

Sentencia T-007/06

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Procedencia excepcional para reliquidación de pensiones

PENSION DE JUBILACION-La cuantía no puede ser inferior al 75% del ingreso mensual promedio que se devengaba en el último año

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Reliquidación pensión de sobrevivientes a esposa de excongresista

Referencia: expediente T-1208890

Acción de tutela de María Eugenia Camacho de Fernández de Soto, contra el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República –Fonprecon.

Procedencia: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

La Sala Segunda (2a.) de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora María Eugenia Camacho de Fernández de Soto, contra el Fondo de Previsión Social del Congreso, a efectos de reiterar la jurisprudencia de esta Corporación, en el asunto que originó la tutela de la referencia.

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que hizo el Tribunal, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección de la Corte eligió, para efectos de su revisión, el expediente de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

La actora mediante apoderado presentó acción de tutela el cuatro (4) de agosto de 2005,

ante el Juzgado Laboral del Circuito de Bogotá (reparto), por los hechos que se resumen a continuación:

A. Hechos

Mediante Resolución de diciembre 22 de 2003 el Fondo de Previsión del Congreso de la República, le reconoció una pensión de jubilación al señor Anibal Fernández de Soto Valderrama como congresista, efectiva a partir del 25 de abril de 1997, resolución mediante la cual la entidad accionada determinó reconocer y pagar el monto de la pensión liquidada por una suma de \$2.165026.04, sustituida luego a su cónyuge supérstite y a su hija, mediante acto administrativo de octubre 6 del año 2004.

En diciembre 23 de 2004 la actora solicitó la reliquidación del monto pensional, teniendo en cuenta el ingreso base devengado por un congresista en ejercicio en el año 1997 que según certifica la pagaduría del Senado era \$7.959.779.05, es decir el 75% equivale a \$5.969.779.00, valor este que debe ser el monto inicial de la prestación reconocida, ya que el causante era beneficiario del régimen de transición de los congresistas y debía aplicársele la ley 4 de 1992 artículo 17 y sus decretos reglamentarios 1359 de 1993 artículos 5 y 6 y decreto 1293 de 1994 artículo 3, pero la reliquidación fue negada por la entidad y fue confirmada la negativa al resolver los recursos de reposición y apelación que se interpusieron.

Indica que la entidad demandada no ha procedido a reliquidar correctamente la pensión, desconociendo normas legales vigentes y por ello solicita se ordene al Fondo de Previsión del Congreso de la República, reliquidar y pagar la pensión de jubilación reconocida y sustituida a la accionante y a su hija, en cuantía no inferior al 75% del ingreso mensual promedio que durante el último año y por todo concepto haya recibido un congresista en ejercicio, en la fecha en que se decretó la pensión, es decir, a partir del 25 de abril de 1997, con su

respectiva retroactividad, reajuste e indexación a que haya lugar.

B. La demanda de tutela.

Solicita la accionante la protección a los derechos al debido proceso, defensa, igualdad, seguridad social y mínimo vital, y se ordene al ente demandado reliquidar la pensión de jubilación de su fallecido esposo con la aplicación debida de las norma vigentes.

C. Sentencia de primera instancia.

Mediante sentencia del veintidós (22) de agosto de dos mil cinco (2005), el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá concedió la tutela como mecanismo transitorio, por las siguientes razones:

Observa el despacho que la ley 4 de 1992 busca solucionar en cierta medida la desproporcionalidad que se presenta con el monto de las pensiones, entre quienes fueron pensionados con un régimen anterior y los ingresos de los congresistas en ejercicio y el monto de las pensiones de los nuevos pensionados a partir de la vigencia de aquella norma, ya que la misma ley advierte que en ningún caso las pensiones pueden ser inferiores al 75% de los mencionados ingresos de los congresistas, lo que supone que el reajuste a decretar por el gobierno en ejercicio de sus competencias reglamentarias sea inferior a dicho porcentaje.

Resulta evidente que no existe justificación alguna para que el Fondo accionado omita la aplicación de la misma para los congresistas ya pensionados, mucho menos cuando media

solicitud expresa en sentido contrario por el interesado.

