

Honorables Magistrados

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN PENAL.

E.

S.

D.

ACCIÓN DE TUTELA DE CITIBANK COLOMBIA S.A. contra la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL.

ALEJANDRO MIGUEL CASTELLANOS LÓPEZ, mayor de edad, abogado titulado, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando como apoderado judicial de la sociedad **CITIBANK COLOMBIA S.A.**, me permite interponer **ACCIÓN DE TUTELA** contra de la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL**, con el fin de obtener el restablecimiento del derecho al debido proceso (defensa, contradicción), conforme a los argumentos de hecho y de derecho que paso a explicar:

I. PRETENSIONES

1. Que se restablezca el derecho al debido proceso (defensa, contradicción) de mi representada, vulnerado por el accionado con su conducta viciada por defecto sustantivo y factico.
2. Como consecuencia de lo anterior:
 - 2.1 Dejar sin efectos la sentencia número SL4795-2020 dictada por la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL**, por medio de la cual se dictó sentencia de instancia, de conformidad a lo dispuesto en sentencia SL963-2020 del 05 de febrero de 2020 la cual resolvió el recurso de extraordinario de casación interpuesto por las partes en contra del fallo del 31 de mayo de 2013 de la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín.
 - 2.2 Se Ordene a la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL**, que profiera una nueva sentencia de instancia dentro del proceso de la referencia con estricto apego a la Constitución Política.

II. HECHOS

1. El señor **JOSÉ LUIS MIGUEL GONZÁLEZ VÉLEZ**, presentó demanda ordinaria laboral en contra de **CITIBANK COLOMBIA S.A.**
2. Con la demanda, el señor **JOSÉ LUIS MIGUEL GONZÁLEZ VÉLEZ**, pretendió que se condenara a **CITIBANK COLOMBIA S.A.**, a: (i) Se declarara que el accidente ocurrido el 29 de octubre de 1997, fue de trabajo; (ii) se ordenara el pago de la pensión de invalidez o “*indemnización sustitutiva*”; (iii) el pago de los gastos generados para su recuperación, al no haberse reportado la ocurrencia ante una ARP; (iv) reconocimiento de las acciones correspondientes a los planes “Grant” y “Purcharse” o su valor equivalente; (v) el reajuste de salarios para el año 1999, vacaciones; (vi) indemnización por despido injusto; (vii) indemnización moratoria.
3. Por reparto, el proceso correspondió al **JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**.

4. El **JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, mediante sentencia del 19 de octubre de 2018, absolió a la sociedad **CITIBANK COLOMBIA S.A.**, de la totalidad de las pretensiones y condenó en costas a la parte demandante.
5. Contra tal decisión fue interpuesto oportunamente el recurso de apelación, el cual fue concedido ante el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**.
6. **LA SALA DE DESCONGESTIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, por medio de sentencia del 19 de octubre de 2012, confirmó la sentencia dictada en primera instancia y, de la misma forma, impuso condena en costas a la parte demandante.
7. Contra la sentencia del Tribunal, tanto la parte demandante interpuso recurso extraordinario de casación, el cual fue concedido y posteriormente admitido por la Corte Suprema de Justicia.
8. Por medio de providencia de fecha 05 de febrero de 2020, la **SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, decidió casar la sentencia impugnada, asimismo, dispuso oficiar a la Administradora de Riesgos Profesionales Colseguros, para que certificara la fecha en que fue afiliado el señor José Luis Miguel González Vélez.
9. El argumento principal expuesto por la Sala accionada para casar el fallo recurrido fue

"En ese orden, si en el proceso se acreditó que producto de una contingencia laboral, el demandante padecía de una disminución definitiva, igual o superior al 5% pero inferior al 50% de su capacidad laboral, la norma llamada a regular la controversia, como ya se dijo era el art. 40 del Decreto 1295 de 1994, disposición que si bien fue declarada inexistente mediante sentencia CC C-452-2002, sus efectos fueron diferidos a 17 de diciembre de 2002.

Cumple resaltar que el reconocimiento del subsidio por incapacidad permanente parcial, se encuentra regulado por las normas sustantivas que se acusan, para cuya liquidación debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el art. 1 del Decreto 2644 de 1994, y a cargo de la sociedad accionada cuando no hay discusión alguna en que el empleador incumplió con la afiliación del trabajador al Sistema de Riesgos Laborales – en este caso, no hay prueba de que al momento del accidente, el actor hubiera estado afiliado-, por lo que conforme lo previsto en el lit. e) del art. 4 del Decreto 1295 de 1994, el empleador será responsable de las prestaciones que se otorgan en dicho decreto, lo que se encuentra en concordancia con lo prescrito en el núm. 1 del art. 91 del Decreto 1295 de 1994, que reitera esa responsabilidad."

En este sentido, la Sala tutelada consideró que la sociedad **CITIBANK COLOMBIA S.A.**, era responsable de las prestaciones consagradas en el Decreto 1295 de 1994, al considerar a su juicio, que se había incumplido con la obligación de afiliación del trabajador al Sistema de Riesgos Laborales.

10. Mediante providencia número SL4795 del 02 de diciembre de 2020, la **SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, se dispuso a dictar fallo de instancia, en donde resolvió:

"PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral de Descongestión del Circuito de Medellín, el 19 de octubre de 2012, en cuanto absolió a la accionada, para en su lugar, condenar a Citibank Colombia S.A., a que pague a favor del accionante, la suma de \$114.384.000, por concepto de indemnización por incapacidad permanente

parcial, que deberá indexarse al momento en que se realice el pago en los términos explicados en la parte motiva".

