

Sentencia T-1079/12

## PRINCIPIO DE INMEDIATEZ Y OPORTUNIDAD EN LA PRESENTACION DE LA ACCION DE TUTELA-Criterios que ha fijado la jurisprudencia constitucional

ACCION DE TUTELA-Condicion de procedibilidad para obtener la reliquidación de la pensión

El juez constitucional podría proporcionar un amparo transitorio hasta tanto la jurisdicción ordinaria resuelva de fondo el caso puesto a su consideración, protección excepcional que es viable respecto de situaciones extraordinarias frente a las cuales de no darse el amparo solicitado se podría causar un perjuicio irremediable. En el caso de la petición de reliquidación de una prestación social como lo es la pensión, se está realmente frente a una reclamación netamente económica en cuyo caso no podría alegarse que existe amenaza o vulneración del derecho al mínimo vital del solicitante, por lo que la persona no estaría expuesta a una situación extrema que le pueda acarrear un perjuicio irremediable. Sin embargo, advierte la Sala que en la medida en que por lo general este tipo de reclamaciones son promovidas por personas de la tercera edad, esta especial condición debe ser tenida en cuenta al analizar la alegada vulneración de sus derechos fundamentales. Aún así, resulta importante recordar, que el simple hecho de pertenecer a la tercera edad no es óbice para que el amparo constitucional sea otorgado de plano, pues la persona deberá demostrar que esta siendo afectada en sus derechos, o que es susceptible de que derechos fundamentales como la dignidad humana, la salud, o el mínimo vital no puedan ser protegidos adecuadamente en razón a la lentitud que ofrecen los mecanismos ordinarios de protección de los mismos. Sólo en el evento de estar ante una situación de estas características es que la acción de tutela procederá como mecanismo transitorio a pesar de que existan en el momento otros medios ordinarios de defensa

## REGLAS JURISPRUDENCIALES SOBRE LA PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DEL RECONOCIMIENTO Y/O RELIQUIDACION DE LA PENSION POR TUTELA-Reiteración de jurisprudencia

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

PENSION-Reconocimiento con el salario realmente devengado a servidores públicos que trabajan en el exterior

Tal liquidación debe hacerse con base en el salario realmente devengado por el aspirante a pensionado y nunca a partir de un salario inferior al recibido por el titular del derecho. De ahí que, si la regla prevista es incumplida por las autoridades encargadas de certificar el monto salarial con base en el cual se aspira a obtener una pensión, o por quienes deben liquidar y reconocer la prestación social, así estos aleguen que su actuación se respalda en una norma legal que así lo dispone, se estará frente a la violación del derecho fundamental a la igualdad. Ahora bien de presentarse una situación de estas características, ello comprometería igualmente el respeto de los derechos a la dignidad humana y al mínimo vital, los cuales también son protegibles por vía de la acción de tutela

ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE PENSIONES-Servidores públicos que trabajan en el exterior

FUNCIONARIOS DE PLANTA EXTERNA DEL MINISTERIO DE RELACIONES

EXTERIORES-Liquidación pensiones con fundamento en salarios inferiores a los realmente percibidos

Referencia: expediente T-2.958.072

Acción de Tutela instaurada por Livia Caicedo de Romaña contra la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Medellín.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., doce (12) de diciembre de dos mil doce (2012).

La Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside, Alexei Julio Estrada y Luís Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, ha proferido la siguiente

#### SENTENCIA

En el proceso de revisión de las sentencias del 24 de noviembre y 26 de octubre ambas de 2010 proferidas por Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia y por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura que negaron la tutela incoada por Livia Caicedo de Romaña contra la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín.

#### ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Dos de la Corte Constitucional escogió para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la Sentencia correspondiente.

#### Solicitudes

La señora Livia Caicedo de Romaña pide al juez de tutela que ampare sus derechos fundamentales a la igualdad, a la dignidad, a la seguridad social, a la favorabilidad laboral y al debido proceso, los cuales en su sentir fueron vulnerados por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Medellín. Para su protección solicitó al Tribunal anular la sentencia de segunda instancia dictada el 9 de septiembre de 2008 dentro del proceso ordinario laboral que adelantó su fallecido esposo, Célimo Romaña Córdoba contra CAJANAL, en el que reclamó la reliquidación de su pensión de vejez.

En su lugar solicita que el Tribunal dicte una nueva providencia en la que se protejan sus derechos fundamentales teniendo en cuenta para ello, la abundante jurisprudencia constitucional en la que se ordena que la liquidación de la pensión de los ex funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores que prestaron sus servicios en el exterior, debía hacerse con base en el salario efectivamente devengado por ellos. Así, la accionante pide que la reliquidación pensional

por ella reclamada se haga ya sea a partir del 7 de julio de 1991 fecha en la cual entró a regir la Constitución de 1991, o a partir de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

## Hechos

Manifiesta la señora Livia Caicedo de Romaña que por Resolución No. 00792 de enero 26 de 1988 la Caja Nacional de Previsión Social –CAJANAL- reconoció la pensión de jubilación a su esposo Célmo Romaña Córdoba a partir del 11 de mayo de 1983.

Si bien la pensión había sido reconocida por un monto mensual de \$24.315.11 pesos, el 23 de noviembre de 1988 el señor Romaña Córdoba presentó solicitud de reliquidación de su pensión al considerar que la misma no había sido liquidada correctamente, por cuanto no se había tenido en cuenta el verdadero salario por él devengado al momento de su retiro. Señaló la actora que entre el 20 de enero de 1975 y el 30 de abril de 1983, fecha de retiro definitivo de su esposo de la actividad laboral, este venía ocupando el cargo de Vicecónsul de Colombia en la ciudad de Yaviza (Panamá), cargo cuyo salario promedio mensual durante su último año de trabajo fue de US\$1.856.60 dólares americanos. Además, afirmó que a dicho salario se le hizo una retención mensual del 5%, equivalente a US\$73.50, los cuales fueron tenidos como aportes pensionales.

La petición de reliquidación fue negada mediante Resolución No. 12053 de marzo 10 de 1993. Contra esta decisión se interpusieron los recursos de reposición y apelación, los cuales también fueron resueltos en forma negativa mediante resoluciones No. 044543 del 20 de diciembre de 1993 y No. 001182 de abril 24 de 1995, respectivamente, agotándose de esta manera la vía gubernativa.

El 29 de mayo de 2002 el señor Romaña Córdoba instauró la correspondiente demanda ordinaria laboral en la que solicitó la reliquidación de la pensión. Señaló en su momento que para el reconocimiento de su pensión debió tenerse en cuenta su real ingreso salarial que fue de US\$1.853.60 dólares americanos, o su equivalente en pesos colombianos, para lo cual debió también procederse a indexar dicha pensión conforme a la tablas que para tal efectivo expide anualmente el DANE. Explicó que la mesada pensional que venía percibiendo por valor de \$386.334.26 pesos en nada se compadecía con el real salario base de liquidación que debió tenerse en cuenta en su caso.

El 25 de mayo de 2005 el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín negó las pretensiones de la demanda aduciendo que el demandante no había aportado ningún elemento de juicio que hubiese permitido al juez de conocimiento determinar, si en efecto, había cometido algún error en la liquidación de tal pensión.

Impugnada la anterior decisión, conoció la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Medellín la cual en sentencia del 9 de septiembre de 2008 confirmó la decisión de primera instancia pero por razones distintas a las expuestas por el a quo. El ad quem consideró lo siguiente: **(i)** determinó que en efecto, el señor Romaña Córdoba devengó durante su último año laboral, un salario en dólares; **(ii)** confirmó que la norma vigente al momento del reconocimiento pensional fue el Decreto Ley 2016 de 1968 cuyo artículo 76 establecía que las prestaciones de los funcionarios del servicio exterior de la Cancillería se pagarían con base en la asignación de un cargo equivalente del servicio interno del Ministerio de Relaciones Exteriores. Explicó que dicha norma estuvo vigente hasta ser derogada por el artículo 79 del Decreto Ley 10 de 1992; **(iii)** de esta manera, el reconocimiento pensional se hizo con base en el régimen especial vigente para ese momento. Por ello, al no plantear el pensionado este tema normativo como un punto de

discusión jurídica en la referida demanda laboral, ello no dio espacio para que se hubiese aplicado alguna norma laboral distinta, ya fuese el Código Sustantivo del Trabajo, o la misma Ley 100 de 1993, norma que entró a regir 10 años después de ocurridos los hechos objeto de discusión; (iv) si bien la Corte Constitucional declaró la inexecutable del artículo 7° de la Ley 797 de 2004, norma muy similar a la que cobijó en su momento al señor Romaña Córdoba, ésta no era igual a la que estaba vigente al momento de reconocerse la pensión objeto de discusión. Finalmente, (v) se señaló que el pronunciamiento de la Corte Constitucional respecto de dicha norma tiene efectos hacia el futuro y no hacia el pasado.

El anterior fallo no alcanzó a ser conocido por el señor Romaña Córdoba pues falleció el 24 de noviembre de 2006[1], es decir, casi dos años antes de la expedición de esta decisión judicial.

Frente a los resultados negativos obtenidos en el anotado proceso ordinario laboral, la señora Livia Caicedo de Romaña, cónyuge superviviente del señor Romaña Córdoba, interpuso la presente acción de tutela al considerar que la providencia de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín se erige como una causal de procedibilidad de la acción de tutela por la configuración de un defecto sustantivo o material y por la violación directa de la Constitución.

Explicó que la petición de reliquidación de la pensión fue negada con fundamento en el artículo 76 del Decreto Ley 2016 de 1968, norma que había sido derogada por la Ley 100 de 1993 y por la propia Constitución Política. Afirma igualmente, que la anotada decisión judicial desconoció la abundante jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha reconocido la violación del derecho a la igualdad, cuando se aplican normas como el derogado artículo 76 del Decreto Ley 2016 de 1968.

En cuanto a la violación directa de la Constitución, la accionante manifestó que ella obedecía a la reproducción de una norma que había sido declarada inexecutable.

La señora Caicedo de Romaña explicó igualmente que para el momento en que se profirió la sentencia laboral contra la cual interpuso la presente tutela, ya la Corte Constitucional había dictado dos sentencias de control de constitucionalidad en las que se declararon inexecutable normas similares a las que se utilizaron para liquidar indebidamente la pensión de su esposo. Explicó que dichas normas fueron consideradas por la Corte como violatorias de los derechos a la igualdad, a la dignidad, a la seguridad social y al debido proceso.

Argumentos jurídicos de la tutela.

Explica la señora Livia Caicedo de Romaña, que si bien la decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín se profirió el 9 de septiembre de 2008, casi dos años antes de la interposición de la presente acción de tutela (junio 18 de 2010)[2], sus derechos fundamentales siguen vulnerados por la indebida liquidación pensional. Explica que la mesada que hoy percibe es cinco veces menor a la que debería estar recibiendo de haberse tenido en cuenta el salario realmente devengado por su marido al momento de darse tal reconocimiento pensional.

Aclara de otra parte, que en la medida en que su esposo fue quien siempre estuvo al frente del referido proceso laboral, tras el fallecimiento de éste y el cambio de domicilio por parte de ella, no conoció de manera oportuna el fallo que hoy controvierte por vía de tutela.

Como argumentos de fondo señala que para la fecha en la cual se dictó la sentencia laboral que motivó la interposición de esta acción de tutela, ya la Corte Constitucional había declarado la inexecutable de normas similares o iguales a las que sirvieron de base para liquidar la pensión

de su fallecido esposo.

Recuerda la actora, que la sentencia C-173 de 2004 de la Corte Constitucional había declarado la inexecutable parcial del párrafo 1° del artículo 7 de la Ley 797 de 2003, norma que había modificado en parte el artículo 20 de la Ley 100 de 1993. Dicha decisión judicial consideró que la norma acusada violaba el derecho a la igualdad, pues establecía que la cotización y liquidación pensional se haría con base en un salario que no correspondía con el realmente devengado por el trabajador. En ese mismo fallo se hizo mención a varias sentencias de tutela de años anteriores (T-1016/00, T-534/01 y T-083/04) en las que se encontraban involucrados antiguos empleados del Ministerio de Relaciones Exteriores que habiendo prestado sus servicios en el exterior, se les había liquidado su pensión con un salario distinto al efectivamente devengado. Estos fallos concluyeron que las normas que respaldaron las equivocadas liquidaciones pensionales debieron ser inaplicadas por ser contrarias a los principios de dignidad humana, igualdad y por desconocer los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de aquellos ex trabajadores. Por todo lo anterior, se observó que la referida sentencia de constitucionalidad lo que hizo fue confirmar la ya decantada línea jurisprudencial en el sentido de sostener que la liquidación pensional de los ex trabajadores del cuerpo diplomático debió hacerse con base en el salario realmente devengado por estos.

