

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado Ponente

STP12570-2018

Radicación n.º 100627

Acta 342

Bogotá D. C., septiembre veintisiete (27) de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Procede la Sala a resolver la impugnación formulada por MARÍA DEL CARMEN VILARÓ ROJAS en su condición de guardadora legítima¹ del ciudadano EMIRO ANTONIO VILARÓ BUSTOS contra el fallo proferido el 9 de agosto de 2018 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia por medio del cual negó por improcedente la solicitud de amparo elevada a instancias del prenombrado frente a la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES) y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, seguridad social integral, mínimo vital y vida digna, así como por el desconocimiento de los principios de «favorabilidad e irrenunciabilidad».

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los presupuestos fácticos y las pretensiones de la presente acción constitucional fueron sintetizados en el fallo de primera instancia, así:

«Adujo que el Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, el 14 de febrero de 2011, profirió dictamen en el que resolvió que existía 66.90% de pérdida de capacidad laboral del señor VILARÓ BUSTOS, con fecha de estructuración el 25 de junio de 2007; que con base en ello hizo varias solicitudes al ISS con el fin de que se le reconociera la pensión de invalidez, señalando además que ya cumplía con los requisitos de semanas cotizadas y edad para ser beneficiario de ese derecho, peticiones que le fueron resueltas desfavorablemente.

Ante la negativa de la entidad, el 4 de septiembre de 2015 interpuso demanda contra Colpensiones con el fin de que se le reconozca la pensión arriba mencionada, desde el 25 de junio de 2007 fecha en la cual se estructuró su pérdida de capacidad laboral.

El asunto le correspondió al Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, quien mediante determinación del 6 de diciembre de 2016, condenó a Colpensiones a reconocer y pagar al actor la pensión de invalidez en los términos del artículo 6 del Acuerdo 049 de 1990, desde el 25 de junio de 2007, junto con el pago de las mesadas adicionales de junio y diciembre de cada año debidamente indexadas.

Dicha providencia fue objeto de impugnación por las partes, lo cual subió a la Sala Laboral del Tribunal Superior de la misma ciudad, además para surtir el grado jurisdiccional de consulta, siendo que, mediante decisión del 13 de junio de 2017, se revocó la sentencia.

Por lo anterior, solicitó que se revoque el fallo del tribunal cuestionado, toda vez que se le vulnera los derechos fundamentales incoados y resaltó la guardadora que el actor es una persona declarada inválida, que no puede valerse por sí mismo, motivo por el cual debe tener protección especial».

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

1. De la petición de amparo conoció la Sala de Casación Laboral de esta Corporación, que en proveído fechado 2 de agosto de 2018² avocó el conocimiento de la demanda, dispuso

el traslado de la misma a las autoridades cuestionadas y ordenó la vinculación oficiosa del Juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá.

2. La Secretaria del Juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá, María Carolina Berrocal Porto³, informó que el proceso con radicación 2015-00755-00 promovido a instancias del señor EMIRO ANTONIO VILARÓ BUSTOS fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, desde el 24 de enero de 2017, sin que hayan regresado las diligencias a esa instancia judicial.

De otra parte, indicó que ese despacho «no ha violado derecho alguno al accionante, como quiera que siempre ha actuado acorde a la Ley y respetando los derechos de las partes, concediendo los recursos que eran procedentes en tiempo».

3. El Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de los Seguros Sociales en Liquidación, a través de su Unidad de Tutelas, representada por Gustavo Adolfo Reyes Medina⁴, limitó su contestación a indicar que de conformidad con lo establecido en el numeral 1º del artículo 3º del Decreto 2011 de 2012 «COLPENSIONES debe resolver las solicitudes de reconocimiento de derechos pensionales, incluyendo aquellas que habiendo sido presentadas ante el ISS no se hubieren resuelto a la entrada en vigencia del citado Decreto».

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante fallo dictado el 9 de agosto de 2018⁵, negó la solicitud de amparo formulada a instancias del señor EMIRO ANTONIO VILARÓ BUSTOS tras considerar básicamente que «consultado el Sistema de Gestión Judicial Siglo XXI, se evidenció que la parte actora presentó recurso extraordinario de casación contra la sentencia de fecha 13 de junio de 2017 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, mecanismo idóneo y eficaz para dirimir el conflicto judicial sobre la controversia judicial planteada, por lo que la presente acción constitucional resulta

prematura, por lo que deberá la parte interesada esperar a que se agote el mencionado recurso para, si lo considera pertinente, acudir a este trámite especial».

