales de un abogado», lo que le fue aceptado por auto de 20 de enero de 2020.

Alegó que el ad quem incurrió en vía de hecho por haberse apartado de los lineamientos legales, constitucionales y jurisprudenciales que tratan el tema y, en particular, sobre este último criterio auxiliar indicó que había decantado que a las administradoras de pensiones les correspondía probar que suministraron la información necesaria al momento de realizar la vinculación, para que el futuro afiliado pudiera tener conocimiento de las ventajas y desventajas del régimen al que se iba a acoger.

Con apoyo en los hechos descritos citó varias de las decisiones proferidas por esta Sala en asuntos de similares contornos al de ella y solicitó la salvaguarda de sus derechos fundamentales a la igualdad, dignidad, debido proceso y seguridad social. En consecuencia, pidió que se ordene al Tribunal dejar sin efectos la sentencia de segunda instancia dentro del referido proceso, para que, en su lugar, profiera otro fallo que confirme lo decidido por el a quo.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia negó el amparo invocado, al

considerar que la parte actora soslayó la carga de la prueba que le asiste, puesto que, no se allegó al expediente la decisión objeto de reproche, emitida por el Tribunal accionado.

LA IMPUGNACIÓN

La parte actora impugnó el fallo proferido en primera instancia y solicitó que el mismo sea revocado, para en su lugar, conceder el amparo de sus derechos fundamentales, disponiéndose de su protección inmediata.

Consideró que, la Sala de Casación Laboral de esta Corporación, no hizo un estudio de fondo de su situación para verificar si, en igualdad de condiciones con otras personas a las que se les han amparado sus derechos fundamentales por los mismos hechos, merecía la protección invocada.

Alegó que se haya negado el amparo invocado, con fundamento en la ausencia de la decisión de segundo grado dentro del proceso ordinario laboral, cuando se remitió mediante correo electrónico, posterior a la radicación de la demanda de tutela.

No obstante, subsanó esta irregularidad y allegó al expediente, entre otras: i) copia digital audiencia del 1 de agosto de 2018, celebrada ante Juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá; ii) copia acta de audiencia del 1 de agosto de 2018, celebrada ante Juzgado 28

Laboral del Circuito de Bogotá D.C.; iii) copia acta de audiencia 6 de febrero de 2019 celebrada ante la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá; iv) copia digital audiencia del 6 de febrero de 2019, celebrada ante la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para resolver el recurso de impugnación interpuesto por ISA HELENA ALICIA MORA FRANCO contra el fallo de tutela proferido el 11 de noviembre de 2020 por la Sala de Casación Laboral de esta Corporación, que negó el amparo invocado contra la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

La tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el actor, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional¹.

La acción de tutela contra providencias judiciales, exige:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.
- c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.
- d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que atañe a los derechos fundamentales del accionante.
- e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.²
- f. Que no se trate de sentencias de tutela.

Mientras que, en punto de las exigencias específicas, se han establecido las que a continuación se relacionan:

- 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, el cual 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, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales³ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;
- v) Error inducido, el cual surge 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 funcionarios judiciales de

explicitar 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. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado⁴.

viii) Violación directa de la Constitución.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido de que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida «... si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta». -C-590 de 2005-.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La impugnación se centra en un punto específico: determinar si la solicitud de amparo de ISA HELENA ALICIA MORA FRANCO, contra la decisión proferida el 6 de febrero de 2019 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, mediante la cual negó la pretensión de traslado del régimen pensional por no cumplir con los presupuestos legales, cumple con los requisitos generales y específicos de procedibilidad.

Al respecto, si bien la Sala de Casación Laboral de esta Corporación -en primera instancia-, manifestó que no fueron aportados al expediente los elementos suficientes para emitir un pronunciamiento de fondo en el presente asunto, una vez puesto de presente esta situación al accionante, en sede de impugnación, allegó los documentos necesarios para estudiar de fondo su pretensión, por lo cual, en segunda instancia, esta Sala está habilitada para pronunciarse sobre el problema jurídico planteado anteriormente.

Ahora bien, como fue mencionado en precedencia, por regla general la acción de tutela es improcedente para controvertir lo dispuesto por las autoridades judiciales en el ejercicio de sus funciones, esto en pro de defender principios como la seguridad jurídica o la autonomía e independencia judicial, sin embargo, la acción constitucional, en ciertos casos excepcionales y con el cumplimiento de rigurosos requisitos, tiene vocación de procedencia, en aras de evitar posibles vulneraciones de derechos fundamentales.

Estos requisitos pueden ser catalogados en dos grupos, unos generales que deben estar presentes en su totalidad y, junto a estos, unas causales específicas, de las cuales es necesario la configuración de, al menos, una de estas, siendo supuestos de eventos donde se presenta una conculcación de garantías constitucionales.

Respecto del primer grupo, a saber, los requisitos generales, se denota claramente la relevancia constitucional en este asunto, al estar en estudio una posible vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social, de igual forma, se narró en el escrito de manera detallada los presuntos hechos vulnerados y claramente lo controvertido no es otra sentencia de tutela.

De otro lado, el amparo cumple con el requisito de inmediatez, toda vez que cuando se trata de temas relacionados con pensiones, la Corte Constitucional, en sentencia CC T-013-2019, indicó que:

[...]