La accionante citó una segunda sentencia de la Corte Constitucional (C-535 de 2005), que declaró la inexecutable del artículo 57 del Decreto Extraordinario 10 de 1992 (Decreto Orgánico del Servicio Exterior y la Carrera Diplomática y Consular). Dicha norma disponía en su momento que la liquidación y reconocimiento pensional de los funcionarios de la Cancillería en misión en el exterior, debía hacerse con base en el salario de un cargo equivalente perteneciente a la planta interna de dicho ministerio, no teniéndose en cuenta el salario realmente devengado, lo que demuestra que esta norma, esbozaba el mismo problema jurídico ya resuelto en la sentencia de constitucionalidad inicialmente citada.

En igual sentido, la línea jurisprudencial seguida en numerosos fallos de tutela proferidos por la Corte Constitucional señala de manera consistente, que las normas a partir de las cuales CAJANAL o el ISS habían liquidado y reconocido pensiones de trabajadores de la Cancillería en misión en el exterior, a partir de salarios de cargos equivalentes a los de planta interna, debieron ser inaplicadas por ser abiertamente discriminatorias y contrarias a los principios de dignidad humana e igualdad, y por ser violatorias de los derechos fundamentales al mínimo vital, y seguridad social, entre otros. En varios de los fallos de tutela referidos, la Corte dejó en claro que esas normas discriminatorias habían sido derogadas por los artículos 17 y 18 de la Ley 100 de 1993.

Por todo lo anterior, la accionante manifestó que aún cuando la situación de su esposo se había consolidado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, y aún cuando dicha pensión se reconoció en vigencia de la anterior Constitución Política en la que el derecho a la igualdad no estaba contemplado, si aplicaba el principio de universalidad en la seguridad social, el cual excluye la discriminación. Fue por esta razón, que el difunto esposo de la accionante, al advertir que podía exigir la reliquidación de su pensión, procedió judicialmente a reclamar la reliquidación de su pensión teniendo en cuenta para ello como salario base de liquidación el realmente devengado por él.

De esta manera, la accionante afirma en esta acción de tutela que su esposo fue objeto de un trato discriminatorio por habersele negado la reliquidación de pensión como se explicó en los términos atrás anotados.

En lo que concierne a la violación directa de la Constitución, la accionante alega que la decisión asumida por el Tribunal se sustentó en la reproducción de una norma inexecutable. Explicó que cuando la Carta Política en su artículo 243 se refiere a la imposibilidad de que cualquier autoridad reproduzca el contenido material de una norma que ha sido declarada inexecutable, se refiere de manera expresa al contenido material del acto jurídico y a cualquier autoridad, incluida la judicial. Por ello, y a pesar que la norma que sirvió de sustento para negar la reliquidación pensional de su esposo se encuentra vigente, el contenido material de esta es similar al de aquellas que ya fueron declaradas inexecutables por la Corte Constitucional. Por tal motivo, el que dicha regla jurídica se hubiese aplicado por la autoridad judicial violó de manera directa la Carta Política.

Expone igualmente la accionante, que la anotada decisión judicial también desconoció el precedente jurisprudencial que ya existía sobre el tema, pues, era de público conocimiento para el Tribunal Superior de Medellín la existencia de la sentencia C-173 de 2004 proferida por la Corte Constitucional en la cual se había declarado la inexecutable de un aparte del artículo 7 de la Ley 797 de 2003 que en su esencia había replicado un sistema similar al contemplado por el Decreto 2016 de 1968. En la medida que la citada norma había sido declarada inexecutable por ser discriminatoria y violatoria de derechos fundamentales, era entendible que la norma aplicada al caso de su esposo, debía correr la misma suerte que aquella, razón por la cual no debió ser aplicada.

Aunado a lo anterior, la accionante manifestó que su esposo había anexado al proceso laboral, copia de la sentencia T-480 de 2008 en la cual la Corte Constitucional, ante un caso similar, había amparado los derechos fundamentales de un ex embajador a quien la pensión le había sido liquidada con base en un salario distinto y menor al efectivamente devengado por éste. Incluso, en dicha sentencia la Corte Constitucional relacionó numerosos casos similares en los que se habían amparado los derechos de los accionantes (T-1078 de 2004, T-1114 de 2005, T-098 de 2006 y T-189 de 2007).

Finalmente, respecto a la violación del derecho fundamental al debido proceso, la accionante advierte que ésta se configura por la inaplicación del principio de favorabilidad. Explicó que este principio contenido en el artículo 53 Superior, dispone que ante la duda en la aplicación de una u otra norma o fuente formal del derecho haya de preferirse la más favorable al trabajador. Sin embargo, a pesar que su difunto esposo invocó y pidió expresamente que le fuese aplicada la Ley 100 de 1993, el Tribunal aquí tutelado optó por utilizar el artículo 76 del Decreto Ley 2016 de 1968, norma menos favorable a los intereses del trabajador, razón por la cual dicha actuación judicial hizo evidente la violación del referido principio.

## TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificada la acción de tutela tanto a la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Medellín, como al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de la misma ciudad y a la propia CAJANAL, todos los accionados guardaron silencio.

## PRUEBAS DOCUMENTALES OBRANTES DENTRO EN EL EXPEDIENTE

1.5.1 Copia del certificado de defunción No. D660531 del señor Célmo Romaña Córdoba en el que se verifica que falleció el 24 de noviembre de 2006 (folio 28 del cuaderno No 1 del expediente de tutela).

1.5.2 Copia del registro civil de matrimonio de Livia Caicedo de Romaña y Célmo Romaña Córdoba (folio 29 del cuaderno No 1 del expediente de tutela).

1.5.3 Copia de la Resolución No. 59192 del 26 de diciembre de 2007, por la cual la Caja Nacional de Previsión Social –CAJANAL- reconoció la pensión de sobreviviente a la señora Livia Caicedo de Romaña (folios 30 a 32 del cuaderno No 1 del expediente de tutela).

1.5.4 Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Livia Caicedo de Romaña en la que consta que nació el 3 de diciembre de 1924 (folio 33 del cuaderno No 1 del expediente de tutela).

1.5.5 Copia de un registro bancario de transacción expedido por Bancolombia en el que consta que la mesada pensional percibida por la señora Caicedo de Romaña para el mes de abril de 2010 es de \$1.001.357.98 pesos (folio 34 del cuaderno No 1 del expediente de tutela).

1.5.6 Copias auténticas correspondientes a las actuaciones cumplidas por el señor Célmo Romaña Córdoba ante Cajanal, así como de los recursos interpuestos contra los diferentes actos administrativos proferidos por dicha entidad respecto a las reclamaciones pensionales interpuestas por el señor Romaña Córdoba (folios 35 a 93 del cuaderno No. 1 del expediente de tutela).

Copia de dos colillas de pago de la mesada pensional reconocida al señor Romaña Córdoba correspondientes a los meses de agosto y septiembre de 1998 (folio 94 del cuaderno No. 1 del expediente de tutela).

Copias de las decisiones judiciales proferidas dentro del proceso ordinario laboral que el señor Romaña Córdoba adelantó ante el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín y ante la Sala Laboral del Tribunal Superior de esa misma ciudad (folios 96 a 300 del cuaderno No. 1 del expediente de tutela, y folios 301 a 386 del cuaderno No. 2 del expediente de tutela).

## DECISIONES JUDICIALES

### Primera instancia

En sentencia del 30 de junio de 2010 la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia negó la tutela promovida por la señora Caicedo de Romaña.

Explicó el a quo que si bien existe una línea jurisprudencial en favor de la protección de los derechos fundamentales de los ex trabajadores del Ministerio de Relaciones Exteriores en misión en el exterior, a quienes inicialmente se les reconoció su pensión de vejez con base en el sueldo de un cargo equivalente a uno de la planta interna de tal ministerio y no con base en el salario realmente devengado por estos, advierte que en el presente caso no se encuentran cumplidos todos los requisitos para que esta acción excepcional resulte procedente.

Según el juez de primera instancia está probado que la accionante es una persona de la tercera edad que merece especial protección, pero no aparece demostrado en el expediente que la no reliquidación pensional afecte su derecho al mínimo vital o menoscabe su dignidad, su salud, o su situación económica al punto que la pongan ad portas de un perjuicio irremediable. Advierte de otra parte que la presunta afectación se desvirtúa en razón al tiempo transcurrido entre la última decisión judicial proferida y la interposición de esta acción de tutela, pues en la medida en que ya han transcurrido casi dos años desde la decisión judicial que negó la reliquidación, la alegada afectación del mínimo vital se desvanece por el transcurso del tiempo.

Sobre este último argumento, el juez de instancia advierte que la accionante no demostró de manera alguna cuales fueron las razones que le impidieron acudir con mayor antelación ante un juez alegando indefensión, interdicción, abandono o incapacidad física o caso fortuito o fuerza mayor, argumentos que hubiesen justificado la interposición tardía de esta acción. Así, al no verificarse el cumplimiento del requisito de procedibilidad por falta de inmediatez en la interposición de esta acción de tutela, la misma se hace inviable.

### Impugnación

Argumentó la accionante que es una persona de más de 85 años de edad que ve vulnerado su mínimo vital y sus condiciones mínimas de vida digna por cuanto viene subsistiendo con una pensión que es cinco veces menor a la que debería estar recibiendo realmente.

En cuanto al requisito de inmediatez la accionante señaló que en tanto “no existe un término de caducidad para las acciones de tutela, fijar un límite en el tiempo para interponerlas podría sacrificar los principios de la cosa juzgada y la seguridad jurídica.” Posteriormente explicó que “los precedentes judiciales acreditan plenamente que el retardo en el que incurrió la señora LIVIA CAICEDO DE ROMAÑA, para interponer la tutela no hacen improcedente la acción...”. [3]

### Decisión de segunda instancia

Mediante sentencia del 24 de noviembre de 2010 la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura resolvió modificar la decisión de primera instancia que había negado la tutela, para en su lugar declarar su improcedencia.

Señaló el ad quem que desde un principio la jurisprudencia constitucional ha considerado la inmediatez como elemento consustancial a la naturaleza misma de la acción de tutela en la medida en que su interposición ha de hacerse en un término razonable. Si bien los conceptos de inmediatez y razonabilidad deben analizarse a la luz de cada caso en particular, es claro que en esta oportunidad, han transcurrido aproximadamente dos años entre la fecha en que se dictó la sentencia de segunda instancia del proceso ordinario laboral (sentencia del 9 de septiembre de 2008 de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín), y la fecha de interposición de la presente acción de tutela (18 de junio de 2010)[4]. De esta manera se advierte la improcedencia de esta acción por no encontrarse reunidos los elementos de urgencia y prontitud propios de la naturaleza de esta acción excepcional.

Así, ante el retraso injustificado de la accionante para interponer esta acción de tutela, el ad quem consideró innecesario adelantar un análisis de fondo sobre el asunto, por lo que procedió a modificar la decisión de primera instancia que negó el amparo, para en su lugar declarar la improcedencia de la acción de tutela por no haberse cumplido con el requisito de la inmediatez.

### CONSIDERACIONES DE LA CORTE

#### Competencia y oportunidad.

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de la referencia. Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por la Sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.



Problema jurídico.

En el presente expediente la accionante reclama la protección de sus derechos a la igualdad y al mínimo vital como consecuencia de la negativa de la entidad accionada en reconocer la reliquidación de la pensión que le fuera reconocida a su fallecido esposo, quien en vida había iniciado la respectiva reclamación judicial para su reliquidación.

