



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado Ponente

STP2031-2021

Radicación n.º 114531

(Aprobado Acta n.º 17)

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela promovida por **EUTIMIO PALENCIA VARGAS**, quien acude a través de apoderado judicial, contra las Salas de Descongestión n.º 2 de la Sala de Casación Laboral de esta Corporación y Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, por la presunta vulneración

de sus derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

Al presente trámite fueron vinculados el Juzgado 3º Laboral del Circuito de esta ciudad, la Caja de Previsión Social de Comunicaciones [CAPRECOM EICE] y la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social [UGPP].

ANTECEDENTES

1. Fundamentos de la acción

1.1. **EUTIMIO PALENCIA VARGAS** promovió proceso ordinario laboral contra CAPRECOM EICE, con el fin de que fuera condenada a reliquidar la pensión de jubilación, en un monto equivalente al 75 por ciento del promedio de lo devengado durante el último año de servicios, teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales recibidos.

1.2. El 4 de abril de 2014 el Juzgado 3º Laboral del Circuito de Bogotá resolvió:

*[...] **ORDENAR** a la demandada **CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM EICE**, a la reliquidación de la pensión de jubilación del demandante el señor **EUTIMIO PALENCIA VARGAS**, obteniendo como mesada inicial la suma de **\$1.032.237,25** y dejando la claridad que a partir del 1º de abril de 2014, la mesada debe ser por la suma de **\$1.763.139** valor este que la demandada deberá ir reajustando anualmente con base en la Ley, con sus correspondientes mesadas adicionales, todo de conformidad con lo previsto en la parte motiva de esta decisión.*

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada **CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE**

COMUNICACIONES CAPRECOM EICE.

TERCERO: CONDENAR a la demandada **CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM EICE** a pagar al demandante **EUTIMIO PALENCIA VARGAS** la diferencia pensional a partir del 14 de junio de 2005, que, al 31 de marzo de 2014, arroja un retroactivo debidamente indexado por la suma de **\$51.360.172,34**.

CUARTO: AUTORIZAR a la demandada para que descuente de la diferencia del retroactivo pensional el valor de la totalidad de las respectivas cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud causadas con posterioridad al 14 de junio de 2005, momento a partir del cual se ordenó el reconocimiento de la pensión de jubilación, con la finalidad de que las transfiera a la entidad administradora de salud- E.P.S.- a la que se encuentre afiliado el demandante.

1.2. Contra esa determinación ambas partes interpusieron recurso de apelación y el 18 de marzo de 2015, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá dispuso:

[...] **PRIMERO, MODIFICAR** el ordinal primero de la sentencia de primera instancia en el sentido de indicar que la primera mesada pensional del actor corresponde a la suma de \$714.413,03 pesos y en consecuencia las mesadas posteriores serán reajustadas anualmente con base en la ley junto con las mesadas pensionales adicionales.

SEGUNDO, MODIFICAR el ordinal tercero en cuanto al valor del retroactivo el cual deberá corresponder a las diferencias causadas entre la mesada pensional reconocida y la que se reliquida en los términos el ordinal primero entre el 14 de junio de 2005 y en adelante hasta la fecha en que se incluya en la nómina de pensionados el valor de la mesada reliquidada.

TERCERO, CONFIRMA en lo demás la sentencia recurrida.

1.4. Esa decisión fue recurrida en casación por el accionante y mediante providencia CSJ SL2602-2020, 13 jul. 2020, rad. 73168, la Sala de Descongestión n.º 2 de la

Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, resolvió no casar el fallo de segundo grado.

1.5. Inconforme con la anterior determinación, **PALENCIA VARGAS** promovió acción de tutela contra las autoridades accionadas por la vulneración de sus derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Corresponde a la Corte determinar si las autoridades judiciales accionadas vulneraron los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia del interesado, al negarle la reliquidación de la pensión de jubilación, en un monto equivalente al 75 por ciento del promedio de lo devengado durante el último año de servicios.

Para tal fin, se verificarán las causales de procedibilidad.

2. La procedencia excepcional de la tutela contra providencias judiciales

En repetidas ocasiones la jurisprudencia ha reiterado que el amparo constitucional contra providencias judiciales es no sólo excepcional, sino **excepcionalísimo**. Ello para no

afectar la seguridad jurídica y como amplio respeto por la autonomía judicial garantizada en la Carta Política.

Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia CC T – 780-2006, dijo:

[...] *La eventual procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales y otras providencias que pongan fin al proceso tiene connotación de **excepcionalísima**, lo cual significa que procede **siempre y cuando se cumplan unos determinados requisitos muy estrictos que la jurisprudencia se ha encargado de especificar.***
[Negrillas y subrayas fuera del original].