Ordenó a la entidad accionada que en término de 10 días proceda a reliquidar y pagar la pensión de la accionante, conforme con lo establecido en la ley 4 de 1992 y sus decretos reglamentarios, hasta completar el 75% del promedio de lo que por todo concepto y durante el último año haya percibido un congresista en la fecha de su reconocimiento, es decir, el 25 de abril de 1997, incluyendo todos los factores salariales, con su respectiva retroactividad, reajustes e indexación, advirtiéndole a la accionante que dentro de los cuatro (4) meses siguientes, promueva e impulse las respectivas acciones ante la jurisdicción contenciosa administrativa, so pena de la cesación de los efectos de la tutela interpuesta.

D Impugnación.

La decisión anterior fue impugnada por parte del Fondo de Previsión del Congreso de la República, señalando que la prestación en comento fue reconocida en cuantía de \$2.165.026.04, por cuanto se acreditaron los requisitos que exige el Decreto 1359 de 1993, aplicable en virtud del Régimen de Transición previsto en el decreto 1293 de 1994, a partir del 25 de abril de 1997, en aplicación de la prescripción de mesadas pensionales contempladas en los artículos 151 del C.S.T. y artículo 24 del decreto 2837 de 1991 y cumplidos los requisitos legales para acceder a la prestación, siendo esta, la fecha de adquisición del derecho reconocido, y que la fecha en que se comenzó a cancelar la prestación (abril 25 de 1997), se vio determinada por el hecho de la prescripción de mesadas y teniendo en cuenta que la solicitud de la pensión se hizo el 25 de abril de 2000. Además que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha expresado que el monto de la pensión debe establecerse en relación directa y específica con la situación del congresista individualmente considerado.

E Sentencia de segunda instancia

Mediante sentencia del catorce (14) de septiembre de dos mil cinco (2005), el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, confirmó el fallo del a quo, al considerar que en efecto, en la resolución 2084 del 22 de diciembre de 2003, mediante la cual se le concede la pensión al señor Anibal Fernández de Soto, la entidad reconoce que de acuerdo a la naturaleza jurídica de la relación laboral del causante y de las circunstancias que lo rodeaban, es lógico y coherente aplicarle el régimen pensional que cobija a dichos funcionarios, ya que siendo el último cargo desempeñado por el causante el de congresista, las normas aplicables a su caso particular son la Ley 4 de 1992 y el decreto 1359 de 1993.

Para tener derecho a la pensión consagrada en las normas en mención, se requiere que el beneficiario haya cumplido la edad correspondiente cuando desempeñaba el cargo de Senador o Representante a la Cámara y tenga 20 años de servicio en diferentes entidades, incluido el Congreso de la República y cuando tenía la calidad de congresista (noviembre 30 de 1991) contaba con más de 55 años de edad y 20 años de servicio.

Finalmente, encuentra que la entidad demandada evidentemente ha vulnerado los derechos fundamentales de la actora, al no aplicar el Régimen Especial de los Congresistas respecto a la liquidación de sus pensiones y consagrado en la ley 4 de 1992 y el Decreto 1359 de 1993, siendo tan claro que su afiliado se encontraba amparado por tal Régimen Especial, razón por la cual el fallo impugnado se confirmó en su totalidad.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

La Sala es competente para decidir, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 241, numeral 9o., de la Constitución, y 33 y 34 del decreto 2591 de 1991.

Segunda. Lo que se debate.

La actora considera vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y vida digna con la interpretación que el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República le hizo al artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 y normas concordantes, en la reliquidación de la pensión de jubilación de su fallecido esposo ex congresista.

Solicita que el juez de tutela conceda este amparo en forma transitoria, dado que si bien tiene otro medio de defensa judicial, se encuentra ante un perjuicio irremediable, porque padece una grave enfermedad (cáncer de hígado y ovario), como lo prueban los documentos que acompañó a esta acción de tutela.

La Corte examinará la procedencia de esta acción de tutela encaminada a la obtención del reajuste de la pensión de jubilación. Para tal efecto, se remitirá a la jurisprudencia sobre el tema de los ex congresistas que ha desarrollado esta Corporación.

