

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP9148-2019

Radicación No. 105216

(Aprobado Acta No. 154)

Bogotá D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil diecinueve (2019)

VISTOS

La Sala de Decisión de Tutelas No. 1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia procede a resolver la impugnación interpuesta por la accionante MARÍA RUBIELA ÁVILA DE GONZÁLEZ, en contra del fallo de tutela del 27 de marzo de 2019 proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante el cual le negó el amparo a los derechos fundamentales a la seguridad social, al acceso a la administración de justicia, a la igualdad, así como a los principios de favorabilidad en material laboral, progresividad y no regresión, presuntamente vulnerados por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito y por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Según fue descrito en la tutela y reseñado en el fallo del a quo, la demandante indicó que el señor Marcelino González nació en el año de 1936, y durante su vida laboral prestó sus servicios en el hoy liquidado Instituto de Mercadeo Agropecuario -IDEMA- desde el 19 de julio de 1961 hasta el 14 de septiembre de 1975, estando vinculado mediante contrato

individual de trabajo y ostentando la calidad de trabajador oficial.

MARÍA RUBIELA ÁVILA DE GONZÁLEZ adujo que contrajo matrimonio con el señor Marcelino González y convivió con él hasta la fecha de su fallecimiento, ocurrido el 11 de octubre de 1994 en la ciudad de Florencia – Caquetá, razón por la cual solicitó la pensión de sobrevivientes a que tenía derecho ante la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES, entidad que mediante Resolución No. GNR115575 del 1º de abril de 2014 le negó dicho reconocimiento.

Expuso que interpuso los recursos de ley contra dicha decisión, los cuales fueron resueltos mediante “la Resolución N.º GNR244942 del 3 de julio de 2014 que negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes indicándose que los requisitos exigidos por la Ley 100 de 1993 para la fecha del fallecimiento requerían 26 semanas de cotización en el último año antes de la muerte, y que ello no fue lo que pasó en el caso”.

La demandante indicó que mediante Resolución VPB7827 del 3 de febrero de 2015 le fue negado el recurso de apelación, indicándole que “se analizaba el caso bajo el amparo del Acuerdo 049 de 1990, y que esa norma exigía una cotización de 300 semanas en cualquier tiempo, pero que pese a que su esposo tenía más de 700 semanas, solo había aportado al ISS 225 semanas, y que las otras fueron a distintas entidades, y que por ello no había derecho a reconocer la pensión, es decir, que no se podían acumular las semanas cotizadas al ISS con otras entidades”.

Aseveró que radicó demanda ordinaria laboral en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES, para que “se le reconociera y pagara la pensión de sobreviviente”, es decir, que se le realizara “el pago de las mesadas dejadas de percibir, esto es, las ordinarias y las adicionales causadas desde la fecha del fallecimiento de Marcelino González”. Del mismo modo, solicitó que se “actualizaran las anteriores sumas dinerarias de acuerdo a la variación del índice de Precios al Consumidor certificado por el

DANE y que se cancelaran los intereses moratorios a que hubiera lugar”.

El proceso le correspondió al Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, Despacho que mediante sentencia del 18 de octubre de 2017 absolvió a la entidad demandada de las pretensiones de la demanda, al estimar que “la norma aplicable al caso era la Ley 100 de 1993 (...), y que el requisito, (...), para quien había dejado de cotizar al sistema, era que hubiera cotizado 26 semanas en el año inmediatamente anterior, y que su esposo había dejado de cotizar al ISS desde 1975 y que por tanto no cumple con el requisito de la Ley 100”, además, señaló que en aplicación de la condición más beneficiosa, hizo el análisis del derecho frente al Acuerdo 049 de 1990, pero indicó que “los requisitos de las semanas no se reunían por cuanto no era viable acumular tiempos cotizados al ISS y otras entidades públicas”.

La ciudadana ÁVILA DE GONZÁLEZ apeló la decisión de primera instancia. La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia del 22 de agosto de 2018, confirmó la decisión del a quo, según la demandante, desconociendo la jurisprudencia de la Corte Constitucional aplicable al caso en concreto, y que indicaba que “sí es viable acumular cotizaciones entre el ISS y otras entidades”.

Señaló la tutelante que “las decisiones que tomaron los despachos judiciales fueron completamente arbitrarias y desconocedoras del derecho sustancial, (...) puesto que, se limitaron simplemente a indicar que aunque si se permite la acumulación de semanas cotizadas al ISS y otras entidades públicas, como no se ha dicho sobre pensión de sobrevivientes, entonces sobre estas no es posible y por tanto dejaron de lado el sentido mismo del derecho pensional”.

