

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP3347-2018

Radicación n°. 97053

Acta 71

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

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada por el accionante ELMER JOSÉ CHOPERENA MONSALVO, contra el fallo proferido el 23 de noviembre de 2017¹, por la SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, mediante el cual negó las pretensiones de la acción de tutela formulada contra la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, trámite al que se vinculó a la EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS - ECOPETROL, al COMITÉ DE RECLAMOS GRB DE ECOPETROL y la UNIÓN SINDICAL OBRERA U.S.O., al igual que a las partes e intervinientes en el proceso radicado 2017-00099.

ANTECEDENTES

Los hechos que dieron origen a la presente acción constitucional fueron reseñados por la primera instancia de la siguiente manera:

Elmer José Choperena Monsalvo, reclamó la protección de sus derechos fundamentales «al

debido proceso» por «violación directa a la ley sustancial», presuntamente vulnerado por la autoridad judicial accionada.

En lo que interesa al escrito de tutela, refirió que solicitó a Ecopetrol S.A. el reconocimiento en tiempo y dinero de los días de descanso obligatorio habitualmente de conformidad con el artículo 172 al 181 del C.S. del T; y como consecuencia de ello, el cálculo de salarios, beneficios y prestaciones legales y extra legales, junto a la indexación correspondiente, aunado al pago de la indemnización por falta de pago.

En respuesta de lo anterior, Ecopetrol S.A. contestó de manera desfavorable al accionante, y en consecuencia, se hizo efectiva la cláusula arbitral pactada entre él y su empleador ante el Comité de Reclamos GRB siendo el tribunal de arbitramento elegido por común acuerdo.

Señaló que el Comité de Reclamos GRB profirió laudo arbitral en el que concedieron sus pretensiones, por lo que la empresa interpuso recurso de anulación ante la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga.

Adujo que el tribunal mencionado decidió el recurso de anulación «violando (...) la ley sustancial (...) porque fall[ó] sobre el fondo del asunto», pues no profirió su decisión con base en el artículo 41 de la Ley 1563 de 2012, actuación contraria a derecho, por cuanto en la sentencia cuestionada, el Colegiado no señaló ninguna de las causales de la precitada normativa, pronunciándose por el contrario sobre el fondo de la controversia y modificó sus criterios, motivaciones y valoraciones probatorias, por lo que en sentir del accionante, se avizora una flagrante violación de la ley sustancial.

Acude entonces al presente mecanismo de amparo constitucional, para que se deje sin valor y efecto la sentencia de 27 de julio de 2017, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bucaramanga y, en su lugar, se homologue el laudo arbitral proferido el 16 de febrero del mismo año, por el Comité de Reclamos GRB2.

EL FALLO IMPUGNADO

La primera instancia declaró improcedente la solicitud de amparo, al considerar que dicha Sala de Decisión en dos oportunidades anteriores analizó por vía de tutela (radicados 49078 y 49148) la legalidad de la decisión proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bucaramanga y concluyó que la misma era razonable, por lo que al tratarse del mismo conflicto jurídico no resultaba pertinente conceder la protección invocada.

LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por el accionante ELMER JOSÉ CHOPERENA MONSALVO, quien reiteró in extenso los argumentos y pretensiones señalados en la demanda inicial³.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, concordante con el artículo 1º del Acuerdo número 001 del 15 de marzo de 2002 emitido por la Sala Plena de la Corporación, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación interpuesta contra el fallo proferido por la Sala Laboral de esta Corporación.

En primer término, es preciso recordar los requisitos de procedencia de la acción de amparo contra providencias judiciales, ya explicados in extenso por la jurisprudencia de esta Corporación.

1. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

La acción de tutela es un mecanismo de protección excepcionalísimo cuando se dirige en contra de providencias judiciales y su prosperidad va ligada al cumplimiento de rigurosos requisitos de procedibilidad que esta Corporación, en posición compartida por la Corte

Constitucional en fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006, entre otros, ha venido acogiendo y que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

Según la doctrina constitucional, los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales ameritan que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, 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.

Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcional a partir del hecho que originó la vulneración; así mismo, 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 del accionante.

Además, «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 posible»⁴.

Y finalmente, que no se trate de sentencias de tutela.

Los anteriores requisitos no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido ratificados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 8 de junio de 2005, ya citada y luego en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mentadas providencias, en el sentido que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas sólo 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 interpuesto»⁵. (Negritas fuera

del original).

