

Sentencia T-446/04

ACCION DE TUTELA-No procede para obtener reconocimiento o reliquidación de pensiones a menos que concurra perjuicio irremediable

La Corte Constitucional en múltiples oportunidades se ha pronunciado respecto de la improcedibilidad de la acción de tutela para obtener el reconocimiento o la reliquidación de pensiones. Ha reiterado especialmente que, en punto de este tipo de controversias relacionadas con la seguridad social, el ordenamiento jurídico ha diseñado los mecanismos judiciales y administrativos para ello. Particularmente, la jurisdicción laboral y la contencioso administrativa, según sea el caso, son los ámbitos propicios para desplegar integralmente estos debates. Con todo, dado que en las reclamaciones cuyo objeto de debate es una pensión de jubilación y quienes presentan la solicitud de amparo son, generalmente, personas de la tercera edad, debe tomarse en consideración al momento de analizar la posible vulneración de derechos fundamentales, la especial protección constitucional que las comprende. No obstante, el solo hecho de estar en esta categoría (tercera edad) no torna automáticamente procedente la protección, debe demostrarse también que el perjuicio sufrido afecta o es susceptible de vulnerar los derechos a la dignidad humana, a la salud, al mínimo vital o que la morosidad de los procedimientos ordinarios previstos para el caso concreto hace ineficaz en el tiempo el amparo específico. Sólo en estos eventos la acción de tutela desplaza de manera transitoria el mecanismo ordinario de defensa, en tanto el mismo pierde eficacia frente a las particulares circunstancias del actor en el caso concreto.

RELIQUIDACION DE PENSIONES-Requisitos que deben acreditarse para que proceda tutela transitoria

La jurisprudencia constitucional ha señalado cuáles son los requisitos que deben acreditarse en punto de protección transitoria de los derechos fundamentales cuando el objeto de reclamo es la reliquidación o el reajuste de pensiones: i) Que el actor haya agotado los recursos a su alcance en sede administrativa y que la entidad mantenga su decisión de negar la petición impetrada. ii) Que haya acudido a la jurisdicción competente o que en caso de no haberlo hecho ello se deba a motivos ajenos y no imputables al peticionario. iii) Que se demuestren las especiales condiciones del actor y la inminente concurrencia de un perjuicio irremediable que hacen necesaria la especial e inmediata protección constitucional

(vulneración conexas de los derechos a la dignidad, la salud, el mínimo vital arriba reseñados). Si el asunto gravita tan solo en torno a una discrepancia litigiosa, su conocimiento escapa a la órbita de conocimiento del juez constitucional. iv) En conclusión, para determinar si una acción de tutela es procedente como mecanismo transitorio no es suficiente que sean invocados fundamentos de derecho, es también necesario que sean acreditados los supuestos fácticos que den cuenta de las condiciones materiales del demandante.

PENSION DE JUBILACION-Cotización conforme a la asignación correspondiente al cargo realmente desempeñado en Ministerio de Relaciones Exteriores

PERJUICIO IRREMEDIABLE-Inexistencia en caso de persona elegida Concejal y que reclama pensión/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Derechos prestacionales/PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Se considera que lo es a partir de 71 años

Para la Corte es claro que el demandante tiene la posibilidad de acudir a la jurisdicción contencioso administrativa para reclamar la reliquidación de su pensión, hecho que, prima facie, torna improcedente la acción de tutela. No obstante, ante la posible concurrencia de un perjuicio irremediable respecto de los derechos fundamentales del actor, es imperativo analizar si procede el amparo de manera transitoria. En primer lugar, es necesario destacar que el demandante realiza algunas afirmaciones sin acompañarlas del sustento probatorio y argumentativo del caso. Solicita, por ejemplo, que se conceda de manera transitoria el amparo constitucional sin acreditar siquiera la intención de acudir a la jurisdicción contenciosa. En ese sentido, más que una protección temporal necesaria, parece que el actor pretende que, mediante la tutela, sea resuelto de manera definitiva su reclamo litigioso. Argumenta también que la morosidad del proceso contencioso haría ineficaz el reconocimiento del derecho. Encuentra la Corte que la edad del peticionario (62 años) se encuentra muy por debajo del límite a partir del cual empieza la tercera edad (71 años). Además, no existe prueba en el expediente, ni afirmación por parte del actor de la existencia de quebrantos de salud o de afectación del mínimo vital del mismo. Por el contrario, todo apunta a indicar que se trata de un ciudadano con una gran capacidad vital e intelectual, que contribuye en forma activa a diseñar políticas públicas de gran importancia para el país. En este punto es necesario anotar que el demandante en esta tutela fue electo como concejal de la ciudad de Bogotá para el periodo 2004-2007, lo que permite presumir que recibe ingresos mensuales por concepto de honorarios, de conformidad con las sesiones a las cuales

