

Sentencia T-366/10

## REAJUSTE PENSIONAL Y ACCION DE TUTELA-Requisitos para que proceda

Estas condiciones generales han sido examinadas al resolver tutelas interpuestas para obtener un reajuste pensional, o la indexación o actualización de la mesada pensional. Cuando ésta ha sido la pretensión, la Corte ha condicionado el otorgamiento de la protección a través de la tutela al cumplimiento de ciertos requisitos, a saber: (i) la adquisición por el interesado del status de pensionado, (ii) el agotamiento de las vías judiciales ordinarias en procura de obtener el reajuste o la indexación o la demostración de la imposibilidad de acudir a ellas por razones ajenas a su voluntad, (iii) la actuación en sede administrativa con miras a lograr la satisfacción de la pretensión mediante la presentación de las reclamaciones y recursos propios de esas instancias y (iv) la violación de derechos fundamentales aunada a la existencia de condiciones materiales y de especial vulnerabilidad que justifiquen la protección que brinda la acción de tutela.

## DERECHO AL REAJUSTE PENSIONAL DE LA EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTA-Improcedencia de la tutela en este caso

Ninguna de las demandas cumple con los requisitos de procedibilidad de la tutela. En algunos casos, porque no se cumplió con el requisito de inmediatez, pues han pasado más de 4 años desde que se les negó el reajuste pensional sin que hayan empleado el mecanismo judicial ordinario previsto para resolver este tipo de controversia. En otros casos, la tutela resulta improcedente para subsanar la inactividad de los peticionarios para acudir ante los jueces competentes.

Referencia: expedientes T-2495613 y T-2497771 (acumulados)

Acciones de tutela presentadas por Víctor Manuel Sánchez y otros contra el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones -FONCEP- y la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, y por Rafael Alfonso Gómez Urrego y otros contra el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones -FONCEP-.

Magistrada Ponente:

Dra. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., once (11) de mayo de dos mil diez (2010).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Juan Carlos Henao Pérez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos de tutela proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Setenta Civil Municipal de Bogotá, el dos (2) de septiembre de dos mil nueve (2009), y en segunda instancia, por el Juzgado Primero Civil del Circuito, el nueve (9) de octubre de dos mil nueve (2009), dentro del proceso de tutela de Víctor Manuel Sánchez y otros contra el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones -FONCEP- y la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá. Y de los fallos proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Bogotá, el siete (7) de septiembre de dos mil nueve (2009), y en segunda instancia, por el Juzgado Doce (12) Civil del Circuito de Bogotá, el veinte (20) de octubre de dos mil nueve (2009), dentro del proceso de tutela de Rafael Alfonso Gómez Urrego y otros contra el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones -FONCEP-

Los procesos en referencia fueron seleccionados para revisión por la Sala de Selección Número Dos, acumulados entre sí y repartidos a la Sala Primera de Revisión, mediante Auto proferido el veinticinco (25) de enero de dos mil diez (2010).

## I. ANTECEDENTES

### 1. Hechos del caso

Dos grupos de accionantes, el primero,<sup>1</sup> pensionados de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, el segundo<sup>2</sup>, pensionados de diferentes dependencias de la Administración Distrital de Bogotá, mediante apoderado judicial presentaron acción de tutela, en el primer caso, contra el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones

-FONCEP - y la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, y el segundo caso, contra el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones -FONCEP -, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y a la seguridad social, como quiera que las entidades accionadas no han incorporado en sus mesadas pensionales los reajustes que fueron ordenados por el artículo 116 de la Ley 6 de 1992 y el artículo 1 del Decreto 2108 del mismo año. Los hechos que sustentan la presenta acción son los siguientes:

1. Los peticionarios fueron pensionados por la Administración Distrital de Bogotá, antes del 1 de enero de 1989. La entidad encargada de pagar sus mesadas pensionales es el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones -FONCEP-.

1. El Congreso expidió la Ley 6ª de 1992,<sup>3</sup> la cual estableció en su artículo 116,<sup>4</sup> que el Gobierno Nacional dispondría el reajuste gradual de las pensiones del orden nacional, reconocidas antes del 1º de enero de 1989 que presenten diferencias con los aumentos de salarios decretado por el gobierno año a año.<sup>5</sup> Esta norma fue reglamentada por el artículo 1º del Decreto 2108 de 1992 el cual señaló que las pensiones de jubilación del sector público del orden nacional, reconocidas con anterioridad al 1º de enero de 1989, serían reajustadas a partir del 1º de enero de 1993, de 1994 y de 1995.<sup>6</sup>

1. Mediante sentencia C-531 de 1995, el artículo 116 de la Ley 6 de 1992 fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional por violación del principio de unidad de materia. No obstante, en esta misma sentencia, la Corte advirtió que a pesar de la declaratoria de inexecutable, debían respetarse los derechos adquiridos de las personas que habiéndose pensionado antes del 1 de enero de 1989, estuvieran en la situación cobijada por el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992.<sup>7</sup>

1. En el caso de los pensionados de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá se

debe señalar que esta entidad expidió, antes de que se declarara la inexecutable del artículo 116, el Oficio N° 002029 del 17 de febrero de 1994, en el cual dispuso que no aplicaría el reajuste a los pensionados de la misma, por considerar que el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 y el Decreto 2108 de 1992, sólo se aplicaban a los pensionados del orden nacional, pero no a los de nivel territorial. La Sociedad de Pensionados de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá interpuso una acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Oficio N° 002029 del 17 de febrero de 1994. El Consejo de Estado, en sentencia del 11 de diciembre de 19978 declaró la nulidad simple del Oficio, por considerar que el acto demandado era de carácter general y abstracto, de cuya nulidad no se derivaba un restablecimiento individual automático. Igualmente el Consejo de Estado ordenó inaplicar la expresión “del orden nacional”, contenida en el artículo 1º del Decreto 2108 de 1992, por considerarla contraria al artículo 13 de la Carta, dado que los pensionados del orden territorial a los cuales se les habían aplicado los incrementos previstos en la Ley 4ª de 1976, se encontraban en la misma situación de los pensionados del orden nacional a quienes se les había realizado el reajuste previsto en la Ley 6ª de 1992.9

1. El 23 de julio de 1999, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, el Fondo de Ahorro y Vivienda del Distrito Capital de Santa fe de Bogotá - FAVIDI - y la Sociedad de Pensionados de la EAAB - sopenaya, acordaron lo siguiente:

“1º. Teniendo en cuenta que en la EAAB reposan los expedientes originales de los pensionados y la documentación correspondiente y que ésta cuenta con la infraestructura necesaria, liquidará conjuntamente con FAVIDI los ajustes del Decreto 2108 de 1992 a las pensiones de jubilación, incluidas las sustituciones, reconocidas por la Empresa con anterioridad al 1º de enero de 1989. FAVIDI se compromete a reconocer y pagar las sumas correspondientes a los años 1993, 1994 y 1995 dentro del período comprendido entre el 26 de agosto y el 30 de septiembre del presente año, dejando pendiente la decisión de los años de 1996 y siguientes, así como sobre lo relacionado con temas que se someterán a consulta del Consejo de Estado de acuerdo con el punto siguiente.

