

Sentencia T-769/03

ACCION DE TUTELA-Improcedencia para ordenar reconocimiento de pensiones

La acción de tutela sólo ampara el derecho al pago oportuno de mesadas pensionales ciertas e indiscutibles, pues aquellos montos que se discuten o que no hubieren sido expresamente reconocidos, deberán cobrarse en la justicia ordinaria laboral.

Referencia: expediente T-762337

Peticionario: Jorge Eliécer Forero

Procedencia: Tribunal Administrativo de Cundinamarca

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá, D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil tres (2003).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Marco Gerardo Monroy Cabra quien la preside, Eduardo Montealegre Lynett y Alvaro Tafur Galvis, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la revisión de la sentencia proferida por la Subsección D de la Sección 2ª del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 26 de mayo de 2003.

ANTECEDENTES

1. El señor Jorge Eliécer Forero Monroy, de 55 años de edad, solicita mediante tutela, que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, El Ministerio de Desarrollo Económico, el Instituto de Fomento Industrial IFI, la Empresa Alcalis de Colombia Ltda, “ en el término de las 48 horas siguientes contadas a partir de la notificación de este fallo cancelen las mesadas pensionales a que tengo derecho, por cumplir los requisitos exigidos por la ley”. Considera que se le debe pagar esa prestación social porque está desempleado, tiene problemas

económicos y reúne los requisitos para la pensión. El no pago de la pensión afecta los derechos a la vida, dignidad humana, igualdad y seguridad social.

2. Sin embargo, el señor Forero no tiene la calidad de pensionado. El mismo peticionario indica en su solicitud de tutela que hace años presentó en el Juzgado 5° Laboral de Bogotá demanda ordinaria laboral para que le reconozcan la pensión y aún no se ha producido fallo. Es decir que no existe decisión que señale que el señor Forero Monroy goza de una pensión.

3. Se corrobora que no existe pensión reconocida, cuando el señor Jorge Eliécer Forero indica, en el hecho 12 de su petición de tutela, que presentó solicitud de reconocimiento de la pensión de jubilación directamente a la Liquidadora Principal de la empresa Alcalis de Colombia el día 7 de enero de 2003. Y, en el hecho 13 agrega que el 14 de enero de 2003 se le informó que su nombre no figura en los cálculos actuariales; y, por consiguiente, no existe el reconocimiento de la pensión.

e. En la misma solicitud de pensión también agrega el señor Forero que en varias oportunidades ha pedido a Alcalis de Colombia S.A. su “inclusión en el cálculo actuarial” y solamente hasta el 23 de julio de 2002 se le respondió que “ están realizando todos los trámites necesarios para la elaboración de los cálculos actuariales que incluyan a todos los extrabajadores que no fueron incluidos en los años de 1998 y 1999, por tanto su nombre quedará incluido dentro del capítulo de beneficiarios por pensión legal compartida con otras entidades”.

Posición de las entidades demandadas

El Instituto de Fomento Industrial indica que no está obligado ni legal ni convencionalmente a pagar la accionante las mesadas pensionales que solicita.

El Ministerio de Comercio dice que no le corresponde reconocer ni pagar las pensiones de los extrabajadores de Alcalis de Colombia Ltda.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público considera improcedente que la tutela se dirija contra dicho Ministerio. Dice lo siguiente: “... la Nación ha cumplido con las obligaciones que le correspondían en relación con los pensionados de Alcalis, pues después de la aprobación del cálculo actuarial por parte de la Superintendencia de Sociedades, se creó una apropiación

en el Ministerio de Desarrollo Económico, en virtud del principio presupuestal de especialización, pues a dicha entidad está adscrita la empresa IFI, para asumir el monto de las pensiones incluidas en el mencionado cálculo actuarial.”

Alcalis de Colombia Ltda, en liquidación, presente su posición de la siguiente manera:

“El accionante mediante solicitud escrita radicada ante Alcalis el 7 de enero del presente año 2003, solicitó se le reconozca una pensión de jubilación de origen legal y compartida con Concesión Salinas, para lo cual presenta certificación de tiempos de servicios, para acreditar lo ordenado en la ley 33 de 1985 (20 años de servicios a entidades estatales y haber cumplido mas de 55 años de edad).

“Mediante comunicación 000065 del 14 de enero de 2003, Alcalis dio respuesta a la solicitud y le informó al peticionario que el gobierno nacional, con fundamento en las facultades constitucionales y legales del señor Presidente de la República, especialmente en la ley 573 del año 2000 y en el decreto ley 254 de 2000, expidió los decretos número 805 del 8 de mayo del año 2000 y 1578 del 2001, en virtud del cual asume las obligaciones pensionales de Alcalis, pero las circunscribe y limita:

- a. Únicamente a las obligaciones pensionales.
- b. A las personas (pensionados y extrabajadores) incluidos en el cálculo actuarial aprobado en octubre de 1999 y diciembre del 2000 por la Superintendencia de Sociedades, para la vigencia de 1998 y 1999.
- c. A los aportes futuros al Instituto de Seguros Sociales ISS para estas personas, en orden a la compartibilidad de pensiones.
- d. Explícitamente excluye cualesquiera otras obligaciones de alcalis ‘que estén determinandas o puedan determinarse’.

