

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado Ponente

STP11439-2018

Radicación n.º 100261

Acta n.º 307

Bogotá, D.C., seis (6) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).

V I S T O S

La Sala dicta fallo dentro de la acción de tutela interpuesta, a través de apoderado, por la ciudadana MARTA LUZ ZAPATA SAMPEDRO contra el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín, el Tribunal Superior del Distrito Judicial del mismo nombre, Sala Segunda de Descongestión Laboral, y la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión n.º 3, trámite al que fueron vinculadas las partes e intervinientes dentro del proceso subyacente, identificado con el radicado n.º 05-001-31-05-009-2009-00361, iniciado en contra del Instituto de Seguros Social, hoy Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, con el fin de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

La señora MARTA LUZ ZAPATA SAMPEDRO solicitó al Instituto de Seguros Sociales - ISS el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

El 30 de septiembre de 2007, mediante la resolución n.º 024766, el ISS decidió no conceder tal prestación.

Agotado el reclamo administrativo, mediante la interposición de los recursos de reposición y de apelación, la señora ZAPATA entabló demanda laboral ordinaria contra el ISS.

El 22 de septiembre de 2009, el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín resolvió absolver a la demandada de todas las pretensiones formuladas, por no satisfacer los requisitos de la Ley 33 de 1985, régimen aplicable por ser beneficiaria de la transición y servidora pública, ni tampoco los del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificada por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003. El fallo fue apelado.

Por su parte, la Sala Segunda de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 31 de mayo de 2011, emitió sentencia confirmatoria, argumentando:

Dado que la parte actora se acoge íntegramente al contenido de la Resolución 024766 de 2007 en cuanto a los tiempos servidos sin cotización al ISS y las semanas cotizadas a dicha administradora, que tal como se indicó renglones atrás suman un total de 996,29, esto es, 19,37 años; debe concluirse necesariamente que no se alcanzó a cumplir el requisito de los 20 años establecido por la Ley 33 de 1985; por cuanto aun teniendo por demostrado, que no lo está en el plenario, las 12 semanas que se afirma fueron aportadas a través de Prosperar en los meses de mayo, junio y julio de 2008; se reunirían a lo sumo un total de 7.094 días que representan 19,7 años; cifra inferior a la exigida por el legislador en la Ley 33 de 1985, régimen aplicable a la actora en virtud del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, del cual es beneficiaria, tal como ya quedó dicho.

Finalmente, al resolver el recurso extraordinario de casación, la Sala de Descongestión n.º 3 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 8 de noviembre de 2017, decidió no casar la providencia censurada, por las razones que más adelante se expondrán.

Es en este contexto, la señora MARTA LUZ ZAPATA SAMPEDRO acude a la acción de tutela, por considerar que con las providencias judiciales reseñadas se le vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, a la vida y al mínimo vital, por cuanto:

Los jueces desconocieron el precedente de la Corte Constitucional respecto a la aplicación del Decreto 758 de 1990 de conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que permite a la accionante acceder a la pensión de vejez por tener más de 55 años de edad y 1000 semanas cotizadas. Defecto sustantivo.

Solicita que se le amparen los derechos fundamentales mencionados; que, como consecuencia de ello, se dejen sin efecto las providencias judiciales precitadas y se ordene la emisión de nuevo fallo de acuerdo con “(...) las semanas trabajadas por la señora Marta Luz Zapata Sampedro que se encuentran debidamente acreditadas y teniendo en cuenta el precedente sobre la acumulación de tiempo de servicio para ser beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990”.

TRÁMITE

Mediante proveído del 27 de agosto de 2018 se avocó el conocimiento y se ordenó lo necesario para la debida integración del contradictorio y el cumplimiento del principio de publicidad.

El magistrado de la Sala de Descongestión n.º 3 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que fungió como ponente describió el traslado solicitando negar el amparo incoado, en atención a que la providencia cuestionada “(...) además de ser razonable, fue emitida con estricto apego a la [Constitución Política](#) y a la ley, por lo que no resulta arbitraria ni lesiva de derecho fundamental alguno (...)”.

Añadió que como en sede de casación no se acreditó ningún error del tribunal, su fallo continúa revestido de la doble presunción de acierto y legalidad.

Por último, el abogado Luís Guillermo Rodríguez, quien fue apoderado del ISS, hoy COLPENSIONES, expresó que su contrato finalizó hace siete años y que, por tanto, no consideraba apropiado pronunciarse sobre el presente asunto.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, en concordancia con el artículo 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, esta Sala es competente para fallar la acción de tutela interpuesta por la apoderado judicial de MARTA LUZ ZAPATA SAMPEDRO.

La acción de tutela, mecanismo constitucional para la protección de los derechos fundamentales, también es procedente contra providencias judiciales, pero de manera excepcional, esto es, bajo exigentes condiciones genéricas y específicas de procedibilidad definidas jurisprudencialmente por la Corte Constitucional.

Una de las condiciones de la primera clase consiste en que por parte del accionante:

(...) se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última. (CC. C-590/05).

Las específicas, a su vez, requieren que la autoridad judicial haya incurrido en por lo menos

uno de los siguientes vicios o defectos:

[...]

“...a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

i. Violación directa de la Constitución. (CC. C-590/05)..."

