

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP13722-2018

Radicación No 100632

(Aprobado Acta No.357)

Bogotá. D.C., nueve (9) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

La Sala decide la impugnación interpuesta por JENNY EMPERATRIZ JIMÉNEZ CARVAJAL, contra el fallo proferido el 8 de agosto de 2018, por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual denegó el amparo de los derechos fundamentales invocados, presuntamente vulnerados por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín y el Juzgado Once Laboral del Circuito de la misma ciudad.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Así fueron sintetizados en el fallo constitucional de primera instancia:

“Que ante el Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín presentó proceso ordinario laboral contra el Instituto de Seguros Sociales, en liquidación, con el fin de que se declarara la existencia de un contrato de trabajo y se condenara a la demandada al pago de los

salarios y las prestaciones sociales pertinentes; que luego de admitirse el escrito inicial, que fue contestado por el extremo pasivo, por sentencia del 1.º de febrero de 2016, el a quo dispuso que:

Primero: declarar que entre el Instituto de Seguros Sociales (...) y la señora Jenny Emperatriz Jiménez Carvajal (...) existió una relación laboral sin solución de continuidad desde el 20 de noviembre de 1996 hasta el 26 de agosto de 1998, día anterior a la firma del contrato de trabajo como trabajadora oficial en el cargo de odontóloga general grado 36.

Segundo: Condenar a la entidad demandada a efectuar los aportes correspondientes como empleadora tanto al fondo de pensiones así como a la EPS que se encuentre afiliada la demandante entre el 20 de noviembre de 1995 hasta el 26 de agosto de 1998, día anterior a la firma del contrato de trabajo, la entidad demandada debe realizar en el caso del sistema general de seguridad social en pensiones el respectivo cálculo actuarial por los períodos antes referenciados, sobre la base de lo devengado en el cargo de odontóloga general grado 36, (...)

Tercero: Condenar a la entidad demandada a reconocer y pagar a la demandante la indemnización moratoria consistente en un día de salario por cada día de retraso en la consignación de las cesantías durante los años 2008 a 2015, equivalentes a 18 días en el año 2009, 12 días en el año 2010, 18 días en el año 2011, 14 días en el año 2012, 21 días para el año 2013, 13 días para año 2014, 6 días para el año 2015 para un total de 102 días, teniendo como valor el salario devengado por la demandante como odontóloga general grado 36.

Cuarto: condenar a la entidad demandada al pago de la indexación por concepto de los valores establecidos sobre la condena por concepto de la sanción impuesta por los días en que incurrió en mora la entidad demandada en la consignación de las cesantías, tomando como extremo inicial del IPC la fecha en la que se causó el pago de la cada uno de los días

en mora para cada una de las anualidades (...) y como extremo final el mes en el que se pague la obligación (...)

Sexto: prospera parcialmente la excepción de prescripción propuestas por el apoderado de la entidad demandada sobre los conceptos legales y convencionales causados con anterioridad al 29 de diciembre del 2008

Que dicha decisión, al ser apelada por ambas partes, fue revocada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de esa ciudad mediante sentencia del 8 de marzo de 2018, para en su lugar «Revocar el ordinal primero y segundo de la parte resolutive de la sentencia de primera grado, y en su lugar absuelve a las súplicas tendientes a declarar la existencia de un contrato realidad entre el 26 de diciembre de 1991 y el 27 de agosto de 1998, y las obligaciones laborales que pueden surgir de ello».

Sostuvo que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral establece que « el derecho a reclamar la pensión es imprescriptible, dado su carácter vitalicio», de manera que «las cotizaciones en sí mismas y el tiempo a cargo del empleador constituye uno de los “ELEMENTOS QUE CONFORMAN EL DERECHO PENSIONAL” razón por la que adquiere la misma protección, esto es que frente a ellos no cabe la prescripción».

Manifestó, en cuanto a las cesantías, que el «momento en el cual inicia a correr la respectiva prescripción, (...) teniendo en cuenta la “naturaleza jurídica” del auxilio (...), inicia a correr a partir de la “TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO”», por lo que en su caso, «es claro» que tal fenómeno empezó a contar desde el 31 de marzo de 2015, así que el Tribunal erró al concluir que «ya hubiese operado».

