

Sentencia T-123/02

ACCION DE TUTELA-Improcedencia para ordenar reconocimiento de pensiones/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Reconocimiento de pensiones

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-515435

Acción de tutela instaurada por Marino Mena Mena y otros contra el Director General de la Caja Nacional de Previsión Social

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D.C., veintidós (22) de febrero de dos mil dos (2002).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y en el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por la Sala Civil –Familia – Laboral del Tribunal Superior de Quibdó y por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en el trámite de la acción de tutela iniciada través de apoderado por Marino Mena Mena, Alex Johan Mena Rentería, Darwin Mena Rentería y Anlly Yineth Mena Rentería contra el Director General de la Caja Nacional de Previsión Social.

I. ANTECEDENTES

El señor Marino Mena Mena en su condición de cónyuge sobreviviente de la señora Nelly de Jesús Rentería Palacios, y en representación de sus hijos Alex Johan Mena Rentería, Darwin Mena Rentería y Anlly Yineth Mena Rentería todos mayores de edad, interpuso acción de tutela contra el Director de la Caja Nacional de Previsión Social por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la seguridad social y al debido proceso, en razón a que la entidad

demandada revocó de manera directa y sin su consentimiento el acto administrativo mediante el cual les había sido reconocida una pensión de sobrevivientes.

Para fundamentar su solicitud de amparo puso de presente los siguientes hechos:

Solicitó a Cajanal el 21 de julio de 1996, el reconocimiento de la pensión de jubilación a favor de su esposa y la sustitución de la misma. Para la época de su fallecimiento ella iba a cumplir 50 años de edad, y como docente al servicio del Departamento del Chocó tenía 24 años, 7 meses y 2 días.

Afirma que en el acto administrativo de reconocimiento se dijo que, de acuerdo con la Ley 12 de 1975 se surtía la habilitación de edad y en consecuencia, se reconoció la pensión post mortem, a pesar que para el momento del deceso la docente no cumplía los 50 años de edad.

Que efectivamente, mediante resolución No. 022721 de 19 de noviembre de 1997, Cajanal reconoció la pensión de jubilación solicitada por un monto de \$416.376.25, efectiva a partir del 23 de febrero de 1996. En ese mismo acto administrativo se sustituyó en forma vitalicia a favor del señor Mena Mena por su condición de cónyuge superstite en una cuantía del 50 %, y el 50% restante a favor de Alex Johan Mena Rentería hasta el 26 de febrero de 1999, Darwin Mena Rentería hasta 30 de junio de 1996, fecha hasta la cual acreditó incapacidad por estudio y Angie Yineth Mena Rentería hasta el 30 de noviembre de 1996, y con posterioridad hasta que acreditaran incapacidad por razón de estudios.

Notificado de la anterior resolución, el demandante interpuso recurso de reposición y/o apelación, específicamente con respecto al monto de la pensión reconocida y sustituida. Argumentó que su esposa al momento de su fallecimiento devengaba \$667.055.00, suma que no alcanzó a recibir por los últimos tres meses antes de su deceso.

El 4 de marzo de 1999, por resolución No. 001135, el Director General de la Caja Nacional de Previsión Social resolvió el recurso de apelación interpuesto por el señor Marino Mena Mena, en el sentido de revocar de manera directa las resoluciones Nos. 022721 del 19 de noviembre de 1997 y la 019861 de 30 de junio de 1998, con fundamento en el artículo 68 del Código Contencioso Administrativo por considerar que las citadas resoluciones se habían proferido contrariando la ley, pues la causante no cumplía el requisito de la edad a que hace

referencia la Ley 114 de 1913, como lo es el haber cumplido 50 años. Por lo anterior, negó el reconocimiento y pago de la pensión a la señora Nelly de Jesús Rentería Palacio, así como la sustitución a favor del señor Marino Mena Mena.

Se argumenta que el Director General de la Caja Nacional de Previsión Social solo tenía competencia para resolver el recurso de apelación haciendo referencia al monto de la liquidación de la pensión reconocida, y no para pronunciarse sobre aspectos que no fueron motivo de impugnación.

Solicita en consecuencia, se ordene al Director de la Caja Nacional de Previsión Social, que reanude los pagos de la mesada pensional al señor Marino Mena Mena, cónyuge sobreviviente de la señora Nelly de Jesús Rentería Palacios, así como todas las mesadas adeudadas desde el primero de marzo de 1996, en las proporciones indicadas en el acto administrativo de reconocimiento a favor de Alex Johan Mena Rentería, Darwin Mena Rentería y Anlly Yineth Mena Rentería.

