

T-325-99

Sentencia T-325/99

DERECHO A LA PENSION DE JUBILACION-Fundamental por conexidad

ACCION DE TUTELA-Improcedencia general para ordenar aplicar régimen excepcional más beneficioso en reliquidación de pensiones

Referencia: Expedientes T-192368

Peticionaria: Mary Galvis de Melendro

Magistrado Ponente:

Dr. FABIO MORON DIAZ

Santa Fe de Bogotá, D.C., mayo once (11) de mil novecientos noventa y nueve (1999)

La Sala Número Ocho de Revisión de Tutelas, integrada por los H. Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Vladimiro Naranjo Mesa y Fabio Moron Diaz, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, previo estudio del Magistrado Ponente, resuelve sobre el proceso de tutela instaurado, a través de apoderada, por la doctora Mary Galvis de Melendro, contra las directivas y el representante legal del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria -Incora-, por supuestas omisiones que atribuye a esa entidad, las cuales en su criterio han ocasionado la violación de sus derechos fundamentales de petición, a la dignidad, a la igualdad, a la integridad física y moral, al libre desarrollo de la personalidad, a la seguridad social y al pago oportuno de su pensión, del que depende su mínimo vital, el cual le garantiza la Constitución, dada su condición de persona de la tercera edad.

1. ANTECEDENTES

LA PRETENSION Y LOS HECHOS

La señora MARY GALVIS DE MELENDRO, quien actualmente cuenta con 71 años de edad, en su calidad de profesional del derecho prestó sus servicios a la administración pública en dos etapas.

En una primera, que transcurrió entre el 9 de agosto de 1951 y el 14 de febrero de 1974, prestó sus servicios en el Ministerio de Justicia, en la Previsora S.A. Compañía de Seguros del Estado, y en el INCORA, entidad en la que laboró once años y siete meses. En una segunda etapa, que duró 15 años y 10 meses, contados entre el 16 de mayo de 1979 y el 22 de mayo de 1996, prestó sus servicios en el Ministerio Público como Procuradora Auxiliar, en el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República como Asesora y en Carbocol S.A, empresa a la que se vinculó mediante contrato laboral a través del cual adquirió la calidad de trabajadora oficial; posteriormente, a raíz del proceso de división que se efectuó en dicha empresa, con el mismo contrato pasó a ECOCARBON1, habiéndose retirado definitivamente del servicio el 22 de mayo de 1996.

Al culminar la primera etapa, con fundamento en las disposiciones de la Ley 6a. de 1945 y 4a. de 1966 y del Decreto 3135 de 1968, que establecían como requisitos para que se configurara el derecho a la pensión de jubilación 20 años de servicio y 50 años de edad, previa su solicitud, el INCORA, a través de la Resolución No. 03090 de 19782, le reconoció a la actora la respectiva pensión.

Al iniciar la segunda etapa, esto es, al ser nombrada Procuradora Auxiliar en mayo de 1979, la actora, de conformidad con las disposiciones de ley, le informó al INCORA sobre el particular, advirtiéndole que se trataba de un cargo que podía ejercer no obstante su condición de pensionada3, dada la expresa autorización que para el efecto consagraba la ley; dicha entidad procedió entonces a suspender el pago de la correspondiente prestación.

El 5 de febrero de 1997, la demandante le presentó a la Gerencia General del INCORA "...petición dirigida a obtener el pago de la pensión de jubilación que le fuera reconocida el 22 de agosto de 1978 y cuyo disfrute efectivo se encontraba suspendido por razón de su reincorporación al servicio oficial, pensión respecto de la cual ... solicita aplicar el beneficio de la reliquidación conforme a lo previsto por el artículo 4o. de la Ley 171 de 1961...".

Según lo dicho por la apoderada de la actora en el escrito que contiene la demanda de tutela, hasta la fecha de presentación de dicha acción, esto es el 14 de septiembre de 19984, ella no había recibido respuesta alguna por parte de la Dirección General de INCORA, a la petición que había presentado.

Tal omisión, alega la demandante, implicó, no sólo la violación de su derecho fundamental de

petición, sino que dejara de percibir ingresos salariales, sin contar con recursos distintos que le permitieran atender sus necesidades mínimas vitales, lo que le impedía satisfacer derechos fundamentales como el derecho a la salud y a la seguridad social.

