

República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Penal  
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**  
**Magistrado Ponente**

**STP8964-2018**  
**Radicación n.º 98253**  
(Acta 226)

Bogotá, D. C., diez (10) de julio de dos mil dieciocho (2018).

Decide la Sala sobre la demanda de tutela presentada por MARÍA TERESA, JOSÉ LUIS y JOSÉ RICARDO HERNÁNDEZ REYES, a través de apoderado, contra la Sala de Descongestión No. 1 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en actuación que compromete a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cundinamarca, por la presunta trasgresión de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, dentro del proceso ordinario laboral que adelantó en su contra Arnulfo Bocanegra Oviedo.

A la actuación fueron vinculadas las partes e intervinientes en el proceso laboral censurado en la demanda.

*Rodrigo*

## **FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN**

Informan los accionantes que Arnulfo Bocanegra Oviedo instauró demanda ordinaria laboral, con la finalidad de lograr el reconocimiento de la relación laboral y el pago de la pensión de vejez, a que estima tener derecho.

Señala que el asunto fue decidido en primera instancia por el Juzgado Laboral del Circuito de Girardot, que mediante sentencia de 11 de junio de 2010 declaró el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación deprecada a partir del 25 de julio de 2005, ordenó el pago de las mesada pensionales causadas, junto con las adicionales y reajuste anual. Igualmente, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción.

Inconforme con lo decidido, los demandados hoy accionantes, presentaron recurso de apelación, el cual le correspondió a la Sala Laboral del Tribunal Superior Cundinamarca, que mediante fallo de 17 de febrero de 2011, revocó la decisión impugnada, para en su lugar, absolver a los demandados de las pretensiones de la demanda.

Por ello, Arnulfo Bocanegra Oviedo promovió recurso extraordinario de casación contra la sentencia del Tribunal, cuya demanda fue admitida por la Sala de Descongestión No. 1 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la cual el 18 de octubre de 2017, decidió CASAR el fallo recurrido, ordenando correr traslado a la partes de las

Rojas<sup>2</sup>

respuestas incorporadas y regresar la actuación para emitir sentencia.

Por ello, 21 de febrero de 2018, la Sala de Descongestión No. 1 de la Sala de Casación Laboral accionada, emitió fallo de casación por en el que dispuso dejar en firme la sentencia de primera instancia de 11 de junio de 2010, por medio del cual el Juzgado Laboral del Circuito de Girardot declaró el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación deprecada por Arnulfo Bocanegra Oviedo, condenando a los aquí accionantes.

Consideran los libelistas que en ese trámite laboral le fueron cercenados sus derechos fundamentales, toda vez que las providencias de segunda instancia y de casación incurren en defectos fácticos que le repercutieron en desfavor, sin que se hayan analizados en debida forma los elementos materiales probatorios arrimados a la actuación en violación indirecta de la ley sustancial, cuando las pruebas demostraban que no era su obligación afiliarlo al ISS, ya que para época en que comenzó a desarrollar la labor en el municipio de Guataquí (Cundinamarca), el Instituto no tenía cobertura en esa municipalidad

Por lo anterior, solicita que se revoque la sentencia de casación emitida el 21 de febrero de 2018, por la Sala de Descongestión No. 1 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para que, en su lugar, se acceda a sus pretensiones.

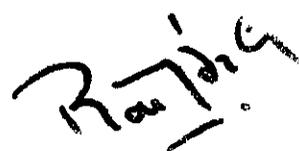
*Rodrigo* 3

## TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Tras haberse subsanado la actuación, luego de la declaratoria de nulidad proferida mediante ATC1217-2018 de 13 de junio de este año por la Sala de Casación Civil de esta Corporación, por indebida integración del contradictorio, al considerar que debió enterarse a la curadora ad litem que actuó como representante de los herederos indeterminados involucrados en el asunto laboral el asunto ordinario, esta Sala avocó de nuevo conocimiento del asunto, ordenando correr traslado de la demanda, para el ejercicio del derecho de contradicción, a los accionados e intervinientes para que ejercieran el derecho de contradicción.

Especialmente, se dispuso que *«[e]n caso de no ser posible notificar personalmente el presente auto admisorio a las partes e intervinientes del proceso laboral censurado, se ordenará a la Secretaría de la Sala surtir la notificación por **aviso**»*; tal como ocurrió para el caso de los herederos indeterminados de Benedicto Hernández Naranjo, como consta a folio 212 del cuaderno de la Corte, dado que la doctora Luz Ángela Gutiérrez Mora, curadora ad litem asignada para esa actuación laboral falleció, como lo informó el Juzgado Laboral del Circuito de Girardot.

Al ejercicio del derecho de contradicción, acudió la Secretaría Adjunta de la Sala de Casación Penal de esta Corporación que allegó copia de las providencias censuradas,

 4

proferidas en sede de casación para que sean tenidas en cuenta a la hora de decidir.