“2º La EAAB, FAVIDI y los abogados de SOPENAYA elaborarán conjuntamente una consulta al Consejo de Estado sobre los siguientes puntos: a) Si el Decreto 2108 de 1992 se aplica

también a las pensiones de vejez, invalidez, incapacidad permanente parcial y pensión sanción, así como a aquellos pensionados cuya prestación se les reconoció durante el año de 1989, b) Y si la aplicación del citado Decreto recompone la base de liquidación de las mesadas solo a partir del año 1996. Esta consulta será presentada ante el Consejo de Estado en los primeros días del próximo mes de agosto.”

1. Según los accionantes, hasta la fecha no se ha incorporado a su mesada pensional el reajuste señalado en la Ley 6 de 1992 y en el Decreto 2108 del mismo año. Los actores alegan que mes a mes se ha disminuido el poder adquisitivo de su mesada y que esto viola su derecho a la igualdad, pues existen otras personas pensionadas antes del 1 de enero de 1989, a quienes sí se les aplicaron los efectos temporales de la sentencia C-531 de 1995.

1. Respuesta de las entidades accionadas

1. Expediente T-2495613

1. Ministerio de la Protección Social

La entidad solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela, toda vez que no es el Ministerio la entidad competente en lo que se refiere a las pretensiones de los peticionarios. Sostuvo que los actores tienen un medio de defensa judicial idóneo para ventilar sus pretensiones, conforme lo dispone el numeral 4 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

1. Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá (EAAB-ESP)

La empresa solicita que se nieguen las pretensiones de los demandantes por considerar que no han violado ningún derecho. Señaló que la declaratoria de nulidad del Oficio No.002029 dictada por el Consejo de Estado fue de simple nulidad, pues dicha Corporación no se refirió

a la pretensión de restablecimiento del derecho, relacionada con el reconocimiento, liquidación y pago del reajuste a los pensionados.

En ese sentido, el Comité de Conciliación de la empresa estudió el caso y concluyó que la providencia del Consejo de Estado fue de nulidad, relacionada con un acto administrativo de contenido general y abstracto, así que de la declaratoria no podía derivarse un restablecimiento individual automático y concreto, y por tanto, el mismo Comité decidió no ordenar los reajustes.

Sin embargo, señala la entidad demandada que la empresa firmó un acta de acuerdo con los representantes de los pensionados en 1999, por la cual se expedieron 1061 actos administrativos reconociendo los reajustes pensionales de los años 1993, 1994 y 1995, los cuales fueron cancelados a cada uno de los pensionados beneficiarios del mismo.<sup>10</sup> Pero nuevamente, en el año 2000, el Comité de Conciliación decidió no autorizar más reajustes, conforme a la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 116 de la Ley 6 de 1992.

Finalmente, pidió declarar la improcedencia de la acción porque si los peticionarios se encuentran en desacuerdo con las decisiones tomadas por la empresa, deben acudir a la vía judicial ordinaria y no a la acción de tutela, pues ésta no es procedente para decidir sobre conflictos laborales.

#### 1. Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías, y Pensiones - FONCEP

La entidad se limita a señalar que el Fondo de Ahorro y Vivienda Distrital -FAVIDI-, ahora el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones - FONCEP -, actuaba por cuenta de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, así que esta última es la responsable por cualquier inconveniente referente al pago de los reajustes pensionales que alegan los peticionarios.

Agrega que en relación con la información sobre las actuaciones administrativas y judiciales adelantadas no puede anexarla porque no se suministró el número de cédula de los demandantes.

## 1. Expediente T-2497771

El Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías, y Pensiones -FONCEP - precisa que de las peticiones de reajuste de mesadas pensionales presentadas en esta ocasión, algunas ya habían sido tramitadas previamente por la vía ordinaria laboral y otras mediante acción de tutela, y todas fueron resueltas de manera negativa por los jueces respectivos, por considerar que con la declaratoria de inexequibilidad del artículo 116 de la Ley 6 de 1992, éste había dejado de producir efectos.

Por lo demás, solicitó declarar la improcedencia de la acción por existir otra vía judicial para solicitar las pretensiones aquí consideradas. Para lo cual presentó información sobre las acciones administrativas y judiciales adelantadas por los demandantes para obtener el reajuste pensional solicitado, la cual se resume en la siguiente tabla:

NOMBRE

ACTUACIONES

Rafael Alfonso Gómez Urrego

Solicitud a la entidad. Negada por la Resolución No.332 de 2006. No interpuso recursos de la vía gubernativa.

Demanda laboral ordinaria. Proceso 086 de 2002, Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá

Pablo Enrique Ordóñez García

Solicitud a la entidad. Negada mediante la Resolución No. 3348 de 2000. Interpuso recurso de reposición el 8 de marzo de 2001, negado mediante la resolución No. 1144 de 2001.

Demanda laboral ordinaria. Proceso 882 de 2001, Juzgado 19 Laboral del Circuito de Bogotá.

Gilberto Numpaqué

Solicitud a la entidad. Negada mediante el Oficio del 17 de diciembre de 1998. Interpuso

recurso de reposición. Negado mediante la Resolución No. 485 de 1999, contra la cual no interpuso recursos.

Reitero petición 30 de octubre de 2000. Negada mediante la Resolución No. 3422 de 2000. Interpuso recurso, rechazado mediante Resolución No. 1140 del 2001. Agotada la vía gubernativa.