Señala, que conforme a la legislación vigente aplicable, "...el INCORA, entidad en la cual prestó el mayor número de años de servicio y que reconoció la pensión, [es] la obligada a efectuar la reliquidación y a continuar pagando la pensión de jubilación en forma vitalicia y con cargo a sus recursos...", al menos mientras aclara las controversias que puedan surgir con las demás entidades empleadoras, sobre la cuota parte a cargo de cada una de ellas, contra las cuales puede repetir respecto de lo cancelado.

Dichas controversias, concluye, no pueden constituirse en impedimento para el cumplimiento de la obligación de pago con una persona de la tercera edad, que ha acreditado en debida forma su derecho, pues esa actitud ocasiona, como ha ocurrido efectivamente, la violación de los derechos fundamentales para los cuales vía tutela solicita protección inmediata, consagrados en los artículos 1, 12, 13, 16, 23, 48, y 53 de la C.P.

2. FALLOS QUE SE REVISAN

Primera Instancia.

Al Juzgado Diez y Siete Laboral del Circuito de Santa Fe de Bogotá, le correspondió conocer en primera instancia del proceso de tutela de la referencia; dicho despacho, a través de sentencia proferida el 2 de octubre de 1998, previa la práctica de algunas pruebas, decidió negar el amparo solicitado por la señora MARY GALVIS DE MELENDRO, "...por cuanto ya se ha dado contestación y se ha resuelto la solicitud presentada, y con ella se protegen los demás derechos aparentemente violados."

Fundamentó su decisión en los siguientes hechos:

Señala el A-quo, que con el fin de establecer la verdad real de los hechos aducidos en la solicitud de tutela, el 17 de septiembre de 1998 remitió a la accionada el oficio No. 2735, a través del cual le solicitó informar "...sobre el estado en que se encuentra la PETICION elevada por la señora MARY GALVIS DE MELENDRO, identificada con la C.C. No. 20.080.080

de Bogotá, referente al estudio de la solicitud de reliquidación de la pensión de jubilación, dirigida por la accionante a la Dra. NYDIA RESTREPO DE ACOSTA, radicada el 2 de agosto de 1997; y en caso de no haber sido resuelta oportunamente, indicar los motivos por los cuales no se ha producido el acto administrativo correspondiente.”

A dicho requerimiento la accionada respondió a través de oficio 12527 de 21 de septiembre de 1998, en el cual presenta en detalle el trámite que se le había dado a la solicitud, e informa que dadas las controversias que surgieron con las demás entidades empleadoras y la ausencia de respuesta de las mismas en relación con las reiteradas solicitudes de cuota parte pensional que les correspondía, y teniendo en cuenta que la Ley 100 de 1993 no contempla la figura de la reliquidación de la pensión por reincorporación al servicio oficial de un pensionado, el INCORA “...había decidido reincluir en la nómina de pensionados a la señora MARY GALVIS DE MELENDRO, con los incrementos legales desde el 16 de mayo de 1979, fecha en la cual, en calidad de pensionada, se reincorporó al servicio oficial, hasta el 22 de mayo de 1996, fecha de desvinculación definitiva del servicio oficial.”

Dicho oficio, señala el a-quo, se remitió a la accionada al igual que copia auténtica de la Resolución 3476 del 25 de septiembre de 1998, mediante la cual “se niega el reajuste de la pensión de jubilación y se ordena reincorporar a la accionante en la nómina de pensionados del INCORA”.

Concluye el Juez constitucional de primera instancia, que con la decisión adoptada por la accionada, de reincorporar a la nómina de pensionados a la actora, consignada en la Resolución No. 3476 de 25 de septiembre de 1998, “...consecuentemente se está dando protección al derecho fundamental a la vida, en apariencia amenazado por el no pago de las mesadas pensionales y la correspondiente afiliación al régimen de seguridad social en salud, por lo cual ...tampoco será procedente conceder el amparo solicitado.” En su concepto, a través de ese acto administrativo se resolvió la petición de la demandante y con la decisión adoptada se protegieron los demás derechos fundamentales aparentemente violados.

La apelación del fallo del a-quo

Con fecha 19 de octubre de 1998, la apoderada de la actora presentó recurso de apelación contra el fallo de primera instancia, recurso que sustentó en los argumentos que se resumen a continuación :

Anota la impugnante, que si bien es cierto que el INCORA, bajo la presión judicial que se derivó de la acción de tutela, resolvió tardía y negativamente la petición de su representada, con lo cual, también tardíamente satisfizo su derecho de petición, ello no quiere decir que haya dejado de violar los demás derechos fundamentales para los cuales se solicitó protección.

