COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/1325/05

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/1325/05
Expediente	—
Fecha	2006-12-15
Sala	Sala Séptima de Revisión
Magistrado ponente	—
Partes	Pedro Felipe López Valencia contra el Ministerio de Relaciones Exteriores y el Instituto de Seguros Sociales

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Temeraria
- Pension De Jubilacion De Funcionario Diplomatico

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Tanto por la vía de las sentencias de constitucionalidad como por medio de sentencias de tutela la inexequibilidad de las previsiones legales que establecen como ingreso base para la cotización de los aportes al sistema

Texto completo

T-1325-05 Referencia: expediente T-11012479 Sentencia T-1325/05 TEMERIDAD- Concepto/ ACCION DE TUTELA TEMERARIA -Inexistencia por ocurrir nuevos hechos que justifican la solicitud PENSION DE JUBILACION DE FUNCIONARIO DIPLOMATICO- Normatividad aplicable sobre la liquidación PENSION DE JUBILACION DE FUNCIONARIO DIPLOMATICO- Jurisprudencia constitucional aplicable sobre la liquidación La jurisprudencia de esta Corporación ha reiterado tanto por la vía de las sentencias de constitucionalidad como por medio de sentencias de tutela la inexequibilidad de las previsiones legales que establecen como ingreso base para la cotización de los aportes al sistema general de pensiones o la liquidación de las pensiones de jubilación, de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, la asignación básica mensual y los factores salariales establecidos en las normas vigentes para los cargos equivalentes de la planta interna, por vulnerar diversos principios y derechos fundamentales.

ACCION DE TUTELA- Requisitos de procedencia excepcional de reliquidación de mesadas pensionales/ ACCION DE TUTELA- Funcionario de carrera diplomática y consular que cumple los requisitos para la reliquidación de su mesada pensional Referencia:

expediente T-1131990 Acción de tutela instaurada por Luis Francisco Jordán Peñaranda contra el Ministerio de Relaciones Exteriores y el Instituto de Seguros Sociales.

Magistrado Ponente: dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Bogotá, D. C., quince (15) de diciembre de dos mil seis (2006). La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Álvaro Tafur Galvis y Humberto Sierra Porto, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente SENTENCIA dentro del proceso de

revisión de los fallos de tutela proferidos por la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena y por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la acción de tutela instaurada por Luis Francisco Jordán Peñaranda contra el Ministerio de Relaciones Exteriores y el Instituto de Seguros Sociales.

I. ANTECEDENTES. 1. Hechos 1. El accionante se desempeñó como Cónsul General de Colombia en las ciudad de Río de Janeiro entre el siete (7) de marzo de 1997 y el catorce (14) de octubre de 1999 y como Consejero de la Embajada de Colombia ante el gobierno de Uruguay, Encargado de Funciones Consulares en Montevideo del dos (2) de noviembre de 1999 al treinta (30) de julio de 2001.

1.2. Mientras desempeñaba los anteriores cargos el peticionario percibió su remuneración en dólares americanos, de acuerdo a lo dispuesto por la Ley 4 de 1992 en su artículo 5. Dichos pagos ascendían a la suma de cuatro mil quinientos dólares mensuales (US $4.500) correspondientes a las asignaciones salariales (excluidas la prima de costo de vida y subsidio por dependientes), fijados para la Planta Externa del Ministerio de Relaciones Exteriores.

1.3. No obstante, durante este período el Ministerio de Relaciones exteriores realizó las cotizaciones para el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones al Instituto de Seguros Sociales, con base en el salario del cargo equivalente en la planta interna del ente gubernamental, tal como estipulaban las disposiciones legales vigentes (Art. 56 del Decreto Ley 10 de 1992 y Art. 65 del Decreto Ley 274 de 2000). De conformidad con la certificación expedida por el Ministerio de Relaciones Exteriores, el ingreso base para calcular las cotizaciones mensuales fue el siguiente:

Año Ingreso base de cotización 1997 $1.089.440 1998 $1.357.362 1999 $1.520.246 2000 $1.660.565 2001 $1.721.804 1.4. De conformidad con las certificaciones expedidas por el Coordinador de Nómina y Prestaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores el salario real devengado por el Sr. Jordán Peñaranda, según las tasas de cambio vigentes, correspondía a las siguientes sumas:

Año Salario promedio anual devengado en pesos 1997 $5.169.589 1998 $6.428.121 1999 $7.966.327 2000 $9.471.221 2001 $10.393.489 1.5. Mediante Resolución No. 0444 de 2003, el Instituto de Seguros Sociales Seccional Norte de Santander, reconoció y liquidó al accionante su pensión mensual vitalicia de vejez, por la suma de un millón ochocientos dieciocho mil quinientos cuarenta y tres pesos ($1.818.543) a partir del veintidós (22) de octubre de 2002, reajustados a un millón novecientos cuarenta y cinco mil seiscientos cincuenta y nueve pesos ($1.945.659) a partkir del primero de enero de 2003.

1.6. Contra la anterior resolución, el Sr. Jordán Peñaranda interpuso recurso de reposición, el cual fue resuelto mediante la Resolución 0628 de 2004, la cual modificó el anterior acto administrativo y estableció un monto de la pensión por vejez del accionante en la suma de dos millones ciento veintinueve mil trescientos sesenta y ocho pesos ($2.129.368) reajustados a dos millones doscientos setenta y ocho mil doscientos once pesos ($2.278.211) a partir del primero de enero de 2003 y a la suma de dos millones cuatrocientos veintiséis mil ochocientos cuarenta siete pesos ($2.426.847) a partir del primero de enero de 2004. Sin embargo, a pesar de haberse reliquidado la pensión el nuevo cálculo se hizo con base en lo cotizado por el Ministerio de Relaciones Exteriores durante el lapso que el peticionario laboró en la planta externa de esta entidad, sin considerar que esa suma no correspondía al salario realmente devengado por éste.

