

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado ponente

STP14909-2019

Radicación n° 107261.

Acta 291.

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

Asunto

La Sala decide la impugnación presentada por la accionante Nubia Claudia Pulido Zamudio, frente al fallo proferido el 26 de agosto de 2019 por la Sala de Casación Laboral, la cual declaró improcedente la demanda de tutela interpuesta para la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso e igualdad, presuntamente vulnerados por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado 12 Laboral del Circuito de esa misma ciudad, trámite al que fueron vinculados la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES), la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la Junta Regional Bogotá de Calificación de Invalidez, la IPS Hospital San José Centro, la EPS FAMISANAR y la IPS CAFAM, así como los demás intervinientes dentro del proceso ordinario laboral radicado con el número 2018-00039-011.

Hechos y Fundamentos de la Acción

Los sucesos que motivaron la solicitud de amparo constitucional y las pretensiones del interesado fueron reseñados por la Sala de Casación Laboral, de la forma como sigue:

Que la actora, fue sometida a dos operaciones, de las cuales le quedaron algunas secuelas de cierta gravedad, siendo valorada por los galenos y remitida en su momento, a la Junta de Calificación de Invalidez Regional Bogotá y Cundinamarca.

Que dicha junta regional, expidió dictamen determinando una pérdida de capacidad laboral y ocupacional, del 69.38 %, estableciéndola como una enfermedad de origen común, con una fecha de estructuración de la misma, del 10 de septiembre de 2007, frente al cual se interpuso recurso de apelación por la accionante.

Que, una vez conocido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, y luego del respectivo análisis por parte de la entidad, se llegó a la conclusión y al concepto final de modificar el dictamen pericial, en el sentido de establecer que la pérdida de capacidad laboral y ocupacional de la señora Pulido Zamudio, era del 66.57%, y como fecha de estructuración de la misma, se elige la fecha en la que se realizó la electromiografía, que evidencia la lesión del nervio pudendo, que permite incluir las incontinencias y trastorno de la sexualidad, dentro de las deficiencias, el 23 de octubre de 2012, obrante a folios 94 al 98 del expediente del proceso ordinario.

Manifestó, igualmente que la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, por Resolución SUB67627 del 17 de mayo de 2017 (folio 101), le negó el reconocimiento de la pensión de invalidez, solicitado por la señora Pulido Zamudio ante dicha entidad, que fue apelada por la actora, recurso a su vez desatado en decisión SUB115962 del 30 de junio de 2017 (folio 106), donde se confirmó en todas sus partes, el acto impugnado.

Que presentó demanda ordinaria laboral, en contra de Colpensiones, la cual correspondió conocer al Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá, bajo el radicado 2018-00039, quien luego del trámite respectivo, dictó sentencia el 6 de noviembre de 2018, y resolvió absolver a Colpensiones de todas y cada una de las pretensiones incoadas por la actora, y además, declarar probada la excepción de inexistencia del derecho y de la obligación, ordenando de

igual forma, surtir el grado jurisdiccional de consulta, ante el superior, decisión que también fue apelada por el apoderado de la demandante.

Agregó igualmente que, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, al desatar el recurso en audiencia celebrada el 20 de marzo de 2019, confirmó la sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de la misma ciudad, y condenó en costas a la demandante.

Con base en los hechos narrados, mediante esta acción de amparo, hace la siguiente petición:

De manera perentoria se corrija la fecha de este evento donde ocurrieron los hechos no donde se diagnostica la lesión, es decir su estructuración que desde el 2007, como lo determina la junta regional de calificación, según lo reglado por la Ley 860 del 2003 que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, y la Sentencia SU588/16.

Como consecuencia de lo anterior se conceda la pensión de invalidez a la suscrita, en consideración que cumple los requisitos establecidos en la Ley 100 del 1993.

Que ordene a COLPENSIONES el retroactivo del pago de dicha pensión de su estructuración es decir desde el 10/09/2007, según lo determina la Junta Regional de Calificación de Invalidez, hasta cuando se ordene el pago.

Fallo Recurrido

La Sala de Casación Laboral, en sentencia de 26 de agosto de 2019, negó el amparo deprecado al estimar que la decisión cuestionada se encuentra cimentada en criterios de razonabilidad, compatibles con la interpretación armónica y coherente, frente a la normatividad que regula el debate jurídico sometido a consideración de la Corporación accionada, sin que ello constituya alguna arbitrariedad.

Añadió el A Quo constitucional que la interesada no satisfizo el presupuesto de la subsidiariedad, pues dejó de interponer recurso extraordinario de casación contra la sentencia que ahora está en desacuerdo.

Impugnación

Fue presentada por la memorialista, quien reiteró los argumentos que nutrieron el libelo introductorio.

Consideraciones

Conforme lo establecido artículo 2º del Decreto 1983 de 2017, que modificó el precepto 2.2.3.1.2.4 del Decreto 1069 de 2015, en concordancia con la regla 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto lo es en relación con la sentencia constitucional adoptada en primera instancia por la Sala de Casación Laboral.