Agregó que el recurso de casación es el «escenario idóneo para dirimir las controversias que por este medio pretende, pues, no puede dejarse a un lado los trámites que ha dispuesto el legislador para resolver las controversias de naturaleza laboral y de seguridad social, lo que sería contrario a los cimientos que estructuran el Estado Social y Democrático de Derecho y además desbordaría el propósito constitucional de la acción, que como se infiere de lo anotado atrás, se instituyó como un mecanismo de carácter residual y subsidiario».

Finalmente, indicó que en el caso concreto no se demostró la existencia de «una situación especialísima y manifiesta que permita colegir que es urgente e inevitable la intervención constitucional».

IMPUGNACIÓN

El fallo de tutela de primera instancia fue comunicado a los accionantes, mediante Oficios OSSCL n.º 58906 y n.º 58907 adiados 15 de agosto de 20186 y, como quiera que no estuvieron conformes con lo allí resuelto recurrieron la decisión7; alzada que concedió la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tras establecer que fue presentada en término, en auto del 28 de agosto de 20188; siendo remitidas las diligencias a esta Corporación mediante Oficio n.º 64761 del 7 de septiembre del año que avanza9.

Solicitó la parte impugnante la revocatoria del fallo de primer nivel, que en su lugar se conceda el amparo y se acceda las pretensiones de la demanda, señalando que no es de recibo el argumento expuesto en la decisión de tutela relativo a que debe esperarse a la resolución del recurso extraordinario de casación, toda vez que «por las condiciones de salud de mi padre [aludiendo al señor EMIRO ANTONIO VILARÓ BUSTOS] le generaría un perjuicio irremediable la espera de un proceso ordinario, además cabe aclarar que presenta

una pérdida de capacidad laboral del sesenta y seis punto noventa por ciento (96.90%) y tienen cotizadas 428 semanas anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, las cuales deben ser tenidas en cuenta para el reconocimiento de la Pensión de Invalidez...».

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Siendo competente esta Sala conforme a lo normado por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, en armonía con el artículo 44 del Reglamento General de esta Corporación, a continuación resolverá la temática planteada al inicio de esta providencia.

2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de manera expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, existiendo, cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable.

3. Para su procedencia se requiere el cumplimiento de algunos requisitos, siendo uno de ellos y quizás el primero y más elemental, la existencia cierta del agravio, lesión o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que demande la inmediata intervención del juez de tutela en orden a hacerla cesar, motivo por el cual la solicitud de amparo debe contener un mínimo de demostración en cuanto a la vulneración que afecta los derechos que se quieren proteger, pues si no son objeto de ataque o amenaza carece de sentido hablar de la necesidad de amparo (Cfr. C.C.S.T-864/1999).

4. De la demanda de tutela surge claro que la intención de la parte actora se dirige, en últimas, a que el Juez de tutela intervenga en el proceso ordinario laboral con radicación 11001-31-05028-2015-00755-00 promovido por EMIRO ANTONIO VILARÓ BUSTOS contra COLPENSIONES, para que deje sin efectos jurídicos la sentencia de segunda instancia del

13 de junio de 2017, por medio de la cual la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, revocó el fallo de primer nivel de fecha 6 de diciembre de 2016 dictado por el Juzgado 28 Laboral del Circuito de esa ciudad, resolviendo en consecuencia, absolver a COLPENSIONES de las pretensiones incoadas por quien ahora acciona en tutela.

Y que como consecuencia de lo anterior se ordene a la Administradora Colombiana de Pensiones que: por un lado, reconozca y pague a EMIRO ANTONIO VILARÓ BUSTOS «la pensión de invalidez a partir del 25 de junio de 2007, fecha en la cual se estructuró la pérdida de capacidad laboral [...] bajo los parámetros y condiciones del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el Decreto 758 de 1990» y de otra parte, cancele al prenombrado «los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 25 de junio de 2007 y hasta la fecha en que se verifique su pago, generados por la demora injustificada en el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez...».