Los demás litisconsortes guardaron silencio dentro del término concedido para el efecto.

### **CONSIDERACIONES**

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y, efectivamente, al tenor del artículo 44 del Acuerdo No. 006 de 2002<sup>1</sup> (Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia), la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la demanda de tutela interpuesta por MARÍA TERESA, JOSÉ LUIS y JOSÉ RICARDO HERNÁNDEZ REYES, a través de apoderado.

2. La acción de tutela es un mecanismo constitucional excepcional, subsidiario, preferente y sumario, por medio del cual se le ha confiado a los jueces de la República la protección de forma inmediata de los derechos fundamentales de las personas cuando por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares, en los eventos establecidos en la ley, se genere una amenaza o vulneración a los mismos.

---

<sup>1</sup> El que adicionó el Acuerdo 001 de 2002, artículo 1 cuyo tenor es el siguiente: «(...)La que sea interpuesta contra la Corporación en pleno o contra Magistrados de distintas Salas será repartida al Magistrado que se encuentre en turno de la Sala Plena y la conocerá la Sala de Casación Especializada de la cual forma parte dicho magistrado (...).»

*Rodrigo* 5

Esta Sala ha sostenido de manera insistente que la misma tiene un carácter estrictamente subsidiario y como tal no constituye un mecanismo alternativo para atacar, impugnar o censurar las decisiones expedidas dentro de un proceso judicial.

3. No encuentra la Sala configurada alguna irregularidad o vía de hecho en la providencia emitida por la Sala de Descongestión No. 1 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia de 21 de febrero de 2018, por cuyo medio dictó sentencia de instancia, luego de haber casado el fallo de 17 de febrero de 2011 de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cundinamarca, para en su lugar, dejar en firme el fallo de primera instancia emitido por el Juzgado Laboral del Circuito de Girardot de 11 de junio de 2010, a través del cual se concedieron las pretensiones laborales de Arnulfo Bocanegra Oviedo, se declaró el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación contra los accionantes, los condenó a pagar las mesadas pensionales causadas en una cuantía equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente desde el 25 de julio de 2005, junto con las mesadas adicionales y el reajuste anual de la prestación y declaró probada parcialmente la excepción de prescripción.

Se descarta la presencia de causales de procedibilidad en el caso que se examina, pues la providencia que se pretende dejar sin efecto en virtud del mecanismo de amparo no es el resultado de la arbitrariedad ni el capricho de la Sala de Descongestión No. 1 de la Sala de Casación Laboral de la Corte

*Rafael*

Suprema de Justicia; por el contrario, fue emitida en el decurso de un procedimiento laboral, con plenas garantías para las partes, y obedece a la aplicación de la normatividad vigente; con ésta no se ha vulnerado ni puesto en peligro ningún derecho fundamental del accionante; ni con ocasión de ella se le causa un perjuicio irremediable.

4. La Sala accionada resolvió la censura propuesta a través del extraordinario recurso de casación por Arnulfo Bocanegra Oviedo contra los accionantes, encontrando suficiencia jurídica para casar el fallo de segundo grado, lo cual motivó el pronunciamiento de 21 de febrero de 2018, por medio del cual confirmó la sentencia de primera instancia, para dejar en firme la decisión que condena a los accionantes a pagar al demandante las acreencias pensionales reclamadas.

La situación planteada por los accionantes, frente a su obligación como empleadores de afiliar al trabajador fue abordada por la Sala accionada en el fallo, de la siguiente manera:

*En consecuencia, como el contrato de trabajo se desarrolló en el Municipio de Guataquí Cundinamarca, entidad territorial a la que el Instituto de Seguro Social antes de la Ley 100 de 1993, nunca extendió su cobertura para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, la pensión de jubilación deprecada en el presente proceso, esto es, la prevista en el artículo 260 del CST, continuó a cargo exclusivo del empleador, pues no puede olvidarse que el acto particular y concreto a tener en cuenta para que pueda predicarse la subrogación de la prestación es la convocatoria a afiliación por parte del ISS, hecho que no aconteció en el sub iudice.*

Rojas 7

*De otra parte, si bien el artículo 289 de la Ley 100 de 1993, al regular la vigencia de las normas de la seguridad social que para la fecha de su publicación se encontraban vigentes, estableció de manera expresa que derogaba todas las disposiciones que fueren contrarias a las reguladas en dicha ley, entre ellas el artículo 260 del CST, es preciso tener en cuenta que mediante el Decreto 813 de 1994 se reglamentó el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en el cual se reguló la transición de pensiones de jubilación a cargo de empleadores del sector privado.*

*Al efecto, el literal b) del artículo 5 del decreto antes referido establece que «Cuando a 1° de abril de 1994, el trabajador tuviera 20 o más años de servicios continuos o discontinuos, al servicio de un mismo empleador o tenga adquirido el derecho a la pensión de jubilación a cargo de éste, la pensión de jubilación será asumida por dicho empleador».*