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

Conoció del presente caso en primera instancia la Sala Civil – Familia – Laboral del Tribunal Superior de Quibdó, que en sentencia de 30 de julio de 2001 negó por improcedente la acción de tutela instaurada por Marino Mena Mena, al considerar que la revocatoria directa no sólo puede afectar a los actos generales, sino también a los actos individuales, personales o concretos, que presenten alguna de las causas que la ley señala como determinante de la revocatoria (art. 69 C.C.A.), siempre y cuando éstos últimos no hayan quedado ejecutoriados, pues de lo contrario, los actos subjetivos se vuelven irrevocables en forma directa, salvo la excepción anotada.

Señaló además, que los accionantes nunca adquirieron el status de pensionados sustitutos, pues las resoluciones no quedaron ejecutoriadas, por lo que concluyó que lo que se pretende con la acción de tutela es que se reconozca nuevamente la pensión post mortem y la sustitución de la misma, asunto que resulta improcedente por este medio.

Impugnada la anterior decisión, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia confirmó la decisión impugnada, por considerar que la prescripción o caducidad de las acciones ordinarias no habilita a los accionantes para acudir al amparo constitucional, pues la

acción de tutela no es procedente para revivir términos judiciales ya que, en concordancia con el artículo 228 de la Constitución, la inobservancia de los términos procesales debe ser sancionada, y por ello resulta improcedente la acción si no se ejerce dentro del tiempo establecido por la ley. Señaló que las pretensiones del demandante son más propias de una acción ordinaria laboral o contenciosa administrativa, dependiendo del tipo de vinculación que tuvo la fallecida con el Departamento del Chocó.

Finalmente, se considera que no se está en presencia de un perjuicio irremediable.

III. PRUEBAS RELEVANTES ALLEGADAS AL EXPEDIENTE

* A folios 15 a 17 copia del auto No 105753 de 22 de agosto 2000, expedido por la Subdirección General de Prestaciones Económicas (E) de la Caja Nacional de Previsión Social, mediante el cual se ordena el archivo del cuaderno administrativo por no existir petición pendiente por resolver.

* A folios 18 a 20 copia de la resolución No. 022721 de 19 de noviembre de 1997, expedida por la Subdirectora General de Prestaciones Económicas de la Caja Nacional de Previsión Social, por la que se reconoce la pensión post mortem y se hace la sustitución.

* En los folios 21 a 25 se encuentra copia de la resolución No. 019861 de 30 de junio de 1998, proferida por la Subdirectora de Prestaciones Económicas de la Caja Nacional de Previsión Social, mediante la cual confirma la resolución No. 22721 de 19 de noviembre de 1997.

* En los folios 26 a 32 aparece copia de la resolución No. 001135 de 4 de marzo de 1999, expedida por el Director General de la Caja Nacional de Previsión Social, por la cual al resolver el recurso de apelación se revocan las resoluciones Nos. 022721 de 19 de noviembre

de 1997 y la 019861 de 30 de junio de 1998.

* A folio 33 se encuentra la respuesta que da el señor Jhon Jairo Mosquera Navarro, Gerente de Sánchez Montes de Oca, Abogados Asociados, el 21 de junio de 2001 al apoderado de los demandantes César Palomino Cortés, en la que se lee lo siguiente:

“... Con la presente doy respuesta a su oficio de fecha 21 de junio del presente año, donde nos solicita indemnizar al señor MARINO MENA MENA por los perjuicios que se le han causado por haber dejado caducar la acción respecto de su solicitud de sustitución pensional.

“Sobre el particular, me permito precisarle que si bien es cierto se percibe una presunta negligencia de nuestra parte, no es menos cierto que la acción haya caducado, pues al tenor del artículo 136, num 2 del CCA, los actos administrativos que reconocen o niegan prestaciones periódicas puede demandarse su nulidad en cualquier época, aplicable al caso que nos ocupa.

“Así las cosas considero pertinente elevar la solicitud nuevamente ante CAJANAL para demandar los actos correspondientes a las respuestas”

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer de los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

2. Existencia de otro medio de defensa judicial.

Para esta Sala no existe ninguna duda en el sentido que los demandantes tenían a su disposición los recursos en la vía gubernativa y la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Resolución No. 001135 de 4 de marzo de 1999 expedida por el Director General de Cajanal, mediante la cual revocó las resoluciones Nos. 22721 de 19 de noviembre de 1997 y 19861 de 30 de junio de 1998, proferidas por la Subdirección General de

Prestaciones Económicas.