5. Expuesto lo anterior, una vez revisadas las particularidades del caso concreto desde ahora la Sala advierte que no es procedente el recurso de amparo propuesto para sacar adelante las pretensiones formuladas, por manera que se confirmará la decisión objeto de impugnación, por las razones que se indican a continuación:

5.1. Como punto de partida, dado que la parte actora invocó la protección del derecho al debido proceso, resulta oportuno señalar que de conformidad con el artículo 29 de la [Constitución Política](#), tal prerrogativa «se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas» y responde a una sucesión ordenada y preclusiva de actos, que no son solamente pasos de simple trámite sino verdaderos actos procesales, metodológicamente concatenados en orden a la obtención de su precisa finalidad, y por lo tanto, obedece a unas reglas preestablecidas, las cuales de ninguna manera, al arbitrio habrán de reemplazarse, puesto que se han promulgado precisamente para regular la actividad del juez y para preservar las garantías constitucionales de las partes en litigio, de suerte que

pueda llegarse a una determinación acertada y legítima que haga posible la realización del principio de justicia material (Cfr. C.C.S.T-957/2011).

5.2. De otra parte, en razón a que la pretensión principal de la demanda se orienta a dejar sin efectos una decisión adoptada al interior de un proceso ordinario laboral, debe recordarse que acorde con la doctrina de la Corte Constitucional (Cfr. Sentencias: C-590 de 2005, SU-195 de 2012 y T-137 de 2017, entre otras) la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, solamente resulta procedente de manera excepcional y, siempre que se cumplan ciertos y rigurosos presupuestos de procedibilidad, agrupados en (i) requisitos generales; y (ii) causales específicas.

Los primeros que se concretan a: a) que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; b) que 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; c) que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; d) que cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora; e) que la parte accionante identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible; y f) que no se trate de sentencias de tutela.

Mientras que los segundos, implican la demostración de, por lo menos, uno de los siguientes vicios: a) un defecto orgánico (falta de competencia del funcionario judicial); b) un defecto procedimental absoluto (desconocer el procedimiento legal establecido); c) un defecto fáctico (que la decisión carezca de fundamentación probatoria); d) un defecto material o sustantivo (aplicar normas inexistentes o inconstitucionales); e) un error inducido (que la

decisión judicial se haya adoptado con base en el engaño de un tercero); f) una decisión sin motivación (ausencia de fundamentos fácticos y jurídicos en la providencia); g) un desconocimiento del precedente (apartarse de los criterios de interpretación de los derechos definidos por la Corte Constitucional) y h) la violación directa de la Constitución.

5.3. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que por regla general, dado su carácter excepcional, residual y subsidiario (inciso 3º, art. 86.C.P./núm. 1º, art. 6º.D.2591/1991), la acción de tutela es improcedente para discutir derechos litigiosos o pretensiones de contenido económico, debido a que, corresponde a los interesados cumplir con la carga procesal de acudir previamente a las acciones o medios de control judicial, previstos en la legislación laboral ordinaria y especial, como los medios judiciales de defensa idóneos y eficaces para resolver ese tipo de controversias. Al respecto, en reiteradas ocasiones el Alto Tribunal Constitucional ha señalado:

«[...] el único objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos fundamentales [...] En lineamiento con lo anteriormente dicho, la sentencia T-606 de 2000 consideró lo siguiente: “Constituye regla general en materia del amparo tutelar, que la jurisdicción constitucional debe pronunciarse sobre controversias de orden estrictamente constitucional; por lo tanto, resultan ajenas a la misma las discusiones que surjan respecto del derecho (...), cuando el mismo es de índole económica, en tanto que las discusiones de orden legal escapan a ese radio de acción de garantías superiores, pues las mismas presentan unos instrumentos procesales propios para su trámite y resolución.

A lo anterior debe añadirse que uno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela lo constituye, precisamente, la amenaza o vulneración de derechos fundamentales de las personas, cuyos efectos pretenden contrarrestarse con las respectivas órdenes de inmediato cumplimiento proferidas por los jueces de tutela, en razón a la primacía de los mismos (...)”» (Cfr. C.C. S.T-903/2014).

En ese sentido, la jurisdicción constitucional no puede reemplazar en forma arbitraria a los jueces naturales, que valga precisar, están investidos de expresas facultades para analizar y resolver cuestiones como las planteadas por la parte aquí actora. De proceder de esa forma, se configuraría, indiscutiblemente, una usurpación de funciones y un desconocimiento flagrante del principio del Juez Natural, así como de la independencia y autonomía de los operadores judiciales.

