

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

STP8775-2023

Radicación N° 132096

Acta No. 149

Bogotá, D.C., tres (03) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO

Decidir la acción de tutela promovida por la apoderada de LUIS ENRIQUE GUERRERO ORJUELA, contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Ibagué, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito y la Secretaría de Educación Municipal, ambos de la misma ciudad, y el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la vida, dignidad humana, igualdad, mínimo vital, seguridad social y salud.

LA DEMANDA

El sustento fáctico de la petición de amparo se compendia en los siguientes términos:

1. Afirma el accionante que con base en el dictamen de calificación de invalidez del 25 de noviembre de 2016, que certificó la pérdida de la capacidad laboral en el 53.25%, el 22 de febrero de 2017 solicitó a Porvenir el reconocimiento de la pensión de invalidez, lo cual fue negado bajo el argumento que con anterioridad se le había reconocido la devolución de

saldos por vejez de los aportes registrados en su cuenta de ahorro individual, petición que fue reiterada el 7 de marzo de 2017 y con similares argumentos fue nuevamente denegada.

2. Por lo anterior, promovió demanda laboral que tramitó el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Ibagué y en sentencia del 9 de diciembre de 2021 le reconoció la pensión de invalidez de origen común a partir del 10 de noviembre de 2016, fecha de estructuración, y condenó a la AFP Porvenir S.A. a pagar en su favor la prestación aludida.

3. La referida decisión fue recurrida en apelación por el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Ibagué en providencia del 2 de febrero de 2023, con algunas modificaciones, la confirmó.

4. La sociedad aludida promovió recurso de extraordinario de casación frente al fallo de segundo grado, y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Ibagué, en auto del 30 de marzo último lo negó ante el incumplimiento del requisito relativo a la cuantía, el cual fue objeto del recurso de queja.

5. Para el actor, lo precedente deja ver presuntas medidas dilatorias “puesto que al momento de interponer el recurso extraordinario de casación PORVENIR S.A. solo se limitó a realizar la solicitud sin una fundada argumentación de cumplimiento de los requisitos. Dos meses después el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué negó el recurso por no cumplir los requisitos. La entidad demandada utilizó el recurso de queja para argumentar el recurso de casación, el cual debía sustentarse en el tiempo establecido para presentarlo, es decir en 15 días después de la notificación de la sentencia de segunda instancia.”

Agrega que con el proceder de Porvenir ha ocasionado que desde la emisión del fallo de segundo grado que confirmó el reconocimiento de la pensión de invalidez hayan transcurridos 5 meses sin acceder a la misma, manteniéndolo en lamentables condiciones

de salud física y psicológica al no poder atender sus necesidades mínimas.

6. El proceso ordinario fue remitido a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia “el 6 de junio de 2023” para resolver el recurso de queja “y a la fecha aún no se ha dado trámite, quedando a la espera de una respuesta. Lo cual hace que se sigan vulnerando los derechos fundamentales del accionante...”

7. De otro lado, indica que el 12 de octubre de 2022 la Secretaría de Educación Municipal de Ibagué le notificó la Resolución 17002533 del 6 de ese mismo mes y año, que dispuso su retiro forzoso por edad, data desde la cual dejó de laborar como vigilante en la Institución Educativa Exalumnas de la Presentación de Ibagué.

Destaca que es una persona de la tercera edad con 72 años, con 4 hijos, sin ningún tipo de vinculación laboral y sin la posibilidad de trabajar en razón a la enfermedad de la columna, además, dada su condición física y económica en enero del año en curso fue hospitalizado por crisis de ansiedad y depresión, aunado a las patologías que padece su esposa que requieren de atención y cuidado.

8. Consecuente con lo anotado, solicita la protección de sus derechos fundamentales y, corolario de ello, se ordene a la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. proceda a liquidar y pagar la pensión de invalidez hasta que se cuente con la sentencia en firme dictada en el proceso laboral que actualmente se adelanta.

RESPUESTAS

1. La Secretaria de la Sala de Casación Laboral informa que el recurso de queja aludido en la demanda de tutela fue recibido de manera digital el 2 de junio de 2023 -no el 6 como lo informó el libelista- y que esa Sala especializada se halla en la implementación del “plan estratégico de transformación digital dispuesto por la Corte Suprema de Justicia”, proceso que requiere de armonización y el esfuerzo de cada una de las dependencias de esa

Secretaría.

Por lo anotado, precisa que una vez ingresa el expediente debe surtir el proceso de incorporación a la herramienta de Gestor Documental y luego continuar con el trámite del recurso.

En ese orden, expresa que el 26 de julio último se surtió el respectivo reparto e ingresó al correspondiente despacho con el radicado interno 99521.

2. El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Ibagué allegó copia del expediente digital correspondiente al proceso ordinario adelantado por Luis Enrique Guerrero Orjuela.

Manifiesta que el actor desconoce el carácter subsidiario de la tutela, pues, acorde con el artículo 87 Superior y el numeral 6º del Decreto 2591 de 1991, la tutela se torna improcedente cuanto existen otros medios de defensa judicial y solo se hace viable cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, lo cual en este caso no está demostrado.