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de esa decisión y se pueden presentar cuando (i), la decisión que se reprocha se funda en una norma absolutamente inaplicable (defecto sustantivo); (ii), resulta manifiesto que el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión (defecto fáctico); (iii), el funcionario carece de competencia para proferir la decisión (defecto orgánico); y, (iv), el juez actuó completamente por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental).

De manera que, la procedencia de la tutela contra una providencia emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando superado el filtro de verificación de los requisitos generales, se configure, al menos uno de los defectos específicos antes mencionados.

2. Análisis del caso concreto.

En el caso que concita la atención de la Sala, el demandante ELMER JOSÉ CHOPERENA MONSALVO cuestiona por vía de tutela la decisión emitida el 27 de julio de 2017, mediante la cual, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bucaramanga anuló el laudo arbitral proferido el 16 de febrero de 2017, por el Comité de Reclamos – GRB de Ecopetrol S.A. y la Unión Sindical Obrera.

Sobre el particular, es preciso señalar que si bien ha sostenido esta Sala de tiempo atrás que la tutela procede contra providencias judiciales, en aplicación de los anteriores criterios de procedibilidad -ya expuestos en extenso-, incumbe a quien la ejercite no sólo conformarse con realizar exposiciones aisladas de argumentos que cuestionen su validez, sino también demostrar de forma irrefutable que las mismas sólo están envueltas en un manto de legalidad, más en el fondo no son otra cosa que la expresión grosera o ilegal de la judicatura, disfrazada de declaración de justicia.

Bajo ese contexto, no todo conflicto sobre la aplicación del derecho a un caso concreto entraña un problema de tipo constitucional. Si ello fuera así, simplemente no se necesitarían jueces especializados en asuntos ordinarios y todas las competencias se concentrarían en el juez de tutela. Las implicaciones de una tal concepción serían desastrosas para el sistema que, sin lugar a dudas, pronto colapsaría. Sería ese el momento en que se alzarían voces para exigir la presencia de jueces especializados con el fin de atender, dentro de procesos más medidos y extendidos, con mayor posibilidad de espacio y mejor ejercicio del derecho de contradicción, debates que entrañan la aplicación de normas igualmente especiales.

De manera que, quien proponga una demanda de tutela contra providencias judiciales debe especificar las razones por las cuales el asunto planteado involucra directamente derechos fundamentales y la única forma de hacerlo, en esas condiciones, es con la demostración de los defectos que, fuera de la órbita de la autonomía e independencia que caracteriza la función judicial -artículo 228 de la [Constitución Política](#)- configuran una decisión que en realidad sólo esconde la expresión grosera, arbitraria o ilegítima del órgano judicial.

En sentido contrario, cuando en la demanda lo único que se hace es insistir en puntos que fueron resueltos de fondo por otros jueces en virtud de sus específicas competencias, la acción de tutela pierde su carácter autónomo procesal y se convierte en un recurso ordinario; en ese sentido, la doctrina ha expuesto los factores que permiten identificar cuándo una demanda de tutela camufla un recurso ordinario:

La pretensión y la resistencia interpuestas en la demanda y en la contestación son las mismas que continúan en el recurso; el actor que pidió la condena del demandado, la estimación de la pretensión, si es el que impugna la sentencia de instancia sigue pidiendo en el recurso lo mismo; el demandado, que pidió su absolución, sigue por medio del recurso pidiendo lo mismo. Los tres elementos de la pretensión (partes, hechos y petición) no cambian cuando se trata de los medios de impugnación en sentido estricto, es decir, de los

recursos.6

Y en este caso, los elementos anteriores se presentan a cabalidad, pues el demandante pretende que el juez de tutela realice una nueva valoración diferente de la efectuada por la autoridad accionada y en esas condiciones, se homologue el laudo arbitral proferido el 16 de febrero de 2017, lo cual implicaría una nueva revisión de instancia, en la que el juez de tutela se alejaría de su rol constitucional.

De manera que, lo pretendido por CHOPERENA MONSALVO resulta improcedente, toda vez que desconoce la órbita de competencia del juez constitucional frente a providencias judiciales, en la cual debe concentrarse en problemas de evidente contenido constitucional, alejados de las inconformidades que la parte afectada con una decisión, pueda tener respecto a los razonables criterios expuestos por la justicia ordinaria.

