

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado ponente

STP14560-2019

Radicación n° 107011

Acta 275

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de octubre de dos mil diecinueve (2019).

I. ASUNTO

Decide la Corte la impugnación presentada por LUZ MARINA GÓMEZ DE PATIÑO, contra el fallo proferido el 2 de agosto 2019, por la Sala de Casación Laboral, que negó la acción de tutela interpuesta en protección de las garantías fundamentales al acceso a la administración de justicia, al debido proceso, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Ibagué, trámite al que fueron vinculados, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES- (demandada en el proceso fundamento de la tutela) y los ciudadanos Javier Mauricio, Carlos Andrés y Luis Alberto Patiño Gómez¹ (otros de los demandados en el asunto fundamento de tutela, hijos mayores de edad de la hoy accionante).

II. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los sucesos, pretensiones e intervenciones fueron reseñados por la Sala de Casación Laboral, de la forma como sigue²:

La accionante solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la vida en condiciones dignas, al acceso a la administración de justicia y a la seguridad social igualdad. Fundamentó su solicitud en los hechos que a continuación se resumen:

Indicó que su esposo Luis Alberto Patiño Sánchez, nació el 12 de agosto de 1949 y que durante su vida laboral cotizó para cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte, alcanzando un total de «400.86 semanas al Instituto de los Seguros Sociales hoy Administradora Colombiana de Pensiones, según reporte de fecha 26 de noviembre de 2015, expedido por la entidad».

Adujo que su esposo falleció el 5 de septiembre de 1987, y para esa época él había cotizado «más de 300 semanas en cualquier tiempo, motivo por el cual su núcleo familiar era beneficiario de la pensión de sobrevivientes que contempla el Acuerdo 019 de 1983 aprobado por el Decreto 232 de 1984».

Anotó que producto del matrimonio se procrearon tres hijos Carlos Andrés, Javier Mauricio y Luis Alberto Patiño Gómez, los que actualmente ostentan la calidad de mayores de edad; que «para el momento del fallecimiento, convivía con su esposo bajo el mismo techo, socorriéndose mutuamente, compartiendo techo, lecho y mesa [...]».

Informó que instauró demanda ordinaria laboral, con el fin de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente; que el asunto le correspondió al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué, despacho que por sentencia del 19 de mayo de 2017, dispuso:

Primero: Reconocer el derecho a la pensión de sobrevivientes a la señora Luz Marina Gómez de Patiño en un 100%, a partir de diciembre de 2012, [...].

Segundo: Condenar a Colpensiones a pagar a favor de la señora Luz Marina Gómez de Patiño, la pensión de sobrevivientes como consecuencia del fallecimiento de su esposo Luis

Alberto Patiño Sánchez, a partir del 17 de diciembre de 2012 en cuantía de \$566.700 con los ajustes anuales que ha sufrido la misma para los años subsiguientes junto con las mesadas adicionales de junio y diciembre de cada año.

Tercero: Condenar a Colpensiones a pagar a la señora Luz Marina Gómez de Patiño la suma de \$39.634.524 por concepto de retroactivo causado entre el 17 de diciembre de 2012 al 30 de abril de 2017, suma debidamente indexada.

Cuarto: Negar las demás pretensiones de la demanda.

Quinto: Consúltese la decisión con el Juez de Segundo Grado, en caso que no fuese impugnada por las partes.

[...]

Expuso que el 29 de noviembre de 2018, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, al resolver el recurso de apelación y el grado jurisdiccional de consulta, resolvió:

Primero: Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones a reconocer a Luz Marina Gómez de Patiño la pensión de sobrevivientes en porcentaje del 50% a partir del 5 de septiembre de 1987.

Segundo: Condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones a pagar a Luz Marina Gómez de Patiño, la pensión de sobrevivientes a partir del 17 de septiembre de 2012 en cuantía de medio salario mínimo mensual legal vigente, con sus correspondientes aumentos legales y 14 mesadas pensionales por año y los intereses en los términos del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 17 de febrero de 2016 hasta la fecha en que se produzca el pago de las mesadas causadas. El pagador ha de descontar el valor de las cotizaciones para salud.

Tercero: El valor de las mesadas causadas entre el 17 de diciembre de 2012 y 30 de noviembre de 2018 es de \$28.042.186.

Segundo (sic): Confirmar en lo demás la sentencia impugnada y objeto de consulta.

[...].