1.7. En vista de los anteriores hechos, el Sr. Jordán Peñaranda interpuso demanda ordinaria laboral contra la Nación-Ministerio de Relaciones Exteriores y el Instituto de Seguros Sociales la cual fue repartida al Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, con el propósito que fuera reliquidada su pensión de vejez de conformidad con la suma realmente devengada mientras laboró en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores.

1.8. Ante lo que considera una vulneración a sus derechos fundamentales a la igualdad, a la seguridad social, al trabajo, a la dignidad, y al mínimo vital, el peticionario también interpuso acción de tutela como mecanismo transitorio de protección, mientras es fallado el proceso ordinario laboral. Considera menoscabado su derecho a la igualdad pues a

diferencia de otros servidores públicos o trabajadores particulares a quienes la pensión reconocida es acorde con el salario realmente devengado por ellos, en su caso dicho reconocimiento pensional no se hizo en similares condiciones.

Estima igualmente vulnerado su derecho a la seguridad social por cuanto al haber llegado ya al final de su vida laboral, no cuenta con otro ingreso diferente al de su pensión, para atender sus necesidades. Señala igualmente que el derecho al mínimo vital también se ve afectado por cuanto el monto de la pensión reconocida no se compadece con el nivel de vida que ha llevado hasta ahora, y que por ser ostensiblemente inferior al salario que devengaba, sus hábitos y costumbres se han deteriorado sustancialmente.

1.9. El Sr. Jordán Peñaranda actualmente cuenta con sesenta y cuatro (64) años de edad y sostiene que actualmente está aquejado de distintas enfermedades tales como cáncer de próstata, diabetes mellitus 2 , problemas cardiovasculares e hipertensión.

2. Solicitud de tutela Debido a las anteriores circunstancias fácticas, el accionante mediante la acción de tutela interpuesta solicita se ordene al Ministerio de Relaciones Exteriores envíe al Instituto de Seguros Sociales la información real sobre los salarios devengados mientras estuvo en la planta externa del Ministerio, y que el citado Ministerio cancele al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones el monto faltante de las cotizaciones efectuadas durante el período que laboró en el ente gubernamental. Una vez se haya dado cumplimiento a las anteriores peticiones solicita que el Instituto de Seguros Sociales reliquide su pensión de vejez.

3. Pruebas relevantes allegadas al expediente. Ø Folios 45 a 50 fotocopia de la Resolución No. 0444 de 2003, expedida por el Instituto Nacional de Seguros Sociales Seccional Norte de Santander por medio de la cual se reconoce una pensión vitalicia de vejez al señor Francisco Jordán Peñaranda.

Ø Folios 49 a 67, copia del recurso de reposición interpuesto por el apoderado del accionante en contra de la Resolución No. 0444 de 2003, expedida por el ISS.

Ø Folios 241 a 245, fotocopia de la Resolución No. 0628 de 2004 espedida por el Instituto de Seguros Sociales Seccional Norte de Santander, por medio de la cual resuelve el citado recurso de reposición y se modifica la pensión reconocida al Sr. Jordán Peñaranda.

Ø Folio 28 a 32 copias de las certificaciones expedidas por el Coordinador de nómina y prestaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores acerca de los salarios devengados por el Sr. Jordán Peñaranda.

Ø Folios 104 a 109 copia de las diferentes peticiones elevadas directamente a la Ministra de Relaciones Exteriores y al Director de Talento Humano del Ministerio por parte del accionante.

Ø Folios 109 a 115 respuesta a las anteriores peticiones. Ø Folio 102, 103 y 228 copias de certificados médicos y de exámenes de laboratorio del Sr. Jordán Peñaranda.

Ø Folios 128 a 153 copia de la demanda presentada ante la jurisdicción ordinaria laboral por el apoderado del Sr. Peñaranda Jordán contra la Nación-Ministerio de Relaciones Exteriores y el Instituto de Seguros Sociales.

Ø Folios 216 a 225 copia de la diligencia de interrogatorio de parte rendida por el Sr. Francisco Jordán Peñaranda. Ø Folio 247 copia de la notificación del fallo proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta de fecha nueve (9) de junio de 2003 en la acción de tutela instaurada por el Sr. Jordán Peñaranda contra el Instituto de Seguros Sociales y la Lotería de Cúcuta.

Ø Folios 440 a 454 copia del fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona, de veinticinco (25) de junio de 2003, por medio del cual deniega la acción de tutela impetrada por el Sr. Francisco Jordán Peñaranda contra el Ministerio de Relaciones Exteriores y el Instituto de Seguros Sociales.

4. Intervención de las entidades demandadas. 4.1. Mediante escrito recibido el dieciséis (16) de marzo de 2005 en la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, el gerente de la seccional Norte de Santander dio respuesta a la presente tutela, en los siguientes términos:

- Arguye que la tutela es improcedente para reajustar el pago de mesadas pensionales, por tratarse de obligaciones de carácter prestacional y por existir otro mecanismo de defensa judicial, al cual ya acudió el peticionario, pues actualmente las mismas pretensiones son examinadas en el proceso que se adelanta ante el Juzgado Cuarto de Circuito de Cúcuta bajo la radicación 0398-2004.