2.2.1 La Sala procederá a exponer los fundamentos jurídicos y jurisprudenciales que considera pertinentes como parte del análisis jurídico que ha de respaldar su decisión. Teniendo en cuenta que la accionante considera vulnerados varios de sus derechos fundamentales (igualdad, dignidad, seguridad social, favorabilidad laboral y debido proceso), la Sala deberá (i) revisar inicialmente si se encuentran reunidos todos los presupuestos jurisprudenciales establecidos que hagan viable esta acción de tutela como mecanismo de protección de los anotados derechos fundamentales. Seguidamente, se reiterará (ii) la línea jurisprudencial existente en torno a la improcedencia general de la acción de tutela como mecanismo judicial para reclamar la reliquidación pensional. Como consecuencia de lo anterior, (iii) se señalarán los requisitos que deberán reunirse para que de manera excepcional, la acción de tutela proceda en estos casos de reliquidación de prestaciones sociales.

2.2.2 Seguidamente (iv) se verificará el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Posteriormente, se (v) recordará cuál ha sido el desarrollo jurisprudencial impulsado por esta Corporación en torno al derecho que le asiste a los servidores públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores, que habiendo trabajado en el exterior tienen derecho a que su pensión les sea reconocida a partir del salario realmente devengado, y a las circunstancias en que tal derecho puede hacerse efectivo por vía de la acción de tutela. Finalmente, se (vi) resolverá el caso concreto.

Presupuestos jurisprudenciales establecidos para hacer viable la acción de tutela como mecanismo de protección de derechos fundamentales. El principio de inmediatez como característica esencial.

2.3.1 Ha sido reiterada la posición jurisprudencial asumida por esta Corporación en torno al hecho de que la acción de tutela es un mecanismo judicial preferente y sumario por medio del cual se puede acceder a la protección inmediata y efectiva de los derechos fundamentales. Además, es un mecanismo judicial de carácter subsidiario[5] al que se acude en ausencia de otros medios ordinarios de defensa, o cuando existiendo estos, dicha acción se tramite como mecanismo transitorio de defensa judicial para evitar un perjuicio irremediable.

En igual sentido se ha señalado que la acción de tutela no es una vía judicial adicional o paralela[7] a los mecanismos judiciales previstos por el Legislador[8], como tampoco puede ser tenida por las partes como el mecanismo excepcional al que se puede acudir para corregir los errores en los que se haya incurrido, o como medio para revivir términos ya fenecidos a consecuencia de su propia incuria procesal.

Precisamente, en sentencia T-983 de 2001,[10] la Corte señaló:

“Esta Corporación ha señalado reiteradamente que la acción de tutela no procede cuando el peticionario disponga de otro medio para la defensa judicial de su derecho, a menos que intente la acción como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Al respecto, la Corte ha hecho énfasis en el carácter excepcional del mecanismo constitucional de protección que no

debe superponerse ni suplantar los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico.”

2.3.2 Dentro de las características de la acción de tutela sobresale el que ésta fue instituida como un mecanismo judicial excepcional de aplicación inmediata para salvaguardar la efectividad del derecho que está siendo objeto de una trasgresión o amenaza. Por ello, la inmediatez sobresale como una de sus más importantes características.

En efecto, han sido numerosos los pronunciamientos[11] de esta Corporación en el sentido de señalar que la interposición de la acción de tutela habrá de hacerse en un término razonable, razón por la cual la inmediatez es requisito sine qua non para el estudio de la procedibilidad de la acción de tutela. Sobre el particular la Corte ha dicho:

“(…) tal y como lo ha expuesto de forma reiterada esta Corporación, la procedibilidad de la acción de tutela exige su interposición dentro de un plazo razonable, oportuno y justo, de tal manera que la acción no se convierta en un factor de inseguridad jurídica, premiando con ello la inactividad de los interesados en el ejercicio oportuno de los recursos, la negligencia y la desidia. Ciertamente, si con la acción de tutela se busca la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, es imprescindible que su ejercicio tenga lugar dentro del marco de ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos. Una percepción contraria a esta interpretación, desvirtúa el alcance jurídico dado por el Constituyente a la acción de tutela y deja sin efecto el objetivo de garantizar por esa vía judicial la protección actual, inmediata y efectiva de tales derechos.”[12]

Así, se desvirtuaría por completo la acción de tutela como mecanismo excepcional si no se establece un límite en el tiempo para su interposición, pues recordemos que la misma se caracteriza por la protección actual, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados.

2.3.3 En sentencia T-684 de 2003[13], la Corte definió algunas reglas para la determinación de la procedibilidad de la acción de tutela respecto al principio de inmediatez:

“La Corte Constitucional en otras oportunidades ha fijado la regla según la cual la tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad del término no se ha establecido a priori, sino que serán las circunstancias del caso concreto las que la determinen. Sin embargo, se ha indicado que deben tenerse en cuenta algunos factores para analizar la razonabilidad del término: 1) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; 2) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión y 3) si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados”.

2.3.4 Bajo esta perspectiva, el juez deberá sopesar en cada caso, la razonabilidad del término transcurrido entre el hecho que originó la acción y la presentación de la misma, y establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos.

2.3.5 De esta manera, la Corte ha sido clara en señalar que la acción de tutela se ha instituido como un instrumento constitucional de protección rápida y eficiente en contra de las agresiones a los derechos fundamentales, de manera que sus titulares no se vean obligados a recurrir a los extensos procesos ordinarios.

Con todo, debe recordarse que la acción de tutela no tiene como finalidad la de suplir a los jueces ordinarios en la tarea de resolver los conflictos propios de su jurisdicción, pues ello conduciría a desconocer la existencia de los medios procesales ordinarios para resolver las controversias jurídicas asignadas previamente por la ley.

Condiciones de procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo para reclamar la reliquidación de la pensión.

2.4.1 De tiempo atrás esta Corporación ha reiterado la posición asumida en torno a la improcedencia general de la acción de tutela como mecanismo excepcional para reclamar el reconocimiento y/o la reliquidación de una pensión. En efecto, la Corte ha señalado que frente a las controversias relacionadas con la seguridad social, el ordenamiento jurídico ha diseñado los mecanismos judiciales y administrativos para ello.[14] Así, la jurisdicción laboral y la contenciosa administrativa, según sea el caso, son los ámbitos en los cuales las personas pueden exponer sus problemas a fin de que estos sean resueltos de acuerdo con los procedimientos allí contemplados.

2.4.2 Si bien la jurisprudencia constitucional ha sido consistente en señalar que la acción de tutela no procede como un mecanismo alternativo de defensa judicial y tampoco puede convertirse en una herramienta supletoria a la cual se acuda cuando se han dejado de ejercer los mecanismos ordinarios de defensa, o cuando estos se han ejercido extemporáneamente, o cuando con ella se pretenda la obtención de una decisión más pronta al margen de agotamiento de instancias ordinarias dentro de la jurisdicción correspondiente[16], también ha señalado que esta regla no es absoluta en el caso de la declaración de derechos prestacionales.

“De manera excepcional es posible que el juez de tutela intervenga en el reconocimiento de esta clase de derechos, no sólo cuando se ejerce como mecanismo transitorio, caso en el cual es necesario demostrar la existencia de un perjuicio irremediable, sino también cuando el medio judicial ordinario es ineficaz o no es lo suficientemente expedito para brindar una protección inmediata, circunstancias que deben ser valoradas por el juez constitucional en cada caso particular.”[18]

De acuerdo a lo anterior, el juez constitucional podría proporcionar un amparo transitorio hasta tanto la jurisdicción ordinaria resuelva de fondo el caso puesto a su consideración, protección excepcional que es viable respecto de situaciones extraordinarias frente a las cuales de no darse el amparo solicitado se podría causar un perjuicio irremediable.

2.4.3 En el caso de la petición de reliquidación de una prestación social como lo es la pensión, se está realmente frente a una reclamación netamente económica en cuyo caso no podría alegarse que existe amenaza o vulneración del derecho al mínimo vital del solicitante, por lo que la persona no estaría expuesta a una situación extrema que le pueda acarrear un perjuicio irremediable.[19]

2.4.4 Sin embargo, advierte la Sala que en la medida en que por lo general este tipo de reclamaciones son promovidas por personas de la tercera edad, esta especial condición debe ser tomada en cuenta al analizar la alegada vulneración de sus derechos fundamentales. Aún así, resulta importante recordar, que el simple hecho de pertenecer a la tercera edad no es óbice para que el amparo constitucional sea otorgado de plano, pues la persona deberá demostrar que está siendo afectada en sus derechos, o que es susceptible de que derechos fundamentales como la dignidad humana[20], la salud[21], o el mínimo vital[22] no puedan ser protegidos

adecuadamente en razón a la lentitud que ofrecen los mecanismos ordinarios de protección de los mismos. Sólo en el evento de estar ante una situación de estas características es que la acción de tutela procederá como mecanismo transitorio a pesar de que existan en el momento otros medios ordinarios de defensa.

Por lo anterior, la Corte Constitucional ha establecido que solo en casos excepcionales el estudio de una solicitud de reliquidación pensional dejaría de ser un asunto meramente legal para habilitar la competencia del juez constitucional,[24] quien a través de la acción de tutela asumiría el análisis de fondo del caso puesto a su consideración.

Requisito para la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo judicial para lograr la reliquidación de una pensión.

Como se advirtió inicialmente, la regla general que domina las peticiones de reliquidación de una pensión es que la acción de tutela no es el mecanismo judicial apropiado para lograr tal fin, básicamente por cuanto dicha reclamación se limita en principio a una reclamación de carácter netamente económico. Sin embargo, de verificarse la ocurrencia de excepcionales circunstancias, el juez constitucional podrá ordenar el reconocimiento o reajuste de las mesadas pensionales. Para ello se deberá cumplir con los siguientes requisitos:

“Que la persona interesada haya adquirido el status de jubilado, o lo que es igual, que se le haya reconocido su pensión.[25]

Que el jubilado 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.[26]

Que el jubilado haya acudido a las vías judiciales ordinarias 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.[27]

Que el jubilado 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[28].”

2.5.2 Las anotadas reglas han sido reiteradas en numerosos pronunciamientos de esta Corporación[29]. En este sentido resulta pertinente reseñar algunas de las sentencias más recientes en las cuales el juez constitucional ordenó el reconocimiento, reliquidación y/o reajuste de la pensión, en tanto encontró cumplidos los anteriores requisitos excepcionales. Así, para el asunto que nos ocupa resulta pertinente reseñar algunos de los antecedentes jurisprudenciales:

- En sentencia T-189 de 2001, se analizó el caso de una persona de la tercera edad que tenía a su cargo un hijo adolescente con discapacidad y que al estar percibiendo una pensión sustancialmente más baja que la que efectivamente le correspondía solicitó su reliquidación por encontrar vulnerados sus derechos fundamentales a la dignidad y al mínimo vital.

- Por su parte, la Corte en sentencia T-631 de 2002 estudió el caso de una persona que luego de agotar la vía gubernativa en una reclamación contra la resolución que negó la reliquidación de su

mesada pensional, ordenó que mientras la jurisdicción contenciosa administrativa decidía de manera definitiva su reclamación, CAJANAL debía reconocer al actor una mesada pensional equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que hubiese percibido durante el último año de servicio.

- Finalmente, mediante sentencia T-1000 de 2002 la Corte analizó el caso de una persona que luego de demostrar mediante pruebas médicas la complejidad de las enfermedades que la aquejaban, consideró que la limitada pensión que percibía no le permitía asumir adecuadamente sus permanentes controles y cuidados médicos, por lo que se hacía necesario y urgente que el reajuste de su mesada pensional se ordenara mediante tutela. Debe aclararse que en este caso la accionante efectivamente había agotado la vía gubernativa. Por lo anterior, se ordenó a CAJANAL reconocer una mesada pensional equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que le corresponde durante el último año de servicios, mientras que la jurisdicción contenciosa se pronunciaba sobre el asunto.[30]

2.5.3 Las reglas anteriores[31] han sido igualmente sistematizadas en tres criterios generales: “(i) que la negativa al reconocimiento de la pensión de invalidez, jubilación o vejez se origine en actos que en razón a su contradicción con preceptos superiores puedan, prima facie, desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre las actuaciones de la administración pública; (ii) que esa negativa de reconocimiento de la prestación vulnere o amenace un derecho fundamental; y (iii) que la acción de tutela resulte necesaria para evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.”

A propósito de los criterios anteriores se sostuvo en sentencia T-043 de 2007 lo siguiente:

“En relación con el primer requisito, la actuación de la administración a través de la cual reconoció o reajustó la pensión de invalidez, jubilación o vejez debe presentarse como manifiestamente ilegal o inconstitucional. Si bien el juez de tutela no es el competente para realizar un análisis detallado sobre la legalidad de las actuaciones de la administración, por ser ello de competencia de los jueces especializados; ante la afectación de los derechos fundamentales del peticionario provocada por una actuación que se muestra desde un principio como contraria a postulados de índole legal o inconstitucional, la acción de tutela resulta procedente para amparar los derechos fundamentales afectados.

