COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/678/11

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/678/11
Expediente	—
Fecha	2011-09-12
Sala	Sala Tercera de Revisión
Magistrado ponente	JUAN CARLOS HENAO PÉREZ
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Reliquidacion De Pension De Vejez De Magistrado De Tribunal Administrativo
- Goce Efectivo Del Derecho A La Seguridad Social Y Minimo Vital
- Accion De Tutela De Magistrado De Tribunal Administrativo Contra Consejo De Estado Para Reliquidacion De Pension De Vejez

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Actual de objeto por cuanto Cajanal modificó el monto de liquidación instaurada por Hernando Duarte Chinchilla contra el Consejo de Estado. Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los

Texto completo

T-678-11 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-678/11 CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO- Configuración RELIQUIDACION DE PENSION DE VEJEZ DE MAGISTRADO DE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO- Carencia actual de objeto por cuanto Cajanal modificó el monto de liquidación GOCE EFECTIVO DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y MINIMO VITAL- Reconocimiento de las mesadas respectivas e inclusión en la nómina de pensionados ACCION DE TUTELA DE MAGISTRADO DE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CONTRA CONSEJO DE ESTADO PARA RELIQUIDACION DE PENSION DE VEJEZ- Improcedencia por hecho superado por carencia actual de objeto Referencia: Expediente T-3011473 Acción de tutela instaurada por Hernando Duarte Chinchilla contra el Consejo de Estado.

Magistrado Ponente: JUAN CARLOS HENAO PÉREZ Colaboró: Federico Suárez Ricaurte Bogotá, DC., doce (12) de septiembre de dos mil once (2011) La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Juan Carlos Henao Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA En el trámite de revisión del fallo dictado por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, el veinticuatro (24) de febrero de dos mil once (2011), dentro de la acción de tutela iniciada por Hernando Duarte Chinchilla contra el Consejo de Estado.

I. ANTECEDENTES 1. Hechos 1. El señor Hernando Duarte Chinchilla se desempeñó como Magistrado del Tribunal Administrativo del Atlántico desde el 22 de junio de 1988 hasta el 19 de octubre de 2010.

2. Cuando estaba próximo a alcanzar la edad de retiro forzoso, el señor Duarte le solicitó al Consejo de Estado que le prorrogara por 6 meses su permanencia en dicho cargo, toda vez que CAJANAL aún no había resuelto la solicitud de reliquidación de la pensión de jubilación que formuló el 22 de enero de 2010. A esta petición accedió dicho Tribunal en sesión plenaria celebrada el 6 de abril de 2010. El 19 de abril de 2010, el señor Duarte cumplió 65 años de edad.

3. El 21 de septiembre de 2010, el señor Duarte reiteró la solicitud de reliquidación pensional ante CAJANAL. El 6 y 11 de octubre de 2010, el accionante solicitó ante el Consejo de Estado permanecer en el cargo de Magistrado del Tribunal Administrativo del Atlántico, hasta tanto CAJANAL resolviera su petición de reliquidación pensional y se notificara su inclusión en la nómina correspondiente.

4. Sin embargo, una vez agotado el plazo concedido sin que se hubiere efectuado la correspondiente reliquidación de la pensión de jubilación, la Sala Plena del Consejo de Estado, mediante Acuerdo N° 0124 del 19 de octubre de 2010, decidió negarla, desvincularlo del cargo y encargar a otro funcionario de dicha labor.

5. El señor Hernando Duarte Chinchilla, por medio de apoderado, interpuso acción de tutela a fin de obtener la protección a sus derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital y a la seguridad social. En su demanda expresa que el salario que devengaba constituía la única fuente de ingresos y ante la ausencia de éste, se ha visto comprometido gravemente su derecho fundamental al mínimo vital. Aunado a lo anterior, afirma que padece de hipertensión y diabetes, motivo por el cual también se encuentra en riesgo su salud. La pretensión de su demanda es la siguiente:

“Ordenase al Honorable Consejo de Estado mantener al Honorable Magistrado Dr. Hernando Duarte Chinchilla, en el ejercicio de dicho cargo hasta tanto la Caja Nacional de Previsión Social, ´CAJANAL`, EICE, le reliquide la pensión de jubilación que le reconoció mediante resolución Nº 7200 de 2006, y su inclusión en nómina de pensionados.” Respuesta de la entidad demandada Consejo de Estado El Consejo de Estado por medio de su Presidente se opuso a las pretensiones del accionante. Indicó, en primer lugar, que no tenía legitimación por pasiva para participar en el presente proceso pues la entidad demandada debía ser la Caja Nacional de Previsión, CAJANAL, la cual “ ha sido la renuente en reconocer la reliquidación de la pensión al Dr. Duarte Chinchilla.” También sostuvo que no habían desconocido las normas vigentes aplicables sobre la materia pues, “ las disposiciones que le eran aplicables, en su particular caso, eran las establecidas en la Ley 270 de 1996, artículos 149-4 y 204, y en el Decreto 1660 de 1978, régimen especial para los funcionarios y empleados de la Rama Judicial.” El Alto Tribunal expresó que no ha desconocido el precedente de la Corte Constitucional:

“es claro que su situación se subsume dentro de los presupuestos legales y/o jurisprudenciales que permitirían su retiro efectivo del servicio, pues la Caja Nacional de Previsión Social, según lo comenta él mismo, en sus diferentes escritos y demanda de tutela, le reconoció pensión de jubilación desde el año 2006, mediante la Resolución N° 7200, y la inclusión en la respectiva nómina de pensionados dependería de que él hubiese comunicado la fecha efectiva a partir de la cual haría dejación definitiva de su cargo como Magistrado del Tribunal Administrativo del Atlántico, lo cual ha debido hacer desde el momento en que se le concedieron los 6 meses de gracia, culminando así labores el 19 de octubre de 2010, para que a partir del día siguiente la entidad de previsión o la que hiciere sus veces lo incluyera en la nómina.” La entidad concluyó expresando que no existe vulneración de los derechos fundamentales del actor pues todo pensionado tiene la posibilidad de acceder al sistema de seguridad social en salud, y además, su derecho al mínimo vital tampoco se ha puesto en peligro o amenaza:

“ Alega que se vería afectado su mínimo vital, cuando en realidad de verdad ya le ha sido reconocida una pensión de jubilación que para el año 2006 – fecha de reconocimiento- ascendía a la suma de $6.593.853.13, la cual sería reajustada en estos momentos en un valor muy superior, pues ya han transcurrido 4 años desde ese entonces.” Caja Nacional de Previsión, CAJANAL.

El 22 de octubre de 2010, CAJANAL presentó escrito en el presente proceso por medio de su representante legal. Con relación a las pretensiones del actor indicó:

“ Primero. Desestime las pretensiones dentro de la presente acción de tutela, teniendo en cuenta la naturaleza propia del Auto 243 de julio 22 de 2010 referido, toda vez que la Corte Constitucional ha considerado que aunque se mantiene el problema estructural de la entidad en las circunstancias observadas, “ ni la acción de tutela, ni las sanciones por desacato sirven a la finalidad de convertirse en instrumentos de apremio, aptos para provocar una mejoría en los tiempos de respuestas para los casos individuales.

Segundo. Por lo anterior, se insta a su despacho a contemplar el procedimiento que la Entidad ha adoptado para dar respuesta a cada una de las peticiones, programado para finales del mes de noviembre del presente año, comprendiendo que el área encargada de la petición referida, ha sido requerida para que en el menor tiempo posible se pronuncie, con el propósito de brindar la respuesta solicitada tanto por el peticionario como por su despacho.” Para justificar tal postura, y con relación a la solicitud de reliquidación pensional, la entidad expresó:

“ de acuerdo a la solicitud de reliquidación de pensión de vejez, es menester informar ante ello, que una vez conocida de la acción de tutela, CAJANAL E.I.C.E. en liquidación requirió al área competente administrada por parte del Patrimonio Autónomo Buen Futuro mediante oficio CT-153627 del 22 de octubre de 2010, para que se pronuncie respecto del trámite dado a la solicitud; toda vez que en virtud del contrato de fiducia mercantil celebrado entre la Fiduprevisora S.A. y CAJANAL EICE en liquidación asumió la obligación de adelantar los trámites administrativos para el efectivo reconocimiento de los derechos pensionales afines y a favor de los usuarios de CAJANAL. Una vez sustanciado por el PABF Buenfuturo y completado el proceso de control de calidad el acto administrativo pasará para la firma del Liquidador (…) y así proceder a emitir la respuesta requerida tanto por su despacho como por el accionante.” Pruebas 3.1. Allegadas por el demandante:

- Oficio proferido por el Consejo de Estado el 12 de octubre de 2010. (F. 11) En su contenido expresó que se “ estudió su petición de mantenerse en el cargo de Magistrado del Tribunal Administrativo del Atlántico hasta tanto no se definiera su situación pensional, y decidió negarla,”.

- Certificación expedida por el Secretario del Tribunal Administrativo del Atlántico en la cual consta que el señor Duarte Chinchilla es magistrado de dicha corporación desde el 22 de junio de 1988. Tal oficio fue expedido el 15 de octubre de 2010. (F. 12) - Certificación médica en la cual constan las enfermedades que padece el señor Duarte. (F. 13.) - Copia del poder otorgado por el señor Hernando Duarte Chinchilla a su abogado. (F. 10 Cuad. 1) - Copia del oficio emitido por el Consejo de Estado el 19 de octubre de 2010, por medio del cual le informan al señor Duarte Chinchilla sobre la decisión adoptada en relación con el recurso de reposición interpuesto anteriormente. (F. 74-75) - Copia del Acuerdo Nº 0124 del 19 de octubre de 2010, proferido por la Sala Plena del Consejo de Estado. En dicho acto se encargó “ al doctor Luis Eduardo Cerra Jiménez, presidente del Tribunal Administrativo del Atlántico, de las funciones del despacho del doctor Hernando Duarte Chinchilla, quien se desvincula por haber llegado a la edad de retiro forzoso.

” (F. 76) 3.2. Allegadas por la Caja Nacional de Previsión, CAJANAL: - Copia de la Escritura Pública Nº 3073 del 21 de junio de 2010 mediante el cual la Caja Nacional de Previsión le otorga poder a su abogada. (F. 93, 100) - Copia del Decreto Nº 2196 del 12 de junio de 2009, “ Por el cual se suprime la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL EICE, se ordena su liquidación, se designa un liquidador y se dictan otras disposiciones.” (F. 94-99) - Copia del Decreto Nº 4480 del 18 de noviembre de 2009, “ Por el cual se adopta una renuncia y se asignan funciones” (F.

101) - Copias del Registro Único Tributario de CAJANAL, del Acta de Posesión del Liquidador de la entidad y de su cédula de ciudadanía. (F. 102-104) - Copia de la Escritura Pública N° 3241 del 21 de junio de 2011. (F. 40- 41 Cuad. 3) - Copia de la Resolución N° PAP 26614 del 18 de noviembre de 2010, por la cual se reliquida una pensión de vejez por

nuevos factores salariales. (F. 27-31 Cuad. 3) Las órdenes relevantes proferidas en dicho acto administrativo se transcriben a continuación:

“ Artículo primero: reliquidar la pensión del señor Hernando Duarte Chinchilla (…), elevando la cuantía de la misma a la suma de ($12.875.000.00) doce millones ochocientos setenta y cinco mil pesos con 0/100 M/CTE, efectiva a partir del 1 de enero de 2010. El peticionario debe demostrar retiro definitivo del servicio en los términos previstos por la ley, para el disfrute de esta pensión.

Artículo segundo: Como consecuencia del artículo anterior por el Área de nómina, es procedente liquidar las diferencias que resultaren entre las Resoluciones Nos. 694 del 23 de enero de 2001, No 27433 del 26 (sic) septiembre de 2002, No 4503 del 26 de febrero de 2004, No 7200 del 17 de agosto de 2006 y la presente resolución, teniendo especial cuidado en deducir lo cancelado por vía ejecutiva o administrativa.