Por lo anotado, solicita denegar el amparo deprecado contra Porvenir al no haberse comprometido ningún derecho fundamental en detrimento del accionante.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, concordante con el artículo 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, la Sala de Casación Penal de esta Corporación es competente para resolver la presente demanda de tutela.

2. Según lo establece el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene la facultad para 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 exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. En el asunto bajo estudio, la parte actora se duele de que no se haya decidido el recurso de queja promovido por la Sociedad Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., contra el auto que negó el de casación que interpuso frente a la sentencia de segunda instancia que confirmó la dictada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Ibagué que, a su turno, le reconoció la pensión de invalidez, pues considera que ello ha impedido su ejecutoria y por ende, el pago de la prestación económica, situación que ha generado inconvenientes en su salud y al interior de su hogar ya que no tiene ninguna otra fuente de ingresos que le permita atender su subsistencia y la de su familia.

Planteamiento que revela dos escenarios que ameritan un análisis independiente: i) si se ha configurado una dilación por parte de Porvenir con la interposición del recurso de queja y el posterior trámite ante la Sala de Casación Laboral, y ii) si es dable disponer el pago de la pensión de invalidez que le fue reconocida en primera y segunda instancia dentro del proceso laboral sin que la sentencia esté en firme.

Frente a los que, se destaca de manera previa, la siguiente realidad procesal:

i) Al interior del proceso ordinario laboral promovido por Luis Enrique Guerrero Orjuela, en sentencia dictada el 9 de diciembre de 2021 el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Ibagué, resolvió:

Primero: Declarar que el señor Luis Enrique Guerrero Orjuela, tiene derecho a que se le reconozca la pensión de invalidez de origen común consagrada en el artículo 1 de la Ley 860 de 2003 que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, a partir de la fecha de su

estructuración, 10 de noviembre de 2016, que se difiere para el momento que se demuestre su desvinculación laboral y se desafilie del sistema general de seguridad social en pensiones, de acuerdo a lo explicado en precedencia.

Segundo: Condenar a la AFP Porvenir S.A. a pagar al señor Luis Enrique Guerrero Orjuela, la pensión de invalidez, en la forma, circunstancias y condiciones señaladas en el numeral anterior.

Tercero: Declarar no probadas las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, afectación del sostenimiento financiero del SGP, compensación y prescripción.

ii) La sociedad demandada interpuso recurso de apelación y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Ibagué, en providencia del 2 de febrero de 2023, decidió:

TERCERO: declarar:

3.1. Probados los supuestos de hecho que soportan la excepción de compensación, en consecuencia: se autoriza a la AFP PORVENIR S.A. para que descuenta de lo debido pagar por la pensión de invalidez, lo pagado a Luis Enrique Guerrero Orjuela, por concepto de devolución de saldos con posterioridad al 4 de diciembre de 2014, debidamente indexado.

3.2. No probados los hechos que soportan las excepciones de buena fe, prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y afectación del sostenimiento del sistema general de pensiones.

SEGUNDO: Confirmar en lo demás la sentencia objeto de apelación.

iii) El apoderado de Porvenir S.A. interpuso recurso extraordinario de casación frente al fallo de segunda instancia y la Sala Laboral del Tribunal Superior de Ibagué, en auto del 30 de marzo último, resolvió no concederlo ante la imposibilidad de cuantificar el interés jurídico

para recurrir.

iv) Contra dicha determinación, el apoderado de Porvenir S.A. interpuso recurso de queja y, para el trámite respectivo, la Sala ad quem en proveído del 24 de mayo de 2023, dispuso la remisión de la actuación a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

v) Sobre este último punto, cabe destacar que, conforme lo indicó la Secretaría de la aludida Sala, el asunto ingresó a la Corporación el 2 de junio de 2023 y el 26 de julio se repartió al Magistrado Ponente para la emisión de la decisión que corresponda.

5. Del recurso de queja y su trámite.

Como ya se precisó, el apoderado del Fondo de Pensiones y Cesantías promovió recurso de queja frente al auto que negó el extraordinario de casación, proceder que para el actor genera maniobras dilatorias y lo único que ha conllevado es a que la decisión de segundo grado no adquiera firmeza.

Al respecto se responde que sin razón se muestra el accionante en su afirmación, sencillamente porque la interposición de recursos es un derecho que les asiste a las partes frente a las decisiones emitidas al interior del respectivo proceso y que estén en contra de sus intereses, como acaece en este particular evento, pues en ejercicio del legítimo derecho de contradicción, el apoderado de Porvenir, ante la negativa del recurso extraordinario por parte del Tribunal, acudió al medio de impugnación que el ordenamiento jurídico tiene previsto para la revisión de tal determinación, que para el caso es el recurso de queja que regula el artículo 352 del Código General del Proceso¹.

Por lo tanto, sin sustento se tornan los cuestionamientos expuestos por el accionante y por lo mismo deben desestimarse.