Frente al segundo requisito, para que la acción de tutela esté llamada a prosperar es necesario acreditar que la falta de reconocimiento, pago o reajuste de la prestación económica amenace o vulnere un derecho fundamental. Al respecto, es necesario tener en cuenta que para el caso de pensión de invalidez, en donde la persona ha sido incapacitada para laborar y además no cuenta con bienes de fortuna o con otro ingreso, la falta de pago de la pensión compromete de manera cierta su derecho al mínimo vital.

Finalmente, para que pueda proceder la acción de tutela es necesario demostrar que no existe otro mecanismo de defensa judicial de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados o que, de existir, carece de idoneidad; caso en el cual el amparo constitucional se muestra como una medida necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable en contra del afectado.

En lo relativo a los requisitos para la acreditación de la inminencia de perjuicio irremediable, también existe una doctrina constitucional consolidada, la cual prevé que para que resulte comprobado este requisito debe acreditarse en el caso concreto que [33] (i) se esté ante un

perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii) se requieran de medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (iv) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.

De la misma manera, el precedente constitucional en comento prevé que la evaluación de los requisitos anteriores en el caso concreto no corresponde a un simple escrutinio fáctico, sino que debe tener en cuenta las circunstancias particulares del interesado, que se muestren relevantes para la determinación de la existencia del perjuicio. Especialmente, deberá analizarse si el afectado pertenece a alguna de las categorías sujetas a la especial protección del Estado. Para la Corte, la pertenencia a estos grupos poblacionales tiene una incidencia directa en la intensidad de la evaluación del perjuicio, habida cuenta que las condiciones de debilidad manifiesta obligan a un tratamiento preferencial en términos de acceso a los mecanismos judiciales de protección de derechos, a fin de garantizar la igualdad material a través de discriminaciones afirmativas a favor de los grupos mencionados. Desde esta perspectiva, “tratándose de sujetos de especial protección, el concepto de perjuicio irremediable debe ser interpretado en forma mucho más amplia y desde una doble perspectiva. De un lado, es preciso tomar en consideración las características globales del grupo, es decir, los elementos que los convierten en titulares de esa garantía privilegiada. Pero además, es necesario atender las particularidades de la persona individualmente considerada, esto es, en el caso concreto”. [34]

2.5.4 Así pues, la Corte ha procurado definir de manera clara las especiales condiciones bajo las cuales no se sigue la regla general, según la cual el juez de tutela no es competente para pronunciarse sobre la procedencia del pago de mesadas pensionales. Lo anterior demuestra que las líneas jurisprudenciales de la Corte en materia de reconocimiento, liquidación de montos y reajustes de las pensiones, giran en torno a la verificación de los criterios establecidos para la procedencia de la tutela en estos supuestos. Del estudio de los casos concretos a la luz de dichas reglas es que los jueces constitucionales derivan la pertinencia o no de la protección mediante la tutela.

2.5.5 Finalmente, cabe señalar, que no basta tener en cuenta únicamente los elementos que respaldan la procedencia del reconocimiento o reliquidación de la pensión, pues estos corresponden en principio al examen de fondo de las autoridades administrativas y de los jueces laborales y administrativos, sino que –se insiste– se deben analizar las particularidades constitucionalmente relevantes de cada caso. [35] Por ello, no podemos olvidar que dada la especial protección que ha de prodigarse a los grupos sociales que, como los pensionados detentan una mayor vulnerabilidad, es que se justifica romper con dicha desigualdad dándoles un “tratamiento diferencial positivo.”

2.6. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia.

2.6.1 Esta Corporación ha sido reiterativa en señalar que la acción de tutela es un mecanismo constitucional de protección excepcional de los derechos fundamentales [37] ante las amenazas o vulneraciones de la cual son objeto por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por un particular [38]. Además, se ha señalado jurisprudencialmente que esta acción es un mecanismo excepcional y residual al que se acude en ausencia de otros mecanismos ordinarios

de protección o en presencia de aquellos cuando estos no ofrezcan una protección igualmente oportuna y eficaz. Por ello, debe recordarse que la acción de tutela, por regla general, no procede contra decisiones judiciales porque “en primer lugar, por el hecho de que las sentencias judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales proferidos por funcionarios profesionalmente formados para aplicar la Constitución y la ley; en segundo lugar, el valor de cosa juzgada de las sentencias a través de las cuales se resuelven las controversias planteadas ante ellos y la garantía del principio de seguridad jurídica y, en tercer lugar, la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público inherente a un régimen democrático”.

2.6.2 Sin embargo, y solo de manera excepcional, la acción de tutela será procedente contra aquellas decisiones judiciales que desconozcan los preceptos constitucionales y legales a los cuales están sujetas, y cuando con la acción de tutela se persiga la protección de los derechos fundamentales y el respeto del principio a la seguridad jurídica[40].

En consecuencia, la Corte Constitucional ha considerado necesario que en estos casos, la acción de tutela cumpla con unas condiciones generales de procedencia que, al observarse en su conjunto, habilitarían al juez de tutela para entrar a revisar las decisiones judiciales puestas a su consideración. Estos requisitos generales fueron recogidos en la sentencia C-590 de 2005, la cual de manera concreta los clasificó de la siguiente manera:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable[41].

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración[42].

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora[43].

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible[44].

f. Que no se trate de sentencias de tutela[45]”.

2.6.4 Tras verificarse el cumplimiento de los anteriores requisitos, ha de demostrarse que al menos una de las causales especiales de procedibilidad o vicios en que pudo incurrir la autoridad judicial al proferir la decisión atacada se haya estructurado en el respectivo caso. Así, las causales especiales de procedibilidad a verificar habrán de ser alguna de las siguientes:

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la

aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales[46] o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado[47].

h. Violación directa de la Constitución.”

Por lo anterior, es deber del juez constitucional verificar el cumplimiento de los requisitos generales y específicos señalados anteriormente para determinar la procedencia de la acción de tutela.

Evolución de la jurisprudencia constitucional en torno al derecho de los servidores públicos que trabajan en el exterior para reclamar que su pensión sea reconocida y liquidada con base en el salario realmente devengado.

2.7.1 Tanto en asuntos de tutela como de control abstracto, la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre el caso de los ex-funcionarios públicos en misión en el exterior, cuyos aportes pensionales han sido liquidados por el Ministerio de Relaciones Exteriores sobre un ingreso base de cotización inferior al que realmente devengaron. Esta circunstancia llevó a que esta Corporación afirmara que en dichos casos se estaba ante una clara situación de desigualdad de trato de los funcionarios de planta externa del referido Ministerio con relación a los de planta interna.

En la mayoría de los casos analizados por esta Corporación la norma en la cual la Cancillería soportó sus decisiones de reconocimiento pensional correspondió al artículo 57 del Decreto 10 de 1992, norma que autorizaba al Ministerio de Relaciones Exteriores a liquidar y pagar las prestaciones sociales de los funcionarios de la planta externa de ese Ministerio con base en el salario devengado por los funcionarios que tuviesen un cargo equivalente en la planta interna de dicho ministerio.

2.7.2 En tales casos, la Corte Constitucional consideró que esa disposición (Dec. 10 de 1992) había sido derogada de forma tácita por los artículos 17 y 18 de la Ley 100 de 1993, que disponen que las prestaciones sociales de todo trabajador debían ser liquidadas con base en el salario realmente devengado por el trabajador. Fue así como, en sentencia T-1016 de 2000[48] se concluyó que la regulación legal en materia de pensiones debía aplicarse de manera integral a los funcionarios del servicio exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores, no solo por cuanto estos no se encontraban incluidos dentro de las excepciones del artículo 279 de la Ley



100 de 1993, sino que además porque el artículo 289 de la misma ley había derogado todas las disposiciones que le fuesen contrarias, razón por la cual era obvio inferir que “un artículo del decreto que reglamentó la carrera diplomática y que establece equivalencias para efectos de la pensión no es el aplicable para computar la mesada pensional porque la ley 100 de 1993 es la que reglamenta lo de las pensiones y dejó sin efecto a las normas que le sean contrarias. No hay ninguna razón que permita sustentar que el artículo 57 del decreto 10 de 1992 estuviere aún vigente después de la ley 100 de 1993.”

2.7.3 A esta misma conclusión, llegó la sentencia T-083 de 2004[50], según la cual “frente al contenido del artículo 57 del Decreto - Ley 10 de 1992, que le otorgaba piso jurídico a la posición adoptada por el Ministerio de Relaciones Exteriores - de liquidar la pensión de los funcionarios del servicio exterior con base en un salario equivalente e inferior al devengado -, la Corte fue clara en afirmar que el mismo había sido derogado por la Ley 100 de 1993 (arts. 17 y 18), que en forma sistemática promueve el derecho a la igualdad de los trabajadores en materia prestacional, y en todo caso, por la propia Constitución del 91 que consagra la igualdad como un principio fundante del Estado y la universalidad como un principio esencial del derecho a la seguridad social.”

No obstante, esas mismas providencias dijeron que, si en gracia de discusión se sostiene la vigencia del artículo 57 del Decreto 10 de 1992, este no podría aplicarse por cuanto plantea un trato discriminatorio, y porque otorga el mismo tratamiento jurídico sin justificación razonable a aquellos trabajadores que devengaron salarios distintos, lo cual no podía autorizarse.

2.7.4 De todas maneras, el artículo 95 del Decreto 1181 de 1999 derogó expresamente el Decreto 10 de 1992. Sin embargo, en sentencia C-920 de 1999[51], la Corte Constitucional declaró inexecutable el decreto derogatorio por la inconstitucionalidad de la ley de facultades extraordinarias que autorizó su expedición. Posteriormente, el artículo 96 del Decreto 274 de 2000, nuevamente derogó en forma expresa el Decreto 10 de 1992, pero dicho cuerpo normativo también fue declarado inexecutable por esta Corporación mediante sentencia C-292 de 2001[52], porque ese tema tenía reserva de ley formal.

2.7.5 Después, el artículo 7° de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, dispuso:

PARÁGRAFO 1o. Para efectos del cálculo del ingreso base de cotización de los funcionarios que prestan sus servicios en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, se tomará como base la asignación básica mensual y los factores salariales establecidos en las normas vigentes para los cargos equivalentes de la planta interna. En todo caso, el ingreso base de liquidación de estos servidores también será el establecido en las normas vigentes para los cargos equivalentes en la planta interna, teniendo en cuenta los topes de pensión que sean aplicables” (subrayas de la Sala)

Las expresiones normativas subrayadas fueron declaradas inexecutables por la Corte Constitucional en sentencia C-173 de 2004[53], por cuanto “la norma establece un trato distinto entre categorías de funcionarios iguales, los servidores públicos, pues permite que la pensión de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores sea calculada de manera distinta a la del resto de servidores públicos. En efecto, mientras que la regla general es que la pensión se calcula con base en el salario efectivamente devengado por el funcionario, en este caso se establece que, para los períodos en que la persona prestó sus servicios en la planta externa, tanto la cotización como el monto de la pensión se calcularán con base en el salario

previsto para los cargos equivalentes en la planta interna”.

Al llegar a esa conclusión, la Sala Plena precisó que: i) “existe una línea jurisprudencial consolidada, en el sentido de sostener que tal liquidación debe hacerse tomando como base el salario realmente devengado por el ex trabajador y nunca un salario inferior, que además es ficticio, pues no corresponde realmente al cargo desempeñado y a las responsabilidades derivadas del mismo”. Al respecto, citó los casos resueltos en sentencias T-1016 de 2000, T-534 de 2001 y T-083 de 2004; ii) los aplicadores jurídicos deben tener clara “la inconstitucionalidad de cualquier norma o disposición que ampare una liquidación de aportes con base en un salario equívocamente denominado equivalente, que en realidad resulta ser menor al recibido por el titular del derecho”. Dicho en otros términos, la sentencia dejó en claro que, en caso de existir en el ordenamiento jurídico normas que autoricen las cotizaciones para pensión con base en un salario distinto al realmente devengado por el trabajador, deberán ser inaplicadas por ser contrarias a los principios de igualdad, dignidad humana y mínimo vital (artículo 4º superior); iii) “la inexequibilidad de estos apartes corrige además la reiterada violación a la igualdad que se ha venido presentando”, por lo que se pretendía superar el trato discriminatorio que se había originado en la liquidación de las pensiones de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores.