11. Para realizar el cálculo para determinar el valor de la indemnización por incapacidad parcial, la **SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, tomo el salario total devengado en los 6 meses anteriores al accidente, siendo este el de \$7.149.000., por ende, el IBL tomado correspondía a la totalidad del mismo.
12. El valor de \$7.149.000., correspondía para el año 1997 a 41,5 salarios mínimos legales vigentes.
13. Dentro del término de ejecutoría de la sentencia, por medio de apoderado, la sociedad **CITIBANK COLOMBIA S.A.**, el día 14 de diciembre de 2020 radicó solicitud de aclaración, adición y/o corrección, en contra de la sentencia SL4795 del 02 de diciembre de 2020.
14. La solicitud de aclaración, adición y/o corrección, constaba de dos solicitudes puntuales respecto de la sentencia, las cuales se pueden resumir de la siguiente forma:
 - Conforme se encuentra acreditado dentro del plenario, el demandante en su contrato de trabajo había pactado la modalidad de salario integral de conformidad con el artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo, por ende, la base de cotización correspondía al 70% de su asignación salarial, por lo anterior, no era posible que el salario base de cotización fuera la totalidad del salario certificado.
 - Al momento de dictar sentencia, se debió tener en cuenta que para el año 1997 la base máxima de cotización al sistema de seguridad social en pensiones correspondía a 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin embargo, el IBL empleado por la Corte fue corresponde para el año 1997 a 41,5 salarios mínimos legales vigentes, a pesar, de que la jurisprudencia de la Sala Casación Laboral de la Corte Suprema de justicia ha sido pacíficamente reiterada en señalar que el cubrimiento de riesgos por parte del sistema de seguridad social debe tener como tope o referencia máxima de cotización el máximo valor asegurado por el sistema.
15. Mediante auto número AL957-2021 del 03 de marzo de 2021, la **SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, resolvió la solicitud de aclaración, adición y/o corrección presentada, disponiendo negar la misma.
16. Respecto de la solicitud encaminada a que se tuviera en cuenta el salario integral pactado por el demandante, la **SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, manifestó:

"Para dar respuesta a tal requerimiento, importa señalar que la complementación pretendida no encaja dentro de los parámetros que dan lugar a ese remedio procesal, pues lo que se solicita es que se realicen consideraciones adicionales sobre devengada por el demandante, lo modificación de fondo a lo debatido la remuneración que conlleva una en la decisión. En efecto, el estudio complementario aludido se aleja de que no se haya resuelto cualquiera de los extremos del caso u otro punto que debía ser objeto de pronunciamiento, de acuerdo con lo previsto en el art. 287 del CGP."

17. Respecto de la solicitud encaminada a que se tuvieran en cuenta los topes máximos de cotización como máximo valor asegurado, la **SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, manifestó:

"Ahora bien, en punto a que se complemente la providencia «en el sentido de aplicar los topes de reconocimiento de cotizaciones y los IBL máximos de prestaciones e indemnizaciones de la época del accidente, para de esta forma ajustar el valor de la condena a dichos valores ~irnos establecidos en la ley y la jurisprudencia», tal solicitud corre la misma suerte de la anterior, pues la Corte analizó lo concerniente a la procedencia de la indemnización plurimencionada, al punto que dispuso la condena a la demandada por tal concepto. Lo que pretende la accionada es reabrir un debate de un tema ya resuelto."

18. Dentro del auto número AL957-2021 del 03 de marzo de 2021, la **SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, en ningún momento preciso la razón por la cual no se tuvo en cuenta el carácter de integral del salario del señor **JOSÉ LUIS MIGUEL GONZÁLEZ VÉLEZ**, como mucho menos, explicó las razones por las cuales había aplicado un IBL correspondiente a 41,5 salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando el tope de cotización a la fecha correspondía a 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.
19. La **SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, al momento de dictar sentencia de instancia, incurrió en un claro defecto factico, al desconocer que las partes habían pactado un salario integral, a pesar de encontrarse plenamente acreditado dentro del expediente, situación que afectó de manera clara la condena impuesta a mi representada.
20. La decisión adoptada por la Sala de Descongestión desconoció en su fallo la reglamentación legal y jurisprudencia pacífica de la Sala Permanente de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia acerca de el cubrimiento de riesgos por parte del sistema de seguridad social, el cual debe tener como tope o referencia máxima de cotización el máximo valor asegurado por el sistema.
21. La Sala de Descongestión, al proferir una sentencia contraria a la jurisprudencia de la Sala Permanente, desconoció el inciso 2 del parágrafo del artículo 2 de la Ley 1781 de 2016 estipula lo siguiente:

"ARTÍCULO 2º. Adiciona Parágrafo al Artículo 16 de la Ley 270 de 1996. Adíjéntese un parágrafo al artículo 16 de la Ley 270 de 1996, el cual quedará así:

(...) PARAGRAFO

(...)

Las salas de descongestión actuarán independientemente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pero cuando la mayoría de los integrantes de aquellas consideren procedente cambiar la jurisprudencia sobre un determinado asunto o crear una nueva, devolverán el expediente a la Sala de Casación Laboral para que esta decida."

22. El criterio acogido por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL, desconoce lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, vigente para la fecha del accidente de trabajo.
23. La postura acogida por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL, incurre en los defectos Orgánico, Fáctico y Sustantivo.