asista. En ese sentido la vulneración del mínimo vital por la ausencia de ingresos no ha sido acreditada. Como conclusión, puede afirmarse que el demandante no demostró que cumple con los requisitos señalados por esta Corporación que tornan procedente el amparo constitucional.

Referencia: expediente T-843838

Acción de tutela instaurada por Mario Suárez Melo contra el Ministerio de Relaciones Exteriores

Magistrado ponente:

Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

Bogotá D. C., diez (10) de mayo de dos mil cuatro (2004).

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo dictado por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en primera instancia, y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en segunda instancia, en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

El ciudadano Mario Suárez Melo interpuso acción de tutela en contra del Ministerio de Relaciones Exteriores con el objeto de que fueran amparados sus derechos al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, a la pensión y al mínimo vital.

1. Hechos

Señala el demandante que durante el lapso comprendido entre el 12 de febrero de 1997 y el 12 de agosto de 1998 ejerció el cargo de embajador extraordinario y plenipotenciario ante el Gobierno de Venezuela y que recibió por concepto de remuneración en dólares, una asignación mensual que en pesos equivalía a más de 20 salarios mínimos mensuales de la época. Afirma también que para el reconocimiento del beneficio pensional por vejez por parte del seguro social, fue tenido en cuenta el certificado expedido por el Ministerio de relaciones exteriores, en el cual reportó que su último salario había sido de \$ 3'444.100.

Sostiene el actor que dicha suma corresponde a un cargo que jamás desempeñó y que resulta significativamente inferior al salario realmente devengado.

Relata el ciudadano Suárez Melo que en uso del derecho de petición dirigió una carta a la entidad demandada, encaminada a solicitar que emitiera una nueva certificación con destino al seguro social que diera cuenta del salario realmente devengado por él durante su ejercicio como embajador en Venezuela. Anota que, mediante comunicación del 3 de abril de 2003, el Ministerio negó la petición, decisión contra la cual solicitó la revocatoria directa el 21 de mayo de 2003. Indica que en contestación del 11 de junio de 2003, dicha cartera negó la solicitud por cuanto consideró improcedente la modificación de la certificación.

2. Solicitud de tutela

El ciudadano Suárez Melo considera que la decisión del ministerio de relaciones exteriores, en el sentido de expedir certificaciones básicas para la liquidación de su pensión de jubilación con base en ingresos de otro funcionario de sueldo inferior (específicamente del secretario general del ministerio de relaciones exteriores) en aplicación de las equivalencias previstas en el decreto 10 de 1992, vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, a la pensión y al mínimo vital.

Fundamentó su solicitud de amparo en la similitud existente entre su caso y el estudiado por la Corte Constitucional en la sentencia T-1016 de 2000, en la cual resolvió amparar los derechos fundamentales de un exdiplomático y ordenar al ministerio de relaciones exteriores información veraz respecto de la base legal para reliquidar la pensión de vejez el actor.

Adujo también que para calcular el monto de las prestaciones de los funcionarios del Estado, la ley ha tenido en cuenta el salario devengado por el respectivo trabajador y no por otro empleado. En ese sentido, el artículo 18 de la ley 100 de 1993 –que derogó tácitamente los artículos 12 y 57 del decreto 10 de 1992, según indica el actor- establece que la base para calcular la pensión de jubilación será el salario mensual. Concluye su alegato señalando que tomar una base de liquidación inferior a la contemplada por la ley y la jurisprudencia vulnera, además del derecho a la igualdad, los derechos a la pensión y al mínimo vital.