Marco Tulio Mateus Mateus

Solicitud a la entidad. Petición negada mediante oficio del 24 de octubre de 1996. Reiteró solicitud, negada mediante la Resolución No. 596 de 2001. Interpuso recurso, la entidad confirmó la decisión mediante la Resolución No. 1106 de 2001.

Acción de tutela, Juzgado Segundo Civil Municipal de Bogotá.

Jesús Nieto Ortiz

Solicitud a la entidad. El 30 de julio de 1993 la entidad le indicó que la liquidación era correcta y que la mesada había sido actualizada. Reiteró solicitud en 2002.

Julio Enrique Suárez Crispín

Solicitud a la entidad el 12 de julio de 1996. Se negó por la inexecutable de la norma en oficio del 24 de octubre de 1996.

José Gabriel Suárez Roncancio

Solicitud reajuste a la entidad en 1996. Se negó por la inexecutable de la norma en Oficio No. 4645 del 2002.

Fortunato Zapata Martínez

Solicitud reajuste a la entidad. Negada mediante la Resolución No. 102 de 2002.

Demanda ordinaria laboral. Proceso 955 de 2001, Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito.

Guillermo Pedroza Cardozo

Solicitó reajuste a la entidad el 18 de julio de 2002.

Pablo Emilio Rojas Orejuela

Solicitud reajuste a la entidad, la cual se negó en respuesta del 21 de septiembre de 1998.

Demanda ordinaria laboral ante el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, Proceso 714

Carlos Antonio Rico Rodero

Solicitud de reajuste ante la Secretaría de Hacienda Distrital el 12 de mayo de 1998. Se negó mediante comunicación del 17 de diciembre de 1998 por la inexecutable de la norma. Presentó recurso de reposición, éste se negó mediante la Resolución No. 475 de 1999. Reitero petición en el mismo sentido en marzo de 2001.

Demanda ordinaria laboral. Proceso 859 de 2001, Juzgado Doce Laboral del Circuito.

José Federico Barragán Castañeda

Solicitud de reajuste a la entidad. Se negó mediante el Oficio No. 155241 de 1996. Interpuso recurso de reposición. Se confirmó la decisión mediante la Resolución No. 458 de 1997. Reiteró solicitud, la cual se negó mediante Oficio No. 19378, por la inexecutable de la norma. Nueva solicitud, negada mediante la Resolución No. 1519 de 2001.

Demanda ordinaria laboral, proceso 1043 de 2002, en el cual fue condenada a pagar costas.

José Santos Páez

Solicitud de reajuste ante la entidad. Se negó mediante el Oficio No. 846 de 1994. Presentó recurso de reposición, que se declaró improcedente mediante la Resolución No. 208 de 1995. Recurso contra la resolución para que fuera resuelta de fondo, y mediante la Resolución No. 1361 de 1995 se confirmó la decisión.

Reitero solicitud, negada mediante la Resolución No. 1571 de 2001.

Demanda ordinaria laboral. Proceso 670 de 2001, Juzgado Séptimo Laboral del Circuito: ordenó el pago del reajuste. En segunda instancia el Tribunal Superior revocó la sentencia.

Adán Rivera Ríos

Solicitud de reajuste a la entidad, respuesta negativa mediante el Oficio No. 4645 de 2002.

Demanda ordinaria laboral, proceso 121 de 2002, Juzgado Séptimo Laboral del Circuito.

Marco Tulio Díaz Rozo

Solicitud de reajuste. Se negó mediante el Oficio No. 820 de 1994 por la inexecutable de la norma. Presentó recurso, negado por improcedente mediante la Resolución No. 096 de 1995. Interpuso recurso contra la resolución, negado mediante la Resolución No.1366 de 1995

Se reiteró solicitud, negada mediante la Resolución No. 1418 de 2001.

Demanda ordinaria laboral, proceso 867 de 2001, Juzgado Trece Laboral del Circuito.

María Ligia Puentes Díaz

Solicitud a la entidad. Negada mediante el Oficio No. 837 de 1994. Recurso de reposición rechazado mediante la Resolución No. 190 de 1995 por improcedente. Recurso de reposición contra la resolución, negado mediante la Resolución No. 1368 de 1995. Se volvió a negar el reajuste mediante Resolución No. 1913 de 2000.

Reiteró solicitud a la cual se dio respuesta negativa mediante el Oficio No. 4645 de 2002.

Alejandro Moreno Jaimes

Reajuste negado mediante la resolución 3428 de 2000. Interpuso recurso que se rechazó mediante la Resolución No. 1112 de 2001.

Nueva solicitud ante la Secretaría de Hacienda Distrital, negada por la Resolución No. 1043 de 2003.

Marco Aurelio Forero Rodríguez

Se negó por improcedente su solicitud mediante la Resolución No. 1524 de 2001.

Demanda ordinaria laboral. Proceso 802 de 2001, Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá.

Nueva solicitud, negada mediante el Oficio No. 2008EE8833 de 2008. Presentó recurso de reposición, rechazado por improcedente mediante el Auto No. 101 de 2008.

César Eduardo Pardo Mora

Reajuste negado mediante la Resolución No. 813 de 2001. Interpuso recurso, resuelto por la Resolución No.1354 de 2001

Israel Ignacio López Figueredo

Reajuste negado por improcedente mediante la Resolución No. 335 de 2001. Esta decisión fue confirmada mediante la Resolución No. 1125 de 2001.

Demanda ordinaria laboral. Proceso No. 935 de 2004, Juzgado Catorce Laboral del Circuito.

José Israel de Jesús Sánchez Suárez

Reajuste negado mediante el Oficio No. 0015886 de 1998. Por medio de la Resolución No. 438 de 1999 se confirmó la decisión. Reiteró solicitud que fue negada en agosto de 2001.

Rafael Antonio Alais Valbuena

Solicitud negada en respuesta del 19 de octubre de 1998. Nueva solicitud, negada mediante la Resolución No. 1909 de 1999. Otra solicitud, negada mediante No. 503 de 200. Interpuso recurso. Se ratificó la decisión por medio de la Resolución No. 033 de 2001.

Demanda ordinaria laboral, proceso 313 de 2001. Juzgado Catorce Laboral del Circuito. Condenado a pagar costas.