III. REQUISITOS GENERALES DE PROCEDIBILIDAD EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES.

En el presente caso, se cumplen los requisitos generales de procedencia de la Acción de Tutela contra providencias judiciales, como breve y puntualmente paso a explicar:

Se trata de un caso con evidente relevancia constitucional: En este punto, se reitera que la presente Acción de Tutela tiene por propósito obtener el restablecimiento del derecho fundamental al debido proceso vulnerado por parte de la Sala accionada. Violación que se configuró con la errónea interpretación y aplicación de las normas jurídicas aplicables al caso, asimismo, al actuar sin competencia la Sala para proferir el fallo en cuestión y la indebida observancia de la pruebas que obran dentro del plenario.

Mi representada agotó todos los medios de defensa judicial a su alcance: Como se puede evidenciar en el estudio del caso, mi representada agotó cada uno de los recursos legales tanto ordinarios como extraordinarios, incluyendo una solicitud de adición, aclaración y/o corrección poniendo en conocimiento del grave error en el que incurría la sala.

Se cumple el requisito de inmediatz: La presente acción se presenta dentro de un término prudencial, no mayor a seis meses desde el momento en que cobró firmeza la sentencia, en la medida, que la ejecutoría de la misma se encontraba suspendida hasta que fuera resuelta la solicitud de adición, aclaración y/o corrección, en virtud del artículo 302 del Código General del Proceso, por lo anterior, la sentencia únicamente quedó en firme el día 20 de marzo de 2021, fecha siguiente a la notificación del auto que resolvió la solicitud, en conclusión, desde que concluyó definitivamente el proceso laboral y la presentación de la presente acción, no ha trascurrido un término superior al establecido como razonable por la Corporación.

La irregularidad procesal tuvo efecto decisivo o determinante en la afectación de los derechos fundamentales de mi representada: Si bien dentro de la presente Acción de Tutela no se discute la existencia de un defecto de orden procesal, la inobservancia de los presupuestos legales, el actuar fuera de su competencia y una inobservancia del material probatorio, son circunstancias que contaron con un efecto determinante en la providencia cuestionada, pues, sin duda el valor de la indemnización por incapacidad permanente parcial se vio alterado de manera injustificada, por ser calculada de manera contraria a lo que en derecho correspondía, afectando patrimonialmente a mi representada a raíz de la violación a sus derechos fundamentales.

Los hechos que generaron la vulneración de los derechos de mi representada fueron razonablemente identificados: Dentro del presente escrito de tutela, se precisan los hechos de forma clara y sucinta, asimismo, la incorrecta aplicación de las normas citadas que conllevan a la afectación de derechos fundamentales.

Mi representada alegó la vulneración en el proceso judicial: Sobre el particular, se tiene que tener en cuenta que mi representada fue absuelta tanto en primera como en segunda instancia, siendo condena únicamente hasta la sentencia de casación, de igual forma, únicamente conoció la forma en que iba a ser liquidada la indemnización por incapacidad permanente parcial hasta la sentencia de instancia dictada por la Sala tutelada, sin embargo, vía del único remedio procesal que le quedaba, puso de presente el evidente error en el que incurría la accionada, sin embargo, la misma de forma caprichosa decidió mantener la decisión contraria a derecho.

No se trata de una sentencia de tutela: Las vías de hecho en que incurrió el accionado no fueron proferidas en curso de un trámite constitucional por ejercicio de Acción de Tutela.

IV. REQUISITOS ESPECIALES DE PROCEDIBILIDAD.

Superado el estudio de los requisitos generales de procedibilidad excepcional de la Acción de Tutela contra providencias judiciales, corresponde entonces pasar al análisis de las causales específicas de procedibilidad que se configuraron, de la siguiente forma:

1. DEFECTO SUTANTIVO:

De manera preliminar, es menester resaltar lo que la Corte Constitucional ha definido como defecto material o sustantivo, entendido como causal específica de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, al respecto, en la sentencia T-367 de 2018 la Alta Corporación señaló los casos en los que los que opera el defecto sustantivo:

“La decisión que toma el juez desborda el marco de acción que la Constitución y la ley le reconocen al apoyarse en una norma evidentemente inaplicable al caso concreto.

(...)

2.3.2. Esta corporación también ha identificado ciertas situaciones que pueden presentarse y en las que se puede incurrir en dicho defecto:

“(i) la sentencia se fundamenta en una norma que no es aplicable porque a) no es pertinente, b) ha sido derogada y por tanto perdió vigencia, c) es inexistente, d) ha sido declarada contraria a la Constitución, o e) a pesar de que la norma cuestionada está vigente y es constitucional, no se adecúa a la situación fáctica a la cual se aplicó, porque la norma utilizada, por ejemplo, se le dan efectos distintos a los señalados expresamente por el legislador; (Negritas y subrayado fuera de texto)

En este caso puntual, se desconocieron las siguientes normas en particular:

Del desconocimiento de lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, artículo 7º de la Ley 776 de 2003.

Sobre el particular, tal y como se le indicó a la **SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, dentro de la solicitud de adición, aclaración y/o corrección, dentro del cálculo de la indemnización por incapacidad permanente parcial, debían ser tenidos en cuenta los topes legales para el ingreso base de cotización, los cuales son imperativos y de orden público, el cual

está claramente consagrado en el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, el cual a la fecha del accidente de trabajo, esto es, el año 1997 era el siguiente:

"En ningún caso la base de cotización podrá ser inferior al monto del salario mínimo legal mensual vigente, salvo lo dispuesto para los trabajadores del servicio doméstico conforme a la ley 11 de 1988. Cuando se devengue mensualmente más de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, la base de cotización podrá ser limitada a dicho monto por el Gobierno Nacional."

