

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP8751-2021

Radicación n.º 116971

(Aprobación Acta No.175)

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

VISTOS

Decide la Sala el recurso de impugnación interpuesto por el apoderado de COLPENSIONES, contra el fallo de tutela proferido el 9 de diciembre de 2020 por la Sala de Casación Laboral de esta Corporación, que concedió el amparo invocado por BLANCA NIEVES HERRERA MAJEN, 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 ciudadana Blanca Nieves Herrera Majen instauró acción de tutela con el propósito de obtener el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, seguridad social, defensa y contradicción y dignidad humana, presuntamente vulnerados por la autoridad convocada.

Para el efecto, y en lo que a este trámite interesa, manifestó que, agotada la reclamación administrativa ante Colpensiones, así como el trámite administrativo ante Porvenir S.A., acudió ante la jurisdicción ordinaria laboral a fin de promover una demanda contra las entidades mencionadas con el fin de que se declarara la «NULIDAD DE CAMBIO DE FONDO», correspondiéndole su conocimiento al Juzgado Veinticuatro Laboral del Circuito de Bogotá.

Indicó que, surtido el trámite de rigor, el sentenciador de primer grado, profirió sentencia condenatoria el 25 de noviembre de 2019.

Añadió que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, a desatar el recurso de apelación interpuesto por la AFP, así como avocar el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, mediante fallo de 21 de enero de 2020, revocó la determinación de primer grado y, en su lugar, absolvió a las entidades demandadas.

Sostuvo que la providencia proferida por el sentenciador de segundo grado desconoció los argumentos jurídicos y fácticos «esgrimidos en el plenario», así como los precedentes jurisprudenciales emitidos por esta Colegiatura.

Explicó que no interpuso el recurso extraordinario de casación contra anterior decisión, al considerar que no era un mecanismo «ágil, útil y eficaz», máxime que, en su caso, no tenía el interés para recurrir debido a su edad y que al haber agotado los mecanismos de defensa judicial ordinarios se encontraba habilitada para acudir a la jurisdicción constitucional, ya que sus derechos fundamentales fueron transgredidos por la autoridad judicial accionada.

Adujo que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá erró al revocar

la sentencia de primer grado, pues se apartó del precedente proferido por esta Sala de la Corte de la Corte STL10051-2020.

De conformidad con lo anterior, solicitó el amparo de sus prerrogativas constitucionales y, como consecuencia de ello, que se dejara sin efectos la providencia proferida por el sentenciador de segundo grado el 21 de enero de 2020 y se ordene a dicha autoridad judicial que profiriera una nueva decisión en los términos del juez de primer grado, teniendo en cuenta los precedentes jurisprudenciales de esta Corporación, relacionados con el tema de la «ineficacia del traslado de régimen pensional».

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia concedió el amparo deprecado, al considerar que, el criterio adoptado en la sentencia de segundo grado dentro del proceso ordinario laboral, no es el avalado por esta Corporación, ya que, desde el año 2008 ha venido decantando una línea de pensamiento que postula la necesidad del cumplimiento idóneo del deber de información de parte de la administradora de pensiones para validar el cambio de régimen pensional; deber de información que hoy es claro, y no se suple con el simple hecho de llenar o suscribir un formulario de inscripción, registro o afiliación al nuevo régimen pensional.

Agregó que, “el respeto al precedente judicial de los máximos tribunales de cierre guarda una estrecha relación con el derecho a la igualdad, en tanto garantía constitucional que les permite a los ciudadanos obtener decisiones judiciales idénticas frente a casos semejantes, aunado al carácter ordenador y unificador de las sentencias de casación, en tanto aseguran una mayor coherencia del sistema jurídico, seguridad, confianza y certeza del derecho (...)”

Por lo anterior, dejó sin efectos la sentencia proferida el 21 de enero de 2020 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá dentro del proceso ordinario

laboral de referencia, para que en su lugar, esa autoridad judicial profiera una nueva decisión en la que tenga en cuenta los razonamientos expuestos en el fallo de primera instancia.

LA IMPUGNACIÓN

COLPENSIONES impugnó el fallo proferido en primera instancia y solicitó que el mismo sea revocado, para en su lugar, se declare la improcedencia de la acción de tutela, toda vez que, según su criterio, no se ha materializado ningún vicio, defecto o vulneración de derechos fundamentales por parte del Tribunal accionado.

Alegó que, la Sala de Casación Laboral de esta Corporación, no tuvo en cuenta la autonomía judicial de la que gozan los distintos jueces, los cuales, pueden apartarse del precedente jurisprudencial, con el fin de proteger los recursos públicos y la sostenibilidad financiera del sistema pensional, como sucedió en el presente asunto frente a la decisión objeto de reproche.

Agregó que, en el presente caso no se cumple con el requisito de procedibilidad de las acciones de tutela contra providencias judiciales, específicamente, con el requisito de subsidiariedad.

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 por el apoderado de COLPENSIONES, contra el fallo de tutela proferido el 9 de diciembre de 2020 por la Sala de Casación Laboral de esta Corporación, que concedió el amparo invocado por BLANCA NIEVES HERRERA MAJEN, 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 propuesta por BLANCA NIEVES HERRERA MAJEN, contra la providencia proferida el 21 de enero de 2020 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante la cual se negó la pretensión de traslado del régimen pensional por no cumplir con los presupuestos legales, pues «la actora suscribió los formularios de afiliación de manera libre, espontánea y sin presiones», cumple con los requisitos generales y específicos de procedibilidad.

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:

[...] 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 personas⁵.

[...]

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, 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 21 de enero de 2020, no presentó recurso extraordinario de casación, lo cierto es que 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, 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.

A raíz de esto, atendiendo 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.

Ahora bien, en el presente asunto la autoridad accionada y los vinculados arguyeron en las respuestas allegadas al trámite de tutela en primera instancia, así como en el escrito de impugnación, que en el formulario de afiliación que hoy se reprocha, reposa la firma de BLANCA NIEVES HERRERA MAJEN, por lo que, en dicho documento, quedó señalado que conocía los efectos de su traslado, así como una manifestación que fue debidamente asesorado.

Sin embargo, dicho documento carece de la vocación probatoria suficiente, toda vez que, por sí solo, no demuestra que a BLANCA NIEVES HERRERA MAJEN se le hubiera brindado una 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, ya que esto no refleja la realidad de lo acontecido en dicha ocasión.

Asimismo, también carecen de asidero los argumentos expuestos respecto de 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 a la 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 confirmará el fallo impugnado, mediante el cual se concedió el amparo de

los derechos fundamentales al debido proceso, seguridad social, igualdad, a la vida digna y a la seguridad jurídica de BLANCA NIEVES HERRERA MAJEN.

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. CONFIRMAR el fallo de tutela impugnado, por las razones expuesta.

SEGUNDO. NOTIFICAR a los sujetos procesales el presente fallo, por el medio más expedito.

TERCERO. Envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Impedida

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

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.