De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es un mecanismo de carácter subsidiario y no puede ser utilizado para subsanar los errores en que se haya incurrido al no demandar oportunamente las decisiones que se consideran lesivas de los derechos fundamentales ante la jurisdicción competente.

En la sentencia T-007 de 19921, se consideró:

“Si, por el contrario, el titular de la acción ordinaria no hace uso de ella dentro del tiempo que la ley le otorga, no podrá esperar que el Estado despliegue su actividad jurisdiccional para ofrecerle la protección que necesita, pero su situación, entonces, no es imputable al Estado o a sus agentes, sino que obedece a su propia incuria, a su negligencia, al hecho de haberse abstenido de utilizar los medios de los cuales gozaba para su defensa. En tales situaciones, menos aún puede ser invocada la tutela, por cuanto no es ésta una institución establecida para revivir los términos de caducidad ni para subsanar los efectos del descuido en que haya podido incurrir el accionante.”

3. En materia de pensiones corresponde a la jurisdicción competente pronunciarse sobre el conflicto que se presente.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional en reiteradas ocasiones se ha referido a la improcedencia de la acción de tutela para ordenar a las entidades el pago de pensiones, por no ser clara la existencia del derecho a favor de quien demanda².

En efecto, en la sentencia SU.879 de 20003, se afirmó:

“ Reiterada jurisprudencia ha desestimado la procedencia de la acción de amparo para los referidos propósitos, con fundamento en la consideración según la cual la pensión no constituye en sí misma un derecho fundamental de eficacia directa y aplicación inmediata, sino uno de rango prestacional sujeto para su reconocimiento a la demostración de los requisitos legales establecidos por el ordenamiento jurídico para ser beneficiario del mismo. El reconocimiento o la negativa de la susodicha prestación, llevado a cabo con fundamento en la verificación sobre el cumplimiento de los requisitos de ley, es asunto que compete a las autoridades administrativas obligadas, y su decisión puede ser recurrida por la vía

gubernativa e impugnada ante la jurisdicción contencioso administrativa. Por ello, en principio, por la vía de la acción de tutela no es posible obtener el reconocimiento del derecho a la pensión”.

Igualmente en la sentencia T-038 de 19974, se consideró:

“En efecto, al Juez de tutela no le corresponde señalar el contenido de las decisiones que deban tomar las autoridades públicas en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, como la de reconocer una pensión, pues fuera de carecer de competencia para ello, no cuenta con los elementos de juicio indispensables para resolver sobre los derechos por cuyo reconocimiento y efectividad se propende. En este sentido ha sido clara la jurisprudencia de la Corporación en indicar que los fallos emitidos en materia de acción de tutela no tienen virtualidad para declarar derechos litigiosos, menos aún cuando de estos se predica su carácter legal”.⁵

Además, en este caso tampoco está claro qué clase de pensión es la que se solicita que se sustituya, ni cuál es la entidad que debe reconocer la pensión al cónyuge superstite de la señora Nelly de Jesús Rentería Palacios, por cuanto en la resolución No. 001135 de 4 de marzo de 1999, expedida por el Director General de Cajanal, se lee:

“ ... Por otro lado este despacho ha considerado que la pensión gracia es una prestación intuitu persona en consideración a la labor desempeñada por un docente; que mientras no sea reconocida por (sic) este no hay norma alguna que consagre ese beneficio a otra persona diferente al docente.

“Lo anterior no quiere decir que el recurrente en su condición de cónyuge no pueda reclamar la sustitución de la pensión ordinaria de su finada esposa, al F.E.R del Chocó, a la entidad obligada a sufragar esta prestación en razón a que tratándose de la pensión ordinaria de jubilación de un docente, es aplicable el artículo 7 del Decreto 224 de 1972...”

4. Inexistencia de perjuicio irremediable.

En efecto, se han establecido jurisprudencialmente los siguientes requisitos para que se configure el perjuicio irremediable:

“Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia

concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término “amenaza” es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral.”

También en la sentencia T-334 de 1997, se consideró:

“Como este es precisamente el caso del actor, quien no ejerció oportunamente la acción contenciosa que cabía contra el acto administrativo que le negó la pensión, y ni siquiera agotó la vía gubernativa para acceder a la jurisdicción, mal podría prosperar su solicitud de tutela. Esta no cabe ni siquiera con carácter transitorio por no darse aquí la hipótesis de un perjuicio irremediable y por cuanto, además, vencidos como estaban – al presentar la demanda de tutela- los términos para ejercer las acciones pertinentes contra el acto administrativo, no existe la posibilidad de una futura decisión definitiva que sirva como punto de referencia para la protección temporal.⁶”

5. Posibilidad de revocatoria de actos administrativos que no se encontraban ejecutoriados.

En la sentencia de T-035 de 19987, se afirmó:

“En varias oportunidades la Corte ha considerado que no pueden ser revocados los actos administrativos que reconocen un derecho subjetivo en cabeza de una determinada persona, pues la revocación de aquellos sólo es viable en los casos previstos por el Código Contencioso Administrativo.