Hugo Caro González

Mediante la Resolución No. 1472 de 2000 se le restableció el derecho a la pensión.

Se negó el reajuste mediante Resolución No. 2536 de 2000. Recurso de reposición, rechazado por la Resolución No. 1052 de 2001. Reitera solicitud, mediante el Oficio No. 1692 de 2005 se le indicó que no procedía el reajuste y que estaba agotada la vía gubernativa.

María Fanny Triana de Lizarazo -pensión de sobrevivientes de Jorge Enrique Lizarazo Forero

La beneficiaria solicitó reajuste, el cual fue negado por la Resolución No. 0044 de 2004. No interpuso recursos.

Elida Pacheco de Pizarro -pensión de sobrevivientes de Edmundo José Pizarro Acuña-

Causante solicitó reajuste. Se negó mediante el Oficio No. 801 de 1994. Reiteró solicitud, negada mediante la Resolución No. 2640 de 2000. Recurso de reposición; se confirmó la decisión mediante la Resolución No. 0045 de 2001.

Demanda ordinaria laboral. Proceso 428 de 2000, Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito.

María Aurora Cortés de Rodríguez -pensión de sobrevivientes de Pedro Pablo Rodríguez Castellanos-

Se atendió de forma negativa la solicitud de reajuste el 7 de marzo de 1994. Interpuso recurso de reposición el cual se rechazó por improcedente mediante la Resolución No. 0073 de 1995. Se ratificó esta decisión mediante la Resolución No. 1342 de 1995. Se agotó la vía gubernativa.

Demanda ordinaria laboral. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, expediente 41.244. Negó las pretensiones. Fallo confirmado por el Consejo de Estado el 1 de febrero de 1999.

Reiteró solicitud. Se indicó su improcedencia el 25 de julio de 2001.

## 1. Sentencias objetos de revisión

### 1. Expediente T-2495613

En primera instancia el Juzgado Setenta Civil Municipal de Bogotá, en sentencia del dos (2) de septiembre de dos mil nueve (2009), negó el amparo solicitado al considerar que la acción de tutela no es la vía judicial idónea para obtener el pago de los reajuste pensionales. Además, señaló que esta acción tampoco procede como mecanismo transitorio, porque no se probó la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En segunda instancia el Juzgado Primero Civil del Circuito, en sentencia del nueve (9) de octubre de dos mil nueve (2009), declaró ajustada a derecho la providencia impugnada, teniendo en cuenta las consideraciones esbozadas en la misma.

### 1. Expediente T-2497771

En primera instancia el Juzgado Noveno Civil Municipal de Bogotá, en sentencia del siete (7) de septiembre de dos mil nueve (2009) negó el amparo solicitado por existir otros medio de defensa judicial al cual pueden acudir los peticionarios. En segunda instancia el Juzgado Doce (12) Civil del Circuito de Bogotá, en sentencia del veinte (20) de octubre de dos mil nueve (2009), reafirmo las consideraciones del fallo impugnado y lo confirmó.

## I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela proferido dentro del trámite de referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

## 1. Problema jurídico

De conformidad con los hechos del caso, corresponde a la Sala Primera de Revisión resolver los siguientes problemas jurídicos:

\* ¿En qué condiciones procede la acción de tutela para que pensionados soliciten el reajuste de sus pensiones?

\* ¿Vulnera el derecho a la igualdad, al trabajo y a la seguridad social de los pensionados de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, y de otras dependencias del Distrito Capital, que las entidades demandadas se hayan negado a reconocer el reajuste pensional que ordenaban el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 y el Decreto 2108 de 1992 para pensionados del orden nacional que hubieran obtenido su derecho antes del 1 de enero de 1989, a pesar de que el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 fue declarado inexecutable por la sentencia C-531 de 1995 y que en dicha sentencia la Corte Constitucional señaló que debían respetarse los derechos adquiridos de las personas que habiéndose pensionado antes del 1 de enero de 1989, estuvieran en la situación cobijada por el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992?

Al respecto, y teniendo en cuenta que la jurisprudencia de esta Corporación ha determinado que por regla general la acción de tutela no procede para ordenar el pago de reajustes pensionales, esta Sala deberá señalar si, en el caso concreto, y para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, procede de forma excepcional el amparo constitucional para ordenar el reajuste pensional que solicitan los peticionarios. En caso de que la Sala concluya que se han cumplido con los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, examinará si en el caso bajo revisión, se han vulnerado los derechos de los accionantes.

1. Procedencia excepcional de la acción de tutela para ordenar el reconocimiento y pago de

acreencias laborales o pensionales. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. El numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 consagra que la acción de tutela será improcedente en aquellos casos en que existan otros recursos o medios de defensa judicial al alcance del accionante. Ello significa que en el evento en que para el caso concreto existan otros, corresponde al accionante agotar dichos recursos, es decir, hacer uso de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial que se encuentren a su disposición para solicitar la protección de sus derechos.

En este orden de ideas, en principio, la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo para resolver las controversias relacionadas con el reconocimiento o reliquidación de prestaciones sociales, toda vez que la competencia prevalente para resolver este tipo de conflictos ha sido asignada por el ordenamiento jurídico a la justicia laboral o contenciosa administrativa, según el caso.

3.2. De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación,<sup>11</sup> la acción de tutela no procede para ordenar el reconocimiento y pago de acreencias laborales, pues dado el carácter subsidiario de esta acción, ésta no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico. Así, cuando se presenta una acción de tutela con este fin, es preciso establecer si no existe otro medio de defensa judicial, o si existiéndolo, éste no resulta eficaz<sup>12</sup> para proteger derechos fundamentales, caso en el cual procederá el amparo constitucional como mecanismo principal.