Complementando lo anterior, efectivamente el Gobierno Nacional determinó limitar el tope de la base de cotización mediante el Decreto 1299 de 1994, disponiendo en su artículo 5º:

"El salario base de liquidación para la pensión de referencia no podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de traslado al régimen de ahorro individual, ni superior a veinte (20) veces dicho salario."

Asimismo, se debe tener en cuenta que el Decreto 1295 de 1994, aplicable por la fecha de los hechos, disponía en su artículo 17 que el ingreso base de cotización para el sistema de riesgos laborales era:

"La base para calcular las cotizaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales, es la misma determinada para el Sistema General de Pensiones, establecida en los artículos 18 y 19 de la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios."

A su vez, el artículo 20 del Decreto 1295, establece de manera clara cual es la forma de determinar el ingreso base de liquidación (IBL), consagrando en su artículo 20:

"Se entiende por ingreso base para liquidar las prestaciones económicas previstas en este decreto:

a. *Para accidentes de trabajo:*

*El promedio de los seis meses anteriores, o fracción de meses, si el tiempo laborado en esa empresa fuese inferior a la **base de cotización** declarada e inscrita en la entidad administradora de riesgos profesionales a la que se encuentre afiliado".* (Subrayado fuera del texto).

Por lo anterior, el ingreso base de cotización para el sistema de riesgos laborales era el mismo correspondiente al sistema de pensiones, razón por la cual, para el año 1997 compartían el mismo límite de para las cotizaciones realizadas, el cual era de 20 salarios mínimos legales vigentes, sin que a ninguna persona se le pudieran realizar aportes por un valor superior por ir en contra de la Ley.

En este sentido, se debe tener en cuenta que el salario mínimo para el año 1997 se encontraba fijado por el Decreto 2334 de 1996, el cual disponía:

"ARTÍCULO 1. A partir del primero (1) de enero de 1997 regirá como salario mínimo legal diario, para los trabajadores de los sectores urbano y rural, la suma de cinco mil setecientos treinta y tres pesos con cincuenta centavos (\$5.733.50) moneda corriente."

Situación que nos arrojaba un salario mínimo mensual de \$172.005, por lo anterior, al multiplicar dicho salario por el tope máximo de cotización legal de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, se puede evidenciar que el mismo arroja un total de \$3.440.100, el cual corresponde a su vez al ingreso base de liquidación de la prestación, por lo anterior, el valor máximo por el que se podía cotizar a favor del señor **JOSÉ LUIS MIGUEL GONZALEZ VELÉZ**, era el mencionado anteriormente, el cual se debía

observar a la luz del artículo 42 del Decreto 1295 de 1994, el cual establece el monto de la incapacidad permanente parcial vigente para la fecha del accidente de trabajo, el cual dispone:

"Todo afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales a quien se le defina una incapacidad permanente parcial, tendrá derecho a que se le reconozca una indemnización en proporción al daño sufrido, a cargo de la entidad administradora de riesgos profesionales, en una suma no inferior a un salario base de liquidación, ni superior a veinticuatro (24) veces su salario base de liquidación." (Subrayado fuera del texto).

Por lo anterior, si observamos que el máximo de cotización para el año 1997 correspondía a la suma de \$3.440.100, por consecuente, el máximo valor de ingreso base de liquidación era el mismo, es así como, no es posible que ahora se tome para liquidar la indemnización por incapacidad permanente parcial, un monto que excede prácticamente en el doble del ingreso base de liquidación fijado legalmente para la fecha, por lo anterior, al momento de calcular dicha cifra, se observa un claro desconocimiento y contrariedad a las normas que rigen la materia, lo que genera que se calcule sobre un valor que excede en el doble al valor que realmente correspondía.

Por lo anterior, si tenemos que el ingreso base de cotización para el actor era el de \$3.440.100, para el año 1997, independientemente de que su salario fuera superior, por tanto es claro que, este mismo era el valor asegurable, sin que pudiera ser superior al mismo, por ende dicha suma debía ser la empleada para liquidar la indemnización por incapacidad permanente parcial, la cual al ser una pérdida de capacidad laboral del 33,12%, audiencia a la tabla de equivalencias del Decreto 2644 de 1994, equivalía a un total de 16 veces el ingreso base de liquidación, lo que no arrojaría un valor total de \$55.041.600 y no uno de \$114.384.000 al que erróneamente arriba la Sala.

En conclusión, es claro y evidente que la forma en que la accionada calculó la indemnización por incapacidad permanente parcial de mi representada, es completamente contraria a la normativa aplicable para la fecha del accidente del trabajo, pasando por alto límites legales de orden público, lo cual genera que la indemnización ascienda a más del doble de lo que realmente correspondía, debiéndose a un inobservancia rotunda y caprichosa de las normas que debían consultarse para el cálculo y liquidación de la misma, situación contraria al estado social de derecho y, puntualmente al artículo 230 de la Constitución Política, al apartarse injustificadamente de la ley la Sala al momento de proferir la correspondiente sentencia.