- Afirma que la responsabilidad por el no pago de las cotizaciones con base en el salario real del accionante incumbe de manera exclusiva al Ministerio de Relaciones Exteriores, y que por lo tanto el ISS no puede reajustar el monto de la pensión pues ésta fue liquidada de conformidad a los aportes realizados por el patrono.

- Finalmente refiere que el Sr. Jordán Peñaranda en el año 2003 había interpuesto una acción de tutela por los mismo hechos, de la cual conoció en primera instancia el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta.

- Posteriormente mediante escrito recibido el dieciocho (18) de marzo de 2004, reitera los anteriores argumentos y manifiesta que el accionante también había impetrado otra acción de tutela por los mismos hechos, la cual fue denegada por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pamplona, mediante sentencia de veinticinco (25) de junio de 2003.

2. Por su parte el Ministerio de Relaciones Exteriores mediante escrito de dieciséis (16) de marzo de 2005, dio respuesta al requerimiento judicial en los siguientes términos:

- La acción de tutela es improcedente para resolver las pretensiones del peticionario porque se trata de un mecanismo residual y subsidiario, el cual no constituye una instancia para reclamar derechos de carácter legal. Para sostener este aserto acude a numerosas citas jurisprudenciales.

- Para reclamar pretensiones de naturaleza laboral existen otros medios judiciales. - Existen diversas interpretaciones de las disposiciones legales que regulan el monto de las cotizaciones que debe realizar el Ministerio de Relaciones Exteriores respecto de sus funcionarios de la planta externa, las cuales deben ser dilucidadas por la jurisdicción ordinaria, máxime cuando no hay derechos fundamentales afectados.

- Afirma que no están presentes los requisitos señalados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de la acción de tutela para el reajuste de las mesadas pensionales, debido a que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial y que debido al monto de la pensión que recibe (superior a cinco salarios mínimos legales mensuales) no está afectado su derecho al mínimo vital.

5. Decisiones judiciales objeto de revisión. Mediante sentencia de veintinueve (29) de marzo de 2005, la Sala Penal de decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena concedió el amparo solicitado por el accionante. Inicialmente se refiere el juez de primera instancia a la inexistencia de temeridad, pues considera que si bien el Sr.

Jordán Peñaranda había interpuesto en el año 2003 una acción de tutela con las mismas pretensiones, desde esa época habían acaecido hechos nuevos que justificaban la interposición de una nueva acción, cuales eran la expedición de un acto administrativo definitivo por el Instituto de Seguros Sociales mediante el cual liquidaba el monto de su pensión (la Resolución 628 de 2004) y el paulatino deterioro de su estado de salud. Posteriormente hace referencia a la vulneración de los derechos prestacionales del accionante por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores, al reportar al Instituto de Seguros Sociales un ingreso base de cotización inferior al realmente devengado por el quejoso mientras laboró en esa institución, y al realizar los aportes al sistema general de seguridad social en pensiones con base en dicho salario ficticio. Acto seguido hace un recuento de los precedentes constitucionales en materia de reliquidación de pensiones y concluye que por tratarse de un derecho prestacional, la procedencia de la acción de tutela es excepcional y depende de la

constatación de los requisitos establecidos por la jurisprudencia de esta Corporación. Pasa luego a analizar el caso concreto y concluye que dichos requisitos están presentes, especialmente porque se trata de una persona de la tercera edad aquejada de diversas enfermedades. Por las anteriores razones concedió el amparo solicitado de manera transitoria y ordenó al Ministerio de Relaciones Exteriores reportar al Instituto de Seguros Sociales la información correspondientes a los salarios realmente devengados por el peticionario mientras laboró en el servicio consular, y que procediera a pagar la sumas adeudadas al Instituto de Seguros Sociales por concepto del mayor valor de las cotizaciones. Igualmente ordenó a esta última entidad proferir un acto administrativo mediante el cual reliquidara la pensión del Sr. Jordán y lo incluyera en nómina.

Impugnada la anterior decisión, conoció la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la cual por medio de providencia de dieciocho (18) de mayo de 2005, revocó el fallo de primera instancia. A juicio del a quem , en el presente caso no existe un perjuicio irremediable debido a que el mínimo vital del pensionado no se encuentra afectado, pues le fue reconocida una pensión de vejez la cual actualmente asciende al monto de dos millones quinientos sesenta mil trescientos veinticuatro pesos ($2.560.324), suma considerable que le permite “un desarrollo normal de su vida en condiciones dignas” . Ante la inexistencia de un perjuicio irremediable la acción de tutela se torna en improcedente por la existencia de otro medio de defensa judicial cual era la acción ordinaria laboral impetrada por el Sr. Jordán Peñaranda.

6. Pruebas solicitadas por la Corte Constitucional Para mejor proveer en el asunto de la referencia, el Magistrado Sustanciador ofició por medio de la Secretaría General de esta Corporación al Sr. Luis Francisco Jordán Peñaranda para que informara y adjuntara los soportes documentales pertinentes sobre las enfermedades que actualmente padece. En respuesta al anterior requerimiento el peticionario adjuntó:

o Certificado médico expedido por el Dr. Manuel Alberto Tellez Vargas, médico general del Hospital Francisco de Paula Santander de la ciudad de Pamplona o Certificado médico expedido por el Dr. Carlos A.

Rojas Lindarte, médico general del Hospital Militar Central de Bogotá. Francisco de Paula Santander de la ciudad de Pamplona o Certificado médico expedido por el Dr. Julio Antonio Salamanca Godoy.

o Copias de exámenes médicos practicados al Sr. Luis Francisco Jordán Peñaranda. o Copia de la historia clínica del Sr. Luis Francisco Jordán Peñaranda.