Por otra parte, cuando la tutela se interpone como mecanismo transitorio, habida cuenta de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo, es preciso demostrar que ésta es necesaria para evitar un perjuicio irremediable,<sup>13</sup> y en todo caso deberá probar si quiera sumariamente, tal perjuicio.<sup>14</sup> Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente: (i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.<sup>15</sup>

Cuando lo que se alega como perjuicio irremediable es la afectación del mínimo vital, la Corte

ha señalado que si bien en casos excepcionales es posible presumir su afectación, en general quien alega una vulneración de este derecho como consecuencia de la falta de pago de alguna acreencia laboral o pensional, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria,<sup>16</sup> pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones.<sup>17</sup>

En ese evento, la Corte analiza las circunstancias concretas en cada caso,<sup>18</sup> teniendo en cuenta, por ejemplo, la calidad de la persona que alega la vulneración del mínimo vital, el tiempo durante el cual se ha afectado supuestamente ese derecho, el tipo de pago reclamado y el tiempo que deberá esperar para que la acción ordinaria a través de la cual puede reclamar el pago de sus acreencias laborales o pensionales.<sup>19</sup>

Ahora bien, tratándose de casos en los cuales los peticionarios son adultos mayores, el juez constitucional debe tener en cuenta que por lo general ellos dependen exclusivamente de su mesada pensional, y que por su edad, se ven disminuidos físicamente, y con ello, se disminuye la posibilidad de disfrutar plenamente de sus derechos constitucionales. En ese sentido, inclusive cuando el peticionario ha acudido a la vía ordinaria para reclamar el reajuste de su pensión, el juez puede conceder el amparo de tutela si considera que para el momento en que se produzca la decisión judicial, el actor no estará presente para disfrutar su derecho.<sup>20</sup>

Sin embargo, esta Corporación ha señalado que la edad, en los casos de adultos mayores y el hecho que éstos sean personas de especial protección constitucional, no hace procedente la acción de tutela de forma automática,<sup>21</sup> pues es necesario, en todo caso, que se acredite la afectación o amenaza de uno o varios derechos fundamentales, y en caso de existir otra vía judicial para la solución del conflicto, que se acudió a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

3.3. Estas condiciones generales han sido examinadas al resolver tutelas interpuestas para obtener un reajuste pensional, o la indexación o actualización de la mesada pensional. Cuando ésta ha sido la pretensión, la Corte ha condicionado el otorgamiento de la protección a través de la tutela al cumplimiento de ciertos requisitos, a saber: (i) la adquisición por el interesado del status de pensionado, (ii) el agotamiento de las vías judiciales ordinarias en procura de obtener el reajuste o la indexación o la demostración de la imposibilidad de acudir

a ellas por razones ajenas a su voluntad, (iii) la actuación en sede administrativa con miras a lograr la satisfacción de la pretensión mediante la presentación de las reclamaciones y recursos propios de esas instancias y (iv) la violación de derechos fundamentales aunada a la existencia de condiciones materiales y de especial vulnerabilidad que justifiquen la protección que brinda la acción de tutela.<sup>22</sup>

## 1. Improcedencia de la acción de tutela en el caso concreto

4.1. En el asunto bajo estudio, los peticionarios son pensionados de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y de otras dependencias distritales, quienes consideran que las entidades demandadas han vulnerado sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y a la seguridad social, al no haberles aplicado el reajuste pensional señalado en el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, que si bien fue declarado inexecutable en la sentencia C-531 de 1995, dicha sentencia también protegió los derechos adquiridos de las personas que habiéndose pensionado antes del 1 de enero de 1989 tenían derecho al reajuste.

Agregan que en su caso hay una violación del derecho a la igualdad porque a su juicio todos los pensionados de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y de otras dependencias distritales, independientemente de que se trate de ex trabajadores oficiales o ex empleados públicos, deben recibir la misma protección judicial por parte de la jurisdicción laboral ordinaria o de la jurisdicción contencioso administrativa. Sin embargo, dado que la jurisdicción laboral ordinaria es contraria a reconocer el reajuste pensional, mientras que la jurisdicción contencioso administrativa lo ha concedido, tal situación ha generado un tratamiento desigual.

Por su parte, las entidades accionadas alegan, entre otras cosas, que la acción de tutela no procede para reclamar el pago de reajustes pensionales, así que los peticionarios deben acudir a la jurisdicción ordinaria para solicitar su pretensión. Los jueces de instancia comparten estos argumentos sobre la improcedencia de la acción, y en todos los casos, niegan el amparo.

4.2. De conformidad con las pruebas que obran en el expediente, los accionantes presentaron la solicitud de reajuste pensional hace más de 4 años,<sup>23</sup> y esta solicitud fue

respondida de manera negativa. Contra dicha respuesta, varios de los demandantes iniciaron un proceso judicial ante la jurisdicción laboral ordinaria,<sup>24</sup> o ante la jurisdicción contencioso administrativa,<sup>25</sup> según el tipo de vinculación laboral que tuvieron con la entidad demandada;<sup>26</sup> otros, a pesar de haber agotado la vía gubernativa, no aportan información sobre si iniciaron el proceso ante la jurisdicción contencioso administrativa o sobre el estado del mismo;<sup>27</sup> algunos a pesar de la respuesta negativa de la entidad demandada, no agotaron los recursos de vía gubernativa y ahora acuden a la acción de tutela para reclamar el reajuste pensional.<sup>28</sup>

De lo anterior surge que ninguna de las demandas cumple con los requisitos de procedibilidad de la tutela. En algunos casos, porque no se cumplió con el requisito de inmediatez, pues han pasado más de 4 años desde que se les negó el reajuste pensional sin que hayan empleado el mecanismo judicial ordinario previsto para resolver este tipo de controversia. En otros casos, la tutela resulta improcedente para subsanar la inactividad de los peticionarios para acudir ante los jueces competentes.

En aquellos casos en los cuales se acudió al proceso laboral ante la jurisdicción ordinaria o ante la jurisdicción contenciosa y la respuesta de los jueces fue contraria a reconocer el reajuste, la tutela también resulta improcedente para reabrir un debate ya resuelto por los jueces competentes. En el presente caso, la tutela no se instaura contra la decisión judicial que niega el reajuste, sino que plantea una supuesta vulneración del derecho a la igualdad generada porque no existe una misma posición jurisprudencial frente al reajuste pensional. No obstante, no existe ningún elemento de juicio que permita concluir que se está en realidad ante casos idénticos que exijan una misma regla de derecho, y por el contrario, existen diferencias relevantes que pueden llegar a justificar que la decisión del juez competente negando el reajuste, tales como la existencia de regímenes distintos para empleados públicos y trabajadores oficiales que puedan generar circunstancias distintas frente a la posibilidad de reajuste, o el hecho de que la pensión de alguno de los pensionados haya sido reajustada por otras razones.