Advirtió que el juez colegiado «no hizo un estudio acertado al fallo [...] sobre el cual versa la discusión, esto en razón a que no hizo un análisis serio [...], por cuanto solo se limitó a estudiar la norma aplicable, sin tener objetividad en los principios constitucionales»; asimismo, manifestó que es «una persona de la tercera edad y agotar el recurso extraordinario de casación, le representaría 5 años más, [...]».

Por lo anterior, solicitó la protección de sus derechos fundamentales y, como consecuencia, se ordene «la revisión de la sentencia proferida el 29 de noviembre de 2018 [...]», así como disponer que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué «sustituya la providencia del 29 de noviembre de 2018, y que en reemplazo reconozca el derecho que tiene [...]a su pensión de sobreviviente en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, desde el 17 de diciembre de 2012 con ocasión a su pensión de sobrevivencia causada por su esposo [...], tal como lo estableció el juez de primera instancia».

Mediante auto del 26 de julio de 2019, esta Sala avocó conocimiento y ordenó comunicar a la autoridad judicial accionada, y vinculó al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ibagué, a la Administradora Colombiana de Pensiones, y a los señores Javier Mauricio, Carlos Andrés y Luis Alberto Patiño Gómez, para que se pronunciaran sobre los hechos materia de la queja.

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, remitió copia de la providencia del 29 de noviembre de 2018 e informó que el expediente del proceso ordinario con radicado n.º 2016-00146-01, fue enviado al Juzgado Primero Laboral del Circuito de la misma ciudad, el día 23 de enero de 2019.

La Magistrada de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Mónica Jimena Reyes Martínez, precisó que «no participó como ponente, sino como integrante de la Sala Quinta de Decisión de esta Corporación, en la sentencia emitida el 29 de noviembre de 2018 dentro del proceso radicado n.º 73001-31-05-001-2016-00146-01, donde fungió como demandante Luz Marina Gómez de Patiño y como llamada a juicio la Administradora Colombiana de Pensiones.

Los señores Carlos Andrés, Javier Mauricio y Luis Alberto Patiño Gómez, manifestaron que coadyuvaban en todas y cada una de sus partes a la acción de tutela instaurada, y solicitan se reconozca [a Luz Marina Gómez de Patiño] la pensión en un salario mínimo legal mensual vigente.

III. DEL FALLO RECURRIDO

La Sala de Casación Laboral mediante fallo STL11036-2019 del 2 de agosto de 2019 negó el amparo, tras considerar que no se cumplían los presupuestos de inmediatez y subsidiariedad de la acción de tutela.

Frente al primero, puntualizó que el tiempo transcurrido entre la expedición de la sentencia atacada -29 de noviembre de 2018- y el de presentación de la acción de tutela -24 de julio de 2019- supera el razonable de 6 meses, fijado por esa Corporación.

En cuanto al segundo, aseguró que la actora no acudió a los mecanismos de defensa judicial al interior del proceso, pues no interpuso el recurso extraordinario de casación.

Consideró que no son de recibo las afirmaciones del accionante de que no cumplía con el requisito del interés económico para acudir en casación -por no superar los 120 salarios mínimos-, pues, «lo pertinente era que una vez instaurado, la autoridad judicial competente, hiciera el análisis respectivo y determinara su viabilidad, máxime cuando en este caso, se trata de una prestación vitalicia y con efectos hacia el futuro».

En cuanto a la otra justificación de que no interpuso la casación porque ello le representaría un tiempo de espera de más de 5 años, destacó que, mediante la Ley Estatutaria nº 1781 del 20 de mayo de 2016 -por la cual se modifican los artículos 15 y 16 de la Ley 270 de 1996- se dispuso la designación de magistrados en descongestión, precisamente con el fin de tramitar y decidir los recursos de casación que determine la Sala de Casación Laboral, medida que ha generado mejoría en el trámite esa vía extraordinaria.

IV. DE LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por la parte demandante quien partió por señalar que de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, es procedente por vía de tutela reconocer derechos pensionales.

Expuso que si bien, las normas que regulan el reconocimiento personal solicitado en el proceso laboral son las referidas por el Tribunal, que establecen una limitante en el porcentaje de la pensión de sobreviviente de la cónyuge -50%-, el hecho de que dicha prestación se haya reconocido en vigencia de la [Constitución Política](#) de 1991, habilitaba a que fuera del 100%, so pena de afectar los derechos a la dignidad humana y al mínimo vital.