7. Revisión por la Corte Constitucional. Remitido el expediente a esta Corporación, la Sala de Selección Número Siete dispuso su revisión por la Corte Constitucional.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS. 1. Competencia. Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico. Considera la Sala que en el presente caso es necesario establecer si se han vulnerado los derechos fundamentales a la seguridad social, a la igualdad, al mínimo vital y a la vida digna del señor Luis Francisco Jordán Peñaranda al habérsele reconocido una pensión vitalicia de vejez, con base en salarios muy inferiores a los realmente devengados por el accionante.

Para resolver este problema jurídico inicialmente se presentarán los precedentes en relación con los factores salariales que deben ser tenidos en cuenta para la liquidación de la pensión de jubilación de las personas que han laborado en el servicio exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores, luego la Sala hará un recuento de la jurisprudencia de esta misma Corporación, en relación con la procedencia de la acción de tutela para reclamar la reliquidación de mesadas pensionales y finalmente hará el estudio del caso concreto sometido a su decisión.

Sin embargo, antes de abordar las anteriores materias esta Sala se pronunciará sobre la figura de temeridad porque tanto el peticionario como las entidades accionadas han puesto de manifiesto que previamente se habían impetrado acciones de tutelas con pretensiones similares a las que aquí se persiguen.

3. Posible existencia de temeridad en el ejercicio de la acción de tutela. La Sala debe analizar si existió temeridad en la acción de tutela que se revisa, pues de conformidad con lo manifestado por el accionante en la diligencia de interrogatorio de parte y con pruebas documentales allegadas por el Instituto de Seguros Sociales y por el Ministerio de Relaciones Exteriores, el señor Jordán Peñaranda ya había hecho uso de este medio judicial para controvertir el monto de su pensión vitalicia de vejez.

La Sala recuerda que el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, establece que la actuación temeraria ocurre cuando un accionante o representante, sin motivo expresamente justificado, presenta la misma acción ante varios jueces o tribunales. Esto es lo que se conoce como temeridad en el ejercicio de la acción de tutela, para lo cual se requieren al menos las siguientes características comunes en las demandas presentadas: (a) identidad de partes, (b) identidad de hechos, (c) identidad de derechos invocados y, adicionalmente, (d) que la tutela haya sido interpuesta nuevamente sin causa justificada.

Al respecto en la sentencia T-327 de 1993 dijo esta Corte: “La temeridad se ha entendido como la actitud de quien demanda o ejerce el derecho de contradicción a sabiendas de que carece de razones para hacerlo, o asume actitudes dilatorias con el fin de entorpecer el desarrollo ordenado y ágil del proceso.

Como es fácil deducirlo, la temeridad vulnera los principios de la buena fe, la economía y la eficacia procesales, porque desconoce los criterios de probidad que exige un debate honorable, dilata maliciosamente la actuación procesal e impide alcanzar los resultados que el Estado busca con la actuación procesal...” Ahora, quien acude ante las autoridades judiciales debe obrar bajo el principio de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política. Así se configura el principio de la buena fe procesal, en virtud del cual se presume la lealtad de todos los particulares en las actuaciones ante cualquier autoridad judicial.

El artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 consagró que al momento de formular la acción de tutela el peticionario debe informar si ha presentado otra acción sobre los hechos y derechos ante autoridades judiciales diferentes, declaración que debe realizar bajo la gravedad del juramento, so pena de las sanciones penales relativas al falso testimonio.

Con el anterior mandato se trata de evitar que se ponga en funcionamiento la administración de justicia en forma innecesaria y desproporcionada por medio de la interposición excesiva, indiscriminada e injustificada de acciones de tutela que versen sobre unos mismos hechos y derechos, y además impedir la vulneración, que una actuación semejante, pudiese inferir a los principios de la cosa juzgada, autonomía de los jueces, buena fe, eficacia y economía procesal, entre otros, los cuales rigen el funcionamiento de la administración de justicia [1] .

También esta Corporación [2] ha señalado que la temeridad deber ser valorada cuidadosamente por los jueces, a partir de un estudio detallado de los hechos y del material probatorio que obra en el expediente, estudio que debe llevar al juez, en primer lugar, a verificar la identidad de partes, pretensiones y hechos, y, en segundo lugar, a la convicción que la actuación procesal respectiva carece de justificación, partiendo siempre de la presunción de la buena fe de los particulares en sus actuaciones ante la administración de justicia.

Ahora bien, la justificación para la interposición de una nueva demanda, se deriva de la ocurrencia de nuevas circunstancias fácticas o jurídicas, o del hecho que la jurisdicción constitucional al conocer de la primera acción no se pronunció sobre la real pretensión del accionante [3] .