5.4. Con fundamento en las premisas previamente referenciadas, se estima entonces acertado el criterio adoptado en el fallo objeto de impugnación, según el cual, en razón del principio de subsidiariedad que rige el ejercicio de la acción de tutela, la misma sólo es procedente cuando el accionante ha agotado oportunamente todos y cada uno de los recursos o medios de defensa judiciales previstos por el legislador para obtener la protección de los derechos presuntamente vulnerados.

Ello por cuanto, en el caso concreto, pese a que la parte accionante sostiene que la intervención del Juez de tutela es necesaria, dado que los reproches que endilga a la actuación surtida en el decurso del proceso ordinario laboral con radicación 11001-31-05028-2015-00755-00, tienen estrecha relación con el derecho fundamental al debido proceso y las garantías constitucionales que informan las actuaciones judiciales, así como con la prerrogativa superior a la seguridad social, lo cierto es que, no demostró haber agotado los recursos jurídicos que tiene a su disposición para sacar adelante sus aspiraciones procesales, pues decidió acudir a esta vía constitucional excepcional, desconociendo la existencia de un proceso judicial en curso.

Efectivamente: como lo indicó el Juez Colegiado de Tutela de primera instancia, lo reconoció la parte actora en el escrito de impugnación (Fl. 94 del Cuaderno Principal) y se corroboró al revisar el Sistema de Consulta de Procesos de la Rama Judicial¹⁰, en el marco de la actuación cuestionada, contra la sentencia del 13 de junio de 2017 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá se interpuso el recurso

extraordinario de casación, mecanismo impugnatorio que se halla en trámite.

Entonces, es claro que no sólo existe un medio idóneo para la protección de los derechos invocados por el peticionario, sino que el mismo ya fue interpuesto y está tramitándose con el fin de que el órgano jurisdiccional de cierre de la especialidad laboral, resuelva de manera definitiva la problemática propuesta por el actor.

5.5. En esas condiciones, se insiste, esta Sala en su rol de Juez Constitucional no puede invadir la órbita de decisión de la Corte Suprema de Justicia -Juez Natural- que de acuerdo con la Constitución y la ley, es la autoridad competente para pronunciarse al respecto, máxime si se tiene en cuenta que, según la jurisprudencia nacional, el recurso extraordinario de casación es un mecanismo de defensa judicial idóneo para la protección del debido proceso, dado que constituye una herramienta procesal que «tiene como objetivo sanear las trasgresiones de derechos que ocurran al interior de un proceso judicial» (C.C. S.T-704/2014).

Así, resulta evidente que la parte actora, en esencia, pretende a través de esta acción censurar las actuaciones desplegadas por los funcionarios competentes por fuera de los canales dispuestos por el legislador, resulta abiertamente improcedente el amparo solicitado, porque el Constituyente no le otorgó a la acción de tutela el carácter de tercera instancia o de mecanismo paralelo a los procedimientos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, ni como una alternativa en caso de no haber hecho uso de los mismos en debida forma.

5.6. Sumado a lo anterior, como quiera que la actuación que cuestiona EMIRO ANTONIO VILARÓ BUSTOS actualmente se halla, vigente y en curso, no es posible la intervención del Juez Constitucional, pues «la acción de tutela no es procedente frente a procesos en trámite o ya extinguidos en los cuales el ordenamiento jurídico tiene establecido medios de defensa judiciales idóneos y eficaces para asegurar la protección de los derechos y las garantías

fundamentales, pues en el evento de desconocer esta situación, se estaría quebrantando el mandato del artículo 86 superior y desnaturalizando la figura de la acción de tutela» (C.C.S.T-1343/2001), además el recurso de amparo, se insiste, no es un medio alternativo, adicional o complementario «por ello, cuando quiera que las personas acudan al juez constitucional, han de demostrar que, en el asunto bajo controversia, sus derechos fundamentales están siendo trasgredidos. Igualmente, deben demostrar que ello fue puesto a consideración del juez natural de la causa, o, en su defecto, que ello no fue posible por razones ajenas a su voluntad» (C.C.S.T-265/2014); requisitos que en el sub lite no se satisfacen.