De hecho, aún partiendo del supuesto de que la posición del Consejo de Estado sea favorable al reconocimiento del reajuste laboral, el mismo Consejo ha señalado que para aplicar en concreto la norma, no basta con que la persona haya obtenido el reconocimiento pensional con anterioridad al 1 de enero de 1989, sino que es pertinente que se consolide el requisito

del desajuste, hecho que se instituye como una presunción de hecho susceptible de prueba en contrario.<sup>29</sup> En concreto, el Consejo de Estado ha señalado, en relación con varios casos de docentes que aun después del reconocimiento de la pensión de jubilación, continuaron activos en el servicio y devengaron el salario respectivo hasta la época del retiro definitivo, que no es procedente el reajuste de la Ley 6ª de 1992.

Por último, aún en el caso de que los recursos ordinarios no se hayan dejado vencer y se interpone la tutela para prevenir la ocurrencia de un perjuicio irremediable, que en este caso se presentaría porque se trata de personas de la tercera edad cuyo mínimo vital ha sido afectado, no existe en el expediente prueba sumaria de que ello es así. La avanzada edad de algunos de los accionantes no hace procedente la tutela de manera automática.

Por estas razones, la Sala negará el amparo solicitado y confirmará las decisiones de instancia.

### III. DECISIÓN

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

#### RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR las sentencias proferidas por el Juzgado Setenta Civil Municipal de Bogotá el dos (2) de septiembre de dos mil nueve (2009), y por el Juzgado Primero Civil del Circuito el nueve (9) de octubre de dos mil nueve (2009), dentro del proceso de tutela de Víctor Manuel Sánchez y otros contra el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones -FONCEP- y la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá

Segundo.- CONFIRMAR las sentencias proferidas por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Bogotá el siete (7) de septiembre de dos mil nueve (2009), y por el Juzgado Doce (12) Civil del Circuito de Bogotá el veinte (20) de octubre de dos mil nueve (2009), dentro del proceso de tutela de Rafael Alfonso Gómez Urrego y otros contra el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantía y Pensiones -FONCEP-

Tercero.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

(T-366/2010)

1 Expediente T-2495613: Víctor Manuel Sánchez, Alberto Márquez Rivero, Abel Enrique Sanabria Castro, Guillermo Parra Martínez, Pablo García Castro, Delio Gómez Pintor, Ramiro Anzola, Evaristo Montoya Sandoval, María Antonia Barrios de Gómez, Pedro Antonio Gómez Morales, José Heriberto Useche Rodríguez, José Benjamín Martínez, Julio Aguilera Forero, Ana Mercedes Páez de Moreno, Miguel Ángel Salgado Rodríguez, Carlos Julio Páez Córdoba, Pedro Nel Ceballos, José Leoncio González, Raúl Páez Hernández, Heraclio Romero, Josefina Ordóñez de Parra, Luis Felipe Maldonado, José Otoniel Pinzón, Parmenio Martínez Bueno, María Elena Aldana de Gallo, Germán Acuña Chapetón, Marco Tulio Rosas Gutiérrez, Luís Carlos Moreno Rincón, Patrocinio Vargas de Gutiérrez, Jorge E. Ospina Bermúdez, Guido Peñaloza Rosas, Aura Cristina Díaz de Henríquez, Ángel Eduardo Vargas Cortés, Gloria Gladys Ayala Avilán, quien actúa como curadora de su madre Ana María Avilán viuda de Ayala, Rosalba Bocanumen de Hidalgo, Israel García Gómez, Yolanda Colmenares Navarro, Emelina Sierra de León, Felipe Santiago Contreras Gutiérrez, Olga María García Benítez, Tirsa Mariela Abella Del Castillo, José Antonio Otálora, Manuel Delfín Villamarín, Urías Enrique Bernal

Martínez, Ciro Morales, Luis Eduardo Lleras de la Cruz, Bartolomé Fonseca Cely, Epaminondas Cortés Alipio, Francisco Ortiz Sanabria, Plutarco Emilio Grosso Peralta, María de los Santos Castiblaco de Parra, Andrés Herrera Rodríguez, Rigoberto Pietro, Rosalba López, Marlén Victoria Contreras de Mesa y María Lilia Bocanegra de Puerta.

2 Expediente T-2497771: Alejandro Moreno Jaimes, Marco Aurelio Forero Rodríguez, Jesús Nieto Ortiz, César Eduardo Pardo Mora, Marco Tulio Díaz Roza, María Ligia Puentes de Díaz, Rosa María Prada Chica, Rafael Antonio Alais Valbuena, María Fanny Triana de Lizarazo, José Federico Barragán Castañeda, José Gabriel Suárez Roncancino, Carlos Antonio Rico Rodero, José Israel de Jesús Sánchez Suárez, Pablo Emilio Rojas Orjuela, Helida Pacheco de Pizarro, Pablo Enrique Ordóñez García, Israel Ignacio López Figueredo, Hugo Caro González, Marco Tulio Mateus Mateus, Julio Enrique Suárez Crispín, Guillermo Pedroza Cardozo, Fortunato Zapata Martínez, Gilberto Numpaqué, Adán Rivera Ríos, José Santo Páez, Rafael Alfonso Gómez Urrego y María Aurora Cortés Rodríguez.

4 Ley 6ª de 1992, "Artículo 116.- Ajuste a pensiones del sector público nacional. Para compensar las diferencias de los aumentos de salarios y de las pensiones de jubilación del sector público nacional, efectuados con anterioridad al año 1989, el Gobierno Nacional dispondrá gradualmente el ajuste de dichas pensiones, siempre que se hayan reconocido con anterioridad al 1º de enero de 1989. || Los reajustes ordenados en este artículo, comenzarán a partir de la fecha dispuesta en el decreto reglamentario correspondiente, y no producirán efecto retroactivo."

5 El artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 permitió compensar las diferencias entre los aumentos de salarios y las pensiones de jubilación del sector público nacional, reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989, que se encontraban en situación de desigualdad por la existencia de dos regímenes diferentes contenidos por las Leyes 4 de 1976 y 71 de 1988. De conformidad con la Ley 4 de 1976, las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial y privado se reajustaban anualmente de manera oficiosa, de acuerdo con el salario mínimo mensual legal más alto. No obstante lo anterior, el incremento de las pensiones reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989 no era equivalente al aumento anual de los salarios ordenado por la Ley 71 de 1988, sino que correspondía a una suma fija que resultaba de promediar dos salarios mínimos: el vigente entre el 1 de enero y el 31 de diciembre del año inmediatamente

anterior y el mínimo vigente el año que operaba el reajuste. Esta situación generó una situación de desigualdad que fue la que se quiso corregir con la Ley 6ª de 1992. Ver Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, 14 de julio de 2000, Radicación No. 1233. Aclaración. CP: Augusto Trejos Jaramillo.