Por lo anterior, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y al acceso a la administración de justicia, así como al principio de la primacía de la realidad sobre las formas, y en consecuencia «se proceda a dictar nuevamente sentencia».1.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia denegó la protección deprecada, al considerar que no se agotaron los recursos propios del proceso y las providencias cuestionadas se apoyan en un adecuado análisis de la situación fáctica, sustentada en argumentos plausibles y razonables, que no riñen con la sana lógica ni pueden considerarse lesivos de garantías constitucionales².

LA IMPUGNACIÓN

1.- La accionante recurrió la anterior decisión bajo el supuesto que: i) el fallo no se ajusta a los hechos y antecedentes motivadores de la tutela; ii) se funda en consideraciones inexactas; y, iii) Se presentó oportunamente el recurso extraordinario de casación el cual se encuentra admitido mediante providencia del 25 de julio de 2018.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela

La tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el actor, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional³.

La acción de tutela contra providencias judiciales, exige:

- 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. 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 atañe a los derechos fundamentales del accionante.
- e. Que la parte actora 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 posible⁴.
- f. Que no se trate de sentencias de tutela.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido de que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida "... si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta". -C-590 de 2005-.

2. La Sala reitera el criterio jurisprudencial según el cual, incumbe, a quien ejercita la acción constitucional, no solo conformarse con realizar exposiciones aisladas de argumentos que cuestionen la validez de las providencias atacadas, sino también demostrar de forma irrefutable que las mismas solo están envueltas en un manto de legalidad, mas en el fondo no son otra cosa que la expresión arbitraria o ilegal de la judicatura, disfrazada de declaración de justicia.

En este mismo sentido en la sentencia T-462 de 2003, la Corte Constitucional señaló que

solo es procedente la acción de tutela cuando a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, “la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes (irrazonable o desproporcionada), y cuando el fallador desconoce las sentencias con efectos erga omnes tanto de la jurisdicción constitucional como de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada respectiva.”

Análisis del caso concreto

1. En la demanda se discute la supuesta irregularidad existente en la providencia proferida el 8 de marzo de 2018, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante la cual absolvió a la demandada por inexistencia del contrato realidad entre el 26 de diciembre de 1991 y el 27 de agosto de 1998 y por ende de las prestaciones sociales que se derivaran de ella, con ocasión del proceso ordinario laboral que instauró contra la Administradora Colombiana de Pensiones.

2. En el caso particular se tiene que la accionante promovió proceso ordinario laboral en contra de COLPENSIONES, pretendiendo el reconocimiento del contrato realidad entre ella y su demandada, encontrando eco parcial en la primera instancia, pero siendo desvirtuado por el Tribunal Superior de Medellín.

3. Los argumentos esgrimidos por la Sala accionada fueron los siguientes:

«pues bien en el caso puntual se tiene que la parte actora alega que la señora Jenny Emperatriz Jiménez Carvajal debe tenerse desde el año 1998 cuando se vinculó con la entidad como trabajadora oficial como un odontólogo especialista grado 38, 8 horas y no como odontólogo general grado 36, 4 horas, por lo que le correspondía a la promotora de la Litis acreditar que pese a no estar designada en ese cargo, desarrolló las funciones del

mismo, circunstancia que no aparece probada en el proceso por lo siguiente. En primer lugar no se arrimó el manual de funciones específicas que corresponden al cargo odontólogo especialista grado 38, 8 horas, pues se allega la Resolución número 2800 del primero de julio de 1994, adicionada y modificada por las resoluciones número 1861 del 95 y 1798 del 96, folio 576 a 613 en la que se pretende la nivelación salarial señalando como tales título de formación universitaria profesional en odontología y título de formación avanzado o posgrado en la especialidad respectiva folio 566, pero sin especificarse las funciones concretas correspondientes al cargo de odontólogo especialista grado 38, 8 horas. En segundo lugar, tampoco la demandante logró acreditar cuales eran las funciones que desarrolló y que fueran propias del cargos de odontólogo especialista grado 38, pues la prueba testimonial arrimada sobre este hecho es únicamente del señor Argiro de Jesús Rodríguez (...)»