Agrega, que en ninguna parte del expediente se acredita que efectivamente la accionada haya reconocido y pagado el derecho pensional solicitado por la demandante, como tampoco que ella haya sido afiliada al sistema integral de seguridad social, por lo que carece de fundamento la afirmación del a-quo, en el sentido de que con la decisión adoptada por el INCORA "...se protegen los demás derechos aparentemente violados."

La decisión de la accionada, al contrario, no sólo mantiene la violación de dichos derechos, sino que obliga a su representada "...a iniciar y adelantar una acción judicial ordinaria para definir un conflicto entre entidades de la seguridad social que, en los términos legales y jurisprudenciales vigentes, debe ser resuelto entre ellas sin afectar el derecho de la accionante y que dada su edad, más de setenta años, resultaría ineficaz pues, en el mejor de los casos la definición judicial ocurriría cuando el perjuicio irremediable de la muerte, lo convierta en innecesario."

Señala, que del análisis de los documentos que reposan en el expediente, se concluye que la entidad demandada tiene plena certeza sobre el derecho que tiene su representada a que se le reliquide la pensión, pues incluso en ese sentido proyectó el respectivo acto administrativo⁸, no obstante, niega la solicitud argumentando el conflicto planteado entre las entidades administradoras del régimen obligadas a contribuir en la financiación de la pensión, el cual debe resolver con ellas, precisamente en el momento en el que se instaura la acción de tutela.

En su criterio con esa decisión la demandada está desconociendo un derecho adquirido de su representada, en tanto éste se define como el beneficio que se configura en vigencia de la ley sustancial que lo consagra y por tal razón ingresa al patrimonio de su titular para ser exigido y protegido..." Las leyes laborales -dice- no pueden tener efecto retroactivo para modificar situaciones ya definidas, máxime si con su aplicación se vulneran tales derechos."

Con base en los citados argumentos, solicita al Juez constitucional de segunda instancia, que tutele los derechos fundamentales de su representada, a la dignidad, a la igualdad, a la seguridad social, a la integridad física y moral y al libre desarrollo de la personalidad, y le ordene al INCORA reconocer y pagar la pensión, previa la reliquidación de la misma con base en la normativa que invoca; así mismo, que la afilie al sistema general de la seguridad social en salud, garantizándole el derecho a la libre elección de E.P.S. en los términos legales.

Segunda Instancia.

De la impugnación del fallo del a-quo le correspondió conocer a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá, la cual, a través de sentencia proferida el 23 de noviembre de 1998, decidió confirmar el fallo de primera instancia.

Los argumentos que sustentaron la decisión del ad-quem

Se detiene el ad-quem en la definición y características de la acción de tutela, destacando de ella su subsidiaridad y su inmediatez, esto es, que la misma sólo es procedente cuando no existe para el afectado otro medio de defensa judicial, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, y únicamente a título de “remedio” ante una situación que demanda pronta resolución, dado que ocasiona la amenaza o violación de uno o varios derechos fundamentales.

Procede entonces a analizar los hechos con el objeto de establecer, si las pretensiones de la actora justifican la revocatoria de la decisión de primera instancia que denegó la acción ; señala, que las órdenes que aquélla reclama del juez constitucional de segunda instancia, la reliquidación de su pensión con base en el promedio devengado durante los tres últimos años de servicio, de acuerdo con la normativa que establecía ese beneficio para los pensionados que hayan reingresado al servicio público en cargos respecto de los cuales se consagra la correspondiente excepción, no son de su resorte, pues la satisfacción de dichas pretensiones le corresponde decidirla al juez especializado, en este caso al de lo laboral-administrativo, en desarrollo del proceso judicial específico que se prevé para esos casos. La tutela, concluye, “...no está ideada para declarar derechos litigiosos máxime cuando de ellos se predica su carácter legal.”

Aclara el ad-quem, que si bien la tutela es procedente como mecanismo transitorio de

protección para evitar un perjuicio irremediable, y que la Constitución ordena un trato especial para las personas de la tercera edad, como es el caso de la accionante, dada su situación de debilidad manifiesta, en el caso que se revisa no se acredita ni se prueba la gravedad de la situación de la demandante, en el sentido de que su sustento o el de su familia dependan exclusivamente de la reliquidación de su pensión y que por lo mismo se haga necesaria la intervención del juez constitucional para, a través de una orden transitoria o definitiva, restablecer la efectividad de sus derechos fundamentales. En consecuencia decide confirmar la decisión del a-quo.

3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Primera. La competencia.

La Sala Octava de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para pronunciarse en el proceso de la referencia, el cual fue debidamente seleccionado por la Sala correspondiente y repartido al Magistrado Sustanciador conforme lo establece el reglamento de esta Corporación, de acuerdo con los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, y 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991 respectivamente.