2.7.6 Así las cosas, en forma clara y categórica la Corte Constitucional determinó que la diferenciación establecida para efectos de la liquidación de las pensiones entre los funcionarios de planta interna y externa del Ministerio de Relaciones Exteriores no es válida constitucionalmente y se erige en una clara forma de discriminación que debe eliminarse de nuestro ordenamiento jurídico, por lo que tal liquidación debe hacerse con base en el salario realmente devengado por el aspirante a pensionado y nunca a partir de un salario inferior al recibido por el titular del derecho. De ahí que, si la regla prevista es incumplida por las autoridades encargadas de certificar el monto salarial con base en el cual se aspira a obtener una pensión, o por quienes deben liquidar y reconocer la prestación social, así estos aleguen que su actuación se respalda en una norma legal que así lo dispone, se estará frente a la violación del derecho fundamental a la igualdad.[54] Ahora bien de presentarse una situación de estas características, ello comprometería igualmente el respeto de los derechos a la dignidad humana y al mínimo vital, los cuales también son protegibles por vía de la acción de tutela.

2.7.7 Aclarado entonces, que en el presente asunto se discute la afectación de derechos de rango fundamental, ahora pasa la Sala a estudiar de manera puntual el caso concreto, partiendo en su análisis necesariamente, de la verificación en el cumplimiento de los requisitos generales que aseguren la procedencia general de este mecanismo excepcional de protección de derechos fundamentales. Luego de ello, y solo en el evento en que se cumplan con estos requisitos generales, se procederá a analizar los otros aspectos jurídicos aquí esbozados.

## CASO CONCRETO

2.8.1 Como se advirtió en los antecedentes de esta providencia, la señora Livia Caicedo de Romaña reclama la protección constitucional de sus derechos fundamentales a la igualdad, a la dignidad, a la seguridad social, a la favorabilidad laboral y al debido proceso, los cuales en su sentir fueron vulnerados por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Medellín que negó la petición de reliquidación de la pensión de su difunto esposo Célmo Romaña Córdoba.

Como petición en su demanda de tutela, la accionante solicitó la anulación de la sentencia

proferida el 9 de septiembre de 2008 por el anotado Tribunal para que en su reemplazo se dictase una nueva providencia apoyada en la jurisprudencia constitucional que ordena que la liquidación de la pensión de los ex funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores que prestaron sus servicios en el exterior, debe hacerse con base en el salario efectivamente devengado por estos.

La presente acción de tutela fue negada en primera instancia mediante sentencia del 26 de octubre de 2010 proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia. Impugnada esta decisión, la misma fue modificada por Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en sentencia del 24 de noviembre de 2010, para en su lugar declarar la improcedencia de la misma.

En ambas instancias el fundamento central de la improcedencia de esta acción de tutela se justificó en exponer la tardía interposición de este mecanismo excepcional de protección constitucional.

2.8.2 Advierte entonces esta Sala de Revisión, que la presente acción de tutela se interpuso por parte de la señora Caicedo de Romaña tan solo hasta el 18 de junio de 2010[56], un poco más de dieciséis meses después de haberse proferido, por parte de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, la sentencia de segunda instancia (9 de septiembre de 2008) dentro del proceso ordinario laboral que había sido iniciado años atrás por parte de su fallecido esposo.

2.8.3 En efecto, el paso de un largo periodo de tiempo entre los hechos que sirven de fundamento a la accionante para alegar la vulneración de sus derechos fundamentales y la interposición de la acción de tutela, desdibuja por completo la naturaleza misma de esta acción constitucional.

2.8.4 Recordemos, que tal y como se expuso en los fundamentos de esta providencia, la acción de tutela es un mecanismo judicial excepcional de protección de derechos fundamentales que se caracteriza precisamente por ser un medio de aplicación inmediata para salvaguardar la efectividad del derecho que esta siendo objeto de una trasgresión o amenaza. Por ello, la inmediatez, así como la subsidiariedad sobresale como una de sus más importantes características.

2.8.5 Como bien lo ha dicho la Corte, admitir la interposición de una acción de tutela contra fallos judiciales cuando ya ha transcurrido un periodo de tiempo bastante extenso y considerable sin que medie una adecuada justificación para su tardía interposición, atenta en materia grave contra conceptos jurídicos de gran importancia como el debido proceso, la seguridad jurídica, y el derecho a la certeza y firmeza de las decisiones judiciales. Aunado a lo anterior la demora en la interposición de la acción de tutela pone en entredicho la alegada vulneración y gravedad en la afectación de los derechos fundamentales cuyo amparo constitucional se pretende obtener. De ser dicha vulneración de derechos de real gravedad, ello habría llevado a su titular a acudir de manera oportuna y casi inmediata a la interposición de la acción.

2.8.6 En este contexto, ha de entender la accionante que al orientar su acción de tutela contra una decisión judicial proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín con la cual se resolvió en segunda instancia la reclamación laboral iniciada por su esposo Célimo Romaña Córdoba, no cumple en manera alguna con el anotado principio de inmediatez, principio que como se explicó inicialmente, es característica esencial de este mecanismo excepcional de protección constitucional de derechos fundamentales. Por ello, de no cumplirse con este requisito, no puede el juez constitucional entrar a examinar los aspectos sustanciales de una acción de tutela que como en el presente caso se promueve contra una providencia judicial.

2.8.7 Sobre el anterior tema resulta pertinente reseñar algunos casos similares en los que la tardía interposición de la acción de tutela contra decisiones judiciales la hicieron inviable como mecanismo de protección de derechos fundamentales.

2.8.7.1 En sentencia T-322 de 2008[57] la Corte resolvió un caso de un ex miembro del INPEC que promovió una acción de tutela en contra de una decisión del Consejo de Estado que revocó la orden de reintegro del mismo a su cargo dentro de la anotada institución penitenciaria y carcelaria. Advirtió en ese momento la Corte que en tanto la tutela fue interpuesta el 4 de julio de 2007 y la providencia atacada era del 27 de abril de 2006, era claro que no se cumplía con el requisito de inmediatez pues habían transcurrido más de un año entre una y otra actuación, sin que se diese una justificación razonable para dicha tardanza, como que tampoco se trató de una persona de especial protección o en una excepcional condición de vulnerabilidad.

2.8.7.2 En el mismo sentido se encuentra la sentencia T-954 de 2010[58] en la que una persona promovió acción de tutela el 20 de enero de 2010 contra una providencia judicial dictada por el Juzgado Promiscuo de Familia de Cereté del 9 de junio de 2003, en la que se aprobó el desistimiento por parte del mismo tutelante de la demanda de filiación extramatrimonial con petición de herencia, debido a las supuestas amenazas de las cuales estaba siendo objeto, y que afirma eran atribuibles a los señores Rafael Samudio Milanés, Clímaco Espinosa Milanés y Carmelo Clareth Espinosa Milanés. Como se advierte el término transcurrido entre una y otra actuación supera los seis años y medio. Si bien el argumento en la tardía interposición de la acción de tutela se debió a las referidas amenazas, estas no se pudieron comprobar tal y como se concluyó de la respectiva investigación penal que se adelantó en su momento.

2.8.7.3 Como precedente jurisprudencial que se puede citar entre muchos otros, está la sentencia T-739 de 2010[59] en la que se promovió una acción de tutela en contra de una decisión judicial proferida al interior de un proceso penal. En esa oportunidad el accionante fue condenado penalmente a la pena privativa de la libertad, decisión que fue dictada el 16 de marzo de 2009 por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, quedando en firme el 1° de abril del mismo año. En esa oportunidad, si bien la acción de tutela se interpuso el 11 de diciembre de 2009, haciendo transcurrido hasta el momento tan solo ocho (8) meses y diez (10) días, el juez de segunda instancia en dicha tutela y la misma Corte Constitucional consideraron que el requisito de inmediatez como factor fundamental para la procedibilidad de la acción de tutela no se había cumplido. En dicho caso, el accionante afirmó cumplir con dicho requisito de procedibilidad, limitándose a explicar que el haber dejado pasar esos ocho meses obedeció, en su concepto, a las “dificultades del proceso”. Ante este argumento la Corte fue precisa en señalar lo siguiente:

“Para la Sala, atendidas las circunstancias del caso concreto, el término de 8 meses y 10 días transcurrido entre la fecha en que quedó en firme la providencia atacada y la fecha de interposición de la tutela luce desproporcionado y excesivo, y por ende contrario al principio de inmediatez.

La tutela contra providencias judiciales presupone la existencia de una violación evidente, fácilmente detectable, de un derecho constitucional. Lo que el actor llama “complejidades técnicas” del caso concreto son precisamente aspectos que han de debatirse dentro del propio proceso judicial ordinario, y entre más complejos y más técnicos, menos asociados estarán a la protección primaria de derechos fundamentales, que en los términos de la Constitución, ni siquiera exige de la intervención de un abogado. En consecuencia, el argumento alusivo a la complejidad de los argumentos de la tutela no sirve para desvirtuar la no satisfacción del requisito de inmediatez, pues entra en contradicción con el fundamento grave y directo de una

vulneración de un derecho fundamental que da origen a la figura de la tutela.

La Sala no desconoce la gravísima afectación a la vida cotidiana que produce una privación a la libertad, pero, precisamente, si ella es fruto de una providencia judicial proferida con desconocimiento de derechos constitucionales fundamentales, el reproche contra ésta no debe requerir de cuidadosas disquisiciones técnicas y teóricas, pues como se desprende de los requisitos especiales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, éstos se caracterizan por referirse a defectos ostensibles y gruesos de la respectiva providencia que, además comprometen derechos constitucionales básicos. En términos generales, suele haber una relación inversa entre la complejidad de los argumentos y la procedencia de la tutela. Esta se refiere a cuestiones gruesas que afectan las garantías constitucionales básicas, y su vulneración, aunque el solicitante no la describa con la terminología jurídica precisa, debe ser al menos intuitivamente perceptible por ciudadanos que carecen de formación jurídica. El juez constitucional no puede exigirle a quienes interponen acciones de tutela contra una providencia judicial que la ataquen con corrección en la terminología, e incluso en los conceptos. Eso desnaturalizaría su condición de acción pública ciudadana y trasladaría al accionante el deber de adecuación jurídica que en sede de tutela le corresponde al juez.”

2.8.7.4 Finalmente, esta misma Sala de Revisión en sentencia T-504 de 2010[60] en un caso de reclamación de reajuste pensional negó el amparo solicitado por cuanto los accionantes dejaron transcurrir más de 10 años entre el momento del reconocimiento pensional y la interposición de la acción de tutela. En efecto, en este caso los dos accionantes obtuvieron su reconocimiento pensional mediante resoluciones expedidas en los años de 1995 y 1998 por la Universidad de Cartagena. Sin embargo, solo hasta los años 2008 y 2009 los accionantes, tras considerar que se les venía haciendo un descuento mensual a su mesada por concepto de salud en un monto que ellos consideraba no correspondía con la normatividad que creían los cobijaba, razón por la cual solo hasta ese momento solicitaron el reajuste pertinente. Al obtener una respuesta contraria a sus intereses, estas personas interpusieron la acción de tutela. Ante los hechos expuestos, y sin contar con mayores argumentos de fondo que hubiese justificado la tardía interposición de esta acción constitucional, la Corte resolvió lo siguiente:

“[d]esde la fecha en que fueron reconocidas las pensiones, hasta cuando agotaron la vía gubernativa y posteriormente incoaron la acción de tutela, han pasado más de diez años, dentro de los cuales los accionantes pudieron acudir a la jurisdicción contencioso administrativa y haber agotado los recursos que dispone la ley en caso de haber obtenido un fallo adverso. Ciertamente, no justifican en ningún momento, ni ante los jueces de instancia, ni ante esta Corporación, la razón del largo periodo de inactividad por parte de los ellos, el cual es más que suficiente para que hayan acudido ante los jueces ordinarios. Por lo tanto, después de tanto tiempo no pueden ahora pretender que por vía de tutela se les reconozca un beneficio económico que no es consecuente con la naturaleza misma del amparo solicitado, mucho menos cuando no se vislumbra un perjuicio irremediable y han contado con el tiempo más que suficiente para solicitarlo.