Por lo anterior, solicitó que mediante la acción de tutela se proceda a dejar sin efectos las sentencias emitidas por “el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del 22 de agosto de 2018 y el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de la misma ciudad del 18 de octubre de

2017”, y en consecuencia, se ordene a dichas autoridades judiciales que “emitan nuevamente sentencia (...), en la que se ordene el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a la suscrita”.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante decisión STL4668-2019, negó la acción de tutela al considerar que la demandante buscaba mediante la acción constitucional un nuevo estudio del proceso ordinario laboral que adelantó en contra de COLPENSIONES, y en consecuencia, fueran revocadas decisiones del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y del Juzgado Décimo Laboral del Circuito de la misma ciudad.

El a quo precisó que luego de revisar los documentos aportados al escrito de tutela, y escuchar el audio de la sentencia cuestionada, evidenciaba que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá mediante sentencia del 22 de agosto de 2018 resolvió confirmar la sentencia de primera instancia, que había dispuesto absolver a la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES, de reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a la demandante.

Como consecuencia de lo anterior, la primera instancia de la presente tutela consideró que el amparo era improcedente, “pues la parte accionante omitió haber interpuesto los recursos legales puestos a su favor para manifestar su inconformidad, como era el recurso extraordinario de casación frente a la sentencia de segunda instancia emitida dentro del proceso ordinario laboral referenciado”.

En definitiva, el a quo concluyó que al no haber accionado ÁVILA DE GONZÁLEZ los mecanismos judiciales de defensa con los que contaba, no era posible suplirlos mediante la acción de tutela pues la misma no está prevista para sustituir las omisiones de los sujetos procesales. También se indicó que no fue satisfecho en el proceso el requisito de inmediatez,

pues el escrito de amparo fue interpuesto el 15 de marzo de 2019, es decir, cuando habían transcurrido más de seis (6) meses desde la fecha en que el juez accionado profirió su decisión.

LA IMPUGNACIÓN

La accionante radicó impugnación al fallo, con los siguientes argumentos:

(i) El recurso extraordinario de casación no se presentó porque el mismo era improcedente, como quiera que la cuantía de las pretensiones al momento de radicarse la demanda y a la fecha en que se emitió el fallo de segunda instancia no superó los 120 salarios mínimos legales vigentes, requisito indispensable para la procedencia del recurso.

(ii) En relación con la inmediatez, la tutela no fue radicada con más de seis (6) meses de posterioridad luego de haber proferido el fallo de segunda instancia, pues en la decisión de segunda instancia contó con un salvamento de voto, el cual fue notificado el 13 de septiembre de 2018, momento en el que se conoció en concreto la decisión de segunda instancia. Adicionalmente, la liquidación de costas tuvo lugar el 18 de octubre de 2018.

En todo caso, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, no se tiene un término fijo e inamovible a efectos de acreditar el principio de inmediatez, sino que depende de cada caso en particular.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala es competente para resolver el recurso de impugnación interpuesto por la accionante en contra del fallo de tutela proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

En la presente actuación deberá examinarse si fue acertado el fallo de primera instancia proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante la cual negó la acción de tutela promovida por MARÍA RUBIELA ÁVILA DE GONZÁLEZ, contra la decisión judicial proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá el 22 de agosto de 2018.

Para tal efecto, la Corte (i) reiterará en un inicio la jurisprudencia sobre los criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, y luego, (ii) verificará si respecto de los mismos se dio una correcta aplicación en el fallo de primera instancia.

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

La Sala de Casación Penal ha indicado en repetidas oportunidades, siguiendo la línea de la Corte Constitucional¹, que la acción constitucional de tutela contra providencias judiciales es un mecanismo de protección excepcional. Su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una alta carga para la parte accionante.

De ahí que se exija el cumplimiento de las siguientes circunstancias:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- b. Que hayan sido agotados 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.
- c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.
- d. 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 atañe a los derechos fundamentales del accionante.

e. Que el accionante 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.

f. Que la decisión judicial contra la cual se formula la acción de tutela no se corresponda con sentencias de tutela.

Es decir, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo 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 interpuesta" (CC C-590/05; T-780/06; T-332/12 -entre otras-).

Adicional a esto, también existen una serie de exigencias específicas, como fue expuesto en la sentencia CC C-590/05, las cuales precisan que la decisión judicial objeto de la acción constitucional debe contener:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h. Violación directa de la Constitución.

Por ende, en atención a la presunción de acierto y legalidad de las decisiones judiciales, más aun tratándose de una decisión adoptada en segunda instancia, cuando la acción de tutela se dirige a cuestionar una decisión judicial, su prosperidad está atada a que se

cumplan los requisitos de procedibilidad anteriormente enunciados. Y del mismo modo, quien acude a ella tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

2. Caso concreto.

La accionante, MARÍA RUBIELA ÁVILA DE GONZÁLEZ, cuestiona mediante la presente acción de tutela la decisión proferida en segunda instancia por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual confirmó la negativa de las pretensiones del proceso ordinario laboral en el cual solicitaba el reconocimiento y pago de una pensión de sobrevivientes. Dicha petición fue negada en su momento por COLPENSIONES.