2. DEFECTO FÁCTICO:

De manera preliminar, es menester resaltar lo que la Corte Constitucional ha definido como defecto fáctico, entendido como causal específica de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, al respecto, en la sentencia T-393 de 2017 Alta Corporación señaló los casos en los que los que opera el defecto sustantivo:

"La Corte Constitucional ha sostenido que el defecto fáctico se presenta cuando "resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado (...)", o cuando "se hace manifiestamente irrazonable la valoración probatoria hecha por el juez en su providencia. Así, ha indicado que "el error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia (...)".

4.2. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte ha concluido que en el defecto fáctico se presentan dos dimensiones:

"la primera ocurre cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa u omite su valoración y sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente. Esta dimensión comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez. La segunda se presenta generalmente cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas (artículo 29 C. P.) o cuando da por establecidas circunstancias sin que exista material probatorio que respalde su decisión, y de esta manera vulnere la Constitución."

De tal manera, que el señalado vicio se puede manifestar así:

(i) Omisión por parte del juez en el decreto y práctica de pruebas. La Corte ha considerado que se configura, cuando el funcionario judicial omite el decreto y la práctica de pruebas, generando en consecuencia la indebida conducción al proceso "de ciertos hechos que resultan indispensables para la solución del asunto jurídico debatido.

(ii) No valoración del material probatorio allegado al proceso judicial. Esta hipótesis tiene lugar, cuando la autoridad judicial a pesar de que en el respectivo proceso existen elementos probatorios, "omite considerarlos, no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión respectiva, y en el caso concreto resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido variaría sustancialmente.

(iii) Valoración defectuosa del acervo probatorio. Esta situación tiene lugar, cuando el operador jurídico decide separarse por completo de los hechos debidamente probados, y resuelve a su arbitrio el asunto jurídico puesto a su consideración, o cuando aprecia una prueba allegada al proceso que se encuentra viciada." (Subrayado fuera del texto).

En este sentido, el defecto fáctico por omisión se da cuando de manera injustificada no se tiene en cuenta un hecho que se encuentra plenamente acreditado dentro del proceso, por el simple hecho del juzgador omitir los elementos probatorios obrantes dentro del expediente y no emplear los mismo con el fin de fundamentar su decisión, asimismo, se presenta cuando el debido análisis de dichos medios de prueba hubiera variado de manera sustancial la decisión.

En este sentido, el medio de prueba puntual que fue omitido de manera injustificada por parte de la **SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, se ignoró que el señor **JOSÉ LUIS MIGUEL GONZÁLEZ VÉLEZ** y la sociedad **CITIBANK COLOMBIA S.A.**, habían pactado la modalidad de salario integral en los términos del artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo, lo cual se puede observar en la planilla de autoliquidación mensual de aportes A.A.R.P (folio 234), en donde se evidencia que el salario base para liquidación corresponde a \$4.729.200, en donde es evidente que los aportes se realizaban tomando como base el 70% del salario integral, veamos:

AUTOLIQUIDACION-MENSUAL DE APORTES A A.R.P.
ADMINISTRADORA DE RIESGOS PROFESIONALES: PREVER

PAGINA: 2 DE 2

PERIODO DE COTIZACION: MES - 04 AÑO: 1999

NOMBRE O RAZON SOCIAL: CITIBANK NIT: 008600511354 TELEFONO: 6184455 FAX: 6218920 TARIF: 0.522

DIRECCION: CRA. 9A NO. 99-02 CIUDAD: MEDELLIN DEPARTAMENTO: ANTIOQUIA

ESTADO: COLOMBIA FECHA: 15 DE DICIEMBRE DE 2002

TI - IDENTIFICAC.	APELLIDOS Y NOMBRES	COD. SECC	SALARIO BASE	COD. VALOR NOVEDAD NOV	BASE-COTIZACION	COTIZACION	DIA ANT
CC	43725970 OSTROVSKY GUBERK DENISE	004	1,282,000	0	1,282,000	6,692	30
CC	43727320 TAPIAS ECHEVERRY CLAUDIA MARIA	004	603,700	0	603,700	3,151	30
CC	43729995 CUARTAS LONDONO ANGELA MARIA	004	487,108	L	487,108	2,543	28
CC	43729995 CUARTAS LONDONO ANGELA MARIA	004	487,108	L	487,108	2,543	14
CC	43744874 AREITA CANO LILIANA MARIA	004	713,000	0	713,000	3,722	30
CC	43748027 ALVAREZ RESTREPO GLORIA ELISA	004	502,000	0	502,000	2,620	30
CC	70107825 GONZALEZ VELEZ LUIS MIGUEL	004	4,729,200	0	4,729,200	24,686	30
CC	70556746 CUARTAS OCAMPO JORGE ALBERTO	004	602,200	0	602,200	3,143	30
CC	71581849 ROLDAN GUISADO JORGE ALCIDES	004	1,039,238	0	1,039,238	5,425	30
CC	71627581 HERNANDEZ RUEDA JAVIER EDUARDO	004	1,086,846	0	1,086,846	5,673	30
CC	71630215 GRANADA ESCUDERO FERNANDO ALBERTO	004	634,600	0	634,600	3,313	30
CC	71634828 ARANGO CARDONA JUAN ANDRES	004	1,705,000	0	1,705,000	8,900	30
CC	71651241 CORORDA MEJIA MARTIN DARIO	004	673,100	0	673,100	3,314	30
CC	71662017 GARCIA MAZO OSCAR JAVIER	004	1,564,000	0	1,564,000	8,164	30
CC	71681450 AMARILES MONTOYA JUAN MANUEL	004	1,121,000	0	1,121,000	5,852	30
CC	79383314 VELASCO ARTEAGA JOSE DOMINGO	004	1,129,275	0	1,129,275	5,895	30
CC	98490412 GAVIRIA OSCAR ALBERTO	004	680,611	0	680,611	3,553	30
CC	98491782 LOPEZ ARCILA MARTIN ANIBAL	004	1,312,858	V	398,557	914,301	4,773
CC	98491782 LOPEZ ARCILA MARTIN ANIBAL	004	1,312,858	V	398,557	914,301	4,773
CC	98535213 RUIZ SEDOYA WILFER HERNAN	004	521,900	0	521,900	2,724	30
CC	98586739 VERBESIO IMAGNAZA JOHN JAIBRO	004	565,171	0	565,171	2,950	30
CC	TAQUETAS FAJARDO ACEVEDO ROBINSON ALEXANDER	004	487,108	L	487,108	2,543	28
CC	TAQUETAS FAJARDO ACEVEDO ROBINSON ALEXANDER	004	487,108	L	487,108	2,543	14
	TOTAL PAGINA:		21,439,915	398,557	21,041,358	109,836	