De los antecedentes y consideraciones expuestas, a simple vista la Sala concluye entonces que no es posible acceder a las pretensiones de los accionantes por la ausencia en el cumplimiento del principio de la inmediatez como requisito de procedencia de la acción de tutela, más aún, no se estima tampoco la alternativa de concederse la tutela de manera transitoria **al no existir prueba si quiera sumarial de un perjuicio irremediable que puedan soportar los actores.**”(Subraya y negrilla fuera del texto original).

2.8.8 Al constatar la Sala que no se satisface uno de los requisitos generales de procedibilidad jurisprudencialmente exigidos para poder examinar una tutela contra una decisión judicial ordinaria, se hace innecesario examinar el cumplimiento de los demás requisitos, y se torna imposible estudiar en consecuencia el aspecto sustancial planteado por el actor.

2.8.9 En este punto es importante anotar que la Corte Constitucional ha considerado que en los casos en los que se promueva una acción de tutela contra providencias judiciales, la verificación en el cumplimiento del principio de inmediatez habrá de hacerse de manera estricta. En sentencia T-1140 de 2005[61] la Corte señaló lo siguiente:

“De lo anterior, puede inferirse que la razonabilidad del término de interposición de la acción de tutela debe estudiarse en cada caso concreto. Sin embargo, tratándose de procesos judiciales y de providencias ejecutoriadas, el juicio sobre la razonabilidad del término ha de ser riguroso en comparación con los otros casos que se llevan ante la justicia constitucional. En efecto, en este caso debe analizarse las posibilidades de defensa en el mismo proceso judicial, la diligencia del accionante en el mismo, y los posibles derechos de terceros que se han generado por el paso del tiempo.”

2.8.10 Aún así, esta misma Corporación fue más allá y en sentencia T-322 de 2008[62] estimó que, al momento de verificarse el cumplimiento o no del requisito de inmediatez en los casos de acciones de tutela promovidas contra providencias judiciales, era necesario examinar los siguientes aspectos: (i) si obra en el expediente prueba alguna que justifique la inactividad del peticionario en cuestionar en sede de amparo la constitucionalidad de la providencia; (ii) si se está en presencia de un sujeto de especial protección o de una persona que se encontrase en una situación de especial indefensión; y (iii) que se haya sobrepasado un plazo razonable[63] para instaurar la acción de tutela contra una sentencia que se encuentra ejecutoriada.

2.8.11 En relación con el primer requisito señalado en el numeral anterior, advierte la Sala de Revisión que la accionante planteó como argumento para justificar su tardanza en la interposición de esta acción de tutela el hecho de haber cambiado de domicilio. Sin embargo, del relato de los hechos se observa inicialmente que la accionante obtuvo el reconocimiento de la sustitución pensional mediante Resolución No. 59192 del 26 de diciembre de 2007 dictada por CAJANAL, todo ello tras la muerte de su esposo el 24 de noviembre de 2006[64]. Así, desde diciembre de 2007 la señora Livia Caicedo de Romaña empezó a recibir el pago de la pensión cuya reclamación judicial aún estaba pendiente de resolverse en segunda instancia dentro del proceso laboral.

2.8.12 Así, a pesar de que la misma accionante afirmó en la exposición de los hechos de la demanda de tutela “no haber tenido conocimiento del resultado del proceso laboral hasta hace muy poco tiempo porque su esposo fallecido en Apartadó era quien se entendía directamente con el abogado en todo lo relacionado con ese juicio y tuvo que cambiar de trasladar (**sic**) su residencia a Turbo”[65] no es entendible que a pesar de que el proceso laboral aún se encontraba en trámite, la accionante y el apoderado en dicho proceso no hubiesen estado en contacto para determinar las resultas de dicho proceso. Por demás, estos argumentos no resultan válidos o no puede servir de excusa para justificar la tardanza en la interposición de la acción de tutela, más aún cuando la decisión asumida en dicho proceso laboral fue contraria a los intereses de la accionante quien sabía que se vería afectada de manera directa por el mismo. Por el contrario, se advierte que la tardanza en acudir a la acción de tutela es el resultado de una conducta descuidada o negligente de parte de la accionante y de su apoderado, lo cual no puede de manera alguna ser entendido como una justa causa, una fuerza mayor o un caso fortuito que hubiese

impedido a la accionante acudir de manera pronta y oportuna ante el juez constitucional en busca del amparo de sus derechos.

2.8.13 Con todo, y si en aras de verificar la inminencia de perjuicio irremediable que lleve al juez constitucional a amparar los derechos presuntamente vulnerados a la accionante, advierte la Sala de Revisión que al verificar el segundo de los requisitos planteados en el acápite 2.8.10 la Sala advierte que a pesar de que la accionante es una persona de avanzada edad (más de 85 años de edad), no demostró de manera alguna en la exposición de los hechos de la demanda de tutela, así como del acervo probatorio aportado al mismo, argumento alguno que pueda llevar al juez constitucional a considerar que se encuentre expuesta a un perjuicio irremediable. Observa la Sala que de las pruebas obrantes en el expediente se pudo constatar que la accionante percibió en el año 2010 una mesada pensional de un poco más de un millón de pesos. Sin embargo, además de la queja general de la actora en cuanto a que dicha mesada debía ser mayor en su monto, no existen argumentos o pruebas adicionales que demuestren que dicha mesada pensional no le permite vivir en condiciones dignas o que con dicho ingreso no pudiese asumir sus gastos normales. Así mismo, no encontró la Sala de Revisión argumento o prueba documental alguna que le permitiese considerar que la accionante requiere algún tipo de atención especial que le suponga gastos adicionales que no le fuere posible asumir con la mesada por ella percibida. Sobre el particular debemos recordar que esta Corporación en casos similares ha considerado que para hacer viable una reliquidación pensional por vía de la acción de tutela, no basta con exponer por parte del accionante que pertenece a la tercera edad.[66]

2.8.14 En este punto resulta pertinente recordar la posición jurisprudencial de esta Corporación en relación con la improcedencia general de la acción de tutela como mecanismo para reclamar la reliquidación de una prestación social de estas características. Si bien la Corte ha entendido que quien reclama este tipo de prestación es una persona de la tercera edad, no por el simple hecho de pertenecer a un grupo social de especial protección habrá de concederse de plano el amparo constitucional solicitado. Se ha dicho que en cada caso en particular deberá analizarse las circunstancias particulares que permitan advertir la necesaria intervención del juez constitucional en procura de la protección de los derechos fundamentales de esa persona. Por ello, en el caso que nos ocupa, no existen elementos fácticos ni probatorios de ningún orden que evidencien una vulneración de derechos fundamentales que justifiquen que el juez constitucional se movilice para lograr su protección. En efecto, la reliquidación pensional corresponde en esencia a una reclamación económica cuya protección constitucional solo se activa cuando el reclamante cumple con los requisitos jurisprudenciales a los que ya hemos hecho mención, pero que vale la pena recordar en esta instancia del fallo:

1. “Que la persona interesada haya adquirido el status de jubilado, o lo que es igual, que se le haya reconocido su pensión.[67]
2. Que el jubilado 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.[68]
3. Que el jubilado haya acudido a las vías judiciales ordinarias 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.[69]
4. **Que el jubilado 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**[70].”(Subraya y negrilla fuera del texto original).

2.8.15 Como se advierte, la señora Caicedo de Romaña cumple con los primeros tres requisitos. Sin embargo, al revisar su caso frente al cuarto requisito se observa que a pesar de contar los años suficientes para pertenecer a la tercera edad no se aprecia un mínimo de demostración de la vulneración de sus derechos fundamentales como la dignidad humana, la subsistencia, el mínimo vital o la salud en conexidad con la vida. En efecto, la actora no alegó afección alguna en su salud que suponga atenciones especiales, como tampoco señaló que sus necesidades básicas se encuentren insatisfechas a tal punto que su existencia se haga indigna y por lo mismo se afecte su mínimo vital.

2.8.16 En casos similares al que se revisa la Corte no ha procedido a la protección constitucional reclamada.

Así, en sentencia T-571 de 2006[71] en la que la esposa de un ex magistrado de la Corte Suprema de Justicia, el cual estando en vida reclamó en múltiples oportunidades la reliquidación de su pensión de vejez, la Corte consideró que además de no adecuarse las circunstancias legales del caso a las normas cuya aplicación reclamaba la accionante, se advirtió que:

“(…) si bien es claro que las personas de la tercera edad son sujetos de especial protección, también lo es, como se anotó, que cuando se trata de la solicitud de los derechos a la seguridad social en materia pensional, deben establecerse de manera expresa las circunstancias de vulneración del derecho; por ejemplo, afectación del debido proceso, del mínimo vital o de subsistencia de la persona. Por lo anterior, la tutela no será concedida pues no se ha demostrado vulneración contra alguno de estos factores.”

2.8.17 Igualmente en sentencia T-696 de 2009[72], esta Corporación en un caso similar al que se revisa en el que el accionante igualmente pertenecía a la tercera edad, no aportó fundamento probatorio alguno que hiciese viable el mecanismo de la tutela para lograr por esa vía excepcional la reliquidación de su pensión. Así se pronunció la Corte:

“A pesar que se encuentre demostrado que el actor es una persona de 79 años de edad, está Corporación ha manifestado que no es suficiente cumplir con este requisito, sino que por el contrario es necesario cumplir con todos las exigencias señaladas en su jurisprudencia, una de las cuales consiste en probar la afectación del derecho fundamental por la no reliquidación de la mesada pensional.

La Corte Constitucional ha establecido que es completamente necesario que en el expediente de la acción de tutela obren elementos de juicio que le permitan al juez constitucional deducir la afectación del mínimo vital[73]. El accionante, en el escrito de tutela sólo menciona la violación de este derecho, sin aportar ningún documento al expediente donde conste dicha situación. En tal sentido, no se cumple con este requisito que ha sido establecido como elemento necesario para la procedencia excepcional de la acción de tutela en los casos de reliquidación pensional.”

2.8.18 Posición similar asumió esta Corporación en sentencia T-280 de 2010[74] en la que si bien el accionante pertenecía a la tercera edad y había incumplido varios de los requisitos para lograr la reliquidación pensional por vía de tutela, como era el no haber iniciado el trámite



judicial ordinario, en esta oportunidad la Corte Constitucional igualmente advirtió lo siguiente:

“[26]. En cuanto a la virtualidad del perjuicio irremediable, si bien el actor es ciudadano que sobrepasa la tercera edad, no demostró sufrir los efectos de otros factores que invaliden de manera inmediata el medio ordinario de defensa judicial. Pues, tal como se afirmó en líneas anteriores, el simple hecho de que la persona pertenezca a la tercera edad no provoca la sustitución inmediata del mecanismo ordinario. Se requiere la demostración de un perjuicio de esa magnitud, más allá de la edad, lo que se descarta ahora dado que el actor percibe un salario que, para la fecha equivaldría a un mínimo legal mensual vigente; **no acreditó que esa asignación no bastara para atender sus necesidades vitales; y tanto su esposa como él, al tenor del informe médico, padecen quebrantos generales de salud. En suma, no se probó de forma plena la afectación inminente de derecho fundamental alguno** que hiciera concluir la ineficacia del medio principal de defensa.”(Negrilla y subraya fuera del texto original).

De esta manera, al no existir elementos de juicio que de manera puntual lleven al juez constitucional a prodigar un amparo constitucional en el presente caso, y aunado todo lo anterior a la tardía e injustificada interposición de la acción de tutela promovida por la señora Livia Caicedo de Romaña, que desvirtúa por completo el principio de inmediatez en tanto factor connatural a esta acción constitucional, lleva a que esta Sala de Revisión confirme las sentencias objeto de revisión, con base en los argumentos expuestas en esta providencia.

### 3. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- REANUDAR el término que fuera suspendido mediante Auto de fecha dieciséis (16) de febrero de 2011, para resolver la presente revisión.

Segundo.- CONFIRMAR la sentencia proferida el 1° de diciembre de 2010 por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura que había revocado la sentencia adoptada por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia del 26 de octubre de 2010, que había negado el amparo solicitado por la señora Caicedo de Romaña, pero por las consideraciones aquí expuestas.