En cuanto al caso concreto, esta Sala de Revisión procedió a verificar en el sistema de esta Corporación, la existencia de otras acciones de tutela en las que fuera parte el señor Francisco Jordán Peñaranda, demandante de la acción de tutela de la referencia y el resultado fue el siguiente:

a. El veintitrés (23) de mayo de 2003 el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta avocó el conocimiento de la acción de tutela instaurada por el Sr. Luis Francisco Jordán Peñaranda contra el Instituto de Seguros Sociales Seccional Norte de Santander -Coordinadora de bonos pensionales- y la Lotería de Cúcuta, por la vulneración de sus derechos a la vida, del derecho de petición, del derecho al debido proceso, del derecho a la propiedad privada, del derecho a la unidad familiar, del derecho a la seguridad social integral, del derecho a la salud y al mínimo vital. Este proceso culminó con sentencia de nueve de junio del mismo año, mediante la cual tutelaron los derechos fundamentales conculcados. El fallo de primera instancia no fue apelado.

b. El once (11) de junio de 2003 el señor Jordán instauró acción de tutela contra el Ministerio de Relaciones Exteriores por el reporte del ingreso base de cotización y los aportes realizados por el ente gubernamental, para efectos del reconocimiento de la pensión vitalicia de vejez, al Instituto de Seguros Sociales. Alegaba la vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, a la subsistencia digna, al mínimo vital, a la integridad física y moral y al libre desarrollo de la personalidad.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona denegó el amparo solicitado por medio de sentencia de veinticinco (25) de junio del mismo año, decisión confirmada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. Esta sentencia no fue seleccionada para revisión.

Ahora bien, es claro que los hechos y las pretensiones de la primera tutela impetrada no coinciden con los del presente proceso pues, en aquella oportunidad lo pretendido por el demandante era su inclusión en la nómina de pensionados por parte del Instituto de Seguros Sociales y el pago del bono pensional a cargo de la Lotería de Cúcuta. No están presentes, por lo tanto, los elementos antes señalados para que se configure temeridad.

Cosa distinta ocurre respecto de la acción de tutela instaurada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona, en la cual las pretensiones perseguidas eran similares a las formuladas en este proceso. No obstante, considera esta Sala que a partir de la fecha de la interposición de la primera acción –el 23 de mayo de 2003- han ocurrido nuevos hechos que justifican la nueva solicitud de amparo presentada, cuales son el paulatino deterioro del estado de salud del peticionario y el agotamiento de la vía gubernativa respecto de la liquidación de la pensión de jubilación.

4. La normatividad y la jurisprudencia constitucional en torno a liquidación de las mesadas pensionales de las personas pertenecientes al servicio exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores.

La liquidación de la pensión de jubilación o de invalidez de los funcionarios de carrera diplomático o consular estaba inicialmente regulada por el artículo 56 del Decreto-Ley 10 de 1992, disposición que preveía lo siguiente:

ARTÍCULO 56. La liquidación de la pensión de jubilación o de invalidez de los funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular, se hará sobre la base del cargo de mayor categoría que haya desempeñado el funcionario durante su carrera, por un año al menos, conforme a las categorías y equivalencias establecidas en este Estatuto y aplicando, cuando fuere el caso el artículo anterior.

El Decreto Ley 10 de 1992 fue derogado por el Decreto-Ley 1181 de 1999, proferido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió el artículo 120, numeral 5, de la Ley 489 de 1998. Dicho Decreto en su artículo 95 dispuso lo siguiente:

Artículo 95. Vigencia. El presente Decreto tiene vigencia a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, en especial el Decreto 10 de 1992 y el Decreto 1111 de 1995.

Sin embargo el Decreto-Ley 1181 de 1999 fue declarado inexequible por medio de la sentencia C-920 de 1999, como consecuencia de haber sido declaradas contrarias a la Constitución las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República para la expedición de dicho cuerpo normativo [4] .

Por tal razón el año 2000 se expidió el Decreto Ley 274, cuyo artículo 96 derogó de manera expresa el Decreto 10 de 1992. En lo referente al ingreso base para la cotización al sistema de pensiones de los funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular previó el Decreto 274:

ARTICULO 65.- Ingreso Base de Cotización.- El ingreso base de cotización a los sistemas de pensiones, salud y riesgos profesionales del sistema de seguridad social integral, de los funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular, se regulará así:

a. Cuando por virtud de la alternación o de comisiones, excepto la de servicios, el funcionario se encontrare en el exterior, el ingreso base de cotización será la asignación básica mensual que le correspondiere al funcionario en planta interna, salvo lo previsto en el literal d. del artículo 64 de este estatuto.

b. Cuando por virtud de la alternación o de comisiones, excepto la de servicios, el funcionario se encontrare en el país, el ingreso base de cotización será el determinado por el artículo 1º del Decreto 1158 de 1994 o por las normas que lo modifiquen, adicionen o deroguen.

Esta disposición a su vez fue declarada inexequible en la sentencia C-292 de 2001 por tratarse de una materia cuya regulación no podía ser delegada al Presidente de la República.

Posteriormente fue expedida la Ley 797 de 2003 cuyo artículo 7 introducía un parágrafo al artículo 20 de la Ley 100 de 1993 en el siguiente sentido:

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 fuera del original).

Las expresiones “para los cargos equivalentes en la planta interna”, contenidas en este último enunciado normativo, fueron declaradas inexequibles por medio de la sentencia C-173 de 2004, al considerar esta Corporación que la forma de cotizar y liquidar los aportes para pensión a partir del salario de un cargo equivalente pero sustancialmente menor al devengado, consagrada en el artículo en cuestión, era contraria a la jurisprudencia sobre la materia y violatoria de los principios y derechos de dignidad, igualdad, mínimo vital y seguridad social.

En la misma sentencia se hizo un recuento de los precedentes constitucionales en materia de cotizaciones y liquidación de la pensión de jubilación de los funcionarios del servicio exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores el cual se reproduce in extenso :

12- Esta Corte ya ha estudiado el asunto planteado en esta oportunidad en diferentes ocasiones [5] . Así, en diversos procesos de tutela, antiguos funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores consideraron vulnerados sus derechos fundamentales a la seguridad social, a la igualdad, a la subsistencia digna y al mínimo vital, por cuanto el mencionado ministerio había liquidado los aportes al sistema de pensiones sobre un ingreso base de cotización que no corresponde al que realmente devengaron cuando se desempeñaron como funcionarios públicos en el servicio exterior. Tal es el resultado del establecimiento de equivalencias entre los cargos de planta interna y los de planta externa, y específicamente al punto de las equivalencias salariales.