“Como se desprende de lo enunciado, los decretos antes mencionados limitaron su alcance a las personas que figuran en el cálculo actuarial aprobado por la Superintendencia de Sociedades en el mes de octubre de 1999, correspondiente a la vigencia de 1998, en los términos previstos en el mismo, así como de los aportes futuros al ISS por estas personas para efecto de la compartibilidad de pensiones.

“ En los mencionados cálculos aprobados por la Superintendencia de Sociedades sólo quedaron incluidos los extrabajadores que tuvieran 20 años cumplidos de servicio a la empresa y que solo les faltara la edad para adquirir el derecho y los que a esa fecha tuviesen derechos derivados de un proceso ordinario condenatorio ejecutoriado, los demás, como es el caso del señor Jorge Eliécer Forero Monroy, no figuran relacionados en los mismos por las razones anteriores.

“No obstante esta administración está realizando ante los diferentes ministerios, junta de socios del IFI, todas las gestiones tendientes a obtener recursos indispensables para el cumplimiento de las demás obligaciones de origen laboral que no incluyeron los decretos 805 y 1578 y por cuya carencia ha sido imposible dar cumplimiento al reconocimiento y pago de la obligación, así como al pago de otras obligaciones de igual origen”.

PRUEBAS

Se adjuntaron a la solicitud de tutela:

- a. Certificaciones que demuestran el tiempo laborado por el señor Forero;
- b. Las peticiones para ser incluido en el cálculo actuarial;
- c. Petición de reconocimiento de pensión presentada el 7 de enero de 2003;
- d. Respuesta dada el 14 de enero de 2003, a la cual se hizo referencia en los hechos;
- e. Registro de nacimiento y cédula que demuestran que el señor Jorge Eliécer Forero Monroy cumplió los 55 años el 21 de enero de 2003;
- f. Documentos que demuestran la mala situación económica del tutelante.

SENTENCIA OBJETO DE REVISION

La sección 2ª del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por sentencia de 26 de mayo de 2003, no concedió la tutela. Dijo el Tribunal:

“Mientras no se dirima lo concerniente al reconocimiento de la pensión de jubilación, lo cual es consecuencia de las demás pretensiones formuladas en la demanda ordinaria laboral, no

podrá disponerse el pago de mesadas pensionales como lo solicita el peticionario en esta acción de tutela.

“Dentro del proceso ordinario laboral igualmente se definirá cuál es la autoridad competente para el reconocimiento y pago teniendo en cuenta los elementos de juicio que tenga a su disposición.

“Por consiguiente la tutela invocada en el caso sub lite para que disponga la cancelación de mesadas pensionales a que se estima tener derecho, resulta improcedente por disponer el accionante para tal fin de otro medio de defensa judicial como es la demanda que se está tramitando mediante proceso ordinario laboral en el Juzgado 5° Laboral del Circuito”.

La sentencia no fue impugnada.

COMPETENCIA

Esta Sala de Revisión es competente para conocer de la revisión del fallo en el presente caso, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Política y el decreto 2591 de 1991.

TEMAS JURIDICOS

1. Por tutela no se puede decretar el reconocimiento de la pensión

La jurisprudencia ha dicho que mediante tutela no se pueden decretar pensiones¹; esta función es propia de los órganos gestores de la seguridad social o de los jueces ordinarios o de los tribunales contencioso administrativos.

La sentencia T-439 de 1996 dice lo siguiente:

“Esta Sala de Revisión ve la necesidad de reiterar la amplia jurisprudencia que sobre la existencia de otros medios de defensa judicial y la consecuente improcedencia de la acción de tutela ha venido sosteniendo la Corte Constitucional, pues resulta claro que cuando el actor puede recurrir a los procedimientos que el ordenamiento jurídico ha establecido para resolver conflictos como el que aquí se plantea, la acción de tutela no procede por ser un mecanismo subsidiario, viable sólo a falta de otros medios judiciales de defensa.

En consecuencia, el reconocimiento pensional que el actor pretende obtener por vía de tutela, debe ser solicitado en ejercicio de los medios ordinarios previstos por la ley para ello. Sobre el punto, pueden consultarse las sentencias T-036/93; T-045/93; T-209/94 y T-087/96 de la Corte Constitucional.