Para tal fin, se deben cumplir una serie de requisitos de procedibilidad, unos de carácter general, que habilitan su interposición, y otros específicos, que apuntan a la procedencia misma del amparo¹. De manera que quien acude a él tiene la carga, no sólo de su planteamiento, sino de su demostración.

Dentro de los primeros se encuentran:

a) Que el asunto discutido resulte de relevancia constitucional.

b) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial.

c) Que se esté ante un perjuicio iusfundamental irremediable.

¹ Fallo C-590 de 08 de junio de 2005 y T-332 de 2006.

d) Que se cumpla con el requisito de inmediatez, esto es, que se interponga dentro de un término razonable y justo.

e) Que se trate de una irregularidad procesal, y la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora.

f) Que se identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la transgresión y los derechos vulnerados, y, además, que esa violación haya sido alegada dentro del proceso, siempre que hubiese sido posible.

g) Que no se trate de sentencias de tutela.

Los segundos, por su parte, apuntan a que se demuestre que la providencia adolece de algún defecto orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, un error inducido, o carece por completo de motivación, desconoce el precedente o viola directamente la Constitución.

3. Caso concreto

3.1. En esta ocasión, la Corte estima que la accionante agotó los recursos ordinarios de defensa e interpuso la acción de tutela en un término prudente, razón por la cual examinará si la decisión emitida por la Sala de

Descongestión n.º 2 de la Sala de Casación Laboral de esta Corporación, es arbitraria y constitutiva de causal de procedibilidad.

Al respecto, se considera que contrario a lo sostenido por la actora, la providencia proferida por la autoridad accionada, es razonable y ajustada a los parámetros legales y constitucionales.

3.2. En efecto, la demandada concluyó que no era procedente acceder a las pretensiones de **EUTIMIO PALENCIA VARGAS**, encaminadas a que se reliquide la pensión de jubilación en un monto equivalente al 75 por ciento del promedio devengado durante el último año de servicios. Al respecto, en sentencia CSJ SL2602-2020, 13 jul. 2020, rad. 73168, indicó:

[...] *En lo que atañe a la alegada equivocación del Tribunal al negar la excepción del inciso segundo, artículo 1º de la Ley 33 de 1985, se tiene que el mismo es del siguiente tenor:*

Artículo 1º.- *El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.*

*No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, **ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.** (Destaca la Sala).*

Por su parte, el 1º de la Ley 28 de 1943 establece que,

Para obtener la pensión de jubilación de que trata el artículo 16 de la Ley 2ª de 1932, se requiere que el

empleado haya prestado sus servicios en los ramos adscritos al Ministerio de Correos y Telégrafos, por lo menos durante veinte años, en las condiciones expresadas en dicho artículo, y que su edad no sea inferior a cincuenta años. En caso de que haya servido durante veinticinco años y se le retire del servicio, tendrá derecho a la jubilación, sin tener en cuenta la edad.

PARAGRAFO. Sin embargo, los operadores de radio y de telégrafos, tendrán derecho a la jubilación cuando cumplan veinte años de servicio, cualquiera que sea su edad.

A su vez, la Ley 22 de 1945 en su artículo primero y el párrafo tercero del mismo reza:

ARTICULO 1º. La pensión vitalicia de jubilación a que tienen derecho los empleados del Ministerio de Correos y Telégrafos, de conformidad con la Ley 28 de 1943, será del 75% del promedio mensual de los sueldos o jornales devengados en el último año de servicio [...].

[...]

PARAGRAFO 3º. El beneficio consagrado en el párrafo del artículo 1ª de la Ley 28 de 1943 se hace extensivo a los Revisores, Plegadores, Clasificadores, Oficiales Mayores de la Central Telegráfica, a. 'los Mecánicos ya los trabajadores de la Empresa Nacional de Radiocomunicaciones.

Lo anterior indica que, en principio, EUTIMIO PALENCIA VARGAS estaría favorecido con la excepción prevista en el artículo 1º de la Ley 33 de 1985. Sin embargo, el Decreto 1237 de 1946, reglamentó quiénes eran beneficiarios de esta excepción, en los siguientes términos:

*Artículo 21. Habrá lugar a la pensión vitalicia de jubilación cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a cincuenta años de edad, después de veinte años de servicio continuo o discontinuo, equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual de las asignaciones que hubiere devengado durante el último año de servicio. En caso de que él empleado u obrero haya servido durante veinticinco años (25), tendrá derecho a jubilación, sin tener en cuenta la edad. **Los operadores de telégrafos, Jefes de oficinas telegráficas, Jefes de Líneas, Revisores, Plegadores; Clasificadores y Mecánico de las oficinas telegráficas, inclusive los de la Empresa Nacional de Radiocomunicaciones y los Oficiales Mayores de la Central de Telégrafos de Bogotá, tendrán derecho a la jubilación cuando cumplan veinte (20) años de servicio, cualquiera que sea su edad. [...]** (Destaca la Sala).*

