

Sentencia T-1223/04

ACCION DE TUTELA-Inmediatez/ACCION DE TUTELA-Término razonable de presentación

PERJUICIO IRREMEDIABLE Y PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Interpretación

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Inexistencia de perjuicio irremediable

Referencia: expediente T-996714

Acción de tutela de Marco Tulio Trujillo Toro, contra Caja Nacional de Previsión Social - Cajanal seccional Antioquia.

Procedencia: Juzgado Veinticinco Penal del Circuito de Medellín - Antioquia.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Bogotá, D.C., seis (6) de diciembre de dos mil cuatro (2004).

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 Juzgado Veinticinco Penal del Circuito de Medellín, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Marco Tulio Trujillo Toro, contra Cajanal seccional Antioquia, 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 Juzgado Veinticinco Penal del Circuito de Medellín, 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.

El actor presentó acción de tutela el dieciocho (18) de agosto de 2003, ante el Juzgado Veinticinco Penal del Circuito de Medellín, por los hechos que se resumen a continuación:

#### A. Hechos

El actor jubilado de la Rama Judicial mediante resolución 15938 de diciembre 30 de 1995 se le reconoció y ordeno el pago de su pensión por vejez, y posteriormente le fue reliquidada mediante resolución 15423 en septiembre 3 de 1997 efectiva a partir del primero de septiembre de 1995.

Expresa que la liquidación de la pensión se realizó en forma irregular, ya que no se tuvieron en cuenta la totalidad de los factores salariales ordenados en el Decreto 1045 de 1978 ni la asignación más elevada devengada en el último año de servicio señalado en el régimen especial consagrado en el Decreto 546 de 1971 previsto para empleados y funcionarios de la Rama Judicial.

Manifiesta que en la resolución 15423 de septiembre de 1997, la reliquidación de la pensión se efectuó sobre el 75% de lo percibido durante el último año de servicios, pero no se le tuvieron en cuenta los factores salariales, como la prima de servicios, de vacaciones y de navidad, que se encuentran consagrados en la ley de transición regulado por la ley 100 de 1993 artículo 36, para los servidores judiciales.

Al escrito de tutela, el actor acompañó documentos como copia de la resolución de reconocimiento y pago de la pensión, copia de la resolución de reliquidación, copias de algunos fallos emitidos por la Corte Constitucional y el Consejo Superior de la Judicatura y copia de los decretos a que hace referencia. (folio 16 a 88)

#### B. La demanda de tutela.

El actor solicita, el amparo a sus derechos fundamentales vulnerados ordenando a Cajanal reliquidar su pensión de jubilación conforme lo indica el Decreto 546 de 1971.

Mediante sentencia del diez (10) de septiembre de (2004), el Juzgado Veinticinco Penal del Circuito de Medellín concedió el amparo solicitado, por las siguientes razones:

Advierte que aunque las pretensiones del actor son demandables ante la jurisdicción

competente, y aunque existe otro medio de defensa judicial no resulta tan eficaz como la acción de tutela, ya que un trámite de esta índole demora varios años, razón por la que se analiza por vía de tutela para la protección de los derechos constitucionales invocados, para evitar un perjuicio irremediable, por haberle liquidado Cajanal en monto inferior al que legalmente le corresponde la pensión vitalicia.

Desprendiéndose de los elementos de juicio probatorios, se infiere la existencia de una vía de hecho, ya que Cajanal al liquidar su pensión, no tuvo en cuenta para ello todos los factores salariales (art. 45 Decreto 1045/78) y omitió tomar como base la asignación mensual más elevada que éste devengó en el último año de servicios, además desconoció que al entrar en vigencia la ley 100 de 1993, cumplía con dichos requisitos.