Segunda. La Materia.

En esta oportunidad le corresponde a la Sala revisar los fallos del Juzgado Diez y Siete Laboral del Circuito de Santa Fe de Bogotá, que denegó la acción interpuesta por la actora y de la Sala Laboral del Tribunal Superior de la misma ciudad que confirmó dicha decisión.

La controversia que plantea la demandante, para la cual solicita la intervención del Juez Constitucional, se puede sintetizar de la siguiente manera:

En un primer momento la acción de tutela la motivó el silencio de la Gerencia General del INCORA, ante la petición de la actora, presentada el 5 de febrero de 1997 y complementada el 2 de agosto del mismo año, de ser reincorporada a la nómina de pensionados de dicha entidad, previa la reliquidación de su pensión con base en un régimen legal de excepción consagrado en el artículo 4 de la ley 171 de 1961.

El silencio de la demandada, que se prolongó por más de un año, desde luego violaba su derecho fundamental de petición, consagrado como tal en el artículo 23 de la Carta Política,

violación que según su apoderada acarrearía la transgresión de otros derechos fundamentales, principalmente los derechos a una vida digna, a la salud y a la seguridad social.

No obstante lo anterior, la entidad pública demandada, al ser requerida por el Juez constitucional de primera instancia sobre la situación de la actora, resolvió y así lo informó al a-quo, reincorporarla a su nómina de pensionados, efectuando los ajustes correspondientes a cada año de servicio con base con el I.P.C., pero negar la solicitud de reliquidación con base en lo dispuesto en el artículo 9 de la ley 71 de 1988, en el artículo 10 del Decreto Reglamentario 1160 de 1989 y en el artículo 4 de la ley 171 de 1961, por los motivos que consignó en la Resolución No. 03476 del 25 de septiembre de 1998.

Consideró el a-quo, que con las medidas adoptadas por el INCORA se satisfacía el derecho de petición de la demandante y en consecuencia, dado que se le reincorporaba a la nómina de pensionados, no se producía por efecto la violación de los demás derechos fundamentales para los cuales aquella había solicitado protección, argumentos que sirvieron de base a su decisión de negar el amparo solicitado, que luego fue confirmada por el ad-quem, no sin antes prevenir al director de dicha entidad, para que en el futuro de estricto cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 6 del Decreto 01 de 1984, que lo obliga a informar a los petitionarios de la demora en la contestación a sus solicitudes, señalando los motivos de la misma y un término prudencial para resolverlas efectivamente.

Alega la demandante en el escrito de impugnación que presentó al Juez constitucional de segunda instancia, que si bien la respuesta que desató la acción de tutela por parte del INCORA, implica que aunque tardíamente cesó la violación su derecho de petición, ello no quiere decir, como equivocadamente lo entendió el a-quo, que la vulneración de los demás derechos fundamentales para los que solicitó protección también haya cesado, máxime su condición de persona de la tercera edad.

En su criterio, la controversia jurídica que originó su petición de reliquidación, no obstante el concepto negativo de la Subgerencia Jurídica, el número 5502 del 26 mayo de 1997, cuyo contenido contrasta con el concepto positivo emitido por una abogada externa consultada por la entidad demandada, ya fue resuelta por esta última, la cual aceptó las razones de derecho que respaldan su solicitud y en consecuencia proyectó la respectiva resolución de

reliquidación, cuyo texto reposa en los folios 31 a 37 del expediente.

Así las cosas, y según lo expresó la demandada en la resolución a través de la cual la reincorporó a la nómina de pensionados, el motivo por el cual el INCORA niega su solicitud, es "...la negativa del Instituto de Seguro Social y ECOCARBON Ltda., en la concurrencia de cuotas partes para el caso de la reliquidación requerida"⁹, controversia que deben resolver las entidades comprometidas en la misma, y que en ningún momento puede afectar derechos adquiridos de una persona de la tercera edad, que si bien puede reclamarlos a través de un proceso ordinario, seguramente no podrá disfrutarlos dada su corta esperanza de vida.

En esa perspectiva, le corresponde a la Sala de Revisión decidir, si en efecto la respuesta de la entidad demandada a la petición de la actora, consignada en la citada Resolución 3476 de 1998, a través de la cual la reincorporó a la nómina de pensionados pero negó su solicitud de reliquidación, al menos en los términos de las normas por ella invocadas, desconoce o vulnera sus derechos fundamentales a la dignidad, a la salud, a la seguridad social y al libre desarrollo de la personalidad, cuya protección amerita medidas inmediatas, dado que se trata de una persona de la tercera edad, al menos mientras el juez especializado decide sobre el asunto.