Por ello, la Sala le hace saber al actor que cualquier solicitud relacionada con la protección de sus garantías fundamentales debe hacerse en ese escenario procesal, en el que, si a bien lo tiene, puede acudir a la Sala de Casación Laboral de esta Corte para que ésta analice la posibilidad de priorizar el estudio de su caso, para lo cual, EMIRO ANTONIO VILARÓ BUSTOS deberá cumplir con una carga argumental y probatoria que justifique la necesidad de la mentada medida, ello en razón a que, según la doctrina de la Corte Constitucional, el principio de respeto del derecho de turno no es absoluto y puede modificarse siempre que las circunstancias particulares del caso autoricen un trato especial:

«Resulta necesario indicar que la ley confiere al funcionario judicial la valoración de las circunstancias que permitirían modificar ese orden de decisión. Los criterios fijados por el artículo 18 de la Ley 446 de 1998, “la naturaleza de los asuntos o a solicitud del agente del Ministerio Público en atención a su importancia jurídica y trascendencia social”, ofrecen al juez un marco de discrecionalidad importante para definir cuándo un asunto puesto a su consideración puede ser resuelto sin atención al turno de respuesta que le ha sido fijado.

Por ello, debe entenderse que es el juez de la causa el único funcionario habilitado por la ley para evaluar las condiciones especiales del caso y autorizar un posible cambio en el turno de resolución del pleito» (C.C.S.T-945A/2008).

6. Finalmente, en lo que tiene que ver con el deficiente estado de salud del señor EMIRO ANTONIO VILARÓ BUSTOS y su presunta falta de recursos económicos para sufragar sus necesidades básicas, argumentos expuestos en la impugnación como sustento para que en sede constitucional se reconozca al prenombrado la prestación pensional que reclama (pensión de invalidez) -derecho que como se anotó, en la actualidad es objeto de discusión en la justicia ordinaria laboral-, la Sala advierte que, según la jurisprudencia constitucional:

«[...] el principio de solidaridad impone a cada miembro de nuestra sociedad, el deber de ayudar a sus parientes cuando se trata del disfrute de sus derechos a la salud y a una vida digna, deber que tiene mayor grado de compromiso cuando se trata de las personas de la tercera edad, quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta, debido a las aflicciones propias de su edad o por las enfermedades que los aquejan y, por ello, no están en capacidad de procurarse su auto cuidado y requieren de alguien más, lo cual en principio es una competencia familiar, a falta de ella, el deber se radica en la sociedad y en el Estado, que deben concurrir a su protección y ayuda» (C.C.S.T-730/2010).

De lo anterior se desprende entonces que, son los hijos y parientes cercanos del señor VILARÓ BUSTOS los llamados a procurarle a éste unas condiciones de vida dignas y justas, así como proporcionarle los cuidados que requiere, máxime cuando no se acreditó que estuvieran en imposibilidad de hacerlo. Ello, por lo menos, hasta tanto se defina, por las autoridades judiciales competentes, la prestación pensional a la que cree tener derecho el accionante.

7. Así las cosas, la Sala concluye que en el presente caso no es posible acceder a la petición de amparo, por lo que, como se anunció en precedencia, confirmará la sentencia proferida el 9 de agosto de 2018 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión Penal de Tutelas n.º 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. CONFIRMAR la sentencia proferida el 9 de agosto de 2018 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por las razones expuestas en la parte considerativa.

2. REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Designada por el Juzgado 1º de Familia de Villavicencio mediante auto del 11 de noviembre de 2014, en el marco del proceso de interdicción con radicación 2013-00210-00 (Cfr. Fl. 97 Cuaderno Anexo de Tutela).

2 Ver folio 2 del Cuaderno Original Principal de Tutela de Primera Instancia.

3 Ver folio 31. Ibídem.

4 Ver folios 36 a 38. Ibídem.

5 Ver folios 73 a 76. Ibídem.

6 Ver folios 77 y 78. Ibídem.

7 Ver folios 93 a 95. Ibídem.

8 Ver folio 97. Ibídem.

9 Ver folio 1 del Cuaderno Original Principal de Segunda Instancia.

10 Cfr. Folio 3 del Cuaderno Original Principal de Tutela de Segunda Instancia.

7