Expuso que «no cuenta con otro tipo de ingreso económico para su sostenimiento y el de su familia, es una persona de la tercera edad y su estado de salud se ha visto gravemente amenazado con la omisiva actuación por parte del Tribunal»⁴.

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.4 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el canon 2º del Decreto 1983 de 2017, en concordancia con el artículo 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la sentencia de tutela adoptada en

primera instancia por la de Casación Laboral.

El problema jurídico, se contrae a resolver la impugnación interpuesta contra el fallo de tutela emitido el 2 de agosto del año en curso por la Sala de Casación Laboral, que negó el amparo de las garantías fundamentales de LUZ MARINA GÓMEZ DE PATIÑO, presuntamente vulneradas por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Ibagué con la expedición de la sentencia del 29 de noviembre de 2018, mediante la cual, en el grado jurisdiccional de consulta, modificó el reconocimiento pensional otorgado en primera instancia, en el sentido que condenó a la Administradora Colombiana de Pensional -COLPENSIONES- a pagarle por concepto de pensión de sobreviviente el 50% del salario mínimo legal mensual vigente, más no el 100%.

La jurisprudencia constitucional y de esta Corporación (CSJ STP 2365, 20 feb. 2018, rad. 96964; CSJ STP 4509, 5 abr. 2018, rad. 97745, entre otros) ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos deben ser, en principio, definidos por las vías ordinarias y extraordinarias – administrativas o jurisdiccionales – y sólo ante la ausencia de dichos senderos o cuando las mismas no son idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo.

A su vez, el carácter residual de la tutela impone al interesado desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los recursos de defensa ofrecidos por el ordenamiento jurídico, en aras de obtener la protección de sus garantías constitucionales.

Tal imperativo pone de relieve que, para acudir a esta institución, el peticionario debe haber obrado con diligencia en los referidos procedimientos y procesos, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los litigios legales deviene en la improcedencia del instrumento establecido en el artículo 86 Superior.

Es decir, si existiendo el medio judicial de defensa, el suplicante deja de asistir a él y,

además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente impetrar la acción de tutela en procura de lograr la guarda de un derecho elemental (CC T-480-2011).

En el presente asunto, como lo concluyó el A-quo, no se cumple este presupuesto de subsidiariedad, pues la actora no utilizó el mecanismo extraordinario de defensa judicial que el procedimiento laboral habilitaba, esto es, interponer el recurso extraordinario de casación, a través del cual pudo plantear el debate que aquí propone.

Ahora, si bien en la demanda de tutela la accionante refiere que no acudió a este recurso extraordinario porque no tenía interés económico para recurrir, lo cierto es que, como lo señaló el fallo de primera instancia, lo pertinente era formularlo, de manera que fuera la autoridad competente quien decidiera, máxime cuando el asunto controvertido versaba sobre una pensión vitalicia.

Además, llama la atención que finalmente no se conocen las verdaderas razones por las cuales la hoy actora no interpuso casación, pues, inicialmente afirma que lo fue porque no cumplía con el requisito del interés económico que para recurrir que establece el artículo 86 Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y, luego dice que obedeció al tiempo que demandaría la solución del mismo -5 años-;

Frente esta última justificación, como lo señaló el A-quo, tampoco es de recibo, en la medida que, precisamente con el fin de garantizar el derecho de acceso a la administración de justicia de quienes recurren por esa vía extraordinaria, se expidió la Ley Estatutaria 1781 de 2016, que adicionó el artículo 15 de la Ley 270 de 1996, que creó cuatro salas de descongestión en la Sala de Casación Laboral.

Situación que respalda la tesis sostenida por el A-quo de que la demandante no agotó los mecanismos de defensa judicial, que como pasó de verse, tornan improcedente el amparo deprecado.

Ahora bien, en cuanto a las inconformidades planteadas por el accionante en el escrito de impugnación, se dirá, en consonancia con lo anterior, que era precisamente al interior del proceso donde debía proponer el debate.

Por las razones expuestas el amparo se confirmará la decisión de primera instancia que negó el amparo.

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

RESUELVE

Primero: Confirmar el fallo emitido por la Sala de Casación Laboral, por las razones contenidas en esta decisión.

Segundo: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Hijos mayores de edad de la accionante

2 Folios 67 a 69, cuaderno tutela primera instancia

3 Folios 67 a 72, ib.

4 Folio 89, ib.