2. Pago de mesadas pensionales

La acción de tutela sólo ampara el derecho al pago oportuno de mesadas pensionales ciertas e indiscutibles, pues aquellos montos que se discuten o que no hubieren sido expresamente reconocidos, deberán cobrarse en la justicia ordinaria laboral.

Para que se pueda exigir el pago de una mesada pensional, es necesario previamente agotar determinados actos administrativos. En la sentencia T-135 de 1993 se dijo:

“ El pago de las pensiones se hace efectivo si previamente al mismo se realiza la inclusión en la nómina de pensionados, que es un acto de ejecución previsto en el ordenamiento administrativo y fiscal de la Nación.

Según el derecho administrativo moderno, para llegar al acto administrativo definitivo se recorre un “iter administrativo” con fases distintas, se produce lo que denomina Garrido Falla “una constelación de actos”³, así:

Anteriores al acto administrativo se encuentran los actos preparatorios que son aquellos que se dictan para posibilitar un acto principal posterior. Y los actos de trámite que son los que se producen dentro de una actuación administrativa a fin de impulsar hacia su conclusión.

Posterior al acto administrativo, se encuentran los actos de ejecución, como aquellos que deben realizarse para que se cumpla un acto administrativo en firme.

Estos tres actos - preparatorios, de trámite y de ejecución -, son actos instrumentales de la decisión administrativa, la preparan, la hacen posible y la ejecutan; no son susceptibles de recurso de vía gubernativa, excepto los casos previstos en norma expresa, de conformidad con el artículo 49 del Código Contencioso Administrativo.

La razón de lo anterior se funda en que por sí solos no producen efecto directo respecto a un sujeto de derecho, no encierran declaraciones de voluntad constitutivas en sentido exacto

del vocablo, lo que es predicable tan sólo de los actos administrativos.

Los actos administrativos definitivos o finales, que son los que producen efectos jurídicos, si son objeto de la vía contenciosa, como lo establece el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo.

El artículo 64 del mismo Código establece que los actos que quedan en firme al concluir el procedimiento administrativo serán suficientes, por sí mismos, para que la administración pueda ejecutar de inmediato los actos necesarios para su cumplimiento.

Por consiguiente, si no existe un acto administrativo que reconozca la pensión, no se puede exigir el pago de la misma.

CASO CONCRETO

1. La petición que se formula en la presente tutela expresamente se refiere al pago de mesadas pensionales. Pero resulta que al peticionario no se le ha reconocido la pensión, luego no hay lugar a reclamación de mesadas.

2. Cursa en el juzgado 5° Laboral de Bogotá el juicio ordinario laboral precisamente para el reconocimiento de la pensión. Dice el tutelante que lleva mas de diez años la tramitación, pero no aporta prueba y, además, si eso fuera cierto, resultaría que hizo la petición cuando apenas contaba 45 años de edad. Por otro aspecto, la tutela no se dirigió contra dicho juzgado.

3. En aras del principio de informalidad que tiene la tutela, se podría pensar que lo que anhela el señor Jorge Eliécer Forero es que se le reconozca su pensión y luego se le pague. En tal hipótesis, el juez de tutela no puede reconocer pensiones, como se anotó anteriormente. Tampoco es función del IFI o del Ministerio de Hacienda o del Ministerio de Desarrollo proferir tal reconocimiento. En cuanto a la otra entidad demandada, Alcalis de Colombia Limitada, en liquidación, consta en el expediente que el señor Forero no quedó incluido dentro de las personas que figuran en el cálculo actuarial aprobado por la Superintendencia de Sociedades en el mes de octubre de 1999, correspondiente a la vigencia de 1998. Alcalis ha indicado que está haciendo las diligencias para que se amplíe la inclusión. No sobra resaltar que el señor Forero presentó su petición de pensión unos días antes de

cumplir los 55 años de edad.

4. Si lo que se quiere el señor Forero es la inclusión de su nombre en el cálculo actuarial (cuestión que, se repite, no se pide en la tutela), sin haberse previamente reconocido la pensión, es algo que no puede hacer el juez de tutela, máxime si está en trámite un juicio ordinario laboral que definirá si el señor Forero tiene derecho a la pensión y quien se la pagará.

Por consiguiente, no hay lugar a conceder la tutela impetrada y debe confirmarse la sentencia objeto de revisión.

DECISION

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

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida por la sección 2ª del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 26 de mayo de 2003, en la tutela de la referencia.

SEGUNDO. Por Secretaria, LÍBRESE la comunicación prevista por el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General(e)

1 Sobre existencia de otra vía adecuada, ver T-099/2000, T-480/94, T-314/96, T-357/96, T-637/97, T-030/98, T-361/98, entre otras

2 M.P. Alejandro Martínez Caballero

3 GARRIDO FALLA, Fernando. Tratado de Derecho Administrativo. Volumen I. Parte General. Editorial Tecnos. Madrid. Sexta Edición, pág. 410.