6 Los reajustes previstos en el Decreto 2108 de 1992 para las pensiones antes del 1 de enero de 1989 se decretaron así: para las reconocidas hasta 1981, se decretó un reajuste del 28% pagadero en tres partes: 12% en 1993, 12% en 1994 y 4% en 1995. Para las pensiones reconocidas entre 1982 y 1988, se decretó un reajuste del 14% pagadero en dos partes: 7% en 1993 y 7% en 1994. Estos reajustes se consideraron compatibles con los aumentos ordenados por la Ley 71 de 1988.

7 C-531 de 1995 (MP. Alejandro Martínez Caballero). Sobre este punto, dijo la Corte lo siguiente: “13- La Corte ha señalado que es a ella a quien corresponde fijar los efectos de sus sentencias, a fin de garantizar la integridad y supremacía de la Constitución. En este caso, esta Corporación considera que, en virtud de los principios de buena fe (CP art. 83) y protección de los derechos adquiridos (CP art. 58), la declaración de inexecutable de la parte resolutive de esta sentencia sólo tendrá efectos hacia el futuro y se hará efectiva a partir de la notificación del presente fallo. Esto significa, en particular, que la presente declaratoria de inexecutable no implica que las entidades de previsión social o los organismos encargados del pago de las pensiones puedan dejar de aplicar aquellos incrementos pensionales que fueron ordenados por la norma declarada inexecutable y por el Decreto 2108 de 1992, pero que no habían sido efectivamente realizados al momento de notificarse esta sentencia, por la ineficiencia de esas mismas entidades, o de las instancias judiciales en caso de controversia. En efecto, de un lado, el derecho de estos pensionados al reajuste es ya una situación jurídica consolidada, que goza entonces de protección constitucional (CP art. 58). Mal podría entonces invocarse una decisión de esta Corte, que busca garantizar la integridad de la Constitución, para desconocer un derecho que goza de protección constitucional. De otro lado, en virtud del principio de efectividad de los derechos (CP art. 2º) y eficacia y celeridad de la función pública (CP art. 209), la ineficiencia de las autoridades no puede ser una razón válida para desconocer los derechos de los particulares. Nótese en efecto que tanto el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 como el Decreto 2108 de 1992 ordenaban una nivelación oficiosa de aquellas pensiones reconocidas antes de 1989 que presentarían diferencias con los aumentos de salarios, por lo cual sería discriminatorio

impedir, con base en esta sentencia de inexecutable, que se haga efectivo el incremento a aquellos pensionados que tengan derecho a ello.”

8 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, diciembre 11 de 1997, Rad. 15723, (C.P. Dolly Pedraza de Arenas).

9 Una sentencia similar se produjo el 1 de julio de 1999, dictada por la Sección Segunda, Subsección A, de la Sala de lo Contencioso Administrativo dentro del proceso promovido por la Asociación de Pensionados de la Empresa de Energía de Bogotá. Contra esta decisión la Empresa de Energía de Bogotá interpuso el recurso extraordinario de súplica el cual fue resuelto de manera negativa mediante sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el 21 de julio de 2001, Expediente No. S-283, (C.P. Darío Quiñones Pinilla).

10 Frente a esta afirmación, el demandante no especifica si los accionantes están dentro de los beneficiarios del reajuste, ni aporta ninguna prueba sobre este punto.

11 Ver entre muchas otras las sentencias T-777 de 2002 (MP. Alfredo Beltrán Sierra), T-056 de 2003 (MP. Álvaro Tafur Galvis), T-707 de 2003 (MP. Álvaro Tafur Galvis), T-043 de 2007 (MP. Jaime Córdoba Triviño), T-004 de 2009 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-066 de 2009 (MP. Jaime Araujo Rentería), T-296 de 2009 (MP: Luís Ernesto Vargas Silva), T-474 de 2009 (MP. Jorge Iván Palacio Palacio), T-821 de 2009 (MP: Humberto Antonio Sierra Porto).

12 Numeral 1, artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

13 Sentencia: T-225 de 1993 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa). Según esta sentencia el perjuicio irremediable se caracteriza i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

14 En la sentencia T-529 de 2005 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa) la Corte señaló que: “(...) en el caso de acreencias pensionales, esta Corporación ha tenido en cuenta la condición

de sujetos de especial protección que, en la mayoría de los casos, por su carácter de personas de la tercera edad, presentan los pensionados. Si bien la Corte ha considerado que se presume la vulneración del derecho al mínimo vital en el caso de falta de pago prolongado de las mesadas pensionales, la exigencia probatoria es mayor en el caso de reconocimiento y pago de reajustes pensionales. Por tanto, en esta última situación, de no existir un indicio de tal vulneración -ni siquiera el mero dicho del peticionario- se debe tener como no probada la afectación a las condiciones básicas para llevar una existencia digna” (subrayado por fuera del texto original). En el mismo sentido las sentencias: T-686 de 2004 (MP. Clara Inés Vargas Hernández) y T-302 de 2007 (MP. Nilson Pinilla Pinilla).

15 Esta doctrina ha sido reiterada en las sentencias de la Corte Constitucional, T-225 de 1993, (MP. Vladimiro Naranjo Mesa), SU-544 de 2001, (MP: Eduardo Montealegre Lynett), T-1316 de 2001, (MP (E): Rodrigo Uprimny Yepes), T-983-01, (MP Álvaro Tafur Galvis), entre otras.

16 Sentencia T-479 de 2006 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa). El peticionario, de 64 años de edad, solicita el reajuste mensual de su mesada pensional. La Sala negó el amparo porque el actor no presentó prueba, si quiera sumaria, de la afectación de su mínimo vital, o de la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

17 Corte Constitucional, Sentencia SU-995 de 1999 (MP. Carlos Gaviria Díaz), T-1088 de 2000 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

18 Ver por ejemplo la sentencia T-043 de 2007 (MP: Jaime Córdoba Triviño).

19 Sobre las características que debe tener el perjuicio irremediable, ver entre muchas otras, las sentencias T-1316 de 2001 (MP (E): Rodrigo Uprimny Yepes), T-225 de 1993 (MP: Vladimiro Naranjo Mesa).