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”⁶

Finalmente, y con respecto al requisito de subsidiariedad, se puede advertir que, aunque en principio se podría considerar que no se cumple esta exigencia, dado que si bien la accionante una vez fue enterado del proveído del 6 de febrero de 2019, interpuso el recurso extraordinario de casación, desistió de este el 10 de octubre de 2019; sin embargo, llegar a esa conclusión sería obviar la finalidad principal de la acción de tutela.

Es importante recordar que la función principal del juez de tutela es la garantía de los derechos fundamentales de las personas, motivo por el cual en casos como el presente, en los cuales se evidencia una clara afectación de garantías constitucionales, aunado al examen que fue realizado en primera instancia, se convertiría en un actuar errado el trabar el acceso a este trámite constitucional por faltar este requisito, máxime cuando lo que se encuentra en juego es el derecho a la seguridad social, el cual está ligado a la garantía de otros derechos a lo largo de la vida de los pensionados.

De igual forma, la Sala considera pertinente recalcar cómo la Sala de Casación Laboral de esta Corporación, ha inadmitido demandas de casación en casos como el de ISA HELENA ALICIA MORA FRANCO, al considerar que se carece de interés jurídico necesario para la procedencia de dicho mecanismo.

Al respecto, podemos invocar lo dispuesto en autos como el AI2079-2019 del 22 de mayo de 2019 y AL2182-2019 del 30 de mayo de 2019, en este último se dispuso:

En este orden de ideas, se observa que las pretensiones del escrito inicial fueron exclusivamente declarativas, en tanto no se solicitó la imposición de obligaciones valorables en términos económicos, lo que se refleja en la parte resolutive de la sentencia que puso fin a la primera instancia y que fue revocada por el ad quem, tal cual quedó descrita precedentemente.

Tal situación, en principio, no permite cuantificar o concretar sumas específicas para entrar a considerar este factor como un perjuicio económico causado al demandante con la decisión que se pretende recurrir en casación.

En este contexto, la Corte tiene definido que no es admisible el recurso extraordinario, pues al no encontrar parámetros que permitan precisar cuál es el agravio que afecta al recurrente, no es posible determinar el cálculo del interés económico para poder acudir en casación (CSJ AL 28 oct. 2008, rad. 37399).

Significa lo anterior que el Tribunal incurrió en una equivocación al conceder el recurso de casación al actor, que, por lo explicado, no tiene interés jurídico para recurrir.

Por lo cual al evidenciar la Corte que, en el trámite de procesos ordinarios laborales de la misma naturaleza, la Sala de Casación Laboral de esta Corporación ha venido inadmitiendo las demandas de casación, y teniendo en cuenta las particularidades del caso objeto de estudio y la flagrante vulneración de los derechos fundamentales de la actora, no tendría

razón exigirle al accionante que agote este mecanismo.

A raíz de esto, ateniendo a la función de garante que poseen el juez constitucional, se entienden cumplidos los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Las autoridades accionadas y vinculadas arguyeron en las respuestas allegadas al trámite de tutela en primera instancia, así como en los elementos materiales probatorios en el proceso ordinario laboral, que ISA HELENA ALICIA MORA FRANCO, aportó un extracto del formulario donde reposa la firma de la accionante y reiteró que, en dicho documento, quedó señalado que conocía los efectos de su traslado, así como una manifestación que fue debidamente asesorado, por lo que determinó que la actora suscribió los formularios de afiliación de manera libre, voluntaria y sin presiones».

Sin embargo, dicho documento carece de la vocación probatoria suficiente, toda vez que, por sí solo, no demuestra si a ISA HELENA ALICIA MORA FRANCO se le brindó un asesoría real, completa y concisa acerca de los efectos del traslado, así como de las consecuencias que esta decisión podría acarrearle y una proyección del monto pensional al cual tendría derecho, siendo así, esto no refleja la realidad de lo acontecido en dicha ocasión.

Asimismo, también carecen de asidero los argumentos de los demandados respecto los requisitos para acceder al régimen de transición, toda vez que las pretensiones de la actora

estaban encaminadas a declarar la ineficacia de su traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual con Solidaridad, por ende, este hecho es ajeno al proceso.

De igual forma, sería absurdo imponer al demandante en este tipo de procesos la obligación de probar que la asistencia recibida fue insuficiente o incompleta, dado que, en atención al principio de la carga dinámica de la prueba, la demandada era la parte procesal que se encuentra en mejor posición para demostrar este hecho, es decir, acreditar que la asesoría realizada contó con los elementos necesarios para garantizar una decisión informada.

En tal virtud, se revocará el fallo impugnado y, en su lugar, se ampararán los derechos al debido proceso y la seguridad social, de ISA HELENA ALICIA MORA FRANCO.

En consecuencia, se dispondrá dejar sin efecto la decisión emitida el 6 de febrero de 2019 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito judicial de Bogotá, mediante el cual negó traslado régimen pensional.

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

PRIMERO. REVOCAR el fallo impugnado y, en su lugar, AMPARAR los derechos fundamentales al debido proceso de ISA HELENA ALICIA MORA FRANCO.

SEGUNDO. DEJAR SIN EFECTO la providencia emitida el 6 de febrero de 2019 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, mediante la cual negó el traslado del régimen pensional.

TERCERO. ORDENAR a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá que, en el término de quince (15) días siguientes a la notificación de la presente decisión, emita una nueva decisión que tenga en cuenta lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO. DISPONER el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

impedida

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006
- 2 Ibídem
- 3 Sentencia T-522 de 2001
- 4 Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001

5 Ver sentencia T-522 de 2017, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

6 Ver sentencias T-721 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; y T-681 de 2017, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.