Respuesta del ministerio de relaciones exteriores

En escrito presentado el 8 de octubre de 2003, la dirección de talento humano del ministerio de relaciones exteriores dio respuesta a la demanda de tutela interpuesta por el ciudadano Suárez Melo. En primer término señaló que, de conformidad con el diseño constitucional de la acción de tutela, en este caso la misma resulta improcedente en atención a que la entidad demandada en ningún momento ha puesto en cuestión los derechos fundamentales del demandante. Por el contrario, afirma el ministerio, la controversia planteada por el actor es de orden legal, en punto de la aplicación de las normas que regulan la liquidación de aportes al sistema general de seguridad social en pensiones. Además, continúa el interviniente, en reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha dicho que no procede la acción de tutela respecto de reclamaciones de índole laboral por cuanto existen otros medios de defensa judicial.

Indicó también que en diversos fallos de tutela, el Tribunal Constitucional consideró que, en supuestos de hechos similares a los que originaron la petición de amparo presentada por el ciudadano Suárez Melo, fue denegado el mismo por improcedente. Concluyó su intervención anotando que “tendiendo en cuenta que en el caso bajo examen los derechos que se sostiene por el actor que están siendo vulnerados (sic), son de estirpe eminentemente legal y no fundamental constitucional, que existen otros mecanismos de defensa idóneos para debatir el asunto objeto de la controversia(...) las acciones pertinentes que consagra el ordenamiento jurídico legal para acudir ante la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción de lo contencioso administrativo y finalmente que no se acredita en el expediente de tutela por el accionante la existencia de un perjuicio irremediable que evitar, solicito(...) se rechace por improcedente la acción de tutela incoada o subsidiariamente, se declare que no hubo vulneración de derecho fundamental alguno (...) por parte de este ministerio. (...) el proceder del ministerio de relaciones exteriores para efectos de la liquidación y pago de prestaciones sociales y cotizaciones al sistema general de seguridad social en pensiones se ajusta a la realidad a las disposiciones legales vigentes” (fl. 263, cuad. 1)

Pruebas aportadas en las instancias.

De las pruebas que obran en el expediente, la Sala destaca las siguientes:

1. Fotocopia de la lista de los cargos ocupados por el actor (fl.15, cuad. 1).
2. Fotocopia del derecho de petición presentado por el actor el 20 de marzo de 2003 ante el

ministerio de relaciones exteriores en el cual solicita, entre otras cosas, “Que el ministerio de relaciones exteriores envíe al seguro social una información veraz sobre la base para la liquidación de las cotizaciones para pensión de jubilación del suscrito, durante el periodo indicado, esto es del 12 de febrero de 1997 al 12 de agosto de 1998 en que me desempeñé como embajador extraordinario y plenipotenciario ante el gobierno de Venezuela ” (fls 16-19, cuad. 1).

3. Fotocopia de la respuesta No. 02520 dada por el ministerio de relaciones exteriores al derecho de petición presentado por el ciudadano Suárez Melo, dada el 3 de abril de 2003, en la cual señala que “por los motivos ya expuestos no es dable modificar la certificación expedida por el coordinador de nómina y prestaciones, en los términos por usted solicitados” (fls 20 - 22 cuad. 1).

4. Fotocopia de la solicitud de revocatoria de la respuesta al derecho de petición No. 02520 de 3 de abril de 2003, presentada por el actor el 23 de mayo de 2003 ante el ente demandado (fls 23 - 26 cuad. 1).

5. Fotocopia de la respuesta dada por el ministerio de relaciones exteriores al actor a la solicitud de 23 de mayo de 2003 presentada por el actor, en la cual señala que “esta Dirección estima que (...) en las condiciones en que se dio su vinculación y ante la vigencia del decreto ley 10 de 1992, no es posible modificar el criterio plasmado en nuestro oficio DTH. 02520 del 3 de abril de 2003, así como tampoco lo certificado por la coordinación de nómina y prestaciones, pues lo allí consignado está conforme con el ordenamiento legal vigente” (fls 27, 28. cuad. 1)

II. SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN

Primera instancia.