De otro lado la Corte Constitucional en recientes decisiones ha dicho que cuando se trata de vulneración del debido proceso la protección del amparo debe entenderse no de manera transitoria sino definitiva, y como se ve dentro del caso en estudio, Cajanal - Pensiones, incurrió en una vía de hecho al liquidar la pensión del actor, al no haberse aplicado el principio de favorabilidad (Art. 29 C.P) y pretender que éste no se haga acreedor de los beneficios que le otorga la ley, que regula que su pensión equivale al 75% de la asignación mensual más alta devengada en el último año de servicios incluyendo como factor salarial los conceptos señalados.

En relación a la violación al derecho de igualdad en la aplicación de la ley, también se configura, pues al actor se le dio un trato diferente del que corresponde porque en casos similares le entidad accionada ha reconocido el 75% de la asignación más elevada en el último año, incluyendo los factores salariales.

Finalmente concluye que no sería justo imponer a quien al término de su vida laboral, que luego de contribuir por varios años al servicio de la Nación, con el fin de que se reajuste su pensión de jubilación, deba esperar varios años para que se le cancele la pensión justa y equivalente a su salario y pueda disfrutar de una vida digna y una vejez tranquila.

Por tal razón, el juzgado decidió tutelar el derecho al debido proceso, igualdad y mínimo vital del actor. En consecuencia, ordenó que en el término de quince (15) días hábiles, reliquidara la pensión del actor, teniendo en cuenta la asignación mensual más elevada correspondiente al último año de servicios y todos los factores que constituyen el salario.

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

### Primera.- Competencia.

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Carta Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo antes mencionado.

### Segunda.- Lo que se debate.

El actor interpone la acción de tutela al considerar que el ente accionado reconoció y reliquidó la pensión de jubilación sin tener en cuenta para ello todos los factores salariales (art. 45 Decreto 1045/78) y omitió tomar como base la asignación mensual más elevada que devengó en el último año de servicios, además desconoció que al entrar en vigencia la ley 100 de 1993, cumplía con dichos requisitos.

Por tanto, corresponderá a esta Sala decidir si en el caso en estudio procede la acción de tutela.

Tercera.- Presupuesto de la inmediatez como elemento consustancial para la procedencia de la acción de tutela.

3.1 La Corte en sentencia SU-961 de 1999, fijó la jurisprudencia concerniente a la presentación de la acción de tutela dentro de un término razonable, que debe ser analizado en cada caso por el juez constitucional. Allí se explicó que si del estudio respectivo, el juez encuentra que no se presentó la acción de tutela oportunamente, puede deducir falta de interés del demandante en la defensa oportuna y eficaz de sus derechos fundamentales. Esta jurisprudencia ha sido reiterada muchas veces por la Corte, como se puede observar en las sentencias T-797 de 2002, T-575 de 2002, T-052 de 2004, entre otras.

“5. Alcances del Artículo 86 de la Constitución en cuanto al término para interponer la tutela.

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución, y como lo sostuvo la Sentencia que declaró la inconstitucionalidad de los arts. 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991 (Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández), la acción de tutela se puede interponer en cualquier

tiempo, y sería inconstitucional pretender darle un término de caducidad.

La posibilidad de interponer la acción de tutela en cualquier tiempo significa que no tiene término de caducidad. La consecuencia de ello es que el juez no puede rechazarla con fundamento en el paso del tiempo y tiene la obligación de entrar a estudiar el asunto de fondo. Sin embargo, el problema jurídico que se plantea en este punto es: ¿quiere decir esto que la protección deba concederse sin consideración al tiempo transcurrido desde el momento en que ha tenido lugar la violación del derecho fundamental?

(...)

Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros.

Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción.

Si el elemento de la inmediatez es consustancial a la protección que la acción brinda a los derechos de los ciudadanos, ello implica que debe ejercerse de conformidad con tal naturaleza. Esta condiciona su ejercicio a través de un deber correlativo: la interposición oportuna y justa de la acción." Sentencia SU-961 de 1999 M.P Vladimiro Naranjo Mesa.