Tercera. Las personas de la tercera edad, que acreditan el carácter de pensionadas, pueden acudir a la tutela y solicitar la protección especial de sus derechos fundamentales, cuando éstos son amenazados o vulnerados por acciones u omisiones de los responsables de sus mesadas.

La acción de tutela es una institución que consagró la Constitución de 1991 para proteger los derechos fundamentales de las personas, de lesiones o amenazas de vulneración por parte de una autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por parte de un particular. Se trata de un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley; en ese sentido la acción de tutela no es una institución procesal alternativa ni supletiva.

Es decir, que su cometido siempre debe estar dirigido a garantizar que los derechos fundamentales de las personas, cuya realización es condición esencial para preservar su dignidad y su autonomía, no sean objeto de amenazas o de violación por parte de las

autoridades públicas, o de particulares bajo ciertos y específicos supuestos, sin que ello implique que al juez constitucional le esté permitido desplazar con su actividad a los jueces ordinarios especializados o invadir su órbita de competencia. Su actividad deberá estar encaminada a hacer prevalecer esos derechos, en cuanto inherentes a la condición de dignidad de los individuos.

Ahora bien, esa protección asume un carácter especial y prevalente, cuando está dirigida o es solicitada por personas que presentan un mayor grado de vulnerabilidad o debilidad manifiesta, pues sólo así a ellas se les garantiza el derecho a la igualdad que consagra el artículo 13 de la Constitución; tal es el caso de las personas de la tercera edad, respecto de las cuales el Estado, la sociedad y la familia, tienen la obligación de concurrir para su protección y asistencia y de promover su integración a la vida activa y comunitaria, de conformidad con lo establecido en el artículo 46 de la Carta Política.

En los casos en que además esa persona ha sido productiva a lo largo de su vida, laborando con la expectativa de asegurarse una vejez tranquila en condiciones de dignidad, también y paralelamente ella es titular del derecho a la pensión, el cual es irrenunciable, y, como lo ha señalado la Corte, aunque programático, "...puede dar lugar a la tutela judicial cuando por conexión directa con aquél, resulte desconocido un derecho fundamental."¹⁰

"El pensionado es normalmente débil y, si bien no siempre pertenece a la tercera edad, es casi seguro que las mesadas pensionales habrán de constituir su único ingreso o la parte más importante del mismo. En muchos casos se trata de personas que no están en capacidad para procurarse los medios de subsistencia, ni de ejercer por sí mismas su defensa. Su energía física e intelectual se ha ido deteriorando o son víctimas de discriminación. Es lo corriente que dependan de su pensión, en la que encuentran involucrado su mínimo vital." (Corte Constitucional, Sentencia T-439 de 1997, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo)

En el caso específico que se revisa, la acción de tutela fue interpuesta por una persona de la tercera edad, que durante más de treinta y cinco años prestó sus servicios al Estado en diferentes instituciones públicas, entre ellas la demandada, entidad que le reconoció su derecho a la pensión en 1978, pero que ahora se niega a reajustarla en los términos que ella exige, los establecidos en la ley 171 de 1961, de la ley 71 de 1988 y del decreto reglamentario 1160 de 1989, por considerar que no se cumplen los presupuestos esenciales

que establecen dichas normas, procediendo entonces a reajustar la pensión, pero con base en el I.P.C. aplicable a cada año de servicio efectivo.

Esa decisión, en criterio de la actora viola sus derechos fundamentales a la dignidad, a la igualdad, a la seguridad social, a la integridad física y moral y al libre desarrollo de la personalidad, en cuanto afecta su mínimo vital, por lo que insiste en que se le otorgue la tutela para proteger sus derechos fundamentales a una vida digna, a la igualdad y a la seguridad social.

Cuarta. El derecho fundamental de petición de la actora, en el caso específico que se revisa, en efecto fue vulnerado por la demandada, sin embargo, los jueces constitucionales de instancia negaron la tutela, con fundamento en el artículo 26 del decreto 2591 de 1991, por haberse subsanado la omisión impugnada estando en curso el proceso.