Lo anterior, aunado al hecho de que no se evidencia en la decisión del 27 de julio de 2017, emitida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bucaramanga que se hubiese incurrido en alguna vía de hecho que habilite la procedencia del amparo, pues al resolver el recurso de anulación interpuesto contra el laudo arbitral proferido el 16 de febrero de 2017, tuvo en consideración las normas que regulan la materia e indicó:

[...]Encuentra la Sala que el problema jurídico que aquí se presenta consiste en determinar si se equivocó el Tribunal de Arbitramento al declarar la existencia de las relaciones laborales entre los demandantes y la demandada; si erró al conceder a los reclamantes el pago de un día de salario por cada dominical y/o festivo laborado por los reclamantes al 31 de diciembre de 2013.

[...] Los días de descanso laborados de manera habitual, deben cancelarse, además del recargo sobre el salario ordinario correspondiente, o a su elección, el pago de este último, es decir, tendría derecho a percibir 2.75% del salario habitual, pero solo bajo la condición que se decida recibir el salario del día compensatorio.

Como puede observarse hay sendas diferencias en tratamiento remuneratorio del trabajo en días de descanso obligatorio según se trate de situaciones ocasionales como la tratada en el sub examine, pues no acreditaron los demandantes que hubieren trabajado los días de descanso obligatorio de manera HABITUAL, tal como les correspondía en razón a las cargas probatorias establecidas en el artículo 167 del C.G.P [...]

[...] Si bien las nóminas allegadas al expediente dan cuenta de los pagos efectuados a cada uno de los demandantes por concepto de «DOMINICAL Y/O FESTIVO», excepto para los trabajadores (...), los cuales no aportaron nóminas de pago, los montos allí reflejados tuvieron variaciones, cada mes, ya que las horas laboradas en cada mensualidad fueron diferentes; una vez verificado el salario mensual devengado y las horas laboradas, se observó que el pago de las horas laboradas los domingos y festivos, corresponden a las exigencias legales del artículo 179 del C.S.T. (...). Luego de haber sido revisados en detalle las nóminas aportadas, se encuentra que el Comité de Reclamos incurrió en error como quiera que la liquidación para los periodos temporales analizados, se encontró ajustada a las horas efectivamente realizadas en horarios dominicales y festivos, en los que además se pagó el sueldo básico en su integridad [...].

[...] En lo que atañe a que ECOPETROL S.A. a partir del 1 de enero de 2014 decidió unilateralmente remunerar de manera superior a la establecida en la ley el trabajo dominical y festivo de sus trabajadores, tal como lo refirió el Comité de Reclamos citando el memorando (...) del 23 de diciembre de 2013 expedido por Ecopetrol, dicha situación tal como la expuso el Tribunal de Arbitramento, no permite reconocer de manera retroactiva tal derecho como erradamente lo determinó el Comité de Reclamos, puesto que lo que se configuró fue un derecho extralegal para los trabajadores de Ecopetrol a partir del 1 de enero de 2014, sin que ello signifique que legalmente los demandantes tengan derecho a tal reconocimiento de manera retroactiva, pues se insiste en que Ecopetrol ha cancelado conforme a los parámetros legales la remuneración del trabajo dominical y festivo de sus trabajadores, incluso con anterioridad al 1 de enero de 2014 [...].

[...] Conforme a lo anterior, se tiene que el trabajo dominical y festivo laborado por los demandantes se efectuó de manera ocasional, dado que no se probó la habitualidad del mismo, y habiéndose acreditado el pago de dicho trabajo conforme las exigencias legales para el efecto, no es posible condenar a la accionada a efectuar el pago de los dominicales y festivos en un 2.75% como lo ordenó el laudo arbitral [...]7.

En tales condiciones, considera esta Sala, acorde con lo señalado por la primera instancia, que la providencia censurada es acertada y responde a las consideraciones del caso concreto, contrario al querer del accionante que pretende convertir la vía constitucional en una tercera instancia, trayendo a esta sede una controversia legal, que escapa a la función constitucional inherente al proceso de tutela.

En ese orden, lo procedente en este caso, es confirmar el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 3, 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 Las diligencias fueron repartidas a esta Sala de Decisión el 9 de febrero de 2018. Folio 2 del cuaderno de segunda instancia.

2 Folio 195 y ss del cuaderno de primera instancia.

3 Folio 209 y ss ibídem.

4 Ibídem.

5 CC C-590 de 2005.

6 MONTERO AROCA, Juan, El sistema de tutela jurisdiccional de derechos fundamentales, En: Proceso (civil y penal) y garantía, el proceso como garantía de libertad y responsabilidad, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, p. 475.

7 Decisión obrante a folio 8 y ss del cuaderno anexo.