“Sin embargo, en el presente caso, no es aplicable la doctrina mencionada, puesto que el acto que reconoció la pensión de jubilación al señor Bonelli Pardo no se encontraba ejecutoriado, pues estaba sujeto al grado de consulta, y respecto de él no podía hacerse un predicamento definitivo si se estaba en espera de la decisión de la instancia superior, la cual bien podía confirmar o no el acto contenido en la resolución 1724 de 1988. Por consiguiente, si el acto inicial no se encontraba en firme, no prestaba mérito hasta tanto se surtiera la consulta señalada”. (Negrillas de la Sala)

En el caso que se estudia las resoluciones Nos. 022721 de 19 de noviembre de 1997 y 0198611 de 30 de junio de 1998, proferidas por la Subdirectora de Prestaciones Económicas no se encontraban ejecutoriadas, por cuanto el demandante había interpuesto los recursos en vía gubernativa⁸. Por consiguiente, podía el Director General de Cajanal en ejercicio de sus competencias proceder a revocar los actos administrativos mencionados, lo que en efecto hizo mediante la resolución No. 001135 de 4 de marzo de 1999.

6. Oportunidad e inmediatez de la acción de tutela.

En el caso de autos el señor Marino Mena Mena y otros instauran la acción de tutela después de más de catorce (14) meses⁹ de haber sido proferida la resolución No. 001135 de 4 de marzo de 1999, expedida por el Director General de Cajanal.

En la sentencia SU.961 de 1999¹⁰ se consideró que 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 esta manera y de conformidad con los hechos, 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.

En la sentencia T-446 de 2001¹¹ se afirmó lo siguiente:

“La acción de tutela es un instrumento al que solo es dable acudir cuando realmente no existe otro medio de defensa judicial o cuando exista un perjuicio irremediable resultado de la real violación de un derecho fundamental, y que su utilización debe estar enmarcada dentro de claros parámetros de responsabilidad y razonabilidad, los cuales no pueden

desconocerse, so pena de privar esta acción de su sentido protector inmediato y de su congruencia con todos los derechos principios y valores a ella referidos, establecidos en la Constitución.”

En el caso de autos la acción de tutela es improcedente y no puede hablarse de un perjuicio irremediable¹² cuando no se ejercitaron oportunamente los mecanismos de defensa ordinarios. Más aún, en el folio 33 del expediente aparece reconocida la negligencia en que incurrió la firma de abogados Sánchez Montes de Oca, quienes para la época de los hechos representaban a los demandantes en la presente acción de tutela, al no interponer oportunamente los recursos que tenían a su alcance, tanto en la vía gubernativa, como en la jurisdicción contencioso administrativa.

En consecuencia, se confirmarán las sentencias de instancia que negaron la tutela solicitada.

V. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR, pero por las razones expuestas, las sentencias proferidas por la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior de Quibdó el treinta (30) de julio de dos mil uno (2001), y por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia el veinticuatro (24) de septiembre de dos mil uno (2001).

Segundo. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

2 En este sentido se pueden ver, entre muchas otras, las sentencias T-301 de 1998, T-838/00, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero, T-685/00. Magistrado Ponente: Alvaro Tafur Galvis, T-796 de 2001. Magistrado Ponente: Jaime Araújo Rentería, T-528/98 y T-633/98, Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell, T-287 de 1999, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz, T-513 de 1998, Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.

3 Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.

4 Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara.

5 Cfr. Sentencias T-038 de 1997, T-093 de 1995, T-477 de 1993, T-392 de 1994, T-220 de 1994 T-513 de 1998.

6 Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

7 Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara.

8 Cfr. folio 20 vto del primer cuaderno del expediente.

9 Ver folio 34 del primer cuaderno del expediente.

10 Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.

11 Magistrado Ponente: Alvaro Tafur Galvis.

12 Sobre la oportunidad para presentar la acción de tutela es importante ver también las sentencias T-695/00, Magistrado Ponente: Alvaro Tafur Galvis, T- 446/01, Magistrado

Ponente: Magistrado Ponente: Alvaro Tafur Galvis, T-615/01 Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil, T-933/01 Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.