13- En la sentencia T-1016 de 2000, la Corte estudió la tutela interpuesta por Pedro Felipe López Valencia contra el Ministerio de Relaciones Exteriores y el Instituto de Seguros Sociales. En aquella oportunidad el actor ya había solicitado al Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante el ejercicio del derecho de petición, una nueva certificación sobre el ingreso base de liquidación y éste había mantenido intangible su decisión de basarse en las equivalencias. Por tal razón la Corte concedió el amparo, pues la liquidación de su pensión no fue hecha con base en la remuneración que efectivamente recibió sino en el salario menor correspondiente a una función distinta.

Por su parte, la Sentencia T-534 de 2001 analizó también la situación pensional de un exembajador. En aquella oportunidad el peticionario ya había interpuesto los recursos de reposición y apelación ante el Seguro Social, y en ellos cuestionó, entre otros asuntos, la determinación del salario base de liquidación para los servidores públicos en el exterior. En esa ocasión este Tribunal tuteló los derechos del peticionario pues, a pesar de los reclamos elevados, el monto de liquidación de su pensión no había sido corregido.

En la sentencia T-083 de 2004 la Corte concedió la acción de tutela interpuesta por Carlos Villamil Chaux pues los salarios que él realmente devengó cuando se desempeñaba como cónsul general de Colombia en Berlín no fueron tenidos en cuenta al momento de liquidar la pensión en virtud de las equivalencias.

14- De acuerdo con lo dicho anteriormente, es claro que la jurisprudencia de esta Corporación ha sido precisa al señalar que las cotizaciones para pensión deben hacerse tomando en consideración la asignación que corresponde al cargo realmente desempeñado, pues hacerlo a partir de una asignación distinta o supuestamente equivalente resulta discriminatorio. Si se acogiera un criterio distinto al determinado jurisprudencialmente el resultado sería que aquellos trabajadores que han devengado un mayor salario van a recibir prestaciones sociales que en realidad pertenecen a labores de menor asignación, desarrolladas por trabajadores que generalmente cumplen distintas funciones a consecuencia también de su nivel de preparación, quienes además ostentan otras responsabilidades concordantes con su cargo. Es decir, lo recibido no correspondería al empleo, ni a las funciones, ni a las cargas propias del trabajo desempeñado. Por ese motivo, esta Corte ya ha anotado que las normas que respaldan este tipo de prácticas frente a cierto grupo de trabajadores son inconstitucionales y deben ser inaplicadas, pues resultan contrarias a los principios de dignidad humana e igualdad, y violatorias de los derechos al mínimo vital y a la seguridad social, derechos que tienen un fundamento constitucional expreso (C.P. arts. 48, y 53). Sobre este particular la Sentencia T-1016 de 2000 expresó lo siguiente:

“...se afecta ostensiblemente la igualdad si a todos los trabajadores se les liquida la pensión según el salario devengado y por el contrario a unos servidores del Estado se les computa con base en el salario de otros funcionarios que reciben sumas muy inferiores a la que percibe el aspirante a pensionado. No sirve de argumento que se hubiere laborado en el exterior porque como bien lo dice la Corte Suprema:

‘Es válido que el empleador reconozca una pensión de jubilación, computando el tiempo laborado por el trabajador en territorio colombiano, con el laborado en otro país y en desarrollo de un contrato de trabajo diferente, pues es lícito variar las condiciones de tiempo, modo y lugar’ (Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, abril 15 de 1997). Jurisprudencia que es válida también para funcionarios del Estado.” (Sentencia T-1016 de 2000).

En fecha reciente la Corte Constitucional se ocupó nuevamente de la materia al analizar la constitucionalidad del artículo 57 del Decreto Ley 10 de 1992, disposición que regulaba la liquidación de prestaciones sociales de los funcionarios del servicio exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Consideró la Corte en esta oportunidad que si bien en el régimen legal de la carrera diplomática y consular siempre se ha distinguido entre el ingreso base de cotización y liquidación de la pensión de jubilación y el ingreso base de cotización de las prestaciones sociales [6] , a pesar de su regulación en normas legales diversas “…los problemas constitucionales planteados por la cotización y liquidación de la pensión de jubilación y por la liquidación de las prestaciones sociales de

los funcionarios del servicio exterior con base en el salario que corresponde a un cargo equivalente en planta interna y no con base en el salario realmente devengado, son los mismos. Esto es así en tanto en uno y otro caso se incurre en tratamientos diferenciados injustificados que contrarían el mandato de igualdad en la formulación del derecho y que, frente a casos concretos, resultan lesivos de derechos fundamentales como los de seguridad social y mínimo vital. Entonces, tratándose de problemas constitucionales similares, la uniforme línea jurisprudencial desarrollada de tiempo atrás por esta Corporación resulta aplicable y por lo mismo se debe declarar la inexequibilidad de la norma legal demandada" , y como corolario de las anteriores apreciaciones declaró inconstitucional el artículo 57 del Decreto Ley 10 de 1992.

Se tiene, entonces, que la jurisprudencia de esta Corporación ha reiterado tanto por la vía de las sentencias de constitucionalidad como por medio de sentencias de tutela la inexequibilidad de las previsiones legales que establecen como ingreso base para la cotización de los aportes al sistema general de pensiones o la liquidación de las pensiones de jubilación, de los funcionarios de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, la asignación básica mensual y los factores salariales establecidos en las normas vigentes para los cargos equivalentes de la planta interna, por vulnerar diversos principios y derechos fundamentales.