En el caso del proceso de tutela que se analiza en sede de revisión, es necesario hacer las siguientes precisiones :

La primera, que en efecto, tal como lo verificó el a-quo, la demandada incurrió en la violación del derecho fundamental de petición de la actora, pues durante más de un año no resolvió sus solicitudes de reincorporación a la nómina de pensionados y de reliquidación de la pensión que ésta le presento, sin informarle, como estaba obligada a hacerlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto 01 de 1994, los motivos que originaban esa situación y el plazo en el que consideraba que podía proceder ha hacerlo.

Tal situación, prevista en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, llevó al juez constitucional de primera instancia a negar la acción, por carencia de objeto, decisión posteriormente confirmada por el ad-quem, pues como lo establece dicha norma, estando en curso la tutela se dictó resolución administrativa que suspendió, en el caso específico que se revisa, la omisión impugnada y detuvo sus efectos, los cuales configuraban la amenaza y violación de los demás derechos fundamentales para los cuales la demandante solicitó protección.

La segunda precisión es la siguiente : de acuerdo con lo expuesto, una vez satisfecho el derecho de petición de la actora, debe entenderse que la impugnación que presentó ésta ante el ad-quem, pretendía que aquél revocará la decisión del a-quo de negar el amparo para los derechos fundamentales a la dignidad, a la igualdad, a la seguridad social, a la integridad

física y moral, y al libre desarrollo de la personalidad, los cuales, no obstante la decisión de la demandada de reincorporarla a la nómina de pensionados y de reajustar su pensión pero con base en el I.P.C. aplicable a cada año de servicio efectivo, en su opinión siguen siendo vulnerados, al rehusar el INCORA a reliquidar su pensión de acuerdo con las disposiciones de la ley 171 de 1961, de la ley 71 de 1988, y del decreto reglamentario 1160 de 1989, situación que será el objeto de análisis en la Sala de Revisión.

Quinta. Las tutelas interpuestas con el objeto de obtener la reliquidación de la pensión de jubilación, a partir de un régimen de excepción más favorable, son improcedentes, pues exceden las competencias propias del juez constitucional.

Esta Corporación, en reiteradas oportunidades ha señalado que sólo en casos excepcionales, cuando no exista otro medio de defensa judicial o éste, vistas las circunstancias particulares del caso, no sea idóneo para proteger el derecho fundamental afectado, la acción de tutela se convierte en la vía adecuada para satisfacer pretensiones de naturaleza laboral.

Ha indicado también la Corte, de manera expresa, cuando es procedente dicha acción en tratándose de asuntos de esa naturaleza ; así, ha dicho que “...puede tutelarse el derecho del trabajador a obtener el pago de su salario cuando resulta afectado el mínimo vital... ; que es posible intentar la acción para que se cancelen las mesadas pensionales dejadas de percibir por una persona de la tercera edad en circunstancias apremiantes y siendo ese su único ingreso... ; [y] que cuando la entidad obligada al pago de la pensión revoca unilateralmente su reconocimiento, procede la tutela para restablecer el derecho del afectado...”¹¹

Es decir, que el 14 de septiembre de 1998, fecha de presentación de la demanda de tutela que se revisa, se configuraba una situación en la que la demandante, una persona de la tercera edad, en razón de una controversia jurídica que había surgido a raíz de su solicitud de reliquidación, había dejado de percibir, por más de un año, las mesadas correspondientes, lo cual desde luego afectaba su mínimo vital, situación que evidentemente violaba no sólo su derecho fundamental de petición, sino los demás derechos para los cuales ella había solicitado protección.

Sin embargo, como se anotó antes, al resolver la accionada su petición, accediendo a una de sus solicitudes y negando otra, para los jueces constitucionales de primera y segunda instancia cesó la violación de los derechos fundamentales que alegaba vulnerados la actora,

por lo que ella impugnó dicho fallo, afirmando que la negativa de la entidad acusada a reliquidar su pensión, en los términos de la ley 171 de 1961, de la ley 71 de 1988 y del decreto reglamentario 1160 de 1989, normas que en su criterio le atribuyen a ella dicho derecho por haberse reincorporado al servicio público después de reconocida la pensión, en cargos que en su concepto no eran incompatibles con su condición de pensionada, esto es con base en el salario devengado durante los tres últimos años de servicio, vulnera los derechos para cuales reclama protección inmediata por parte del juez constitucional.