Tercera. Procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo transitorio para la obtención de reliquidación de pensiones. Reiteración de jurisprudencia.¹

“1. La Corte Constitucional ha señalado una doctrina consistente sobre la improcedencia de la acción de tutela para la obtención de la reliquidación de mesadas pensionales², regla jurisprudencial que se sustenta en la naturaleza de esta acción la que, de acuerdo al artículo 86 de la Carta, posee como característica esencial la subsidiaridad, esto es, que sólo resulta procedente cuando el ordenamiento jurídico no ofrece otro medio de defensa judicial para la resolución del conflicto que suscita la amenaza o vulneración de derechos fundamentales, o cuando el existente no resulte idóneo en el caso específico. Esta característica pretende mantener incólume las competencias que de acuerdo a la naturaleza de cada asunto la Constitución y a ley consagran para las distintas jurisdicciones. Sostener lo contrario, esto es, la cobertura absoluta e indiscriminada de la acción de tutela para la protección de derechos de cualquier índole, ocasionaría la deslegitimación del amparo constitucional y rompería la estructura funcional del ordenamiento jurídico, presupuesto del Estado Social y Democrático de Derecho.

“2. Frente a las acreencias pensionales, es claro que la decisión sobre su reliquidación contiene elementos de valoración probatoria (verificación de los requisitos para acceder a la revisión) e interpretación normativa (determinación del régimen legal aplicable) que son ajenos a la labor del juez constitucional, por lo que es a través de los procedimientos específicos ante la jurisdicción laboral o contenciosa administrativa, según el caso, donde se deben resolver las controversias que sobre este tema pudieran surgir.

“La acción de tutela es, por definición, un instrumento residual de protección de derechos, que por su condición preferente y sumaria impide el necesario y amplio debate sobre la procedencia de la reliquidación de la mesada pensional. Ella carece de un alcance tal que desvirtúe la aplicación prevalente de los trámites judiciales ante las instancias que la ley ha instituido para conocer de dichos conflictos jurídicos con el lleno de las garantías constitucionales³.

“3. En igual sentido, es pertinente hacer énfasis en que la acción de tutela protege

únicamente derechos que sean ciertos e indiscutibles, más no aquellos que estén sujetos a discusión jurídica o que no se hayan reconocido, situaciones en las cuales el juez constitucional estaría ante la resolución de asuntos litigiosos, tarea que escapa por completo de su competencia.⁴

“4. Con todo, la misma jurisprudencia de esta Corporación estima que la acción de tutela resulta procedente para resolver sobre la reliquidación de pensiones únicamente cuando se advierta la inminencia de un perjuicio irremediable, siendo aplicable la excepción consagrada en el inciso 3º del artículo 86 Superior. En este evento, es posible que el juez de tutela emita órdenes que tiendan a la protección transitoria de los derechos que se vean conculcados, medidas que estarán vigentes sólo hasta que la diferencia sea resuelta de fondo por la jurisdicción competente para ello. Esto es así porque aún bajo la evidencia de un daño irreparable es deber del juez constitucional salvaguardar la jurisdicción competente, por lo que su orden es eminentemente temporal y opera sólo hasta que el asunto se resuelva de fondo.

“5. En sentencia reciente⁵, la Corte fijó los requisitos para la procedencia de la acción de tutela en el caso de la reliquidación pensional, estimando que el amparo constitucional transitorio es posible cuando se acredite que:

“5.1. El interesado haya agotado los recursos en sede administrativa ante la entidad responsable del suministro de la prestación y ésta se mantenga en su posición de negar la petición;

“5.2. Se haya hecho uso de los mecanismos judiciales ordinarios para la satisfacción de la pretensión o el accionante estuviere en tiempo para ello, a menos que resultare imposible acudir a los mismos por motivos ajenos a la voluntad del afectado;

“5.3. Se demuestren las condiciones materiales que permitan predicar la inminencia de un perjuicio irremediable y por ende la procedencia del amparo transitorio, como son la condición de persona de la tercera edad y la vulneración de los derechos a la dignidad humana, la subsistencia en condiciones dignas, el mínimo vital y la salud en conexidad con el derecho a la vida, y no simplemente discrepancias jurídicas. Si la controversia gravita sólo en ellas, ésta será un asunto litigioso que, como ya se indicó, escapa de la competencia del amparo constitucional.

