

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS # 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP17533-2023

Radicación # 134440

Acta 236

Bogotá, D. C., cinco (5) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

VISTOS:

Resuelve la Sala la acción de tutela instaurada por ROSALBA QUIROGA DE ESCOBAR contra la Sala #2 de Descongestión Laboral de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Al trámite fueron vinculados el Juzgado 21 Laboral del Circuito de Medellín, la Sala Laboral del Tribunal Superior de la misma ciudad, la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, así como las partes e intervinientes del proceso ordinario laboral descrito en la demanda.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

ROSALBA QUIROGA DE ESCOBAR nació el 9 de marzo de 1954 y se vinculó a la Asamblea Departamental de Antioquia entre el 28 de junio de 1993 al 28 de diciembre de 2006 en el cargo de auxiliar de servicios generales, en calidad de trabajadora oficial. El 1 de octubre de 2009, se afilió a Colpensiones y, acorde con lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de

1993, era beneficiaria del régimen de transición pues para el 30 de junio de 1995 era servidora del nivel departamental y contaba con más de 35 años de edad. Sin embargo, mediante Resolución SUB 186328 del 5 de septiembre de 2017, le fue negado el reconocimiento de la pensión de vejez. Tal decisión fue confirmada el 27 de noviembre siguiente.

Presentó demanda ordinaria laboral contra Colpensiones, con el propósito de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de vejez en los términos del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, con una tasa de reemplazo del 78 % y un IBC de \$872.401 pesos, con primera mesada en cuantía de \$737.171, junto con el retroactivo pensional, indexación e intereses moratorios.

En sentencia del 14 de julio de 2020, el Juzgado 21 Laboral del Circuito de Medellín ordenó el reconocimiento de la pensión mensual vitalicia debidamente indexada. Al resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandante y el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, en decisión del 28 de septiembre de 2021, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín revocó el fallo de primera instancia y, en su lugar, absolvió a la parte demandada de todas las pretensiones.

Inconforme, la accionante recurrió en casación. En proveído SL1873-2023 rad. 93054 la Sala #2 de Descongestión Laboral de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia no casó el fallo de segunda instancia.

A juicio de la apoderada judicial de la accionante, las determinaciones emitidas en segunda instancia y en casación, desconocen los precedentes jurisprudenciales emanados de la Sala Laboral esta Corporación judicial (CSJ SL2557-2020, CSJ SL2659-2020, CSJ SL3110-2020, CSJ SL2590-2020, entre otros), así como la CC SU769 de 2014 y CC SU273 de 2022. Afirmó que el Tribunal incurrió en un error hermenéutico, pues «está sujetando la aplicación del reglamento del extinto ISS, hoy Colpensiones a que exista la afiliación antes de la vigencia

de la Ley 100 de 1993 lo cual no resulta congruente con la lectura que permite el mismo artículo 52 de ésta, que los fondos, cajas o entidades de seguridad existentes del sector público o privado hacen parte del RPMPD, conforme a la sentencia CC SU769 de 2014. Solo exige para el efecto la pertenencia a un régimen anterior desde el principio pro homine, en el caso, si bien se podría pensar en la Leyes 33 de 1985 o 71 de 1988, por la condición de servidora pública del orden territorial, también es el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990 por integrar el de prima media es el que le resulta aplicable, al cual estaba vinculada».

Su pretensión es dejar sin efecto la sentencia de casación y, en su lugar, que se le ordene emitir una nueva determinación en la que se acceda a las pretensiones de la demanda para que se le asegure su derecho a la seguridad social.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN:

Por auto del 10 de noviembre de 2023, la Sala asumió el conocimiento de la demanda de tutela y corrió el traslado a la autoridad judicial demandada y a los terceros con interés.

Mediante informe del 20 siguiente, la Secretaría comunicó que notificó dicha determinación a las autoridades demandadas.

El Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguro Social en Liquidación PARISS informó que carece de competencia para pronunciarse respecto de las pretensiones de la demanda, pues esa entidad no fue vinculada al proceso ordinario laboral. Adujo que tal función está a cargo de Colpensiones.

A su turno, la apoderada judicial de Colpensiones señaló que la acción de tutela no es el mecanismo judicial para controvertir una decisión judicial ejecutoriada. Por tanto, solicitó que se niegue la demanda.