Los pensionados, ha dicho la Corte,

“...gozan de especial protección en cuanto su situación jurídica tiene por base el trabajo (artículo 25 C.P.), son titulares de un derecho de rango constitucional (53 C.P.) a recibir puntualmente las mesadas que les corresponden y a que el valor de éstas se actualice periódicamente según el ritmo del aumento en el costo de la vida, teniendo en cuenta que todo pago efectuado en Colombia, al menos en las circunstancias actuales, debe adaptarse a las exigencias propias de una economía inflacionaria. Ello es consustancial al Estado social de derecho, que se ha instituido como característica sobresaliente de la organización política y como objetivo prioritario del orden jurídico fundado en la Constitución, por lo cual no cabe duda de la responsabilidad en que incurren los funcionarios y la entidades que desatienden tan perentorios mandatos.” (Corte Constitucional, Sentencia C-367 de 1995, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo)

Si se tiene en cuenta que el INCORA, aunque tardíamente, a través de la Resolución 3476 de 25 de septiembre de 1998 accedió a la petición de la actora y la reincorporó a su nómina de pensionados a partir del 23 de mayo de 1996, fecha de su retiro definitivo del servicio oficial ; que procedió también a reajustar el valor de la pensión de acuerdo con el I.P.C. correspondiente a cada año de servicio efectivo, y a pagar la totalidad de la pensión no obstante la negativa de otras entidades públicas que en su criterio tienen responsabilidad parcial, contra las cuales repetirá, y a afiliar a la peticionaria a la Entidad Promotora de Salud que ella escoja, de acuerdo con lo establecido en el artículo 14 del Decreto Reglamentario 1485 de 1994, es claro que sus derechos fundamentales han quedado plenamente restablecidos y protegidos.

Lo anterior, por cuanto la omisión que persiste según la actora, que en su criterio mantiene la

vulneración de los derechos fundamentales para los cuales insiste en que se le conceda la tutela, es la que se refiere a la no reliquidación de la pensión de conformidad con los términos previstos en la ley 171 de 1968, en la ley 71 de 1988 y el decreto reglamentario 1160 de 1989, pues, valga reiterarlo, su mesada si fue reajustada pero con base en el I.P.C. correspondiente a cada año de servicio efectivo, tal como de manera general lo ordena la ley.

Se trata pues de una controversia jurídica, que no está dirigida a obtener el pago de sus mesadas desde la fecha de su retiro definitivo del servicio oficial, pues su cancelación ya ha sido ordenada por la entidad accionada a través del artículo 1 la citada resolución 3476 de 1998 ; tampoco a obtener los reajustes que de manera general ordena la ley, o su afiliación a la E. P. S. que ella escoja, lo cual también reconoció el INCORA a través de los artículos 2 y 5 del precitado acto administrativo. Su pretensión, en la apelación, se circunscribe a que se le aplique un régimen de excepción más beneficioso para efectos de reliquidación de la pensión, consagrado en la normas legales a las que alude como fundamento de su petición, al cual cree tener derecho, que le implicaría un significativo aumento en su mesada.

En síntesis, el reclamo que le pide atender al juez constitucional, se concreta en la solicitud de reliquidación de su pensión, con base en el régimen jurídico de excepción que en su opinión le es aplicable, y no en el de carácter general que se calcula con el I.P.C. Sobre este tipo de peticiones ha dicho la Corte :

“...las tutelas incoadas con el propósito de obtener, más que pagos de sumas adeudadas por obligaciones claramente definidas, la liquidación o reliquidación de prestaciones son del todo improcedentes y, por tanto, mal pueden los jueces concederlas, por cuanto, al hacerlo, exceden notoriamente el campo de sus propias competencias.” (Corte Constitucional, Sentencia T-01 de 1997, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo)

Es decir, que no es la tutela la vía procedente para obtener ese beneficio excepcional, salvo que se probara que de él depende la subsistencia en condiciones dignas de la actora, o que no lograrlo afecta el núcleo esencial de los derechos fundamentales que ella alega vulnerados, caso en el cual, dada su condición de persona de la tercera edad, con una corta esperanza de vida, sería viable otorgar el amparo, al menos como mecanismo transitorio de protección.

Procederá la Sala a verificar si se configura alguna de esas situaciones:

El Magistrado Sustanciador, con ese propósito, a través de Auto de 26 de abril de 1999, le solicitó al Secretario General del INCORA información sobre la actual situación de la demandante. Dicho funcionario, a través de oficio No. 05655 de 30 de abril del presente año, le informó al Despacho los siguiente:

Que a través de la Resolución No. 3476 de 25 de septiembre de 1998, "...la señora MARY GALVIS DE MELENDRO fue reincorporada a la nómina de pensionados del INCORA, desde el mes de noviembre de 1998, con retroactivo a 23 de mayo de 1996, fecha a partir de la cual acreditó su retiro definitivo del servicio oficial."