5. Procedencia excepcional de la acción de tutela para la reliquidación de mesadas pensionales. Ahora bien, una vez establecido que la liquidación de las pensiones de jubilación de los trabajadores de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, con base en la asignación básica mensual y los factores salariales establecidos en las normas vigentes para los cargos equivalentes de la planta interna, vulnera principios y derechos fundamentales, queda por dilucidar si la acción de tutela es el mecanismo idóneo para remediar las vulneraciones a los derechos fundamentales que tengan origen en este tipo de situaciones.

Al respecto cabe señalar que ha sido reiterada la jurisprudencia de esta Corporación en el sentido de señalar la improcedencia general de la acción de tutela como mecanismo judicial para reclamar la reliquidación de pensiones ya reconocidas, por considerarse que el contenido mismo de tales reclamaciones son estrictamente de rango legal, para lo cual el legislador ya ha dispuesto otras vías judiciales ordinarias [7] .

No obstante, de manera excepcional, esta Corporación ha sostenido la tutela será viable para hacer efectivo este tipo de peticiones, siempre y cuando se cumpla con los siguientes requisitos definidos jurisprudencialmente:

"- Que la persona interesada haya adquirido el status de jubilado, o lo que es igual, que se le haya reconocido su pensión (Sentencias T-534 y T-1016 de 2001, T-620 y T-1022 de 2002).

"- Que haya actuado en sede administrativa; es decir, que haya interpuesto los recursos de vía gubernativa contra el acto que reconoció la pensión, haya presentado la solicitud de reliquidación ante el respectivo fondo de pensiones o, en igual medida, requerido a la respectiva entidad para que certifique su salario real y ésta se hubiere negado (Sentencias T-634 y T-1022 de 2002).

"- Que haya acudido a las vías judiciales ordinarios para satisfacer sus pretensiones, se encuentre en tiempo de hacerlo o, en su defecto, demuestre que ello es imposible por razones ajenas a su voluntad (T-634 y T-1022 de 2002).

"- Que acredite las condiciones materiales que justifican la protección por vía de tutela, esto es, su condición de persona de la tercera edad, que la actuación resulta violatoria de sus derechos fundamentales como la dignidad humana, la subsistencia, el mínimo vital y la salud en conexidad con la vida u otras garantías superiores, y que el hecho de someterla al trámite de un proceso ordinario hace más gravosa su situación personal (Sentencias T-620, T-634 y T-1022 de 2002)." [8] De esta manera, luego de confrontar las circunstancias fácticas del caso a revisar con los requisitos dispuestos por la doctrina constitucional, se podrá determinar si la acción de tutela es procedente para amparar los derechos fundamentales presuntamente vulnerados al Sr. Jordán Peñaranda.

6. Caso concreto. En el presente caso, el peticionario prestó sus servicios como funcionario de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, en condición de Cónsul General de Colombia en las ciudad de Río de Janeiro entre el siete (7) de marzo de 1997 y el catorce (14) de octubre de 1999 y como Consejero de la Embajada de Colombia ante el gobierno de Uruguay, Encargado de Funciones Consulares en Montevideo del dos (2) de noviembre de 1999 al treinta (30) de julio de 2001, tiempo durante el cual devengó su salario en dólares americanos, el cual correspondía en el año 2001 aproximadamente a unos diez millones de pesos.

Sin embargo, mediante Resolución No. 0444 de 2003, el Instituto de Seguros Sociales Seccional Norte de Santander, reconoció y liquidó al accionante su pensión mensual vitalicia de vejez, por la suma de un millón ochocientos dieciocho mil quinientos cuarenta y tres pesos ($1.818.543) a partir del veintidós (22) de octubre de 2002, reajustados a un millón novecientos cuarenta y cinco mil seiscientos cincuenta y nueve pesos ($1.945.659) a parir del primero de enero de 2003, suma equivalente a la asignación básica mensual de un cargo equivalente en la planta interna del Ministerio de Relaciones Exteriores. Este acto administrativo sería modificado por la Resolución 0628 de 2004, el cual estableció un monto de la pensión por vejez del accionante en la suma de dos millones ciento veintinueve mil trescientos sesenta y ocho pesos ($2.129.368) reajustados a dos millones doscientos setenta y ocho mil doscientos once pesos ($2.278.211) a partir del primero de enero de 2003 y a la suma de dos millones cuatrocientos veintiséis mil ochocientos cuarenta siete pesos ($2.426.847) a partir del primero de enero de 2004.

Si bien el actor ya se encuentra pensionado, considera que las condiciones en que dicho reconocimiento le fue hecho, vulnera sus derechos fundamentales a la igualdad, a la vida digna, al mínimo vital y al trabajo, pues argumenta que la pensión que le fuera reconocida no corresponde con el salario realmente devengado y solicita en consecuencia la reliquidación de su pensión con base en el salario realmente devengado mientras laboró en la planta externa del Ministerio de relaciones Exteriores.