### 3.2 El perjuicio irremediable y las personas de la tercera edad.

En cuanto a la existencia de un perjuicio irremediable la Corte ha sostenido en varias oportunidades como en la Sentencia T-705 de 2004 M.P Jaime Araújo Rentería lo siguiente:

5.- En aras de hacer efectivo el derecho a la igualdad la Constitución prevé que el Estado

protegerá a aquellas personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta (art. 13); uno de esos grupos lo constituyen las personas de la tercera edad, el que como lo tiene establecido esta Corporación, puede llegar a sufrir daños o amenazas que aún cuando para la generalidad de la sociedad no constituyen perjuicio irremediable, sí lo es para él, pues, por encontrarse en condiciones de debilidad o vulnerabilidad, pueden tener repercusiones de mayor trascendencia que justifiquen un tratamiento preferencial positivo, y que amplía a su vez el ámbito de los derechos fundamentales susceptibles de protección por vía de tutela<sup>1</sup>.

6.- Por lo anterior, la Corte ha sostenido que tratándose de sujetos de especial protección, el concepto de perjuicio irremediable debe ser interpretado en forma mucho más amplia y desde una doble perspectiva. Veamos:

“De un lado, es preciso tomar en consideración las características globales del grupo, es decir, los elementos que los convierten en titulares de esa garantía privilegiada. Pero además, es necesario atender las particularidades de la persona individualmente considerada, esto es, en el caso concreto. Consecuencialmente, para determinar la procedencia del amparo, cuando se trata de sujetos de especial protección, el juez deberá analizar cada uno de estos aspectos”.

Y continúa la Corte:

De cualquier manera, los criterios que definen si un perjuicio es irremediable o no, tienen que guardar estrecha relación con los aspectos sustanciales por los cuales se les concede genéricamente esa especial protección. En otras palabras, no todos los daños constituyen un perjuicio irremediable por el simple hecho de tratarse de sujetos de trato preferencial<sup>2</sup>.

En ese sentido en la Sentencia precitada esta Corporación concluye:

“En síntesis, siguiendo la jurisprudencia constitucional, las personas de la tercera edad son titulares de una especial protección por el Estado, cuando el perjuicio sufrido afecta la dignidad humana<sup>3</sup>, la subsistencia en condiciones dignas<sup>4</sup>, la salud<sup>5</sup>, el mínimo vital<sup>6</sup>, cuando surgen lazos de conexidad con derechos fundamentales<sup>7</sup>, o cuando resulta excesivamente gravoso someterlas a los trámites de un proceso judicial ordinario<sup>8</sup>.

(...)

“A su vez, en el caso específico de las pensiones, la Corte ha explicado que si una persona pertenece a la tercera edad, esa “sola y única circunstancia” no hace necesariamente viable la tutela, a menos que se pruebe que su subsistencia o su mínimo vital pueden estar gravemente comprometidos<sup>9</sup>”.

Según la jurisprudencia trascrita de esta Corporación, las personas de la tercera edad son titulares de una especial protección por el Estado, cuando el perjuicio sufrido afecta la dignidad humana, la subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital<sup>10</sup>, cuando surgen lazos de conexidad con derechos fundamentales, o cuando resulta excesivamente gravoso someterlas a los trámites de un proceso judicial ordinario. Así, la Corte ha explicado que si una persona pertenece a la tercera edad, esa “sola y única circunstancia” no hace necesariamente viable la tutela, a menos que se pruebe que su subsistencia o su mínimo vital pueden estar gravemente comprometidos<sup>11</sup>”.

3.3 En el caso sub examine el señor Marco Tulio Trujillo Toro pretende que se le conceda el amparo constitucional para evitar un perjuicio irremediable de sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y mínimo vital, teniendo en cuenta que Cajanal le concedió la pensión de jubilación mediante resolución de diciembre 30 de 1995 y la reliquidación en septiembre 3 de 1997, sin tener en cuenta todos los factores salariales (art. 45 Decreto 1045/78) y omitió tomar como base la asignación mensual más elevada que devengó en el último año de servicios.