“5.4. Se acredite que someter la pretensión del accionante a su resolución a través del proceso ordinario constituiría una carga excesiva de acuerdo a sus condiciones particulares.

“6. En conclusión, la acción de tutela es un mecanismo que, de forma general, resulta inidóneo para obtener la reliquidación de mesadas pensionales al ser éste un asunto al que es connatural la discusión sobre derechos de carácter legal y donde median mecanismos de defensa, tanto en sede administrativa como judicial, diseñados para tal fin. Sin embargo, de manera excepcional será procedente el amparo constitucional cuando concurren, como condición necesaria, los requisitos antes expuestos, los que ligan la reliquidación con el ejercicio efectivo de derechos fundamentales. Por ello resulta adecuada la emisión de órdenes del juez de tutela, siempre de forma transitoria, a fin de evitar el desplazamiento de la jurisdicción competente para resolver de manera definitiva.”⁶

Cuarta. Requisitos para acceder a una pensión de jubilación “no inferior al setenta y cinco por ciento (75%) del ingreso mensual promedio, que durante el último año, y por todo concepto perciba el Congresista”

En desarrollo de las previsiones del literal e) del numeral 19 del artículo 150 constitucional, el legislador dispuso -artículo 17 de la Ley 4ª de 1992- que el Gobierno Nacional fijaría el régimen de pensiones, reajustes y sustituciones de las mismas para los representantes y senadores, atendiendo a los siguientes lineamientos:

-Las pensiones, reajustes y sustituciones se fijarían en una cuantía no inferior “al 75% del ingreso mensual promedio que, durante el último año, y por todo concepto, perciba el Congresista”.

-Las pensiones reajustes y sustituciones tendrían un incremento igual al del salario mínimo legal.

-Las pensiones reajustes y sustituciones se liquidarían “teniendo en cuenta el último ingreso mensual promedio que por todo concepto devenguen los Representantes y Senadores en la fecha en que se decreta la jubilación, el reajuste, o la sustitución respectiva”.

Señala la Ley 4ª de 1992:

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

“Artículo 17. El Gobierno Nacional establecerá un régimen de pensiones, reajustes y sustituciones de las mismas para los Representantes y Senadores. Aquéllas y éstas no podrán ser inferiores al 75% del ingreso mensual promedio que, durante el último año, y por todo concepto, perciba el Congresista. Y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal.

Parágrafo: La liquidación de las pensiones, reajustes y sustituciones se hará teniendo en cuenta el último ingreso mensual promedio que por todo concepto devenguen los Representantes y Senadores en la fecha en que se decrete la jubilación, el reajuste, o la sustitución respectiva".7

Decreto 1359 de 1993:

"Artículo 5°: Ingreso Básico para la liquidación pensional. Para la liquidación de las pensiones, así como para sus reajustes y sustituciones, se tendrá en cuenta el ingreso mensual promedio del último año que por todo concepto devenguen los Congresistas en ejercicio, a la fecha en que se decrete la prestación, dentro del cual serán especialmente incluidos el sueldo básico, los gastos de representación, la prima de localización y vivienda, prima de transporte, prima de salud, prima de navidad, y toda otra asignación de la que gozaren."

"Artículo 6°: Porcentaje mínimo de liquidación pensional. La liquidación de las pensiones, reajustes y sustituciones a que se refiere el artículo anterior, en ningún caso ni en ningún tiempo podrá ser inferior al 75% del ingreso mensual promedio que durante el último año y por todo concepto devenguen los congresistas en ejercicio; ni estará sujeta al límite de cuantía a que se refiere el artículo 2° de la Ley 71 de 1988."

"Artículo 7°. Definición. Cuando quienes en su condición de Senadores o Representantes a la Cámara, lleguen o hayan llegado a la edad que dispone el artículo 1°, parágrafo 2° de la Ley

33 de 1985 y adicionalmente cumplan o hayan cumplido 20 años de servicios, continuos o discontinuos en una o en diferentes entidades de derecho público incluido el Congreso de la República, o que hayan cumplido o cotizado en parte en el sector privado y ante el Instituto colombiano de los seguros sociales, conforme a lo dispuesto en el artículo 7° de la Ley 71 de 1988, tendrán derecho a una pensión vitalicia de jubilación que no podrá ser inferior al 75% del ingreso mensual promedio, que durante el último año y por todo concepto devenguen los Congresistas en ejercicio, de conformidad con lo establecido en los artículos 5° y 6° del presente Decreto.”