Lo cual significa, que no todos los trabajadores de TELECOM, para citar este caso, pueden acceder al beneficio que reclama el actor, sino que, para ello, debe tenerse en cuenta que, según los documentos que reposan en los folios 92 del cuaderno 1 y 47 y siguientes del cuaderno 2, el cargo que desempeñaba el señor PALENCIA VARGAS era el de «CONTADOR II», que de lejos está por fuera del listado que trae la norma última referenciada, tanto por denominación, como por funciones, que fue finalmente lo que determinó el privilegio.

En sentencia CSJ SL, 20 mar. 2013, rad. 40252, se dijo:

Y ello es así, por cuanto, como lo dijera la Corte en la sentencia citada por el Tribunal, de 20 de octubre de 2006 (Radicación 27.780), cuando una norma dispone una pensión especial, esto es, que constituye una excepción a la regla general pensional, por su estrictez y taxatividad, sólo se accede a ella si se cumplen la totalidad de sus requisitos, entre ellos y para este caso, la edad y el tiempo de servicios, o solamente el tiempo de servicios cuando fuere indiferente el de la edad.

Así dijo la Corte en dicha oportunidad:

“(…), resulta claro que el Tribunal no infringió norma alguna cuando concluyó, fundado además en una sentencia de esta Sala de la Corte, que no todo trabajador de la EMPRESA DE RADIO COMUNICACIONES, o de TELECOMUNICACIONES, tiene derecho a la aplicación de normas especiales en materia pensional, sino que ellas están reservadas a los denominados cargos de excepción, dada la labor desarrollada.

“Y precisa decirse por la Corte que el apartamiento que el legislador hizo de las normas generales sobre pensiones, situando a ciertos trabajadores como beneficiarios de la pensión con 20 años de servicios, sin considerar su edad, tuvo su fundamento básico en la actividad que desarrollaban por encontrarla amenazante para la salud.

Por ese motivo fue enfática en detallar ciertos cargos que podían de alguna manera presentar un peligro para quienes los ejecutaban. Así fue clara en el artículo 11 del Decreto 2661 de 1960, relacionado con el artículo 1º de la Ley 28 de 1943, en especificar los cargos de operadores de radio y telégrafo, los jefes de oficina y radio y telégrafo, los jefes de líneas, los revisores, los plegadores, las clasificadoras y mecánicos de las oficinas de radio y telégrafo.

Igualmente, en la sentencia CSJ SL, 24 oct. 2006, rad. 27221 se dijo en un asunto parecido:

La posición de la Corte al respecto tiene estos presupuestos: No ha desconocido, ni podía hacerlo, la vigencia de los regímenes especiales o excepcionales. Ha considerado que el texto del inciso 2º del artículo 27 del Decreto 3135 de 1968 sustrae de la aplicación de la regla general a las personas que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción, como textualmente lo dice ese precepto exceptivo. Y ha reconocido igualmente que le corresponde a la ley la determinación expresa de los casos que justifiquen que un trabajador oficial se pensione en condiciones especiales o excepcionales más favorables, relativamente.

La Corte propiamente no ha hecho un juicio sobre la vigencia de la Ley 28 de 1943 en orden a declarar si expresamente consagra o no un caso especial o de excepción. Ha juzgado que la ley que consagra pensiones especiales o de excepción no tiene carácter general. No debe aplicarse a todos los trabajadores sin atender a la clase de actividad que realizan. Reconoce la Corte que en el ramo de las comunicaciones se han expedido estatutos especiales o excepcionales; pero no los ha aplicado automáticamente, sino que ha consultado su razón de ser, bajo el entendimiento de que está probado científicamente que la exposición a la radiación justifica el trato especial o excepcional, que no preferencial, sino equitativo. Y ha definido las controversias teniendo en cuenta la concreta actividad que hubiere desarrollado el trabajador demandante según los cargos que la misma ley exceptúa del régimen general. En otras materias ha seguido el mismo criterio. Así, ante las reclamaciones de los trabajadores de la Caja Agraria ha juzgado, de cara a una norma convencional, que sólo el trabajador que de manera permanente está expuesto a las sustancias químicas que esa entidad tenía en sus almacenes y bodegas, tiene derecho a unas condiciones de pensión especiales; pero ha juzgado que la norma convencional no tiene carácter general, no rige para todos los que laboran en el almacén o depósito, lejos de todo contacto perjudicial. Así lo ha resuelto, también, para la aplicación del estatuto especial de pensiones de los trabajadores ferroviarios.

