

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP6130-2018

Radicación N° 98311

Acta 143

Bogotá, D.C., ocho (8) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

Decide la Sala sobre la demanda de tutela presentada por DORA ELCY ORTIZ CANO y JUAN CARLOS CANOLA ORTIZ, a través de apoderado, contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y Colpensiones, a quienes acusa de haber vulnerado sus derechos fundamentales al debido proceso, seguridad social, mínimo vital, dignidad humana, petición y «protección a las personas de la tercera edad», dentro del proceso ordinario laboral que adelantó contra el Instituto de Seguro Social, en actuación que vinculó al Juzgado 12 Laboral de Circuito y a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, así como a las partes e intervinientes del citado diligenciamiento.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

DE LA ACCIÓN

De la demanda de tutela, sus anexos y de otros documentos allegados al expediente se infiere lo siguiente:

1. DORA ELCY ORTIZ CANO inició proceso ordinario laboral contra el Instituto de Seguro

Social hoy Colpensiones, con el fin de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente causada por el fallecimiento de su compañero permanente J.D.C.A., a partir del 22 de septiembre de 2006, junto con las mesadas adicionales, los intereses moratorios, entre otras prestaciones.

2. Mediante sentencia del 28 de julio de 2009, el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Medellín, al que le correspondió el trámite de la primera instancia, absolvió a la demandada de las pretensiones y prestaciones invocadas; decisión confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la mencionada ciudad, mediante fallo del 16 de septiembre de 2010.

3. La demandante, a través de apoderado, presentó recurso de casación contra la sentencia de segundo grado, cuya demanda fue admitida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para luego, el 25 de octubre de 2017, no casar el mencionado fallo.

4. Agotado el anterior trámite, DORA ELCY ORTIZ CANO y JUAN CARLOS CANOLA ORTIZ, a través de apoderado, promueven demanda de tutela al considerar que las mencionadas autoridades judiciales incurrieron en irregularidades sustanciales que afectaron sus derechos fundamentales al debido proceso, seguridad social, mínimo vital, dignidad humana, petición y «protección a las personas de la tercera edad», como quiera que no analizaron el principio de la condición más beneficiosa y la posibilidad de aplicar para el efecto el Decreto 758 de 1990, amén de que la Sala de Casación Laboral desconoció lo señalado en la sentencia de la Corte Constitucional SU-442/2016, en la que se señaló que el mencionado principio no se restringe exclusivamente a admitir u ordenar la aplicación de la norma inmediatamente anterior a la vigente, sino que se extiende a todo esquema normativo anterior bajo cuyo amparo el afiliado o beneficiario haya contraído una expectativa legítima.

En ese contexto y luego de transcribir apartes de la mencionada sentencia, solicitaron el amparo de los derechos invocados, en consecuencia, se declare la nulidad de la sentencia emitida por la Sala de Casación Laboral el 25 de octubre de 2017, para que en su lugar, se apliquen al caso concreto las reglas jurisprudenciales aludidas en la sentencia SU-442 de 2016, concediéndose la pensión de sobreviviente causada con ocasión del fallecimiento de su compañero y padre.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Avocado el conocimiento del asunto se ordenó correr traslado de la demanda a las autoridades accionadas y vinculadas para el ejercicio del derecho de contradicción, obteniéndose las siguientes respuestas:

1. La titular del Juzgado 12 Laboral del Circuito de Medellín, allegó copia de las decisiones censuradas, advirtiéndole que las mismas no comportan ilegalidad o arbitrariedad alguna.
2. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia a través del magistrado Gerardo Botero Zuluaga, solicitado declarar la improcedencia de la acción, al considerar que la decisión del 25 de octubre de 2017 fue dictada con sujeción al ordenamiento jurídico, por lo que no puede ser censurada a través de una acción constitucional, que por cierto está destinada a la protección de derechos fundamentales y no a controvertir decisiones judiciales.
3. Las demás autoridades guardaron silencio dentro del traslado concedido para el efecto.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 7º del 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, la Sala de Casación

Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la demanda de tutela instaurada a favor de DORA ELCY ORTIZ CANO y JUAN CARLOS CAÑOLA ORTIZ, como quiera que se censura actuaciones judiciales adoptadas por la Sala de Casación Laboral de esta Corporación.

2. Referente a la acción pública que nos ocupa, ha de precisarse que el artículo 86 de la Constitución Política establece que se trata de un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por cualquier acción u omisión, siempre que no exista otro recurso o medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. En el presente asunto, a partir de los hechos que constituyen el objeto de la acción de tutela formulada, meridianamente se puede colegir que lo pretendido es que el juez constitucional deje sin efectos la sentencia emitida el 25 de octubre de 2018 por la Sala de Casación Laboral, que no casó la proferida por el Tribunal Superior de Medellín – Sala Laboral – el 16 de septiembre de 2010, que confirmó la dictada por el Juzgado 12 Laboral del Circuito de la misma ciudad, que absolvió al Instituto de Seguros Sociales, de reconocer y pagar las prestaciones invocadas en la demanda, pues a juicio de los demandantes, dichas decisiones constituyen una vía de hecho, al no haberse considerado el principio de la condición más beneficiosa, dejándose de aplicar en el Decreto 758 de 1990, que permitía la concesión de la pensión solicitada.