El problema jurídico a resolver se contrae a determinar si la Sala de Casación Laboral acertó al desestimar la protección de los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad deprecada por Nubia Claudia Pulido Zamudio, pues dispuso que la providencia adoptada el 20 de marzo de 2019 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, la cual confirmó la sentencia de primera instancia proferida el 6 de noviembre de 2018 por el Juzgado 12 Laboral del Circuito de la misma ciudad, mediante la que fue negada la pensión de invalidez reclamada por aquélla, es razonable, aunado a que no satisfizo el presupuesto de la subsidiariedad, en tanto dejó de interponer recurso extraordinario de casación frente a la determinación de segundo grado.

De entrada, se advierte que el fallo recurrido será confirmado, en tanto la accionante no satisfizo el presupuesto genérico de la residualidad, lo cual releva del estudio de fondo de este asunto, conforme pasa a explicarse.

La línea jurisprudencial de esta Sala de Decisión de Tutela ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del requisito de la subsidiariedad de la demanda de amparo, los conflictos jurídicos relacionados con las garantías fundamentales deben ser, en principio, definidos por las vías ordinarias y extraordinarias -administrativas o jurisdiccionales- y sólo ante la ausencia de dichos senderos o cuando los mismos no son idóneos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de tutela (STP6150-2018, 10 may. 2018, Radicación n° 98097, reiterado en STP7186-2018, 31 may. 2018, Radicación n° 98465).

En efecto, el carácter residual de este diligenciamiento impone a la interesada 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 fundamentales (CC T-480-2011).

Tal imperativo pone de relieve que, para acudir a esta institución, la memorialista debe haber obrado con presteza 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.

Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, la libelista deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste fenezca, no podrá posteriormente emplear la acción de tutela en procura de lograr la guarda de un derecho elemental (CC T-480-2011).

En estas circunstancias, el reclamo constitucional no puede hacerse valer, ni siquiera como mecanismo transitorio de salvaguardia, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de herramientas administrativas o judiciales, en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del memorialista para hacer uso oportuno de los mismos.

En ese orden de ideas, se sostiene que no es posible conceder el amparo solicitado por Nubia Claudia Pulido Zamudio, porque incumplió la condición de procedibilidad de la demanda de tutela: emplear el mecanismo de la casación, con el objeto de proteger sus intereses, contra la determinación de segundo grado reprochada.

En efecto, sin justificación alguna, la accionante dejó de activar el aludido medio de defensa que tenía a su alcance, en aras de refutar la referida decisión y obtener, por esa vía, el estudio de fondo de su caso por la máxima autoridad judicial en materia laboral. Por intermedio de dicho instrumento, que se ofrece adecuado, pudo la libelista propiciar un pronunciamiento al interior del cauce natural del diligenciamiento, sin que sea procedente que se proponga por este sendero para lograr lo deseado (CC T-480-2011).

Ahora bien, en el evento que se considere la improcedencia del aludido recurso de casación por la impugnante, tras concluir que, a la fecha de presentación de la demanda ordinaria laboral, la cuantía del asunto no superaba los 120 SMLMV que exige el ordenamiento jurídico para acudir al referido mecanismo extraordinario, debe precisarse e indicarse lo siguiente:

En el supuesto que el monto de las mesadas causadas hasta el momento de promover el referido proceso laboral e, incluso, a la emisión del fallo de segunda instancia cuestionado, no superara la citada cuantía, huelga recordar que lo pedido por Nubia Claudia Pulido Zamudio es el reconocimiento y pago de una prestación de tracto sucesivo y de carácter vitalicio, esto es, una incidencia futura, lo que impone que su cuantificación se extienda a la expectativa de vida probable de la memorialista sobre las mesadas que aspiraba recibir (CSJ STL21081-2017, 20 Nov. 2017, radicado 76539, replicado en STP6150-2018, 10 May. 2018, radicado n° 98097 y reiterado en STP7186-2018, 31 May. 2018, radicado n° 98465y CSJ STP2166-2019, 21 feb. 2019, radicado n° 102707).

Acreditada, entonces, la posibilidad que ostentaba la interesada para poner de presente sus

desavenencias, a través del aludido instrumento, resulta contrario a la naturaleza residual de este accionamiento conceder las pretensiones planteadas en el libelo introductorio, habida cuenta que ahora no puede valerse de su conducta procesal para acudir de manera directa a esta herramienta, desconociendo las vías legales idóneas para ello, máxime cuando feneció la oportunidad para la interposición de aquel medio de impugnación.

Por ende, se confirmará el fallo recurrido, máxime cuando no está demostrada la presencia de algún perjuicio irremediable, conforme a sus características de inminencia, urgencia, gravedad y necesidad (CC T-225-1993, reiterados en CC T SU-617-2013 y CC T-030-2015), que permita la intromisión del juez constitucional en este evento.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 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: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriada esta decisión.

Notifíquese y cúmplase,

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.