La ciudadana argumenta que luego de proferido el fallo de primera y segunda instancia, no era procedente acudir al recurso extraordinario de casación, por cuanto la cuantía de la demanda no supera el monto de 120 salarios mínimos exigidos por el artículo 86 del Código del Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social -ni al momento de interponer la demanda y cuando fue proferido el fallo de segunda instancia en el proceso laboral-2. E igualmente, considera que cumplió con el requisito de inmediatez al haber presentado la demanda de tutela en un término razonable con posterioridad al fallo de segunda instancia proferido en el trámite de la demanda ordinaria laboral.

Pues bien, cabe indicar que al margen de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela -donde se encuentra el haber agotado todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa y el requisito de la inmediatez-, tal como fue expuesto en su momento, también existen unas exigencias de carácter específico que están relacionados con la eventual procedencia del amparo.

En lo que respecta al caso concreto, la jurisprudencia ha indicado que se incurre en vía de hecho cuando, (i) la decisión que se reprocha se funda en una norma 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 por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental).

Sobre la primera causal, es preciso tener en cuenta que para que se incurra en vía de hecho la norma a que acude el juez debe ser claramente inaplicable. De allí, se deriva que no existe defecto sustantivo cuando ello no es evidente, o simplemente cuando la queja parte de una interpretación diversa que el actor da a la norma con un alcance distinto al sentado por el funcionario judicial.

Lo expuesto, se funda en que quien administra justicia tiene autonomía para interpretar la norma que más se ajuste al caso, para valorar las pruebas y para decidir el asunto con fundamento en las prescripciones legales y constitucionales pertinentes. La labor de interpretación, como consecuencia de la autonomía judicial que reconoce la Carta Política, permite que la comprensión que se llegue a tener de una misma norma por distintos operadores jurídicos sea diversa, pero ello, per se, no hace procedente la acción de tutela.

Ahora, revisada la providencia cuestionada y que es el motivo de inconformidad por parte de ÁVILA DE GONZÁLEZ, no puede concluirse que aquella constituya una vía de hecho en los términos que lo plantea la demandante, como que de igual manera no puede aducirse con grado de acierto la existencia de algún defecto capaz de configurar una causal de procedibilidad del amparo.

Lo anterior, pues se observa que la autoridad demandada, a efecto de verificar la procedencia de reconocer la pensión de sobrevivientes efectuando una acumulación de las semanas cotizadas, indicó lo siguiente:

“...si bien esta Sala ha acogido la interpretación asumida por la Corte Constitucional, entre otras en la sentencia SU769 de 2014 según la cual es posible acumular las semanas cotizadas o no en el sector público con los aportes realizados al ISS, lo cierto es que esta

interpretación solo ha tenido cabida en relación con la aplicación del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 para hacer efectivo el derecho a la pensión de vejez, siendo claro para esta Sala que ello está dirigido a supuestos de hecho diferentes del caso que se revisa...”³.

La Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, aplicando el mismo razonamiento, esto es, que la situación fáctica de la demandante ÁVILA DE GONZÁLEZ no concuerda con la interpretación jurisprudencial que corresponde al derecho a la pensión de vejez, desestimó referencias jurisprudenciales proferidas por la Corte Constitucional en las sentencias de tutela T493-2013, T476-2013, T090-2009, T398-2009 y T583-20104, donde el derecho reclamado por la actora también se aplicó para el estudio y reconocimiento de la pensión de vejez.

Así las cosas, considera esta Sala que la providencia censurada es acertada y responde a las consideraciones del caso concreto, contrario al querer de la actora 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, como es la valoración propia de la acumulación de semanas cotizadas a efectos de acceder a la pensión de sobrevivientes.

Ahora bien, en atención a la parte resolutive del fallo de tutela de primera instancia, debe precisarse que, en relación con las solicitudes de amparo el Decreto 2591 de 1991, establece que el Juez de tutela podrá declarar la improcedencia de la solicitud o denegar la tutela. Se trata de determinaciones diferentes, como fue precisado en la sentencia T-883 de 2008:

“...Denegar la acción implica un análisis de fondo, mientras que la improcedencia supone la ausencia de los requisitos procesales indispensables para que se constituya regularmente la relación procesal o proceso y el juez pueda tomar una decisión de fondo sobre el asunto sometido a su consideración”.

Por lo tanto, dado que la Sala constata que la solicitud de amparo no cumple con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, la Sala confirmará el fallo de tutela de primera instancia pero por los motivos anteriormente expuestos.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la decisión de primera instancia, por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO. NOTIFICAR este fallo de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. ENVIAR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

otras.

2 Según obra en el expediente de tutela y fue descrito en el recurso de apelación, la cuantía de la demanda fue por 25'897.900; y para la fecha en la cual fue proferida la decisión de segunda instancia, en el año 2018, dicha cifra era de 68'341.681. Cuaderno 2 del expediente de tutela, folio 68.

3 Audio de la audiencia de lectura de la decisión de segunda instancia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, el 22 de agosto de 2018. Minuto 11:44 a 12:45. Transcripción de la Corte.

4 Ibíd., minuto 12:55.