*Siendo ello así, sin que se requieran mayores discernimientos, es evidente que el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo fue derogado de manera expresa por la referida Ley 100 de 1993, pero, excepcionalmente, continuó surtiendo efectos, única y exclusivamente, para los beneficiarios del régimen de transición.*

*Por tanto, pese a que el señor Arnulfo Bocanegra Oviedo para el primero de abril de 1994, data de vigencia del nuevo sistema de seguridad social integral, tenía más de 40 años y, por ende, era beneficiario del régimen de transición, la Sala determina que en este caso particular y concreto no operó la subrogación pensional porque para aquella fecha el actor ya había cumplido los veinte años de servicio requeridos para la pensión de jubilación a cargo del empleador, además que no fue afiliado el actor al ISS para esa época. Por consiguiente, la prestación continúa a cargo del empleador.*

*Raúl*<sup>8</sup>

*Por lo demás, y aunque no fue objeto de inconformidad en el recurso de alzada, no puede dejarse de lado que la pensión deprecada en el presente proceso tiene su génesis en el contrato de trabajo celebrado entre el actor y José Benedicto Hernández Naranjo (q. e. p d.), el que se ejecutó durante el periodo comprendido entre el 26 de enero de 1970 y el 31 de mayo de 1990, con otros complementos mientras que la pensión de vejez reconocida por el ISS, mediante Resolución 040105 de 2007 (f.º 127), se fundamentó en 579 semanas cotizadas con posterioridad al 31 de mayo de 1990, según consta a folios 115 y ss., es decir, que las dos prestaciones se fundamentan en tiempos diferentes, lo que las hace compatibles.*

*Así las cosas, en virtud a que en el recurso de apelación no se mostró inconformidad acerca de la forma y términos como se dispuso por parte del a quo el reconocimiento y pago de la pensión, ni tampoco se alegó desconcierto sobre la manera como se resolvieron las excepciones propuestas, se confirmará en todas sus partes la sentencia de primer grado.*

*Sin condena en costas en alzada y las de primer grado serán a cargo de la parte vencida que lo es la demandada.*

De ese modo, el razonamiento de los funcionarios judiciales no puede controvertirse en el marco de la acción de amparo constitucional, toda vez que en manera alguna se percibe ilegítimo, arbitrario, caprichoso o irracional, como se quiere hacer ver, menos cuando el propio juez natural de la causa durante el ejercicio del contradictorio, fue insistente en señalar que se demostró dentro del proceso la existencia de la relación laboral y de ahí, las acreencias pensionales reclamadas.

*Rafael*

No pueden los accionantes por esta senda que se subsanen errores en que haya podido incurrir, como si fuera un medio paralelo para resolver diferencias económicas o para resolver asuntos propios de la órbita del juez natural.

5. Entendiendo que la tutela no es una herramienta jurídica adicional, que en este evento, con la presente demanda se convertiría prácticamente en una cuarta instancia, no es adecuado plantear por esta senda la incursión en una causal de procedibilidad originada en la sentencia de instancia proferida por la Sala de Descongestión No. 1 de la Sala de Casación Laboral de esta Corporación.

Con lo expuesto queda claro que las valoraciones hechas por el órgano límite de la jurisdicción ordinaria laboral no son producto de arbitrariedad alguna, sino el resultado de una adecuada aplicación legal y autonomía judicial que le es propia como juez natural en la materia, de cara a los elementos de conocimiento del proceso, sin que tal actuación pueda ser calificada como vulneradora de los derechos fundamentales de la accionante, que insiste, ahora por la senda constitucional, en reabrir debates zanjados dentro del proceso ordinario con la intención de lograr decisiones adicionales que resuelven asuntos económicos.

6. Entonces la mera disparidad de criterios, no habilita al juez constitucional a conceder lo pedido, más aún cuando las providencias atacadas gozan de plena juridicidad y razonabilidad y no se advierte un perjuicio irremediable,

cuando ni siquiera los demandantes se refirieron al respecto. No señalaron alguna circunstancia de apremiante intervención constitucional que imponga el amparo de los derechos reclamados.

En consecuencia, la demanda de tutela presentada por MARÍA TERESA, JOSÉ LUIS y JOSÉ RICARDO HERNÁNDEZ REYES, a través de apoderado, no está llamada a prosperar, razón por la cual será negada en esta sede constitucional.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**Primero: Negar** por improcedente el amparo solicitado en la demanda de tutela presentada por MARÍA TERESA, JOSÉ LUIS y JOSÉ RICARDO HERNÁNDEZ REYES, a través de apoderado, de conformidad con la motivación que antecede.

**Segundo: Notificar** según lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**Tercero: De no ser impugnada** la presente decisión, remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

*Rafael*

Cúmplase



**JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA**



**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**



**PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR**



**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**

Secretaria