Que dicha resolución fue notificada personalmente a la interesada, el día 1o. de octubre de 1998, contra la cual la actora interpuso recurso de reposición, el cual fue negado por la demandada a través de la Resolución 4257 de 3 de diciembre de 1998, quedando en firme dicho acto administrativo.

Que efectuados los reajustes anuales correspondientes al I.P.C., el monto actual de la pensión mensual que se le cancela a la demandante, asciende a la suma de QUINIENTOS CINCO MIL DOSCIENTOS DOSCIENTOS CINCUENTA Y SIETE PESOS (\$ 505.257.00)

Que atendiendo la solicitud de la peticionara, actualmente está afiliada a la E.P.S. SANITAS.

Considera la Sala, que tales condiciones garantizan la efectividad de los derechos fundamentales para los cuales la accionante solicita protección, al igual que el mínimo vital necesario para una vida digna, lo que hace improcedente otorgar la tutela ni siquiera como mecanismo transitorio, por lo que confirmará los fallos de instancia que la negaron, no sin antes señalar, que la controversia jurídica que persiste, sobre si es aplicable o no el fundamento legal al que alude la actora, para efectuar la reliquidación de su pensión, deberá ser dirimida por la jurisdicción de lo contencioso, pues se trata de un asunto que encaja dentro de las específicas competencias del juez laboral administrativo.

Es pertinente aclarar, que como lo afirma el juez constitucional de segunda instancia en su fallo, no se allegó prueba alguna que permita aseverar, que la no reliquidación de la pensión

de la accionante, en los términos que ella exige, vulnere alguno de los derechos fundamentales para los cuales solicita protección, o afecte su mínimo vital, entendido éste como el conjunto mínimo de condiciones de carácter material, "...sin el cual la persona indefensa sucumbe ante su propia impotencia"12.

La accionante se limitó a presentar argumentos de derecho, que controvierten los funcionarios de la subgerencia jurídica de la entidad demandada y respalda la abogada asesora externa consultada por ésta última, situación que corrobora que el espacio en que se debe resolver ese litigio es el correspondiente a la jurisdicción de lo contencioso-administrativo.

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

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, el fallo proferido el 23 de noviembre de 1998 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá, que confirmó la sentencia proferida el 2 de octubre de 1998 por el Juzgado Diez y Siete Laboral del Circuito de la misma ciudad, a través de la cual denegó la tutela interpuesta por la señora MARY GALVIS DE MELENDRO.

Segundo. LIBRAR por Secretaría las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

PABLO ENRIQUE LEAL RUIZ

Secretario General (E)

1 Ver copia de la certificación al folio 23 del Expediente.

2 Ver fotocopia de dicha Resolución al folio 14 del Expediente.

3 En escrito fechado el 4 de febrero de 1997, dirigido por la actora a la Directora General del INCORA, ella aclara que nunca existió incompatibilidad entre los cargos que desempeño con posterioridad a la fecha en la que fue pensionada por esa entidad y esa condición, en los siguientes términos : "...En la reincorporación al servicio público que queda reseñada no existió ninguna incompatibilidad entre el status de pensionada y el ejercicio de los cargos desempeñados... En el caso de la Procuraduría General de la Nación, con respaldo en la legislación especial aplicable al Ministerio Público; en lo tocante a la Presidencia de la República en virtud de la excepción contenida en el numeral 8 del Decreto 1950 de 1973 ; y en mi condición de trabajador oficial no me cobijaron las inhabilidades e incompatibilidades propias de los empleados públicos..." (Ver folio 17 del Expediente).

4 Vale aclarar, que la última información de carácter complementario que presentó la actora para respaldar su solicitud inicial, la emitió a la demandada el 2 de agosto de 1997. Esto es, un año antes de recurrir a la acción de tutela.

5 El original de dicha solicitud reposa al folio 39 del expediente.

6 El original de la respuesta de la accionada se encuentra al folio 40 del Expediente.

7 Al folio 121 del Expediente reposa copia auténtica de dicha resolución.

8 En efecto, al folio 31 del Expediente reposa fotocopia del proyecto de resolución, a través del cual se efectuaba la reliquidación con base en las normas que invocaba la peticionaria, el cual fue consultado con las demás entidades empleadoras algunas de las cuales lo objetaron.

9 Considerando número 10, Resolución No, 03476 de 25 de septiembre de 1998, folio 123 del Expediente.

10 Corte Constitucional, Sentencia T-438 de 1997, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo

11 Corte Constitucional, Sentencia T-01 de 1997, M.P., Dr. José Gregorio Hernández Galindo