Ahora, frente al trámite impartido al recurso de queja, informa el expediente que la Sala ad

quem en proveído del 24 de mayo de 2023 dispuso la remisión de la actuación a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, lo cual se materializó con oficio del 2 de junio.

Recibida la actuación por la Secretaría de la Sala de Casación Laboral, que lo fue en la fecha indicada, luego del trámite de digitalización, se repartió el asunto al Magistrado Ponente, acto surtido el 26 de julio y en esa misma fecha ingresó al Despacho para el trámite pertinente.

Acorde con la información de la página web de la Rama Judicial -Consulta de Procesos-, se sabe que a partir del 28 de julio se corrió el traslado por tres días hábiles previsto en el artículo 353 del Código General del Proceso, para que “la otra parte para que manifieste lo que estime oportuno”, el cual venció el 1º de agosto como así se registró.

Luego de lo cual, el asunto debe ingresar al despacho para la correspondiente decisión, donde se elaborará la ponencia del caso para ser estudiada y debatida al interior de la Sala de Casación Laboral, lo que conlleva un trámite que claramente está en curso y del que no se observa dilación alguna.

Bajo ese panorama, no se advierte reproche al trámite al recurso de queja, pues todo deja ver que se está actuando conforme con el procedimiento previsto en la norma.

6. Del pago de la pensión, previa ejecutoria de la sentencia.

Como se explicó en sentencia STP3650-2022, radicado 122863, del 24 de marzo de 2022, frente a casos en los que lo pretendido es básicamente la materialización anticipada de un reconocimiento pensional concedido en las sentencias de primera y segunda instancia y donde aún no se ha resuelto lo concerniente con el recurso de casación, la Corte

Constitucional, en la sentencia T-165 de 2021, ha sostenido que, de manera excepcional, es posible ordenar como amparo transitorio el pago de la mesada pensional hasta que se emita

la decisión de casación, precedente que si bien no es el caso, es válido analizar pues aquí se está discutiendo si el recurso extraordinario resulta o no procedente.

En la referida sentencia, la Corte Constitucional puntualizó que ello procede cuando “se presenta una dilación por parte de la Corte Suprema de Justicia para proferir una decisión relacionada con un recurso de casación en materia laboral que exceda los términos consagrados en el artículo 98 del Código Procesal Laboral” y destacó las soluciones que pueden darse, que varían, dependiendo de si la mora es justificada o no.

Así, cuando la mora es injustificada, la orden puede ser: i) de emisión de una decisión inmediata o ii) de priorizar el asunto, conforme a los criterios dispuestos en el artículo 63A de la Ley 270 de 1996 y adicionalmente debe considerarse si procede la compulsa de copias disciplinarias.

Por el contrario, cuando la mora está justificada, “la decisión, en principio estaría encaminada a negar el amparo de los derechos fundamentales”. No obstante, si verificadas las situaciones del caso en concreto, “se advierte una carga desproporcional por las circunstancias de vulnerabilidad o debilidad manifiesta”, es posible optar por algunas de las dos opciones antes indicadas o, como tercera vía, otorgar el amparo transitorio ante la eventual configuración de un perjuicio irremediable, hasta que se profiera una decisión definitiva. Última posibilidad que es “excepcional y de aplicación restringida”.

Para que opere el mencionado amparo transitorio, el juez de tutela debe verificar que se acrediten al menos en forma sumaria: “(i) que no haya discusión sobre la titularidad o certeza del derecho pensional; y, ii) que el accionante fue diligente para exigir el reconocimiento de su derecho, esto es, que haya promovido actuaciones administrativas y judiciales para obtener la protección de su prestación económica”.

Puestas las anteriores precisiones al asunto bajo estudio, debe precisarse que el reconocimiento pensional pretendido por el accionante está en debate, precisamente en el

proceso que actualmente está en curso, circunstancia que hace inviable la acción de tutela, dadas las características de subsidiariedad y residualidad que la rigen.

Adicional a que no se verifica una mora en la definición del asunto, pues como quedo visto en precedencia, se está agotando de manera oportuna el recurso de queja que dará cuenta de la procedencia del recurso extraordinario de casación.

Luego, conforme con la jurisprudencia en cita, no se aviene circunstancia que determine ordenar el pago anticipado de la mesada, pues independientemente de la situación personal del actor, dicha eventualidad está reservada para los casos donde en primera y segunda instancia se concedió un reconocimiento pensional y solo queda pendiente la decisión por vía de casación, donde exista una mora en su definición.

5. Así las cosas, el amparo deprecado se torna improcedente.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por Luis Enrique Guerrero Orjuela.

Segundo: Notificar esta decisión en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: De no ser impugnado este fallo, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTÍQUESE Y CÚMPLASE

GERSON CHAVERRA CASTRO

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Artículo 352. Procedencia. Cuando el juez de primera instancia deniegue el recurso de apelación, el recurrente podrá interponer el de queja para que el superior lo conceda si fuere procedente. El mismo recurso procede cuando se deniegue el de casación (...)