Tercero.- Líbrense por Secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALEXEI JULIO ESTRADA

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

A LA SENTENCIA T-1079/12

JUEZ DE TUTELA-Facultad oficiosa y discrecional para delimitar el problema jurídico del caso en estudio (Salvamento de Voto)

JUEZ DE TUTELA-Corresponde adecuar situación fáctica a la realidad (Salvamento de Voto)

PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Protección mediante tutela cuando se demuestra un perjuicio irremediable (Salvamento de Voto)

DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PENSION DE JUBILACION-Es un asunto de relevancia constitucional por estar radicado en personas de la tercera edad (Salvamento de Voto)

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte, presento las razones que sustentan el siguiente salvamento de voto frente a la decisión adoptada por la Sala en el fallo de la referencia.

En la presente sentencia T-1079 de 2012, se estudia la acción de tutela promovida por Livia Caicedo de Romaña contra la providencia del Tribunal Superior de Medellín-Sala Laboral en segunda instancia, mediante la cual su fallecido esposo, reclamó la reliquidación de su pensión de vejez, en contra de Cajanal.

La Sala consideró que en el asunto, la acción de amparo no superó el requisito de inmediatez pues se interpuso casi 2 años después de la ejetutoria de la sentencia que resolvió en la jurisdicción ordinaria el proceso de su fallecido esposo; así entonces, pese a que la accionante pertenece a la tercera edad (cuenta con más de 85 años), no se apreció la vulneración de sus derechos fundamentales como la dignidad humana, la subsistencia, el mínimo vital o la salud en conexidad con la vida.

No concurro a la decisión adoptada por la mayoría de la Sala, en tanto considero que el fallo no aborda de manera integral el problema iusfundamental que plantea la situación de la demandante del amparo, pues se limita al estudio meramente formal de la procedibilidad de la acción de tutela contra la providencia censurada, omitiendo el análisis de elementos de juicio fundamentales para resolver el asunto planteado en sede de revisión.

En efecto, considero que la sentencia debía centrarse en establecer si se afectaron los derechos fundamentales de la señora Livia Caicedo de Romaña al mínimo vital, la dignidad humana, y a la seguridad social, derivados de una incorrecta reliquidación de la pensión de jubilación de su fallecido esposo –Célimo Romaña Córdoba-. En criterio del suscrito, el caso que se presentó a revisión de esta Corporación, envuelve una situación jurídica compleja pues la decisión respecto a la correcta liquidación de la pensión de jubilación del cónyuge que murió, incide directamente en la situación como beneficiaria de la pensión de sobreviviente a la que tiene derecho la ahora accionante. Es decir, la definición de la primera situación jurídica –la correcta liquidación de la

pensión de jubilación del fallecido-, afecta directamente la segunda, esto es, la liquidación de la pensión de sobrevivientes de la demandante. Por ende, se está hablando de dos situaciones jurídicas, que si bien están conexas, son diferentes, y deben analizarse con la precisión de las implicaciones que amerita la diferenciación de las particularidades que a cada una corresponde. Así las cosas, se incurre en un error grave, al señalar que la solicitud de amparo es improcedente con base en el incumplimiento del requisito de inmediatez, desacierto que se deriva del incorrecto análisis del asunto sub examine, y que se procederá a explicar.

El fallo parte del supuesto de que la tutela de la referencia, se debe limitar al estudio de la impugnación que hace la demandante de la sentencia mediante la cual su esposo, pretendió la reliquidación de su pensión de jubilación. Tal petición se sustentaba en que según el fallecido señor Romaña, la decisión de la justicia ordinaria resultaba contraria a los mandatos constitucionales y legales, así como a la jurisprudencia constitucional, que ordena que la misma (la reliquidación) debía realizarse con base en el salario real devengado por el trabajador. Repárese en este punto en que dicho proceso ordinario, estaba en cabeza del difunto señor Célmo Romaña Córdoba, quien era el titular del derecho de pensión de jubilación, y quien pretendía la reliquidación. El mencionado señor Romaña murió antes de que se emitiera el fallo de segunda instancia del proceso ordinario, razón por la cual su esposa, la ahora demandante, interpuso la acción de tutela contra la sentencia de segunda instancia que puso fin al proceso laboral que hubo iniciado su difunto esposo.

En este punto es fundamental observar que la demandante en tutela, esposa supérstite del señor Célmo Romaña Córdoba, impugna el fallo que discute el derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación de su difunto esposo, no así la liquidación de su pensión de sobrevivientes. Tal situación se explica en razón a que las resultas de dicho proceso ordinario inciden directamente en la situación personal de la accionante, quien es titular del derecho a la pensión de sobrevivientes derivada de la pensión de jubilación de aquel. Así las cosas, se reitera que se está hablando de dos situaciones jurídicas, de dos personas, pero que están relacionadas y son conexas. En síntesis, realizar esta precisión es fundamental en tanto la determinación de la situación jurídica consistente en la correcta liquidación de la pensión de jubilación del señor Romaña Córdoba, incide directamente en el derecho a la pensión de sobrevivientes de la señora Caicedo de Romaña.

Teniendo en cuenta las anteriores precisiones, el fallo objeto del presente salvamento de voto, incurre en un yerro lógico que se estructura en dos sentidos. De una parte, equipara la situación jurídica del señor Romaña con la de la su esposa, la señora Caicedo de Romaña, al confundir dos situaciones jurídicas que son diferentes, pues si bien es ésta última la que interpone la acción de amparo, lo hace para discutir la situación de un derecho que estaba en cabeza de su difunto esposo, pero que incide en una prestación de la que ella es titular (pensión de sobrevivientes). En este punto, el juez de tutela debe discernir o desdoblar tal complejidad, adecuar el problema jurídico y establecer los elementos de juicio que permitan solucionar el caso concreto. Todo lo contrario, el fallo disidente, no tuvo reparos en ésta situación y al equiparar la situación de la accionante con la de su cónyuge fallecido, concluyó que era aplicable la improcedencia de la acción de tutela pues se incumplía con el requisito de inmediatez, pese a que la decisión respecto de la cual se refería tal requisito debía valorarse respecto del reclamo elevado por su difunto esposo, no tanto así de su propia condición como actual beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada por la muerte de aquel.

El error anteriormente descrito, desemboca en el segundo defecto lógico del proyecto, el cual es

producto de la formulación de la demanda de tutela por parte de la accionante, pues, ésta debió centrarse en su propia situación jurídica, es decir, su derecho a la pensión de sobrevivientes para alegar directamente la reliquidación de la misma. Ahora bien, es importante precisar que no es admisible adjudicarle la responsabilidad de haber incurrido en una equívoca formulación de la demanda de tutela a la accionante, pues el juez constitucional debe realizar la correcta adecuación de la situación bajo análisis, para determinar la posible existencia de una vulneración de derechos fundamentales. Una consideración contraria, tornaría al proceso de amparo, en una fórmula de justicia rogada que implicaría cargar a las personas de excesivas obligaciones, que inhiben la realización de la justicia pronta y material que caracteriza a la tutela. Lo que se trata de señalar entonces, es que el juez cuenta con las capacidades jurídicas de análisis, para determinar si en la situación concreta existe o no amenaza de derechos fundamentales.

Con base en estos elementos, en segundo lugar, el fallo de la Sala debió estudiar directamente la situación jurídica de la accionante, y no limitarse a la discusión de la procedencia de la tutela contra la providencia judicial que la demandante impuso para discutir la correcta liquidación de la pensión de su difunto esposo. Es entendible que la señora Caicedo de Romaña, impugnara el fallo ordinario que resolvió el derecho de su cónyuge, pues su actual situación se deriva de la de la pensión de éste, sin embargo la solicitud de tutela real y materialmente se centra, en la afectación de su derecho a la pensión de sobrevivientes. En consecuencia, en virtud de las facultades oficiosas del juez constitucional, específicamente de aquellas que permiten a la Corte delimitar el problema jurídico que se estudia en sede de revisión,[75] esta Corporación debió integrar los elementos de juicio que permitieran estudiar la situación real de posible vulneración de derechos de la demandante, de tal manera que pudiesen analizarse en forma integral.

Al declarar la improcedencia de la acción de tutela con base en el incumplimiento del principio de inmediatez, la Sala omitió estudiar elementos relevantes para determinar si hubo o no vulneración de los derechos de la demandante. En este aspecto es trascendental observar que si bien la inmediatez es posiblemente predicable de la discusión de la acción de amparo contra la providencia que resolvió la situación del extinto señor Romaña Córdoba, no lo es tanto así para analizar el caso de la señora Caicedo de Romaña, de quien no se pudo determinar con certeza su situación jurídica. En este último aspecto, no es claro si la demandante, agotó los diferentes mecanismos tanto en sede administrativa, como en la judicial para discutir sus derechos, en este caso a la reliquidación de la pensión; así como tampoco la fecha o el contenido de las posibles decisiones que se pudieron adoptar respecto de ella. Por ende, la Corte debió adecuar y delimitar el problema jurídico, vincular a las entidades correspondientes, tomar las medidas que fueran pertinentes, y en el caso decretar las respectivas pruebas en sede de revisión si a ello hubiera lugar.

Sobre este punto estimo que la Sala debió por lo menos realizar el estudio de la correcta liquidación de la pensión de sobrevivientes de la actora, lo cual implicaba analizar las solicitudes administrativas de dicha prestación, sus posibles recursos de impugnación, y verlos a la luz de la posible vulneración de los derechos en el caso concreto.

Una vez realizada tal integración del problema iusfundamental, en concepto del suscrito, la solución de la situación de la accionante tenía dos salidas, dentro de las cuales, una era la idónea por adoptar: Lo primero, es que se deduce que si la demandante lo que debía controvertir era su situación, respecto a la liquidación de su pensión de sobrevivientes, debía agotar los recursos tanto en sede administrativa, esto es petición y recursos ante Cajanal, para que la misma administración corrigiera el error en la liquidación; así como, los mecanismos judiciales ante la

jurisdicción ordinaria laboral, pues es la competente para solucionar su inconformidad jurídica. En consecuencia sería posible plantear el incumplimiento del requisito de subsidiaridad de la acción de tutela.

Empero, (y surge aquí la segunda salida), dada la situación y carácter de sujeto de especial protección constitucional de la actora, pues es una persona de la tercera edad con más de 85 años de edad, según la jurisprudencia de esta Corte, como consecuencia lógica se deriva que la exigencia del agotamiento de los recursos tanto administrativos como judiciales, se torna inidónea puesto que puede causar un grave perjuicio irremediable a la vida, la dignidad y al mínimo vital de la persona. En consecuencia, la acción de tutela, se convierte en el mecanismo idóneo para solicitar el amparo de los derechos fundamentales invocados por la demandante. Por tanto, la Corte debió estudiar de fondo la situación de la accionante.

Ahora bien, del análisis de fondo respecto a la solicitud de reliquidación de la pensión de la accionante, es evidente que tal petición resulta procedente. Como el mismo fallo describe en relación con la sólida y coherente línea jurisprudencial respecto al derecho a la reliquidación de la pensión para los ex funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores, la pensión de jubilación del señor Célmo Romaña Córdoba, es contraria a los postulados constitucionales como legales que han establecido la obligación de liquidar dicha prestación con base en el salario real devengado por el ex servidor. La misma sentencia denota que la solicitud legítimamente invocada por el difunto señor Romaña Córdoba, tenía pleno fundamento en las disposiciones constitucionales y legales, las cuales han sido protegidas y reconocidas por la jurisprudencia constitucional, con miras a proteger el derecho a la igualdad y la seguridad social de tales funcionarios.

Con base en las anteriores consideraciones, es claro que el fallo debió revocar las decisiones de instancia y en su lugar conceder el amparo de los derechos de la accionante, lo que en consecuencia conllevaba a ordenar la reliquidación de la pensión de sobrevivientes de la señora Livia Caicedo de Romaña.

Las anteriores son las razones por las cuales respetuosamente me aparto de la decisión adoptada por la mayoría de la Sala, y por las cuales en consecuencia salvo el voto en la presente providencia.

Fecha ut supra,

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

[1] Ver folio 28 del cuaderno original No. 1 del expediente de tutela.

[2] Ver folios 387 a 389 del cuaderno No. 2 del expediente de tutela.

[3] Ver folio 14 del cuaderno de segunda instancia de esta acción de tutela.

[4] Ver folios 387 a 389 del cuaderno No. 2 del expediente de tutela.