La Sala #2 de Descongestión Laboral de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de

Justicia defendió la legalidad de su decisión e indicó que la demandante pretende convertir la acción constitucional en una tercera instancia para insistir en su inconformidad tras el resultado del proceso ordinario laboral. Por tanto, lo que busca es que el juez de tutela actúe por fuera de su órbita y decida conforme a sus pretensiones, más no pretende proteger derecho fundamental alguno que se haya quebrantado.

Durante el término del traslado, los demás vinculados guardaron silencio.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

De conformidad con el numeral 7º del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 333 de 2021, y el Acuerdo 006 de 2002, la Sala es competente para tramitar y decidir la acción de tutela, por cuanto el procedimiento involucra a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Pretende la accionante que se deje sin efecto el proveído CSJ SL1873-2023 y, en su lugar, se le ordene emitir una nueva determinación en la que se acceda a las pretensiones de la demanda para que se le asegure su derecho a la seguridad social. Afirmó que el Tribunal desconoció el criterio de la Corte Constitucional concerniente a la posibilidad de sumar los tiempos cotizados al ISS con los correspondientes al sector público y la exigencia de haber aportado a la administradora con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.

Para la Corte, los planteamientos expuestos por la Sala de Descongestión accionada son razonables, ajustados a derecho y, además, están fundamentados en la jurisprudencia pertinente.

En efecto, la Sala # 2 de Descongestión examinó la decisión de segunda instancia reprochada y la encontró ajustada a la tesis mayoritaria de la Sala de Casación permanente, pues no negó la posibilidad de acumulación de los periodos públicos y privados de servicio. Por el contrario, estableció que la accionante ingresó al Instituto de Seguros Sociales con

posterioridad a la Ley 100 de 1993.

En ese orden, señaló que para que una persona beneficiaria de la transición pueda ampararse en lo previsto en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, debe haber estructurado una expectativa legítima, que no se presenta si se afilia al sistema con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (CSJ SL4122-2022).

Concretó que QUIROGA ESCOBAR no estuvo afiliada al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, ni al ISS cuando estaba vigente el Acuerdo 049 de 1990, ya que cotizó a Colpensiones desde el 1 de octubre de 2009 y antes laboró para el sector público, con el empleador Asamblea Departamental de Antioquia. Por tal razón, es inviable aplicar una norma bajo la que no aportó, ni consolidó expectativa pensional alguna.

Destacó que para que la demandante ostente la titularidad de un régimen pensional por vía de transición, debió haber estado afiliada al mismo durante su vigencia (Acuerdo 049 de 1990), pues solo puede accederse al derecho pensional si se cumplen los supuestos de hecho que la norma que lo regula exige, esto es, que se hubiese consolidado con la calidad de afiliado al mismo, en tanto no es factible derivar un derecho de una condición que nunca se tuvo (CSJ SL2414-2022).

En gracia de discusión, aún si se obviara la ausencia de afiliación al ISS, la accionante satisfizo las 1000 semanas el 27 de agosto de 2016, es decir, después de la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005. Por tanto, a 25 de julio de 2005 (cuando finalizaron los regímenes especiales), solo contaba con 622,43 semanas de las 1000 exigidas. Por tal razón, perdió los beneficios de la transición.

Por último, se acreditó que los precedentes citados en la demanda de tutela abarcan supuestos fácticos diferentes al caso decidido en la sentencia atacada. En aquellos asuntos, todos los demandantes se afiliaron al RPMPD antes de la entrada en vigencia de la Ley 100

de 1993 y efectuaron aportes bajo la normativa que pretendían se les aplicara, esto es, el Acuerdo 049 de 1990.

La decisión reprochada, por tanto, no estructura ninguno de los defectos que hace procedente la acción de tutela contra decisiones judiciales, susceptibles de ser enmendados a través del amparo constitucional. Prevalece, por tanto, el principio de autonomía judicial que le impide al juez de tutela inmiscuirse en decisiones como la controvertida, la cual hizo tránsito a cosa juzgada, sólo porque el demandante no la comparte o tiene una comprensión diversa a la concretada en dicha determinación.

Se negará, por ende, la protección demandada.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas # 2 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,

RESUELVE:

1. NEGAR la acción de tutela promovida por ROSALBA QUIROGA DE ESCOBAR en procura del amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por la Sala #2 de Descongestión Laboral de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.
- 2 NOTIFICAR este proveído conforme al artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.
3. En caso de no ser impugnada, REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Calle 12 No. 7 - 65 Palacio de Justicia - Bogotá, Colombia.

PBX: (571) 562 20 00 Exts.1126 -1142 - 1143 - 1144 - 1145 Fax: 1125 - 1428

www.cortesuprema.gov.co