En el mismo sentido, se puede observar dicha situación en los comprobantes de nómina que obran dentro del plenario (folios 130, 131 y 132), de la misma forma, al momento de realizar la liquidación del contrato de trabajo (folio 220), por lo anterior se trata de un hecho latente al interior del expediente, que de una simple revisión se podía evidenciar que el trabajador devengaba salario integral.

Situación que hubiera cambiado de forma sustancial la forma en la que debía ser calculada la indemnización por incapacidad permanente parcial a la que se condenó a mi representada a pagar, lo anterior, en la medida que el artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo es su numeral 2º, modificado por el artículo 18 de la Ley 50 de 1990:

"2. No obstante lo dispuesto en los artículos 13, 14, 16, 21 y 340 del Código Sustantivo del Trabajo y las normas concordantes con éstas, cuando el trabajador devengue un salario ordinario superior a diez (10) salarios mínimos legales mensuales, valdrá la estipulación escrita de un salario que además de retribuir el trabajo ordinario, compense de antemano el valor de prestaciones, recargos y beneficios tales como el correspondiente al trabajo nocturno, extraordinario o al dominical y festivo, el de primas legales, extralegales, las cesantías y sus intereses, subsidios y suministros en especie; y, en general, las que se incluyan en dicha estipulación, excepto las vacaciones.

En ningún caso el salario integral podrá ser inferior al monto de diez (10) salarios mínimos legales mensuales, más el factor prestacional correspondiente a la empresa que no podrá ser inferior al treinta por ciento (30%) de dicha cuantía. El monto del factor prestacional quedará exento del pago de retención en la fuente y de impuestos".

Por otro lado, el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, establece respecto de las personas que devenguen salario integral:

"Las cotizaciones de los trabajadores cuya remuneración se pacte bajo la modalidad de salario integral, se calculará sobre el 70% de dicho salario."

Asimismo, es relevante traer a colación el artículo 49 de la Ley 789 de 2002, la cual fijo la interpretación correcta del artículo 18 de la Ley 50 de 1990, en los siguientes términos:

"Interpretase con autoridad el artículo 18 de la Ley 50 de 1990 y se entiende que la base para efectuar los aportes parafiscales es el setenta por ciento (70%)."

Lo anterior por cuanto la expresión actual de la norma "disminuido en un 30" ha dado lugar a numerosos procesos, pues no se sabe si debe ser multiplicado por 0.7 o dividido por 1.3." (Subrayado fuera del texto).

Por lo anterior, los artículos que rigen las disposiciones aplicables al salario integral son claras y precisas en indicar que, el ingreso base de cotización (IBL) para cumplir con el pago de aportes a seguridad social (pensión, salud y riesgos laborales), será del 70% del respectivo salario.

En este sentido, si nos remitimos al artículo 42º del Decreto 1295 de 1994, el cual establece el monto de la incapacidad permanente parcial vigente para la fecha del accidente de trabajo, el cual dispone:

"Todo afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales a quien se le defina una incapacidad permanente parcial, tendrá derecho a que se le reconozca una indemnización en proporción al daño sufrido, a cargo de la entidad administradora de riesgos profesionales, en una suma no inferior a un salario base de liquidación, ni superior a veinticuatro (24) veces su salario base de liquidación." (Subrayado fuera del texto).

De esta forma, no queda duda que la base para liquidar el monto de la indemnización por incapacidad permanente parcial corresponde al ingreso base de liquidación del trabajador, por lo anterior, si tenemos que el salario total del señor **JOSÉ LUIS MIGUEL GONZÁLEZ VÉLEZ**, correspondía a la suma de \$7.149.000, teniendo en cuenta el pacto de salario integral realizada, su ingreso base de cotización correspondía al 70% de éste, lo cual nos arroja la suma de \$5.004.300, valor el cual debía ser la base de liquidación para indemnización condenada, sin embargo, el omitir de manera injustificada la Sala el hecho acreditado del pacto de salario integral, uso valores que no correspondían para calcular la indemnización, situación que generó que mi representada fuera condenada a un monto sustancialmente superior al que por ley correspondía.