4. Por regla general, la acción de tutela contra decisiones judiciales es improcedente, pues así lo impone la necesidad de preservar el debido proceso, el principio de juez natural y el de seguridad jurídica, sin embargo, excepcionalmente puede ejercitarse para demandar el amparo de un derecho fundamental que resulta vulnerado, cuando en el trámite procesal el funcionario judicial actúa y decide de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en donde la decisión es emitida desbordando el ámbito funcional o en forma

manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico; esto es, cuando se configuran las llamadas causales generales o especiales de procedibilidad (CC. T-332/06), o cuando el mecanismo previsto en el ordenamiento jurídico resulta ineficaz, evento en el cual procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio de carácter irremediable.

5. En este caso, se descarta la presencia de causales de procedibilidad, pues la providencia judicial que se pretende dejar sin efecto en virtud del mecanismo de amparo no es el resultado de la arbitrariedad ni el capricho de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por el contrario, fue emitida en el decurso de un procedimiento laboral, con plenas garantías para las partes, y obedece a la aplicación de la normatividad y jurisprudencia vigente en tono al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente, de allí que no se esté vulnerando ni puesto en peligro ningún derecho fundamental de los accionantes; ni con ocasión de ella se les causa un perjuicio irremediable.

6. Entendiendo que la tutela no es una herramienta jurídica adicional, que en este evento, se convertiría prácticamente en una cuarta instancia, no es adecuado plantear por esta senda la incursión en una causal de procedibilidad originada en que la sentencia proferida por la Sala homóloga Laboral, la que según los libelistas, presenta una infracción indirecta de la ley sustancial, pues si se hubiese aplicado el principio de la condición más favorable previsto en el artículo 53 de la Constitución Nacional, la conclusión a la cual llegaron los demandados, tendría que haber sido el reconocimiento y pago de la pensión solicitada

Y es que no le asiste razón a los demandantes cuando recalcan la supuesta arbitrariedad de la decisión judicial que cuestionan, pues de la lectura del fallo de casación se puede colegir que no solo se aplicó la normatividad y jurisprudencia vigente, sino que se analizaron adecuadamente las pruebas allegadas al plenario, concluyéndose que el régimen de prima media, es el mismo que administra el Instituto de Seguros Sociales, a través del sistema de reparto simple, de allí que sean aplicables las regulaciones del Acuerdo 049 de 1990, únicamente en el evento en que se demuestre que el afiliado hace parte del régimen de

transición, pues de lo contrario se acudiría a las reglas de la Ley 100 de 1993. Dijo la Sala de Casación Laboral al respecto:

La recurrente parte de varios supuestos incontrovertidos, esto es que José Darío Canola Arango nació el 9 de agosto de 1958, que en toda su vida laboral sufragó 932 semanas de cotización, de ellas 3 en los 3 últimos años anteriores a su deceso; sin embargo intenta una tesis por virtud de la cual el parágrafo del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, permite que quien haya alcanzado 500 semanas en los 20 años anteriores a la contingencia cause el derecho para sus beneficiarios.

Para soportar su postura acude al principio de la condición más beneficiosa, y encuentra claro que el régimen de prima media es el previsto únicamente en el Acuerdo 049 de 1990, de allí que desprende el derecho del afiliado que complete 500 semanas en el periodo anterior al deceso y, de contera la prestación de sobrevivientes de la reclamante.

No obstante para la Sala no es viable el alcance de tales acusaciones, pues el régimen de prima media, es el mismo que administra el Instituto de Seguros Sociales – hoy Colpensiones, a través del sistema de reparto simple, de allí que sean aplicables las regulaciones del Acuerdo 049 de 1990, únicamente en el evento en el que se demuestre que el afiliado hace parte del régimen de transición, pues de lo contrario se acudiría a las reglas de la Ley 100 de 1993.

Esa postura no es novedosa, pues esta Sala ha explicado, con detenimiento, cuál es el alcance de tal disposición, entre otras en pronunciamiento CSJ SL15265/2017 en el que se consideró:

[...]

Bajo ese entendido y estando claro que el afiliado no integraba el contingente de trabajadores beneficiarios de la transición, al acudir a tal parágrafo es evidente que aquel,

debió dejar por lo menos 1075 semanas, pues para el momento del deceso ya se habían aumentado las exigencias conforme se desprende del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 9 de la Ley 797 de 2003, de allí que no pudo quebrantar el Tribunal las disposiciones denunciadas.

Con ello queda claro que las valoraciones hechas por el órgano límite de la jurisdicción ordinaria laboral, no son producto de arbitrariedad alguna, sino el resultado de una adecuada interpretación en el examen del recurso extraordinario, hecha en virtud del principio de la autonomía judicial que le es propia como juez natural en la materia, sin que tal actuación pueda ser calificada como vulneradora de los derechos fundamentales de los actores, quienes insisten por la senda constitucional, en reabrir debates zanjados dentro del proceso laboral con la intención de hacer prevalecer su criterio, el cual, como ya se observó, no se compadece con las previsiones establecidas en el asunto laboral.

Es que la mera disparidad de criterios, no habilita al juez constitucional a conceder lo pedido, más aún cuando las providencias atacadas gozan de plena juridicidad y razonabilidad, como en el presente caso, máxime cuando la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, no habilita a los funcionarios judiciales a realizar un cotejo histórico sobre las normas que regulan una determinada materia, ni a escoger discrecionalmente la más benévola, pues éste pretende es garantizar que se aplique la norma anterior frente a la nueva cuando se cumplen los requisitos exigidos por la disposición derogada. (CSJ SL, 18 Jun. 2014, Rad. 43817).

Además, no es posible aseverar que la Sala de Casación Laboral desconoció sus precedentes, pues como se indicara su decisión la sustentó en jurisprudencia pacífica sobre la aplicación del Acuerdo 049 de 1990.

7. Insiste la Sala, la acción de tutela no se orienta a reabrir el debate de las pretensiones en litigio a partir de nuevas argumentaciones, su objeto está únicamente en determinar si la

providencia judicial atacada ha desbordado el marco constitucional dentro del cual debe producirse y vulnera derechos fundamentales del afectado, situación que aquí no sucedió.

En efecto, lejos de poner de presente la incursión en vías de hecho, ahora denominadas causales genéricas y especiales de procedibilidad, en los términos en que han sido decantadas por la jurisprudencia, los demandantes pretenden revivir etapas procesales que han hecho tránsito a cosa juzgada refiriendo que hubo una indebida y defectuosa valoración jurídica y probatoria, cuando ello no ha ocurrido, ya que sus apreciaciones son simplemente consideraciones de como debió aplicarse los presupuestos fácticos y jurídicos para la concesión de la gracia requerida.

Si se admitiera que el juez de tutela verifique la juridicidad de los trámites, o de los supuestos desaciertos en la interpretación de las normas jurídicas por los funcionarios de instancia, no sólo se desconocerían los principios que disciplinan la actividad de los jueces ordinarios de independencia y sujeción exclusiva a la ley, previstos en los artículos 228 y 230 de la Carta Política, sino además los del juez natural, y las formas propias del juicio laboral contenidos en el artículo 29 Superior.

8. Así las cosas, el razonamiento de los funcionarios que resolvieron este asunto no puede controvertirse en el marco de la acción de tutela, toda vez que en manera alguna se percibe ilegítimo o arbitrario, como se quiere hacer ver, pues sus conclusiones resultan sensatas, y si ello es así, no puede utilizarse válidamente la acción de tutela, bajo el pretexto de vías de hecho inexistentes, siendo que los accionantes discrepan de la conclusión que se obtuvo frente a su pedimento, la cual en esta sede constitucional no tiene posibilidades de prosperar, pues lejos estaría de cumplirse con los requisitos de habilitación la demanda de tutela.

9. Cabe resaltar que aunque ciertamente la Corte Constitucional ha reconocido la condición más beneficiosa en materia pensional, acudiendo al principio constitucional de favorabilidad

previsto en el artículo 53 de la Constitución, de allí no se puede advertir que las accionadas desconocieron derechos fundamentales, pues los accionados sustentaron su decisión no solo en los elementos anexados al diligenciamiento, sino que adicionalmente lo fundamentaron en la normatividad y jurisprudencia aplicable al caso en concreto, la que por cierto, según el órgano máximo de la jurisdicción ordinaria laboral, constituyen la nueva doctrina de la Sala Laboral de la Corte sobre el principio de la condición más beneficiosa en el tránsito legislativo entre las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003.

10. Adviértase finalmente, que si bien en materia de derechos pensionales, el máximo órgano constitucional ha admitido la posibilidad de analizar de manera excepcional la procedencia de la acción de tutela ante la presencia de un perjuicio de carácter irremediable¹, también es cierto que en el caso concreto no se logró demostrar una afectación grave a sus condiciones de vida o al mínimo vital propio o de su núcleo familiar, máxime cuando la inconformidad de los accionantes recae es en la valoración jurídica que realizaran los funcionarios judiciales respecto de la no concesión de la pensión de sobrevivientes.

11. Por lo anterior, no puede pretenderse que por vía de tutela se disponga la anulación del proceso y se repitan las actuaciones válidamente cumplidas, atribuyendo a las autoridades irregularidades que ni siquiera han existido, en consecuencia, la demanda de tutela, desde todo punto de vista está llamada a fracasar, por lo que será negado el amparo solicitado a favor de DORA ELCIY ORTIZ CANO y JUAN CARLOS CAÑOLA ORTIZ.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 3 administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: Negar por improcedente el amparo solicitado a favor de DORA ELCY ORTIZ CANO,

de conformidad con la motivación que antecede.

Segundo: Notificar a las partes según lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: De no ser impugnada la presente decisión, remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 C.C. ST-5298/2005