[5] Ver entre otras las sentencias T-827 de 2003 M. P. Eduardo Montealegre Lynett, T-648 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-691 M. P. Jaime Córdoba Triviño, T-1089 M. P. Alvaro Tafur Galvis de 2005, T-015 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa de 2006 y SU-913 M. P. Juan Carlos Henao Pérez de 2009.

[6] Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las sentencias T-225 de 1993 M. P. Vladimiro Naranjo Pérez, T-1670 de 2000 M. P. Carlos Gaviria Díaz, SU-544 de 2001 M. P. Eduardo Montealegre Lynett y SU-1070 de 2003 M. P. Jaime Córdoba Triviño en las cuales se sentaron las primeras directrices sobre la materia, las que han sido desarrolladas por la jurisprudencia posterior. También puede consultarse la sentencia T-698 de 2004 M. P. Rodrigo Uprimny Yepes y la sentencia T-827 de 2003 M. P. Eduardo Montealegre Lynett.

[7] Sentencia C-543 de 1992 M. P. José Gregorio Hernández Galindo.

[8] Sentencia SU-622 de 2001 M. P. Jaime Araujo Rentería.

[9] Sentencias C-543 de 1992 M. P. José Gregorio Hernández Galindo, T-567 de 1998 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-511 de 2001 M. P. Eduardo Montealegre Lynett, SU-622 de 2001 M. P. Jaime Araujo Rentería y T-108 de 2003 Alvaro Tafur Galvis entre otras.

[10] Magistrado Ponente Álvaro Tafur Galvis.

[11] Sentencia T-1019 de 2010 M. P. Nilson Pinilla Pinilla. Ver también, sentencias T-588 de 2006 M. P. Jaime Araujo Rentería, T-1033 de 2010 M. P. Jorge Iván Palacio Palacio, entre otras más.

[12] Sentencia T-575 de 2002 M. P. Rodrigo Escobar Gil. Ver también, sentencia T-570 de 2005 M. P. Clara Inés Vargas Hernández. En esta última sentencia, esta Corporación advirtió: "(...) la Corte ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez: ...la segunda, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Luego no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales".

[13] Magistrado Ponente Eduardo Montealegre Lynett.

[14] Ver entre otras las sentencias, T-426 de 1992 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-456 de 1994 M. P. Alejandro Martínez Caballero, T-637 de 1997 M. P. Hernando Herrera Vergara, T-009 M. P. José Gregorio Hernández Galindo, T-116 M. P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-718 M. P. Fabio Morón Díaz todas de 1998, T-214 M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-325 M. P. Fabio Morón Díaz y T-618 M. P. Alvaro Tafur Galvis todas de 1999; T-612 M. P. Alejandro Martínez Caballero, T-886 M. P. Alenadro Martínez Caballero y T-1116 M. P. Alejandro Martínez Caballero, todas de 2000, T-163 M. P. Eduardo Montealegre Lynett, T-189 M. P. Alvaro Tafur Galvis, T-256 M. P. Eduardo Montealegre, T-482 M. P. Eduardo Montealegre Lynett, T-690 y T-977 ambas del M. P. Alvaro Tafur Galvis y T-1316 M. P. Rodrigo Uprimny Yepes todas de 2001.

[15] Sentencia T-904 de 2004, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[16] Sobre el tema puede consultarse, entre otras, las siguientes sentencias: T-329 de 1996 M. P.

José Gregorio Hernández Galindo, T-026 de 1997 M. P. Jorge Arango Mejía, T-272 y T-273 de 1997, ambas del M. P. Carlos Gaviria Díaz, T-331 de 1997 M. P. José Gregorio Hernández Galindo, T-235 de 1998 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-414 de 1998 M. P. Martha Victoria Sáchica Méndez, T-057 de 1999 M. P. Alfredo Beltrán Sierra y T-618 de 1999 M. P. Alvaro Tafur Galvis.

[17] Sentencia T-696 de 2009, M. P. Mauricio González Cuervo.

[18] Sentencia T-376 de 2007, M. P. Jaime Araujo Rentería.

[19] Ver sentencias T-690 de 2001 M. P. Jaime Córdoba Triviño y T-904 de 2006 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[20] Ver entre otras, las sentencias T-738 M. P. Antonio Barrera Carbonell y T-801 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz ambas de 1998.

[21] Ver, entre otras, las sentencias T-518 M. P. Alvaro Tafur Galvis de 2000, y T-360 M. P. Alfredo Beltrán Sierra y T-443 M. P. Jaime Araujo Rentería ambas de 2001.

[22] Ver, entre otras, las sentencias T-351 de 1997 M. P. Fabio Morón Díaz, T-313 de 1998 M. P. Fabio Morón Díaz, SU-062 de 1999 M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, T-101 M. P. José Gregorio Hernández Galindo y T-827 M. P. Alejandro Martínez Caballero ambas de 2000 y T-018 de 2001 M. P. Alfredo Beltrán Sierra.

[23] Sentencia T-904 de 2004 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto. Ver también la sentencia T-076 de 2003, M. P. Rodrigo Escobar Gil: "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."

[24] Ver, entre otras, las sentencias: T-076 de 2003, M. P. Rodrigo Escobar Gil y T-1277 de 2005, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[25] Sentencias T-534 M. P. Jaime Córdoba Triviño y T-1016 de 2001 M. P. Eduardo Montealegre Lynett, T-620 M. P. Alvaro Tafur Galvis y T-1022 de 2002 M. P. Jaime Córdoba Triviño.

[26] Ver sentencias T-189 y T-470 M. P. Alfredo Beltrán Sierra, T-634 M. P. Eduardo Montealegre Lynett y T-1000 M. P. Jaime Córdoba Triviño de 2002.

[27] *Ibídem*.

[28] Ver sentencias T-049 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-620 M. P. Alvaro Tafur Galvis de 2002.

[29] Ver sentencias T-083 M. P. Rodrigo Escobar Gil, T-446 M. P. Eduardo Montealegre Lynett, T-425 M. P. Alvaro Tafur Galvis, T-904 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto y T-1078 M. P. Jaime Araújo Rentería, todas del año 2004; T-776 de 2005 M. P. Alfredo Beltrán Sierra y T-1277 de 2005 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[30] Además de los casos referenciados, cfr., las sentencias T-043 M. P. Jaime Córdoba Triviño y T-726 de 2007 M. P. Catalina Botero Marino, y T-658 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto y T-752 de 2008 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, en las que se ordenó a distintas entidades aplicar las normas pertinentes para reconocer y pagar las mesadas pensionales correspondientes.

[31] En la sentencia T-904 de 2004 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto en el número 7, se señalan varios casos en los cuales en sede de revisión, el juez constitucional no atiende la solicitud de ordenar reliquidaciones o reajustes pensionales, porque no se cumple alguno de los anteriores requisitos.

[32] Cfr. Sentencia T-043 de 2007. M. P. Jaime Córdoba Triviño. Fundamento jurídico número 5.

[33] Ver sentencia T-1316 de 2001, M. P. Rodrigo Uprimny Yepes. Esta sentencia sintetiza la regla jurisprudencial reiterada por la Corte a partir del análisis efectuado en la decisión T-225 de 1993, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, la cual estudió a profundidad los elementos que integran las condiciones de inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad propios del perjuicio irremediable.

[34] *Ibídem*

[35] Ver sentencias T-656 de 2008 y T-532 de 2009, ambas del M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[36] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-347 de 1996 M. P. Julio César Ortiz. En el mismo sentido ver la Sentencia T-416 de 2001 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[37] Corte Constitucional, sentencias T-037 de 1997 M. P. Hernando Herrera Vergara; T-999 de 2001 M. P. Rodrigo Escobar Gil T-620 de 2002 M. P. Alvaro Tafur Galvis, T-179 de 2003 M. P. Clara Inés Vargas Hernández; entre otras.

[38] Artículo 86 de la Constitución Política.

[39] Sentencia C-590 de 2005 M. P. Jaime Córdoba Triviño.

[40] Sentencia T-191 de 1999 M. P. Fabio Morón Díaz; T-1223 de 2001 M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-907 de 2006 M. P. Rodrigo Escobar Gil. entre otras.

[41] Sentencia T-504 de 2000 M. P. Antonio Barrera Carbonell.

[42] Sentencia T-315 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

[43] Sentencia T-008 de 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[44] Sentencia T-658 de 1998, M. P. Carlos Gaviria Díaz.

[45] Sentencias T-088 de 1999, M. P. José Gregorio Hernández Galindo y SU-1219 de 2001, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.



[46] Sentencia T-522 de 2001, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

[47] Sentencias T-1625 de 2000, M. P. Martha Victoria Sáchica de Moncaleano, T-1031, SU-1184, ambas de 2001 y T-462 de 2003, todas del M. P. Eduardo Montealegre Lynett.

[48] Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero.

[49] *Ibídem*.

[50] Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil.

[51] Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz.

[52] Magistrado Ponente Jaime Córdoba Triviño.

[53] Magistrado Ponente Eduardo Montealegre Lynett.

[54] Sentencia T-532 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[55] Sentencia T-480 de 2008, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[56] Ver folios 387 a 389 del cuaderno No. 2 del expediente de tutela.

[57] Magistrado Ponente Humberto Antonio Sierra Porto.

[58] Magistrado Ponente Jorge Iván Palacio Palacio.

[59] Magistrado Ponente Mauricio González Cuervo.

[60] Magistrado Ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[61] Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy Cabra.

[62] Magistrado Ponente Humberto Antonio Sierra Porto.

[63] En sentencia T-1140 de 2005, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra se señaló lo siguiente sobre este particular: "En efecto, el juez en cada caso debe sopesar la razonabilidad del tiempo transcurrido entre el hecho que dio origen a la acción y la presentación de la misma y establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos. Así mismo, debe existir una proporcionalidad entre el medio y el fin perseguido. En otras palabras, que la acción de tutela (medio) pueda ser utilizada en cualquier tiempo no significa que la misma no requiera de un término razonable para hacerlo, en cuanto el fin perseguido es la protección integral y eficaz de los derechos vulnerados. De tal manera no le es dable al accionante esperar en forma prolongada el transcurso del tiempo para ejercer la acción cuando desde el mismo momento de la acción u omisión de la autoridad o particular contra quien dirige su tutela sentía desconocidos sus derechos, pues si lo pretendido es que la protección sea eficaz, lo lógico sería que se presentara lo antes posible.

[64] Ver folio 28 del cuaderno original No. 1 del expediente de tutela.

[65] Ver folio 6 del cuaderno No. 1 del expediente de tutela.

[66] Sentencias T-696 de 2009, M. P. Mauricio González Cuervo y T-280 de 2010 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[67] Sentencias T-534 M. P. Jaime Córdoba Triviño y T-1016 de 2001 M. P. Eduardo Montealegre Lynett, T-620 M. P. Álvaro Tafur Galvis y T-1022 de 2002 M. P. Jaime Córdoba Triviño.

[68] Ver sentencias T-189 y T-470 M. P. Alfredo Beltrán Sierra, T-634 M. P. Eduardo Montealegre Lynett y T-1000 M. P. Jaime Córdoba Triviño de 2002.

[69] *Ibídem*.

[70] Ver sentencias T-049 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-620 M. P. Álvaro Tafur Galvis de 2002.

[71] Magistrado Ponente Nilson Pinilla Pinilla.

[72] Magistrado Ponente Mauricio González Cuervo.

[73] Ver sentencia T-011 de 1998

[74] Magistrado Ponente Humberto Antonio Sierra Porto.

[75] Sobre la facultad de delimitación del problema jurídico en sede de revisión, ha expresado esta Corporación que: "Para la Corte, "[e]n efecto, si una función básica de la revisión es unificar la doctrina constitucional sobre los derechos fundamentales, y si la Corte tiene la potestad discrecional de seleccionar qué casos merecen revisión para tal efecto, entonces es claro que la Corte goza también de una razonable discrecionalidad para delimitar los temas que en el caso concreto ameritan un examen en sede de revisión. No tendría sentido que la Corte tenga una plena discrecionalidad para decidir si estudia o no un caso, pero que, por el contrario no goce de ninguna discrecionalidad para delimitar los temas jurídicos que en cada caso deben ser examinados para efectos de desarrollar su función de unificación jurisprudencial." Auto 223 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Ministerio de Relaciones Exteriores

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de mayo de 2024 - (Diario Oficial No. 52.755 - 13 de mayo de 2024)