Sobre el particular, se debe precisar que no se trata de una simple discrepancia entre el criterio de la valoración probatoria entre la Sala y el suscrito, pues, en ningún momento fue estudiado la validez de la forma en que se pactó el salario entre las partes, por el contrario, lo que se observa es que simplemente se pasó por alto dicha circunstancia, sin que en ningún momento haya habido un análisis jurídico, por tanto, nos encontramos ante un claro desconocimiento de los medios de prueba que obraban en el expediente, desconocimiento que es del todo caprichoso e injustificado, vulnerando el principio de necesidad de la prueba y, en consecuencia, el derecho fundamental de mi representada al debido proceso, situación que debe ser corregida con el fin de restablecer los derechos violentados.

Lo anterior, al ser claro que no se debió a una valoración a las luces de la sana crítica del contrato de trabajo, pues, lo que sucedió fue una completa NO valoración injustificada de los medios de prueba que obraban en el plenario, situación que violenta el artículo 280 del Código General del Proceso, al no

realizar un examen critico de las pruebas con una explicación razonada de las conclusiones y, asimismo, una violación del artículo 176 del mismo Código, pues, es claro que las pruebas no fueron valoradas en conjunto, pues, se tomó de manera aislada la certificación que acreditaba el salario del actor, sin de ninguna forma constatarlo con el contrato de trabajo que especificaba la forma en la que había sido pactado el salario.

3. DEFECTO ORGÁNICO

La Sentencia SU-061 de 2018 de la Corte Constitucional, alude a las causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela. En este sentido, son distintos los yerros en que puede incurrir una autoridad judicial entre los cuales se encuentra el defecto orgánico, que "*se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello*".

Al respecto, vale precisar que el inciso 2 del parágrafo del artículo 2 de la Ley 1781 de 2016 estipula lo siguiente:

"ARTÍCULO 2º. Adiciona Parágrafo al Artículo 16 de la Ley 270 de 1996. Adíjéntese un parágrafo al artículo 16 de la Ley 270 de 1996, el cual quedará así:
(...) PARAGRAFO
(...)

Las salas de descongestión actuarán independientemente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pero cuando la mayoría de los integrantes de aquellas consideren procedente cambiar la jurisprudencia sobre un determinado asunto o crear una nueva, devolverán el expediente a la Sala de Casación Laboral para que esta decida."

Conforme con lo anterior, la Sala de Descongestión No. 3 carece de competencia para modificar la jurisprudencia de la Sala Permanente de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y en caso de considerarse en la ponencia un cambio de jurisprudencia, debe remitir el expediente a la Sala Permanente para que allí se vote si procede o no dicho cambio jurisprudencial. La sentencia de casación proferida el 02 de diciembre de 2020, por parte de la Sala de Descongestión Laboral No. 3 desconoció la jurisprudencia de la Sala Permanente de Casación Laboral tal como se precisa a continuación.

Precedente jurisprudencial desconocido en la sentencia por la Sala de Descongestión:

En este sentido, no solo se trata de un desconocimiento de los topes de cotización consagrados de manera legal, sino a su vez, se trata de un fallo que contraría de manera clara la jurisprudencia de la Sala Permanente de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en donde claramente se ha establecido que el cubrimiento de riesgos por parte del sistema de seguridad social debe tener como tope o referencia máxima de cotización el máximo valor asegurado por el sistema.

Lo anterior, se puede evidenciar en sentencia del 08 de mayo de 2019, con número de sentencia SL1808-2019, en donde se dispuso:

"En todo caso, el Tribunal omitió aplicar la normativa expedida por el Instituto de Seguros Sociales, donde como ya se dijo, se establecieron unas tablas de categorías y cotizaciones con mínimos y máximos, y en

razón de tales parámetros dicha entidad no podía recibir ninguna cotización que superara el salario máximo asegurable, por no estar autorizada.

De acuerdo con lo expuesto, era deber del ad quem realizar un análisis normativo, pues entre las disposiciones que daban solución a la situación del demandante se encontraba el Decreto 2610 de 1989, misma que la accionada afirmó, desconocer su existencia."

Posición reiterada en reciente jurisprudencia, dentro de la sentencia número SL3174-2021 del 07 de julio de 2021, en donde se dispuso:

"Frente a dicha problemática, de entrada la Sala advierte que, no le asiste razón al promotor del proceso, ya que como bien lo advirtió uno de los opositores, su criterio se acompaña con la línea de pensamiento de esta Corte, según la cual ha asentado que la base sobre la cual debe liquidarse el bono pensional en casos como el presente, es aquella sobre la cual se hicieron los aportes al ISS al 30 de junio de 1992, por ser el máximo asegurable para esa época, como pasa a explicarse."

Finalmente, se puede observar de una manera más clara en sentencia SL15601-2016, en donde desarrolló el tema en los siguientes términos:

"Frente a los errores jurídicos endilgados por la censura en el ataque, esta Corporación se ha venido pronunciando en el sentido de que, para efectos de la liquidación del bono pensional de las personas que se trasladaron del régimen de prima media al de ahorro individual, el salario de referencia no es el "devengado" para el 30 de junio de 1992 sino el máximo asegurable permitido, según lo dispuesto en el Acuerdo 048 de 1989, aprobado por el Decreto 2610 del mismo año, que determinó como límite el valor de \$665.070, por lo que la entidad administradora de pensiones no estaba autorizada a recibir cotizaciones superiores a este tope, así el trabajador hubiese devengado una remuneración superior, tal como sucede en el presente asunto, de manera que, en estos casos, debe tomarse en cuenta la base máxima asegurable, sin que pueda alegarse la aplicación del artículo 5 del Decreto 1299 de 1994 con base en decisiones de la Corte Constitucional, como lo alega desacertadamente el censor.