El conocimiento de la tutela correspondió en primera instancia a la Sala de decisión laboral del Tribunal Superior de Bogotá, que por sentencia del siete (7) de octubre de dos mil tres (2003) decidió conceder el amparo solicitado. Consideró la Sala que la Corte Constitucional ha interpretado el derecho a la seguridad social como fundamental, en las hipótesis en las cuales su vulneración afecta otros derechos fundamentales. En el caso bajo estudio, a juicio del Tribunal, el actor es merecedor del régimen de transición dispuesto en el artículo 36 de la

ley 100 de 1993, norma que contempla los derechos pensionales que por ley adquirió el demandante y que, continúa el Juez de instancia, no pueden ser desconocidos para efectos de liquidar su mesada pensional. Ordenó, entonces, al ministerio de relaciones exteriores, que enviara información veraz sobre la base legal para liquidar la pensión de vejez del ciudadano Suárez.

Impugnación

El demandado impugnó la decisión de primera instancia, exponiendo los mismos argumentos que presentó ante el Juez de primera instancia, en el sentido de solicitar la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela.

Segunda instancia

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por sentencia del 18 de diciembre de 2003, revocó la decisión de primera instancia. Consideró para ello que lo que discute el actor es el salario base de liquidación de la pensión de vejez que al parecer tomó el ISS para reconocerle dicha prestación, pues mientras que en su criterio debe ser la retribución que en dólares le fue cancelada en el exterior por sus funciones como embajador, la entidad empleadora entiende que no podía reportar más que el salario equivalente a un funcionario de la planta interna. Señaló el Juez de instancia que la controversia planteada por el demandante corresponde al orden legal, para el cual se ha establecido un procedimiento especial y concreto al cual el demandante no ha acudido, no obstante haber reconocido su existencia y haber invocado la transitoriedad de la medida. Indicó la Corte que ante la existencia de otras vías legales a través de las cuales busca la obtención del reconocimiento del derecho pretendido, la tutela resulta improcedente. Reiteró la jurisprudencia de la Sala, incorporada en la sentencia 7387 del 27 de febrero de 2002, en la cual indicó que: “Sin lugar a dudas el asunto que origina la acción de tutela ejercida por el solicitante en relación con los factores salariales con base en los cuales el Ministerio de Relaciones Exteriores efectuó la cotización correspondiente al Instituto de Seguros Sociales para la cobertura del riesgo vejez, constituye un conflicto jurídico entre la administración y un exservidor público, cuya solución, tal como acertadamente lo explicó el Tribunal, no compete al juez de tutela sino a la jurisdicción de lo contencioso administrativo ” (fl. 10, cuad. 2.)

Revisión por la Corte

Remitida a esta Corporación, mediante auto del cinco (5) de febrero de 2004, la Sala de Selección Número dos dispuso su revisión por la Corte Constitucional.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

1. Esta Corte es competente para revisar los presentes fallos de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

Presentación del caso y problemas jurídicos objeto de estudio

2. El actor considera que el ministerio de relaciones exteriores, al emitir un certificado de ingreso base de cotización con base en un salario diferente al percibido durante su servicio como embajador en Venezuela, vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, a la pensión y al mínimo vital. Por su parte, la entidad demandada considera que, en primer lugar, la acción de tutela no es la adecuada para discutir un debate de tipo legal como el planteado por el actor y que, además, el ministerio no ha vulnerado derecho fundamental alguno al actor por cuanto no ha impedido al mismo acceder a su pensión de jubilación.

El juez de primera instancia concedió el amparo. Consideró que la falta de veracidad de la información remitida por la entidad demandada vulneró los derechos fundamentales invocados por el actor. Impugnada la decisión, el juez de segunda instancia revocó la decisión de primera y, en su lugar, resolvió denegar el amparo por cuanto la materia objeto de debate es de carácter eminentemente legal.

3. Corresponde a esta Sala, entonces, en primer lugar estudiar la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para obtener la reliquidación de pensiones. Específicamente, se analizará la jurisprudencia constitucional en punto de reliquidaciones pensionales de los exfuncionarios del ministerio de relaciones exteriores. Si del examen realizado resulta que la acción es procedente, se estudiará de fondo la posible vulneración de los derechos fundamentales invocados por el actor.

La acción de tutela no procede para obtener el reconocimiento o reliquidación de pensiones a

menos que concurra un perjuicio irremediable.