En este contexto, no puede perderse de vista que todas las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades (artículo 2° de la Constitución Política) y que todos los jueces de la República, no solamente los constitucionales o de tutela, como administradores de justicia, están encargados de hacer efectivos los derechos, obligaciones y libertades consagrados en la Constitución Política y en la ley, con el fin de realizar la convivencia social, para lograr y mantener la concordia nacional (artículo 1° de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia).

De ahí que se exija a los interesados que antes de acudir a la acción de tutela agoten los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa que les ofrece el ordenamiento jurídico ante los jueces naturales, con el fin de que la jurisdicción constitucional no sustituya a la ordinaria en el ejercicio de sus funciones.

Ahora bien, de las anteriores premisas se desprende que para que resulte viable conceder el amparo contra providencias judiciales es indispensable que aquél pronunciamiento por medio de la cual se resolvió el recurso extraordinario de casación también se encuentre viciado con alguno de los defectos antes enunciados, es decir, que no haya servido para su enmienda, debido a que se contagió de ellos porque pudiendo corregir el equívoco no lo hizo, de tal forma que es responsable de su perpetuación.

De no ser así, carecería de sentido la exigencia del agotamiento previo de los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, pues ello significaría que el juez de tutela podría pretermitir a su antojo al tribunal de casación, sustituyéndolo en su función y decidiendo como si fuera el juez de la causa.

En el presente caso, del estudio de la actuación se advierte que la parte accionante al acudir al recurso extraordinario de casación formuló un único cargo que orientó en forma

errónea, pues lo cimentó en la violación indirecta de la ley sustancial, a causa de errores de hecho en la valoración de la prueba, cuando en realidad pretendía algo diferente, como lo infirió la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia: “(...) se asume que lo pretendido es que se le aplique el Acuerdo 049 de 1990 (...)”. Empero, el escenario propio para dilucidar esa cuestión era el jurídico y no el probatorio y el demandante: “(...) No propone discusión jurídica sobre la disposición seleccionada por el ad quem (...)”.

Por consiguiente, el recurrente en casación dejó a la Sala Laboral de la Corte en imposibilidad de tomar una determinación diferente a la finalmente adoptada, en razón al carácter dispositivo del recurso extraordinario, que la obligaba a ceñirse al único cargo formulado.

En estas condiciones, mal puede la parte actora atribuirle a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia haber incurrido en desconocimiento del precedente constitucional “(...) respecto a la aplicación del Decreto 758 de 1990 de conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que permite a la accionante acceder a la pensión de vejez por tener más de 55 años de edad y 1000 semanas cotizadas”, ya que esa consideración no fue la «ratio decidendi» del fallo de casación, sino un dicho de paso «obiter dicta», pues la mencionada no fue la controversia que dicha parte sometió a estudio y decisión del tribunal de casación, que reiteradamente ha puntualizado que:

[...]

“... este medio de impugnación no le otorga competencia para juzgar el pleito a fin de resolver a cuál de los litigantes le asiste la razón, habida cuenta que la labor de la Corte, siempre que el recurrente sepa plantear la acusación, se limita a enjuiciar la sentencia con el objeto de establecer si el Tribunal de apelaciones, al dictarla, observó las normas jurídicas que estaba obligado a aplicarlas para rectamente dirimir el conflicto...”. (CSJ SL3365-2018, 15 ago. 2018, rad. 63113. Se subraya).

En efecto, expuso la Sala de Casación Laboral que la única inconformidad del impugnante con el proveído acusado fue la no adición de 12 semanas cotizadas en el año 2008, de las cuales el tribunal “(...) no encontró prueba (...)”, pues el casacionista no propuso “(...) discusión jurídica sobre la disposición seleccionada por el ad quem para estudiar la petición de pensión, esto es la Ley 33 de 1985, (...)”.

No obstante, como advirtió que en el fondo “(...) lo pretendido es que se le aplique el Acuerdo 049 de 1990 (...)”, le advirtió al demandante que: “(...) Si bien, el escenario propicio para dilucidar la posibilidad de sumar tiempos públicos no cotizados al ISS con los privados que sí lo fueron, es el jurídico, (...)” (se subraya), es decir, uno diferente al incoado por el recurrente que -se recuerda- fue netamente probatorio, era conveniente recordarle que: “(...) es criterio pacífico de la Sala de Casación Laboral que ello no es posible, como recientemente lo reiteró en la sentencia CSJ SL, 8 mar. 2017, rad. 55899 en la que señaló: (...)”.

Esta situación remite a lo expresado por la Corte Constitucional en el sentido que la acción de tutela no puede convertirse en “[...] un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes o para corregir oportunidades vencidas en los procesos jurisdiccionales ordinarios”, pues debido a su “[...] carácter exceptivo [...] la misma resulta improcedente cuando se pretende emplear para reabrir un asunto litigioso que por negligencia, descuido o distracción de las partes, se encuentra debidamente resuelto”. Esto, ya que existe “[...] el deber de agotar oportuna y adecuadamente las vías judiciales ordinarias, antes de acudir a la acción de amparo”. (CC. T-396/14).

Por lo anteriormente considerado, se negará el amparo deprecado, mediante apoderado, por la señora MARTA LUZ ZAPATA SAMPEDRO.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, Sala Segunda de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por

autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

1.- NEGAR la tutela de los derechos fundamentales al debido proceso, a la vida y al mínimo vital reclamada por la ciudadana MARTA LUZ ZAPATA SAMPEDRO frente a las autoridades judiciales mencionadas en esta providencia.

2.- Notifíquese de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3.- En firme esta determinación, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNANDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria