

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado ponente

STP13298-2019

Radicación n° 106703

Acta 251.

Bogotá, D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

I. VISTOS

Procede la Corte a decidir la impugnación interpuesta por María Orfandi Giraldo López, frente al fallo proferido el 31 de julio del año en curso, por la Sala de Casación Laboral que negó el amparo deprecado frente a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso en el trámite laboral rotulado con N° 2016-00492-00.

Al diligenciamiento fueron vinculadas la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de la misma ciudad.

II. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los sucesos que motivaron la solicitud de amparo constitucional y las pretensiones de la interesada fueron reseñados por la primera instancia de la siguiente forma:

MARÍA ORFANDI GIRALDO LÓPEZ, instauró acción de tutela con el propósito de obtener el amparo de su derecho fundamental al DEBIDO PROCESO, presuntamente vulnerado por la

SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, trámite al que se vinculó a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES, al JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO de la misma ciudad, y a las demás partes e intervinientes en el proceso ordinario laboral con radicado N.º 2016-00492-00.

Refiere la accionante que, presentó demanda en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, en la que pretendía que «se le reconociera pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento de su esposo el señor Oscar Arias Gómez, q.e.p.d. Proceso radicado (Sic) bajo radicado 2016-00492-00», de la que conoció el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, quien el 18 de enero de 2017, la admitió y el 30 de noviembre del mismo año, realizó audiencia de trámite y juzgamiento, en la que «condena a La Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes originada por la muerte del señor Oscar Arias Gómez q.e.p.d., en favor de la señora María Orfandi Giraldo López, en calidad de cónyuge supérstite, a partir del día 22 de marzo de 2016».

Que el 31 de enero de 2018, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, admite el grado jurisdiccional de consulta, y al resolverlo, revoca la sentencia proferida por el A quo, y, en su lugar, absuelve a la demandada de todas las pretensiones, mediante providencia de 27 de noviembre de 2018; que contra esta decisión, no interpuso recurso extraordinario de casación.

Por lo anterior, solicita que se conceda la acción de tutela de conformidad con los hechos, y, en consecuencia, « (...) dejar sin efectos la sentencia proferida el 27 de noviembre de 2018 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala Laboral para que en su lugar y en sede de instancia se confirme la sentencia de primera instancia»

III. DEL FALLO RECURRIDO

El A quo negó el amparo en fallo del 31 de julio de 2019, atendiendo el carácter

excepcional, subsidiario y residual de la acción de amparo. Lo anterior, por cuanto, la actora omitió la interposición del recurso extraordinario de casación dentro del término legal contra la decisión proferida por La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, y por tanto, esta acción no se erige como un mecanismo para revivir los términos procesales que por ley se otorgan a las partes.

IV. DE LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por el demandante¹, quien señaló que si bien la acción de tutela procede bajo determinados requisitos generales y otros específicos, siendo el agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios uno de los primeros; también lo es, que ante la consumación de un perjuicio irremediable se configura una de las excepciones a dicha regla, la cual la hace admisible.

Advirtió que en el presente caso, el desconocimiento del derecho pensional originado por un defecto fáctico en la valoración de las pruebas por parte del ad quem, generaba una vulneración irremediable de sus derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida digna, lo cual ameritaba el pronunciamiento del juez constitucional. Razón por la que solicitó se accediera a las pretensiones de la demanda.

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en artículo 2º del Decreto 1983 de 2017, que modificó el canon 2.2.3.1.2.4 del Decreto 1069 de 2015, en concordancia con el precepto 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la decisión adoptada en primera instancia por la Homóloga de Casación Laboral.

En el evento estudiado el problema jurídico a resolver se contrae a determinar si la Sala de Casación Laboral de esta Corporación acertó o no al denegar por improcedente la acción de

tutela interpuesta por María Orfandi Giraldo López contra la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, quien en providencia del 27 de noviembre de 2018, emitida en grado jurisdiccional de consulta, revocó la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de la misma ciudad y como consecuencia de ello, negó el reconocimiento de la sustitución pensional reclamada por la actora.

Esta Corporación ha sostenido (CSJ STP8641-2018, 5 jul 2018, Rad.99281; STP8369-2018, 28 jun 2018, Rad.98927; entre otros) de manera insistente, que este instrumento de defensa tiene un carácter estrictamente subsidiario y como tal no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las determinaciones expedidas dentro de un proceso judicial o administrativo.

Sin embargo, también ha indicado que excepcionalmente esta herramienta puede ejercitarse para demandar el amparo de un derecho fundamental que resulta vulnerado: cuando en el trámite procesal se actúa y resuelve de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en los cuales es expedido un mandato judicial desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico, esto es, en el evento en que se configuren las llamadas causales de procedibilidad, o en el supuesto que el mecanismo pertinente, previamente establecido, sea claramente ineficaz para la defensa de las garantías constitucionales, caso en el cual, procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio de carácter irremediable.

De esta manera, la acción de tutela contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que consientan su interposición: generales² y especiales³, esto con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento para discutir la disparidad de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada, contrariando su esencia, que no es distinta a denunciar la violación de los derechos fundamentales.

Descendiendo al caso que ocupa la atención de la Sala, María Orfandi Giraldo López cuestiona por vía de tutela la decisión emitida el 27 de noviembre de 2018 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, al estimar que en la misma se incurrió en un defecto fáctico en la valoración de las pruebas. Esto, en razón a que de haber sido analizados correctamente los testimonios recaudados, se habría concluido que la relación de convivencia con su difunto esposo inició antes de contraer matrimonio y perduró por más de seis años. Situación que daría lugar al reconocimiento prestacional reclamado.

Sobre el particular, se encuentra que tal y como lo indicó el juez constitucional a quo, la actora no interpuso el recurso extraordinario de casación contra el fallo proferido por la entidad fustigada en sede de consulta. Situación que, en principio, torna inviable la acción de amparo, pues en virtud de su carácter subsidiario persiste la obligación del interesado de desplegar todas las herramientas de defensa ordinarias que estén a su alcance para la protección de los derechos. Y ante la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales, deviene su improcedencia.

No obstante, sin perjuicio de lo expuesto, la Sala advierte que al margen de las apreciaciones de la demandante, la providencia cuestionada contiene argumentos razonables pues, para arribar a la conclusión, el juez ad quem fundó su postura en una amplia ponderación probatoria y jurídica, propia de la adecuada actividad judicial, como se expondrá en párrafos que siguen.

A partir de las pruebas allegadas al trámite y estudiada la providencia enervada, se evidencia que previo a tomar una decisión de fondo en el actuación ordinaria laboral de reconocimiento de pensión de sobrevivientes que hoy se cuestiona, la magistrada ponente de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira decretó como prueba trasladada las declaraciones rendidas en el proceso de incremento pensional por persona a cargo, surtido en el Juzgado Octavo Municipal de Pequeñas Causas de la misma ciudad, donde fungió como demandante el señor Óscar Arias Gómez (Q.E.P.D.) esposo de María

Orfandi Giraldo López.

Luego, a la hora de desatar el grado jurisdiccional de consulta, la autoridad judicial precisó la norma aplicable al caso concreto y en seguida realizó un análisis pormenorizado de la evidencia que obraba en el plenario, concluyendo que no se encontraba acreditado el tiempo de convivencia mínimo de cinco años requerido para el reconocimiento pensional en favor de la actora. En la providencia, puntualmente, sostuvo:

Fundamentos fácticos.

Al revisar la prueba documental, registro civil de matrimonio (folio 2) y los testimonios escuchados dentro del presente asunto, de Inés Cecilia Bello Rosero y Johana Alexandra Redondo Jaramillo, como los rendidos en 2014 por Sonia Londoño López y Orlando González Morales en el proceso iniciado a instancias del causante Óscar Arias Gómez en procura de obtener el incremento por persona a cargo, que obra como prueba trasladada (...) no queda duda que entre la pareja conformada por la señora María Orfandi Giraldo López y Óscar Arias Gómez, existió una convivencia desde que contrajeron matrimonio el 16 de septiembre de 2011, hasta la fecha de la muerte de éste último, el 22 de marzo de 2016. Declaraciones que sobre este espacio de tiempo merecen credibilidad, (...) período que alcanza solo cuatro años, seis meses y seis días, insuficiente para dar por cumplida la exigencia de cinco años, del canon 13 de la Ley 797 de 2003 (...). Lapso que quiso completar la demandante con la convivencia anterior al matrimonio, que dijo tuvo con el causante en calidad de compañera permanente. Y si bien todos los testigos manifestaron que a ellos les constaba, no se logró tal cometido como pasa a explicarse:

La señora Inés Cecilia Bello de Rocero afirmó que los conoció en el año 2011, mismo año en que contrajeron nupcias, sin precisar, cuánto tiempo antes de tal suceso, por lo que no aporta nada su dicho. Por su parte la señora Alexandra a pesar de manifestar que conoció a la pareja en el año 2006, y que los veía juntos en la cacharrería de propiedad de la actora,

vino a referirse que convivían juntos solo al final de su declaración en los siguientes términos “yo le pongo que duraron un añito más de novios y de ahí se fueron a vivir junticos, porque a pesar de eso él mantenía muy de seguido (...) ella prácticamente no mantenía sola”. Expresión que da cuenta de una conjetura, pero no de la certeza del momento de la convivencia.

Ahora, de tener por cierta la convivencia con anterioridad al matrimonio, atendiendo las fechas dadas por esta testigo, se tendrían por iniciadas en el año 2007, y no puede serlo, en tanto entra en contraposición con lo declarado por el señor Óscar Arias Gómez en declaración extra juicio de 24 de abril de 2008 (folio 46), donde plasmó que no tenía unión marital de hecho vigente, y que convivía con su hijo Rodrigo. Documento que requería para su trámite pensional, pues allí se dijo además, que su deseo era seguir vinculado a la EPS Saludcoop cuando fuera pensionado. Residiendo para tal momento en la calle 57 No. 20-33, barrio La Base Cali, al efectuarse tal diligencia en una notaría en ese sitio. Lo que reitera el causante en el formulario de afiliación a pensión entregado el 19 de agosto de 2008, por cuanto dejó en blanco el espacio destinado para los beneficiarios.

Esta misma argumentación, centrada en el contenido de la prueba documental, impide que los testimonios trasladados y rendidos en el año 2014, conduzcan a alcanzar la certeza del inicio de la convivencia antes de contraer nupcias, en tanto Sonia Londoño López refiere que los conoció como pareja hace seis años, que se remonta al año 2008, sin precisar si existió convivencia para tal momento, ya que la palabra pareja no implica necesariamente esto, solo la relación sentimental, máxime el antecedente del noviazgo que existía entre ellos.

De su parte, Orlando Gonzáles Morales dijo conoció a Óscar hace diez, lo que lo sitúa en el año 2004, pero añadió que cuando los conoció, ya vivían juntos, precisando, lo han hecho por siete años, que nos traslada al 2007. Lo que a su vez implica una contradicción en cuanto al tiempo que hace que los conoce, ofreciendo además reparo (...) su dicho, que

recae en la calidad de pensionado que ostentaba (...) que puede situarlo como testigo de oídas.

Hasta aquí queda claro que antes del de agosto del 2008, no puede darse una convivencia entre el señor Óscar y de la señora María Orfandi entendida como aquella comunidad de vida estable, permanente y firme, (...) sin que se logre precisar otra fecha con posterioridad, diferente a la que se contrajo matrimonio, al manifestar de manera espontánea la señora María Orfandi Giraldo López en el proceso por incremento a cargo, antes mencionado, que el señor Óscar Arias Gómez lo conoció desde que empezaron a ser novios, relación que duró tres años y que llevaban tres años y medio de casados. Noviazgo que no tiene otro propósito que mantener relaciones amorosas, según lo ha definido la Real Academia de la Lengua Española, sin que se haga vida marital como se reconoce en nuestra cultura.

Finalmente, debe agregarse que todo lo dicho deja en duda lo afirmado por el señor Óscar en declaración efectuada el 31 de agosto de 2014, con el propósito de reclamar el incremento por persona a cargo, en el sentido de que convivía con su esposa por más de seis años, que abarcaría hasta el año 2008. Asimismo, resulta lo afirmado por la actora en la demanda en cuanto al inicio de la convivencia con el señor Óscar fue en el 2006.

Así las cosas, lo que deja entrever la prueba arrojada a este proceso, con certeza, es que la señora Giraldo López y el señor Arias Gómez convivieron por un espacio de cuatro años, seis meses, luego de contraer matrimonio el 16 de septiembre de 2011, y hasta su fallecimiento el 22 de marzo de 2016. Y en el tiempo previo solo fueron novios sin completar el requisito de la convivencia de cinco años anteriores a su deceso, lo que impide que la primera adquiera la condición de beneficiaria de la pensión de sobrevivencia causada por el deceso del señor Óscar Arias Gómez. En conclusión, acorde con lo expuesto, se revocará la decisión revisada para en su lugar absolver de todas las pretensiones invocadas por la parte actora en contra de Colpensiones.

Así las cosas, según el razonamiento del Tribunal, se encontró que los testigos Inés Cecilia Bello de Rocero y Johana Alexandra Redondo Jaramillo, no aportaban certeza respecto de la data desde la cual convivía la actora con el causante. De otro lado, lo dicho por los testigos Sonia Londoño López y Orlando González Morales⁴, donde sostenían que la convivencia de Óscar Arias Gómez (Q.E.P.D.) y la señora María Orfandi Giraldo López venía desde el 2007 o 2008, quedó desvirtuado con la declaración extra juicio rendida por el propio Arias Gómez, quien el 24 de abril de 2008 manifestó bajo gravedad de juramento que no tenía unión marital de hecho vigente.

Asimismo, lo expresado por la misma María Orfandi Giraldo López el 27 de octubre de 2014, en el proceso de incremento pensional por persona a cargo,⁵ quien al ser cuestionada sobre si conocía al señor Óscar Arias Gómez (Q.E.P.D.) adujo que «duramos 3 años de novios y llevamos 3 años y medio de casados», tampoco permitió acreditar que antes de la fecha en que contrajeron nupcias, esto es el 16 de septiembre de 2011, ésta hubiera hecho vida marital con el de cujus.

Ahora, las circunstancias que anteceden, en criterio de la Sala Laboral mayoritaria del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, restaron fiabilidad a otra declaración extra juicio brindada por el fallecido Óscar Arias Gómez el 31 de agosto de 2014, con destino al proceso de incremento por persona a cargo, en la cual arguyó que llevaba conviviendo con su esposa por más de seis años, esto decir, desde el año 2008.

Anterior conclusión que resulta plausible, por la contradicción generada respecto de la única fecha de referencia aportada en distintas actuaciones por los testigos y por el mismo causante, que remiten al año 2008, momento para el cual, se itera, el señor Óscar Arias Gómez (Q.E.P.D.) negó tener sociedad conyugal vigente con alguna persona.

Corolario de lo expuesto, encuentra la Sala que la autoridad jurisdiccional no encontró en la prueba testimonial recaudada una exposición de los sucesos que resultara lógica, unívoca y

coherente, que al ser corroborada con las demás evidencias recolectadas en el debate probatorio, permitiera acreditar la tesis de la demandante, esto es, la convivencia por más de cinco años con el señor Óscar Arias Gómez.

En consecuencia, para la Sala resulta claro que el fallador accionado analizó las pruebas acopiadas y las valoró en su conjunto bajo el principio de la libre formación del convencimiento. Ejercicio luego del cual, estableció que el único hecho probado con suficiencia, era la convivencia por cuatro años y seis meses de la señora María Orfandi Giraldo López con el pensionado Óscar Arias Gómez (Q.E.P.D.). Lapso insuficiente para ser acreedora de la pensión de sobrevivientes perseguida bajo los presupuestos del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificada por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.⁶

Así las cosas, se encuentra que dichos razonamientos no pueden controvertirse en el marco de la acción de tutela, cuando de manera alguna se perciben ilegítimos o caprichosos. Por tanto, la providencia censurada resulta inmutable por el sendero de éste accionamiento, pues el mismo no es una herramienta jurídica adicional, que en este evento se convertiría prácticamente en una tercera instancia.

Corolario de lo expuesto, las razones esgrimidas por la accionante son incompatibles con este mecanismo constitucional. Toda vez que si se admitiera que el juez de tutela puede verificar la juridicidad de los trámites por los presuntos desaciertos en la valoración probatoria o interpretación de las disposiciones jurídicas, no sólo se desconocerían los principios de independencia y sujeción exclusiva a la ley, que disciplinan la actividad de los jueces ordinarios, previstos en los artículos 228 y 230 de la Carta Política, sino además los del juez natural y las formas propias del juicio contenidos en el canon 29 Superior.

Por las razones que anteceden, se confirmará la sentencia impugnada.

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

autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Folios 58 y 59, cuaderno de primera instancia.

2 Según lo expuso por la Corte Constitucional en Sentencia C-590 de 2005, los requisitos generales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales son: (i) que la cuestión que se discuta tenga relevancia constitucional; (ii) que se cumpla con el presupuesto de subsidiariedad que caracteriza a la tutela; (iii) que se cumpla el requisito de inmediatez, (iv) cuando se trate de una irregularidad procesal, ésta debe tener un efecto decisivo en la sentencia que se impugna; (v) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración, y (vi) que no se trate de

sentencias de tutela.

3 En lo que tiene que ver con los requisitos de orden específico, el órgano de cierre constitucional en la misma providencia los clasificó en: (i) defecto orgánico; ii) defecto procedimental absoluto; (iii) defecto fáctico; iv) defecto material o sustantivo; v) error inducido; vi) decisión sin motivación; vii) desconocimiento del precedente y viii) violación directa de la Constitución.

4 Folios 27 a 30, cuaderno de anexos.

5 Ibídem.

6 ARTÍCULO 13. Los artículos 47 y 74 quedarán así: <Expresiones “compañera o compañero permanente” y “compañero o compañera permanente” en letra itálica CONDICIONALMENTE exequibles>

Artículo 47. Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;