En ese mismo sentido, se pronunció igualmente la Corte en la sentencia CSJ SL, 22 sep. 2009, rad. 32349, reiterada en la CSJ SL8586-2017, entre otras, donde se dijo:

"Acorde con esa normatividad se encuentra el artículo 24 del Decreto 1650 de 1977 que consagra el establecimiento, en los reglamentos del ISS, de los límites del salario asegurable, y en tal sentido, por ejemplo, el artículo 60 de aquel Decreto 433, previó el salario máximo asegurable en suma no inferior a 22 veces el salario mínimo legal, mientras que el artículo 1º del Acuerdo 01 de 1979, aprobado por el Decreto 3090 del mismo año, señaló para esos efectos la cantidad diaria de \$2.530, la que se aumentó mediante Acuerdo 003 de 1982 y 048 de 1989, aprobados por los Decretos 2630 de 1983, 2610 de 1989; estos preceptos además regularon unas categorías y la máxima (en la última norma reseñada) fue la 51, con un salario mensual máximo asegurable de \$665.070 (artículo 2º), mientras que en el artículo 4º señalaba el salario mensual de base máximo asegurable en 21 veces el salario mínimo legal de cada año".

Por lo anterior, resulta claro que las instituciones del sistema integrado de seguridad social, tienen unos topes máximos legales, sin que les sea posible recibir cotizaciones por encima de dichos montos y, en consecuencia, no es posible asegurar riesgos superiores a ellos, por ende, en el presente caso para el año 1997 no era posible asegurar un riesgo superior al de un ingreso base de cotización de \$3.440.100, a lo sumo, no es posible que ahora se llame a responder sobre un ingreso base de cotización de \$7.149.000, pues, era imposible cotizar por ese valor y de hacerlo se infringía la Ley.

Finalmente, se debe precisar que mi representada fue condenada a responder directamente por las prestaciones del sistema de riesgos laborales, los cuales en principio debían ser garantizados por la Administradora de Riesgo Laborales, sin embargo, ante la omisión debía responder mi representada, pero valga la pena aclarar que debe responder en los mismo términos y topes que lo hubiera hecho la Administradora, por ende, la forma de calcular la indemnización por incapacidad permanente parcial es solo una y se rige por las normas antes mencionadas, es así como, los topes del ingreso base de cotización como mayor riesgo asegurable, aplican independientemente de quien debe hacerse cargo de la indemnización, concluyendo que, se evidencia una clara contradicción en las normas que rigen la materia por una clara inaplicación, la cual no se encuentra sustentada de ninguna forma, lo cual hace que se incurra en los defectos ya mencionados y que deba dictarse una nueva sentencia con estricto apego a la ley.

V. JURAMENTO.

En los términos del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, manifiesto, bajo la gravedad del juramento, que no he presentado otra acción de tutela, respecto de los mismos hechos y derechos.

VI. PRUEBAS.

Solicito a la Sala se sirva decretar las siguientes pruebas:

a) DOCUMENTALES

1. Edicto por medio del cual se notificó la Sentencia SL4795-2020 del 02 de diciembre de 2020.
2. Copia de la Sentencia SL4795-2020 del 02 de diciembre de 2020.
3. Copia de la Sentencia SL693-2020 del 05 de febrero de 2020.
4. Solicitud de adición, aclaración y/o corrección.
5. Copia auto número AL957-2021 del 03 de marzo de 2021.
6. Estado No. 32 del 19 de marzo de 2021 de la Salda de Casación Laboral de Descongestión.
7. Copia planillas de autoliquidación manual de aportes.
8. Copia desprendibles de nómina.
9. Liquidación del contrato de trabajo.
10. Reliquidación contrato de trabajo.

VII. ANEXOS.

1. Poder.
2. Certificado de existencia y representación legal de **CITIBANK COLOMBIA S.A.**
3. Lo relacionado en el acápite de pruebas.

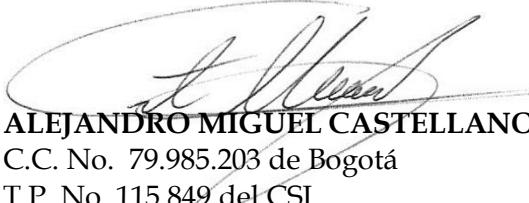
VIII. NOTIFICACIONES

1. El accionado **SALA 3^a DE DESCONGESTIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, recibirá notificaciones en la calle 73 No. 10-83 Torre D, de la ciudad de Bogotá y correo electrónico: notificacioneslaboral@cortesuprema.ramajudicial.gov.co.
2. El accionante **CITIBANK COLOMBIA S.A.** recibirá notificaciones en la Carrera 9A N. 99-02, Piso

2 en la ciudad de Bogotá D.C. y correo electrónico legalnotificaciones@citi.com

3. El suscrito recibirá notificaciones en la secretaría de su Despacho y/o en la Calle 70 No. 7-30 piso 6 de la ciudad de Bogotá, correo electrónico abogados@lopezasociados.net.

Atentamente,



ALEJANDRO MIGUEL CASTELLANOS LÓPEZ
C.C. No. 79.985.203 de Bogotá
T.P. No. 115.849 del CSJ