4. La acción de tutela es un mecanismo subsidiario y residual¹, orientado al amparo de los derechos fundamentales amenazados o conculcados. Su procedibilidad depende de la inexistencia de otros medios idóneos de defensa al alcance del actor. Ahora bien, en ciertos casos extraordinarios en los cuales la falta de amparo inmediato generaría un perjuicio irremediable al titular del derecho, esta Corporación ha admitido la procedibilidad de la tutela como mecanismo transitorio, hasta tanto la jurisdicción ordinaria se pronuncie definitivamente al respecto². Si existen otros medios judiciales o administrativos para conjurar la violación, y ellos son adecuados para tutelar los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, esta debe ser la vía a seguir por el actor. Más aún, los asuntos estrictamente litigiosos y de carácter legal deben ser debatidos ante la justicia ordinaria, donde las actuaciones que se surtan, deben ser controvertidas mediante los recursos ordinarios que para cada caso prevé la legislación

5. La Corte Constitucional en múltiples oportunidades se ha pronunciado respecto de la improcedibilidad de la acción de tutela para obtener el reconocimiento o la reliquidación de pensiones. Ha reiterado especialmente que, en punto de este tipo de controversias relacionadas con la seguridad social, el ordenamiento jurídico ha diseñado los mecanismos judiciales y administrativos para ello³. Particularmente, la jurisdicción laboral y la contencioso administrativa, según sea el caso, son los ámbitos propicios para desplegar integralmente estos debates. Con todo, dado que en las reclamaciones cuyo objeto de debate es una pensión de jubilación y quienes presentan la solicitud de amparo son, generalmente, personas de la tercera edad, debe tomarse en consideración al momento de analizar la posible vulneración de derechos fundamentales, la especial protección constitucional que las comprende. No obstante, el solo hecho de estar en esta categoría (tercera edad) no torna automáticamente procedente la protección, debe demostrarse también que el perjuicio sufrido afecta o es susceptible de vulnerar los derechos a la dignidad humana⁴, a la salud⁵, al mínimo vital⁶ o que la morosidad de los procedimientos ordinarios previstos para el caso concreto hace ineficaz en el tiempo el amparo específico. Sólo en estos eventos la acción de tutela desplaza de manera transitoria el mecanismo ordinario de defensa, en tanto el mismo pierde eficacia frente a las particulares circunstancias del actor en el caso concreto. Ha sostenido este Tribunal que: “Tratándose del reconocimiento o reliquidación de la pensión, la jurisprudencia viene considerando que, bajo condiciones

normales, las acciones laborales – ordinarias y contenciosas- constituyen medios de impugnación adecuados e idóneos para la protección de los derechos fundamentales que de ella se derivan. No obstante, también ha sostenido que, excepcionalmente, es posible que tales acciones pierdan toda eficacia jurídica para la consecución de los fines que buscan proteger, concretamente, cuando una evaluación de las circunstancias fácticas del caso o de la situación personal de quien solicita el amparo constitucional así lo determina. En estos eventos, la controversia planteada puede desbordar el marco meramente legal y pasar a convertirse en un problema de índole constitucional, “por lo que el juez de tutela estaría obligado a conocer de fondo la solicitud y a tomar las medidas necesarias para la protección del derecho vulnerado o amenazado.”⁷⁸

6. De manera general, la jurisprudencia constitucional ha señalado cuáles son los requisitos que deben acreditarse en punto de protección transitoria de los derechos fundamentales cuando el objeto de reclamo es la reliquidación o el reajuste de pensiones:

i) Que el actor haya agotado los recursos a su alcance en sede administrativa y que la entidad mantenga su decisión de negar la petición impetrada.

ii) Que haya acudido a la jurisdicción competente o que en caso de no haberlo hecho ello se deba a motivos ajenos y no imputables al peticionario.

iii) Que se demuestren las especiales condiciones del actor y la inminente concurrencia de un perjuicio irremediable que hacen necesaria la especial e inmediata protección constitucional (vulneración conexa de los derechos a la dignidad, la salud, el mínimo vital arriba reseñados). Si el asunto gravita tan solo en torno a una discrepancia litigiosa, su conocimiento escapa a la órbita de conocimiento del juez constitucional.

iv) En conclusión, para determinar si una acción de tutela es procedente como mecanismo transitorio no es suficiente que sean invocados fundamentos de derecho, es también necesario que sean acreditados los supuestos fácticos que den cuenta de las condiciones materiales del demandante⁹.