Lo anterior significa que las pensiones de los trabajadores del Estado deben liquidarse teniendo en cuenta como base el 75% del promedio mensual de salarios devengados durante el último año, incluyendo lógicamente todos los valores que conforman factor salarial, y que el desconocimiento de tal codificación constituye una vía de hecho, toda vez que se estaría desconociendo el ordenamiento jurídico.

Es decir, para tener derecho a la pensión consagrada en el mencionado artículo, se requiere que el beneficiario haya cumplido la edad correspondiente cuando desempeñaba el cargo de Senador o Representante a la Cámara y tenga 20 años de servicio en diferentes entidades incluido el Congreso de la República, lo cual acredita el causante, ya que a la fecha de su desvinculación del Congreso de la República y cuando tenía la calidad de congresista (noviembre 30 de 1991), contaba con más de 55 años de edad y 20 años de servicio.

Comparte la Sala los argumentos de los jueces de instancia, ya que si bien es cierto, la actora aunque cuenta con otro mecanismo de defensa ante la jurisdicción contencioso administrativa, ante la cual podría demandar las resoluciones proferidas por el ente demandado, las que ha decidido en forma desfavorable la reliquidación conforme a las normas que invoca, es claro que ese medio no es tan eficaz como la acción de tutela, en la

medida que no se le resolvería prontamente en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, por lo que quedaría sometida al resultado de un proceso que podría terminar en 3 o 4 años, viéndose necesariamente afectada, por ser una persona que no tiene ingresos diferentes a la mesada pensional sustitutiva, además que requiere de tratamientos costosos y especiales por razón de su enfermedad (cáncer de hígado y ovarios), tal como lo demuestra dentro del expediente de tutela en la copia de su historia clínica.

Lo dicho lleva a concluir, entonces, que dentro de este proceso, el Juez Catorce Laboral del Circuito de Bogotá mediante sentencia del veintidós de agosto de dos mil cinco concedió la tutela como mecanismo transitorio, y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá mediante sentencia del catorce de septiembre de dos mil cinco, confirmó el fallo del a quo, y por lo tanto la Corte Constitucional comparte los argumentos esbozados en cada uno de los fallos de instancia y confirma la decisión de conceder de manera transitoria la acción de tutela impetrada por la actora.

Se advierte a la señora María Eugenia Camacho de Fernández de Soto que deberá promover e impulsar la respectiva acción ante la jurisdicción contencioso-administrativa dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación de la presente providencia, so pena de cesación de los efectos de esta tutela. De cualquier manera, de conformidad con lo prescrito en el artículo 8° del decreto 2591 de 1991, la orden que en la presente Sentencia se imparte, sólo permanecerá vigente durante el término que la jurisdicción contencioso administrativa utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por la demandante.

III.- DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional,

administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR en su integridad el fallo del catorce (14) de septiembre de dos mil cinco (2005) del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que confirmó la sentencia del veintidós (22) de agosto de dos mil cinco (2005), el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá, la cual concedió la tutela como mecanismo transitorio, solicitada por la señora María Eugenia Camacho de Fernández de Soto, contra el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República -Fonprecon.

Segundo: Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencia T-1022 de 2002. M.P Jaime Córdoba Triviño, T-110 de 2005

2 Entre muchas otras sentencias Cfr. T-325/99 M.P. Fabio Morón Díaz, T-1116/00 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-886/00 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-618/99 M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-637/97 M.P. Hernando Herrera Vergara.

3 En la sentencia T-690/01.

4 Cfr. T-315/01 M.P. Eduardo Montealegre Lynett, T-612/00 M.P. Alejandro Martínez Caballero

y T-528/98 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

5Cfr. T-634/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynett. Fundamento jurídico No. 7.

6 Sentencia T-1022 de 2002. M.P Jaime Córdoba Triviño