La Corte no encuentra en la determinación cuestionada visos de arbitrariedad, capricho o fundamento inconstitucional, pues el ad quem analizó los fundamentos fácticos, procesales y normativos aplicables al caso concreto, luego de lo cual consideró que no estaba demostrada la existencia del contrato de trabajo entre JENNY EMPERATRIZ JIMÉNEZ CARVAJAL y COLPENSIONES –FIDUAGRARIA S.A., pues lo realmente acreditado fue que aquélla prestó sus servicios al accionado sin establecerse las condiciones pactadas.

3.1.- Dichas conclusiones obedecen a las especificidades del caso, sin que se observe una actividad desconocedora de derechos fundamentales, la que no se deriva de la simple inconformidad expresada por la tutelante al haberse emitido decisión contraria a sus interés.

La Sala reitera el criterio jurisprudencial según el cual, incumbe, a quien ejercita la acción constitucional, no solo conformarse con realizar exposiciones aisladas de argumentos que cuestionen la validez de las providencias atacadas, sino también demostrar de forma irrefutable que las mismas solo están envueltas en un manto de legalidad, mas en el fondo

no son otra cosa que la expresión arbitraria o ilegal de la judicatura, disfrazada de declaración de justicia.

En este mismo sentido en la sentencia T-462 de 2003, la Corte Constitucional señaló que solo es procedente la acción de tutela cuando a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, «la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes (irrazonable o desproporcionada), y cuando el fallador desconoce las sentencias con efectos erga omnes tanto de la jurisdicción constitucional como de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuyos precedentes se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada respectiva.»

Por ello, cuando las censuras recaen sobre la forma en que los jueces de instancia aplicaron el derecho, como ocurre en el sub júdice, se debe tener en cuenta que la tutela no es el instrumento idóneo para efectos de debatir la interpretación o aplicación normativa que la autoridad jurisdiccional vertió en la resolución del asunto, así la de la afectada resulte razonable, pues hasta tanto la del primero posea cierto grado de fundamentación, el artículo 228 de la Constitución Política, que consagra los principios de autonomía e independencia judicial, obligan a respetarla.

4. Debe recordarse que la protección de los derechos fundamentales por vía de tutela, cuando éstos resultan afectados por la interpretación judicial, debe ser excepcionalísima y únicamente procede cuando el juez se aparta de la ley y la Constitución en forma irrazonable, por lo que en caso de que existan distintas interpretaciones, debe prevalecer la del juez de conocimiento, en aras de preservar los principios de autonomía, independencia y especialidad de la labor judicial⁵.

5. Ahora bien, sobre el último punto de la impugnación que refuta las consideraciones del a

quo, respecto a la subsidiariedad al tener que agotar todos los recursos ordinarios y extraordinarios antes de acudir al mecanismo residual y excepcional, y era su carga advertir que ya había sido admitido el recurso extraordinario de casación el pasado 25 de julio de 2018 -tal y como lo corroboró esta Sala-, lo cual per se no habilita la procedencia de la acción de tutela, por el contrario lleva a recordarle a la actora que esta situación torna improcedente el amparo deprecado, pues corresponde a la Sala Laboral de la Corporación, la definición de los presuntos yerros y su corrección o no de la providencia recurrida, no como pretende JENNY EMPERATRIZ JIMÉNEZ CARVAJAL que por vía de tutela se resuelva dicho asunto acorde con su interés, en tanto ésta no puede emplearse como una instancia adicional o paralela a la legalmente instituida para la resolución de ese tipo de asuntos.

Recuérdese que las etapas, recursos y procedimientos que conforman una actuación son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales de los asociados.

Por todo lo anterior, y ante la inexistencia de vulneración alguna de derechos fundamentales, la Sala confirmará el fallo de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL - EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

CONFIRMAR el fallo impugnado.

NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cuaderno 2. Fls.53-54.

2 Ibídem. Fls.56-57.

3 Sentencias C-590 de 2005 y T-332 de 2006

4 Ibídem

5 Sentencia T-703 de 2011