Como se consignó en el acápite anterior de esta decisión la procedibilidad excepcional de la acción de tutela respecto de este tipo de peticiones, ha sido supedita a la verificación por parte del juez constitucional de una serie de requisitos jurisprudencialmente definidos, análisis que se emprenderá a continuación:

a. Que la persona interesada haya adquirido el estatus de jubilado, o lo que es igual, que se le haya reconocido su pensión. Efectivamente, el accionante tiene en la actualidad la condición de pensionado, reconocimiento que le fuera hecho por la Resolución No. 0444 de 2003 del Instituto de Seguros Sociales Seccional Norte de Santander.

b. Que haya actuado en sede administrativa; es decir, que haya interpuesto los recursos de vía gubernativa contra el acto que reconoció la pensión, haya presentado la solicitud de reliquidación ante el respectivo fondo de pensiones o, en igual medida, requerido a la respectiva entidad para que certifique su salario real y ésta se hubiere negado.

En este punto, se puede comprobar según los documentos que obran en el expediente, así como del relato de los hechos que hace el actor en la demanda de tutela, éste repuso la resolución por la cual se reconoció su pensión, a fin de que se requiriera al Ministerio de Relaciones Exteriores para que dicha entidad remitiera al Instituto de Seguros Sociales información real, completa y detallada de todo lo devengado como funcionario diplomática en el exterior.

Consecuencia de la mencionada reposición fue la expedición de la Resolución 0628 de 2004, mediante la cual se reliquidó su pensión de vejez con base en nuevos factores salariales. Así mismo, constan en el expediente diversas solicitudes del peticionario dirigidas al Instituto de seguros Sociales y al Ministerio de Relaciones Exteriores con el objeto que se reliquidará su pensión de jubilación..

c. Que haya acudido a las vías judiciales ordinarios para satisfacer sus pretensiones, se encuentre en tiempo de hacerlo o, en su defecto, demuestre que ello es imposible por razones ajenas a su voluntad.

De los hechos expuestos por el accionante en la tutela, así como de los documentos que obran como pruebas en el expediente de la misma, se aprecia que el accionante inició proceso ante el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cúcuta en el cual formuló la pretensión de reliquidación de su mesada pensional. El treinta (30) de noviembre de 2005 ese despacho judicial declaró la nulidad de todo lo actuado por considerar que no era la autoridad competente para conocer del asunto de la referencia, decisión que fue apelada dentro del término legal por el Sr. Jordán Peñaranda.

d. Que acredite las condiciones materiales que justifican la protección por vía de tutela, esto es, su condición de persona de la tercera edad, que la actuación resulta violatoria de sus derechos fundamentales como la dignidad humana, la subsistencia, el mínimo vital y la salud en conexidad con la vida u otras garantías superiores, y que el hecho de someterla al trámite de un proceso ordinario hace más gravosa su situación personal.

El demandante tiene la edad de sesenta y cuatro (64) se trata por lo tanto de un adulto mayor que ciertamente se encuentra ya hacia el final de su vida laboral productiva, pero que aun no puede considerarse como una persona perteneciente a la tercera edad.

No obstante, está aquejado de múltiples enfermedades como consta de las numerosas pruebas allegadas a este proceso, tales como diabetes, hipertensión arterial y cáncer de próstata, tales dolencias además de afectar su patrimonio –como también se desprende de las pruebas aportadas al expediente- hacen que someterlo al trámite de un proceso ordinario haga más gravosa su situación personal.

Se reúnen por lo tanto las condiciones establecidas jurisprudencialmente para la procedencia excepcional de la acción de tutela para la reliquidación de las mesadas pensionales, razón por la cual se revocará el fallo de segunda instancia y se confirmará la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Distrito judicial de Cartagena.

III. DECISIÓN. Con fundamento en las consideraciones expuestas en precedencia, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

Primero. REVOCAR la sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia el dieciocho (18) de mayo de 2005, en la acción de tutela interpuesta por Luis Francisco Jordán Peñaranda contra el Ministerio de Relaciones Exteriores y el Instituto de Seguros Sociales.

CONFIRMAR la decisión adoptada el 29 de marzo de 2005 por el Tribunal Superior de Distrito judicial de Cartagena – Sala Penal. Segundo. Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Magistrado Ponente ALVARO TAFUR GALVIS Magistrado CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ Magistrada MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] Ver sentencias T-149 de 1995, T-091 de 1996 y T122 de 1996, entre otras.

[2] Sentencia T-413 de 1999. [3] Ver sentencia T-566 de 2001. [4] En efecto, las facultades extraordinarias contenidas en el numeral 4º del artículo 120 de la Ley 489 de 1998, en virtud de las cuales el Presidente profirió el Decreto 1181 de 1999 fueron declaras inexequibles en la sentencia C-702 de 1999.

[5] Ver sentencias T-1016 de 2000, T-534 de 2001, T-1022 de 2002 y T-083 de 2003. [6] Así, por ejemplo, en el caso del Decreto 10 de 1992, la liquidación de la pensión de jubilación o invalidez de los funcionarios del servicio exterior, estaba regulada en el artículo 56 y la liquidación de las prestaciones sociales de tales funcionarios estaba regulada en el artículo 57. Posteriormente, en el caso del Decreto 1181 de 1999, la liquidación de la pensión de jubilación o invalidez de los funcionarios del servicio exterior, estaba regulada en el artículo 65 y la liquidación de las prestaciones sociales de tales funcionarios estaba regulada en el artículo 66. Finalmente, en el caso del Decreto 274 de 2000, la liquidación de la

pensión de jubilación o invalidez de los funcionarios del servicio exterior, estaba regulada en el artículo 65 y la liquidación de las prestaciones sociales de tales funcionarios estaba regulada en el artículo 66.

[7] Al respecto pueden consultarse entre otras las sentencias T-1022 de 2002, T-446 de 2004. [8] Sentencia T-083 de 2004. En igual sentido Cfr sentencias T-446, T-425 y T-1078 todas del 2004.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 14 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.