Procedibilidad de la acción de tutela en los supuestos de reliquidaciones pensionales de los exfuncionarios del ministerio de relaciones exteriores

7. La Corte, en diversos pronunciamientos, se ha ocupado del caso de reliquidaciones pensionales de los exfuncionarios del ministerio de relaciones exteriores y del deber que les es extensivo de acreditar los requisitos que se exigen a todas las personas que elevan este género de reclamaciones. Con el objeto de ilustrar la procedencia excepcional de la acción de tutela en estos supuestos, procederá la Sala a reseñar las sentencias que han consolidado una línea jurisprudencial en este punto.

7. 1. En las sentencias T-1016 de 2000 y T-534 de 2001 la Corte estudió por primera vez el problema de la certificación del ingreso base de liquidación del salario percibido por los exembajadores, expedida por el ministerio de relaciones exteriores. En esa oportunidad señaló la Corporación que había un trato inconstitucional frente a los trabajadores de la planta externa del ministerio, al tomar como base de liquidación de la pensión el salario equivalente en un cargo de la planta interna y no el sueldo realmente percibido. En esta sentencia se estudió de fondo el asunto planteado, sin analizar previamente las causales de procedibilidad de la tutela en el caso concreto. Esta posición sería posteriormente modificada por la Corte.

7.2. En la sentencia T-620 de 2002, esta Corporación se ocupó de estudiar la procedibilidad de la acción de tutela en punto de la reliquidación y reajuste de pensiones. En esa ocasión determinó este Tribunal que, ante la existencia de mecanismos jurídicos eficaces para evitar la vulneración de los derechos fundamentales de los actores, se torna improcedente la acción de tutela. Lo anterior en atención a que, dado que todas las autoridades nacionales tienen el deber de proteger y fomentar derechos fundamentales y a que el ordenamiento jurídico ha diseñado diversas acciones y procedimientos para ello, estas serían prima facie las adecuadas para tramitar las controversias asociadas con reliquidación y ajuste de pensiones. Fue señalado en dicha providencia que : “Como es sabido, de conformidad con el inciso tercero del artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela procede cuando quien la ejerce no cuenta con otro mecanismo para proteger sus derechos fundamentales, o el establecido no resulta eficaz, dadas las circunstancias específicas del agraviado; porque al Juez de tutela no le está permitido asumir el conocimiento de aquellos asuntos que cuentan con instrumentos adecuados de protección en el ordenamiento, dado el carácter subsidiario y residual del amparo previsto en la disposición en cita¹⁰. Lo anterior, sin perjuicio de la posibilidad que tienen las personas de recurrir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para precaver el menoscabo de sus derechos fundamentales, sobre el que se

cierno el acaecimiento de un perjuicio irremediable y grave¹¹. En ese sentido, se hace necesario que el juez de tutela examine las diferentes vías que ofrece el ordenamiento jurídico frente a la conculcación que el accionante expone y que el fallador evidencia; toda vez que como todas las autoridades han sido instituidas para salvaguardar los derechos de los asociados, en principio todos los mecanismos previstos en el ordenamiento para proteger a las personas residentes en Colombia, deben asegurar, prima facie, la protección de los derechos fundamentales quebrantados. De suerte que establecida la existencia del mecanismo y su eficacia respecto de la protección demandada, la acción de tutela instaurada debe negarse por improcedente –artículos 2° y 86 C.P.12–”