En primer término a juicio de esta Sala y del examen del material probatorio allegado a la demanda, se desprende que no existe evidencia sobre la configuración de un perjuicio irremediable como elemento necesario para la procedencia de la acción de tutela, porque como el mismo actor lo afirma goza de una pensión vitalicia de jubilación, que le fue reconocida desde diciembre de 1995 y reliquidada en septiembre de 1997 (fls. 9 a 15), de esta manera, el actor tiene asegurado su mínimo vital con la pensión que actualmente recibe por parte de Cajanal, por lo tanto, si pasados 7 años no inició las acciones pertinentes para reclamar su inconformidad ante la jurisdicción correspondiente, significa que no existe perjuicio irremediable que pueda ser tutelado por esta vía o haya lugar a la protección de un derecho fundamental que se encuentre en peligro como su derecho al mínimo vital. De

suerte, que si esa pensión le ha permitido vivir durante ese considerable número de años (7 años), y espero tanto tiempo para acudir a este mecanismo de defensa extraordinario, cuando la acción de tutela debe ejercerse de manera inmediata para proteger el derecho amenazado o vulnerado por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, no se entiende cómo ahora, esa situación lo ponga ante un perjuicio irremediable.

La acción de tutela como mecanismo judicial de carácter excepcional y subsidiario, debe ejercerse dentro de un término razonable que permita que la protección inmediata de los derechos fundamentales sea eficaz. Sin embargo, en el presente caso, el presupuesto de la inmediatez tampoco se configura porque el actor no sólo se abstiene de reclamar la protección de sus derechos fundamentales en tiempo, sino que además, tampoco hizo uso en su momento de los mecanismos correspondientes contra las resoluciones emitidas por el ente accionado, que le permitían ejercer su defensa para exigir la aplicación de la ley más favorable que le cobijaba y a la que creía tener derecho. No es la tutela un mecanismo alternativo de defensa ni la última herramienta para dar solución a los conflictos generados por omisión en el uso de los medios idóneos o por negligencia de la propia parte. (sentencia T-520 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

En efecto para la Sala, no hay lugar para la protección de los derechos reclamados, ya que el actor pretende revivir términos y atacar por vía de tutela, unas resoluciones de reconocimiento y reliquidación pensional que emitió el ente accionado hace 7 años, cuando la acción de tutela debe ejercerse de manera inmediata para proteger el derecho amenazado o vulnerado por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

En consecuencia, teniendo en cuenta los apartes de las sentencias mencionadas y las anteriores consideraciones habrá de revocarse el fallo proferido por el Juzgado Veinticinco Penal del Circuito de Medellín - Antioquia, en su lugar, denegar el amparo solicitado por el señor Marco Tulio Trujillo Toro.

### 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: REVOCAR la sentencia del diez (10) de septiembre de dos mil cuatro (2004), proferida por el Juzgado Veinticinco Penal del Circuito de Medellín - Antioquia, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Marco Tulio Trujillo Toro contra Caja Nacional de Previsión Social - Cajanal seccional Antioquia. En su lugar, DENIEGA el amparo solicitado por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

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

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cfr. Sentencia T - 1316 de 2001, M.P. Dr. Rodrigo Uprimny Yepes.

2 Ibidem.

3 Sentencia T-738/98, T-801/98

4 T-116/93, T-426/94, T-351/97, T-099/99, T-481/00, T-042<sup>a</sup>/01,

5 T-518/00, T-443/01, T-288/00, T-360/01

7 T-753/99, T-569/99, T-755/99

8 Sentencia T-1752/00 MP. Cristina Pardo Schlesinger. Ver también T-482 de 2001 MP. Eduardo Montealegre Lynett.

9 Corte Constitucional, Sentencia T-637/97. Ver también sentencias T-001 y T-304 de 1997

10 T-351/97, T-018/01, T-827/00, T-313/98, T-101/00, SU-062/99

11 Corte Constitucional, Sentencia T-637/97. Ver también T-001 y T-304 de 1997