20 En La sentencia T-456 de 1994 (MP. Alejandro Martínez Caballero) la Corte señaló que: “...si una persona sobrepasa el índice de promedio de vida de los colombianos (se estimó en 71 años de edad), y ella considera que se le ha dado un trato discriminatorio en el reajuste pensional y por tal motivo ha reclamado ante juez competente, pero se estima razonablemente que el solicitante ya no existiría para el momento que se produjera la decisión judicial, debido a su edad avanzada, unido esto al alto volumen de procesos que

razonablemente producen demora en la decisión, pese al comportamiento diligente del juzgador, entonces, ese anciano no tiene otro medio distinto al de la tutela para que, provisionalmente, mientras se decide el fondo del asunto por el juez natural, se ordene el respeto a su derecho. Por supuesto que el Juez de Tutela debe hacer un equilibrado análisis en cada caso concreto, no olvidando que en el momento de transición institucional que vive el país, es posible una demora en las decisiones judiciales. O sea, no se puede adoptar una solución mecánica para todos los casos sino que debe analizarse individualmente a cada uno de ellos”

21 Sentencia T-711 de 2004 (MP. Jaime Córdoba Triviño). En este caso la Corte negó la solicitud de reajuste pensional porque aun cuando el peticionario era un adulto mayor que padecía de cáncer de próstata, él ya estaba disfrutando de una pensión y su enfermedad estaba controlada, así que ante la ausencia de un perjuicio irremediable y dado que desde el momento en que le fue reconocida su pensión (13 años atrás) pudo sufragar sus gastos y los de su familia, no procede la acción de tutela y se le exige que acuda a las instancias ordinarias para solicitarlo. En el mismo sentido la sentencia T-776 de 2005 (MP. Alfredo Beltrán Sierra) en la cual se negó el amparo constitucional porque el peticionario no señaló por qué o bajo qué circunstancia la falta de pago del reajuste pensional los ponía ante un perjuicio irremediable, y porque ser un adulto mayor no hace necesariamente viable la tutela.

22 Con base en estos criterios, la Corte ha reconocido el derecho a la indexación de la primera mesada pensional en numerosas sentencias, entre otras en las sentencias SU-120 de 2003 y T-599 de 2003 (MP: Álvaro Tafur Galvis); Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-038 de 2004 (MP. Rodrigo Escobar Gil), reiterada en la Sentencia C-045 de 2007 (MP. Jaime Córdoba Triviño). T-098 de 2005, T-440 de 2006 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-696 de 2006 (MP: Rodrigo Escobar Gil) Ver también la sentencia T-224 de 2007 (MP: Rodrigo Escobar Gil), T-045, T-425 y T-799 de 2007 (MP: Jaime Córdoba Triviño); y la ha negado porque no se cumplieron los requisitos de procedibilidad, entre otras, en las sentencias T-663 de 2003 y T-797 de 2007 (MP: Jaime Córdoba Triviño); T-302 de 2007 (MP: Nilson Pinilla Pinilla).

23 Según las pruebas que obran en el expediente, la mayor parte de las solicitudes de reajuste pensional se hicieron en los años 2000 y 2001, y fueron negadas en esos años. La petición más reciente es del año 2006 y la más antigua es de 1995.

24 Tal es el caso de Rafael Alfonso Gómez Urrego, Pablo Enrique Ordóñez García, Gilberto Numpaqué, Marco Tulio Mateus Mateus, Jesús Nieto Ortiz, Julio Enrique Suárez Crispín, José Gabriel Suárez Roncancio, Fortunato Zapata Martínez, Guillermo Pedroza Cardozo, Pablo Emilio Rojas Orejuela, Carlos Antonio Rico Rodero, José Federico Barragán Castañeda, José Santos Páez, Adán Rivera Ríos, Marco Tulio Díaz Rozo, María Ligia Puentes Díaz, Alejandro Moreno Jaimes, Marco Aurelio Forero Rodríguez, César Eduardo Pardo Mora, Israel Ignacio López Figueredo, José Israel de Jesús Sánchez Suárez, Rafael Antonio Alais Valbuena, Hugo Caro González, María Fanny Triana de Lizarazo -pensión de sobrevivientes de Jorge Enrique Lizarazo Forero, y Elida Pacheco de Pizarro. Según la información aportada, en algunos de esos procesos ya existe sentencia, negando el derecho al reajuste pensional.

25 Este es el caso de María Aurora Cortés de Rodríguez, cuya demanda fue resuelta negativamente.

26 En algunos de estos procesos judiciales tanto en la jurisdicción laboral ordinaria como en la contencioso administrativa, ya se produjo una decisión judicial en firme que niega el reconocimiento del reajuste pensional. Tal es el caso de María Aurora Cortés de Rodríguez, Rafael Antonio Alais Valbuena, José Federico Barragán Castañeda, José Santos Páez.

27 Este es el caso de Gilberto Numpaqué.

28 Este es el caso de Jesús Nieto Ortiz, Julio Enrique Suárez Crispín, José Gabriel Suárez Roncancio, Guillermo Pedroza Cardozo, María Ligia Puentes Díaz , María Fanny Triana de Lizarazo Forero

29 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "A". Sentencia del 17 de agosto de 2006. Radicación No. 25000-23-25-000-2002-06368-01(9345/05). Consejera Ponente: Dra. Ana Margarita Olaya Forero. En esta sentencia dijo lo siguiente: "Surge, de lo anteriormente expuesto, que la pensión de la demandante no puede ser objeto del reajuste previsto en la Ley 6 de 1992, pues aunque su pensión fue reconocida con anterioridad al 1 de enero de 1989, ella continuo laborando percibiendo por cada año de servicio hasta el hasta el 1 de enero de 2002 (fecha del retiro definitivo del servicio) el aumento legal asignado para los empleados en servicio activo, circunstancia ésta que la diferencia con los pensionados que se retiraron definitivamente antes de 1989, pues éstos no percibían sueldo y por ende ningún incremento

en las mismas proporciones que aquellos.”