Por estas razones, mas no por las citadas por el Tribunal, no hay error en la decisión del fallador colegiado, al no tener en cuenta el segundo inciso del art. 1º de la Ley 33 de 1985.

3.3. En cuanto a los intereses moratorios, la parte accionada manifestó que:

[...] aun cuando la Corte recientemente revisó el tema de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en materia pensional, lo cual produjo un cambio jurisprudencial al respecto, no aplica frente al caso concreto, pero no porque se trate de una prestación reconocida en el sistema de la Ley 100 de 1993 o por régimen de transición, sino porque el reajuste o reliquidación de pensiones no los causa, como bien lo menciono el ad quem, en atención a que inveteradamente ha dicho esta Sala y así lo recordó en la decisión CSJ SL738-2018, «no resulta procedente la condena por intereses moratorios, por tratarse de un reajuste de la pensión de vejez y no de su reconocimiento, como lo ha explicado la Sala en sentencias como las CSJ SL7926-2016 y CSJ SL13098-2016, entre otras», pues la ha venido percibiendo y tal posición no ha sido variada.

En consecuencia, no se advierte error jurídico alguno por parte del Colegiado en su determinación, menos, cuando la misma censura ratifica en el alcance de la impugnación que lo que pretende es la reliquidación de la pensión, de manera que los razonamientos del Tribunal se avienen a la línea jurisprudencial asentada por esta Sala, de manera insistente, además de la sentencia que le sirvió de apoyo al ad quem, entre otras, en la sentencia CSJ SL7926-2016 y en la CSJ SL4073-2018, donde recordó que:

[...] en tratándose de reajustes pensionales, ha señalado en múltiples ocasiones que los referidos intereses no proceden, así se trate de una pensión perteneciente al Sistema General de Pensiones, como quiera que conforme lo adoctrinado, sólo son viables dichos intereses cuando se trata del no reconocimiento de la prestación completa.

Sobre este punto, es pertinente rememorar lo expresado en sentencia del 22 de noviembre de 2004, radicado 23309, reiterada en sentencias del 2 de agosto de 2011, radicación 38926 y 15 de mayo de 2012, radicado 43658, cuando se dijo:

Mas no puede tener viabilidad la imposición de dicha medida, como cuando en el caso de autos, se trata de una diferencia pensional, más no de la falta de reconocimiento de la prestación. Así se ha definido de tiempo atrás en la sentencia 13717 traída a colación en la de radicación 21027 del 3 de septiembre de 2003 que a la letra señala:

<Además ha sostenido esta Corporación que los intereses moratorios “...sólo proceden en el caso que haya mora en el pago de las mesadas pensionales, pero no cuando, como en este

asunto ocurre, lo que se presenta es un reajuste a las mismas por reconocimiento judicial (Rad. 13717 – 30 junio de 2000), argumento este plenamente aplicable a este caso, pues la condena consistió en “los reajustes pensionales causados por su liquidación equivocada, actualizados anualmente a partir del 1º de enero de 1998, atendiendo el I.P.C. certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior>.

Por lo anterior, no erró el juzgador de segunda instancia, al mantener la decisión del juez de primer grado en cuanto absolvió a la demandada, de los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, entre otras, habida cuenta que aquellos devenían de la reliquidación de la pensión de vejez.

3.4. Por lo anterior, es claro que el accionante busca cuestionar el raciocinio jurídico de la jurisdicción laboral y, con ello, protestar por el sentido de las decisiones adoptadas por las autoridades accionadas.

Entendiendo, como se debe, que la acción de tutela no es una herramienta jurídica complementaria, que en este evento, se convertiría prácticamente en una instancia adicional, no es adecuado plantear por esta senda la incursión en causales de procedibilidad, originadas en la supuesta arbitrariedad en la determinación de las demandadas.

Argumentos como los presentados por la firma accionante son incompatibles con el amparo, pues pretende revivir un debate que fue debidamente superado en el escenario propicio para ello, y con exclusividad ante los jueces competentes; no así ante el juez constitucional, porque su labor no consiste en oficiar como un trámite más de la justicia ordinaria.

Por las anteriores razones se negará el amparo propuesto.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.º 3 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

Primero. Negar la acción de tutela instaurada por **EUTIMIO PALENCIA VARGAS**, quien acude a través de apoderado judicial.

Segundo. Ordenar que, si la decisión no es impugnada ante la Sala de Casación Civil de esta Corporación, se remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


EYDER PATIÑO CABRERA



GERSON CHAVERRA CASTRO



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Sala Casación Penal 2021