7.3. En las sentencias T-634 de 2002 y T- 1022 de 2002, fueron señaladas de manera más analítica las causales de procedibilidad de la acción de tutela en punto de reliquidación y reajuste de mesadas pensionales en el caso concreto de los exembajadores. Se reiteró en dicha providencia que, en principio, la acción de tutela es improcedente en estos casos, salvo que se acredite la concurrencia de los siguientes requisitos: (i) Que la persona haya agotado los recursos en sede administrativa y que, no obstante la entidad se mantenga firme en su negativa; (ii) que haya acudido a la jurisdicción respectiva, estuviere en tiempo de hacerlo o no lo haya hecho por una causa no imputable al actor; (iii) que además de ser una persona de la tercera edad, sea evidente que están en riesgo los derechos al mínimo vital, a la subsistencia digna o a la salud; es decir que, pende sobre él la amenaza de un perjuicio irremediable o que, dadas las particulares condiciones del demandante someterlo a un procedimiento ordinario resultaría demasiado gravoso; (iv) que se acrediten no solamente los fundamentos de derecho que hacen procedente el mecanismo transitorio de la acción de tutela, sino también los supuestos fácticos que den cuenta de la condiciones particulares del peticionario. Sostuvo la Corte que: “En conclusión, la acción de tutela es un mecanismo que, de forma general, resulta inidóneo para obtener la reliquidación de mesadas pensionales al ser éste un asunto al que es connatural la discusión sobre derechos de carácter legal y donde median mecanismos de defensa, tanto en sede administrativa como judicial, diseñados para tal fin. Sin embargo, de manera excepcional será procedente el amparo constitucional cuando concurren, como condición necesaria, los requisitos antes expuestos, los que ligan la reliquidación con el ejercicio efectivo de derechos fundamentales. Por ello resulta adecuada la emisión de órdenes del juez de tutela, siempre de forma transitoria, a fin de evitar el desplazamiento de la jurisdicción competente para resolver de manera definitiva”¹³.

7.4. En la sentencia T-083 de 2004, la Corte insistió en la necesidad de acreditar ciertos requisitos para poder estudiar de fondo la posibilidad de conceder el recurso de amparo respecto de solicitudes de reliquidación pensional. Las condiciones reseñadas fueron: “Que la persona interesada haya adquirido el status de jubilado, o lo que es igual, que se le haya reconocido su pensión (Sentencias T-534 y T-1016 de 2001, T-620 y T-1022 de 2002). - Que haya actuado en sede administrativa; es decir, que haya interpuesto los recursos de vía gubernativa contra el acto que reconoció la pensión, haya presentado la solicitud de reliquidación ante el respectivo fondo de pensiones o, en igual medida, requerido a la respectiva entidad para que certifique su salario real y ésta se hubiere negado (Sentencias T-634 y T-1022 de 2002). - Que haya acudido a las vías judiciales ordinarios para satisfacer sus pretensiones, se encuentre en tiempo de hacerlo o, en su defecto, demuestre que ello es imposible por razones ajenas a su voluntad (T-634 y T-1022 de 2002). - Que acredite las condiciones materiales que justifican la protección por vía de tutela, esto es, su condición de persona de la tercera edad, que la actuación resulta violatoria de sus derechos fundamentales como la dignidad humana, la subsistencia, el mínimo vital y la salud en conexidad con la vida u otras garantías superiores, y que el hecho de someterla al trámite de un proceso ordinario hace más gravosa su situación personal (Sentencias T-620, T-634 y T-1022 de 2002).

7.5. Ahora bien, con base en los criterios arriba expuestos, pasa la Sala a analizar si en el caso concreto del ciudadano Suárez Melo se reúnen los requisitos que hacen procedente la acción de tutela.

Caso concreto

8. El ciudadano Suárez Melo considera que el ministerio de relaciones exteriores, al emitir un certificado de ingreso base de cotización con base en un salario diferente al percibido durante su servicio como embajador en Venezuela, vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo, a la pensión y al mínimo vital. Por su parte, la entidad demandada considera que, en primer lugar, la acción de tutela no es la adecuada para discutir un debate de tipo legal como el planteado por el actor y que, además, el ministerio no ha vulnerado derecho fundamental alguno al actor por cuanto no ha impedido al mismo acceder a su pensión de jubilación. El juez de primera instancia concedió el amparo. Consideró que la falta de veracidad de la información remitida por la entidad

demandada vulneró los derechos fundamentales invocados por el actor. Impugnada la decisión, el juez de segunda instancia revocó la decisión de primera y, en su lugar, resolvió denegar el amparo por cuanto, la materia objeto de debate es de carácter eminentemente legal.

9. Para la Corte es claro que el demandante tiene la posibilidad de acudir a la jurisdicción contencioso administrativa para reclamar la reliquidación de su pensión, hecho que, prima facie, torna improcedente la acción de tutela. No obstante, ante la posible concurrencia de un perjuicio irremediable respecto de los derechos fundamentales del actor, es imperativo analizar si procede el amparo de manera transitoria.

10. En primer lugar, es necesario destacar que el demandante realiza algunas afirmaciones sin acompañarlas del sustento probatorio y argumentativo del caso. Solicita, por ejemplo, que se conceda de manera transitoria el amparo constitucional sin acreditar siquiera la intención de acudir a la jurisdicción contenciosa. En ese sentido, más que una protección temporal necesaria, parece que el actor pretende que, mediante la tutela, sea resuelto de manera definitiva su reclamo litigioso.

11. Argumenta también que la morosidad del proceso contencioso haría ineficaz el reconocimiento del derecho. Encuentra la Corte que la edad del peticionario (62 años) se encuentra muy por debajo del límite a partir del cual empieza la tercera edad (71 años). Además, no existe prueba en el expediente, ni afirmación por parte del actor de la existencia de quebrantos de salud o de afectación del mínimo vital del mismo. Por el contrario, todo apunta a indicar que se trata de un ciudadano con una gran capacidad vital e intelectual, que contribuye en forma activa a diseñar políticas públicas de gran importancia para el país. En este punto es necesario anotar que el demandante en esta tutela fue electo como concejal de la ciudad de Bogotá para el periodo 2004-2007, lo que permite presumir que recibe ingresos mensuales por concepto de honorarios, de conformidad con las sesiones a las cuales asista. En ese sentido la vulneración del mínimo vital por la ausencia de ingresos no ha sido acreditada.

12. Como conclusión, puede afirmarse que el demandante no demostró que cumple con los requisitos señalados por esta Corporación que tornan procedente el amparo constitucional. De todo lo anterior se deriva, entonces, la improcedencia de la tutela formulada por el señor

Mario Suárez Melo para obtener la reliquidación de su mesada pensional.

IV. DECISION

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

RESUELVE

CONFIRMAR el fallo proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia dentro del proceso de la referencia.

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

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (e)

1 Ver, entre otras, la sentencias T-408 de 2002 T-432 de 2002 SU-646 de 1999 T-007 de 1992.

2 Ver también las sentencias: SU-1052 de 2000, T-815 de 2000, T-418 de 2000, T-156 de 2000, T-716 de 1999, SU-086 de 1999, T-057 de 1999, T-554 de 1998, T-414 de 1998, T-235 de 1998, T-331 de 1997, T-273 de 1997, T-026 de 1997 y T- 287/95.

3 Sobre el particular pueden verse las sentencias T-1316 de 2001, T-482 de 2001, T-977 de 2001, T-690 de 2001, T-256 de 2001, T-189 de 2001, T-163 de 2001, T-1116 de 2000, T-886 de 2000, T-612 de 2000, T-618 de 1999, T-325 de 1999, T-214 de 1999, T-718 de 1998, T-116 de 1998, T-009 de 1998, T.637 de 1997, T-456 de 1994 y T-426 de 1992.

4 Ver, entre otras, las sentencias T-801 de 1998 y T-738 de 1998.

5 Ver, entre otras, las sentencias T-443 de 2001, T-360 de 2001, T-518 de 2000 y T-288 de 2000.

6 Ver, entre otras, las sentencias sentencias T-018 de 2001, T-827 de 2000, T-101 de 2000, SU-062 de 1999, T-313 de 1998 y T-351 de 1997.

7 Sentencia T-076 de 2003.

8 Sentencia T-083 de 2004

9 Ver sentencias T-634 de 2002 y T-1022 de 2002.

10 Cfr. Corte Constitucional, entre otras sentencias, T-026 y 273 de 1997, T-235 y 414 de 1998, T-57 de 1999, T-815 y SU-1052 de 2000.

11 Ver entre muchas otras, las Sentencias T-287 de 1995, T-554 de 1998, T-716 y SU-086 de 1999, T-156 y 418 de 2000, T-482 y 1062 de 2001, y T-135 de 2002.

12 Esta Corte ha sostenido de manera reiterada que acción de tutela es improcedente para el reconocimiento de derechos prestacionales, como la pensión de jubilación. Al respecto se pueden consultar, en otras, las sentencias T. 038 de 1997, T-189, 875, 968 y 999 de 2001.

13 Sentencia T-1022 de 2002.