(…) Artículo quinto: Deducir de cada mesada pensional el valor correspondiente para los servicios médico-asistenciales, ley 100/93. Para tal fin el peticionario debe allegar fotocopia del formulario único de inscripción o certificación de la EPS respectiva. De no aportarse lo anterior al momento de la notificación, la Caja Nacional de Previsión Social EICE, hoy en liquidación salva cualquier responsabilidad por el destino del citado descuento.

(…) Artículo séptimo: El disfrute de la presente pensión reliquidada es incompatible con el desempeño de cualquier cargo de carácter oficial salvo las excepciones de ley.

Artículo octavo: una vez sea incluido en nómina el señor Hernando Duarte Chinchilla, se descontará del retroactivo la suma de ($29.894.000.00) veintinueve millones ochocientos noventa y cuatro mil pesos con 00/100 M/CTE, por concepto de aportes para pensión de factores de salario no efectuados, de conformidad con el informe del 17 de noviembre de 2010, expedido por el Registro Nacional de Afiliados de CAJANAL EICE, en liquidación.” - Copia de la Resolución N° UGM 2494 del 28 de julio de 2011, por la cual se resuelve un recurso de reposición y se modifica la resolución N° 26614. (F. 33-39 Cuad. 3) La entidad reiteró que la pensión de jubilación para los servidores públicos en el régimen de prima media con prestación definida tiene un límite con excepción de Congresistas, Magistrados de las Altas Cortes y Procuradores Delegados ante las mismas, cargos que no ha ocupado el accionante:

“ El límite de la base de cotización será de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes para trabajadores del sector público y privado. Cuando se devenguen mensualmente más de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes la base de cotización será reglamentada por el gobierno nacional y podrá ser hasta 45 salarios mínimos legales mensuales para garantizar pensiones hasta de veinticinco (25) salarios mínimos legales.

Que con base a la anterior norma, se establece que la ley, estableció (sic) como valor máximo de las personas a reconocer a favor de los empleados, un equivalente de 25 salarios mínimo (sic) mensuales vigentes para la fecha de efectividad y que en aplicación de lo anterior al caso en concreto, se toma como año de efectividad el 2010, por lo cual la mesada reconocida no puede sobrepasar el máximo a reconocer para ese año, que sería $12.875.000.00 M/CTE; por lo cual la petición de no aplicación de topes es improcedente, toda vez que observando el valor calculado para la mesada pensional reconocida en el acto atacado ($14.478.216.86 M/CTE), se evidencia que el mismo sobrepasa los topes máximos en pensiones que señala la ley e indicado con anterioridad.” Las órdenes relevantes que profirió la entidad en dicha resolución se transcriben a continuación:

“ Artículo primero: Modificar la Resolución N° 26614 del 18 de noviembre de 2010 que reliquido una pensión de vejez al señor Duarte Chinchilla Hernando, (…) Artículo segundo: Reliquidar la pensión de vejez reconocida a favor del señor Duarte Chinchilla Hernando, (…) elevando la cuantía a la suma de $12.875.000 (…) efectiva a partir del 1 de diciembre de 2010, pero con efectos fiscales una vez demuestre el retiro definitivo del servicio.

(…) Artículo quinto: Descontar de las mesadas atrasadas a las que tiene derecho el señor Duarte Chinchilla Hernando, la suma de (…) $26.052.239.00 por concepto de aportes para pensión de factores de salario no efectuados, (….) Artículo sexto: Envíese copia de la presente resolución al área de Recaudo de Cartera de CAJANAl EICE en liquidación para que efectúe los trámites pertinentes al cobro de lo adeudado por concepto de aporte patronal por DIR. ADMINISTRATIVA RAMA JUDICIAL, por un monto de (….) $78.156.717 (…)" - Copia del Decreto 2040 del 10 de junio de 2011, " Por el cual se prorroga el plazo de liquidación y se modifica el Artículo 22 del Decreto 2196 de 2009." (F. 49-50 Cuad. 3) - II. SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN Primera Instancia. Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla El 25 de octubre de 2010 la Sala en mención resolvió acceder a la solicitud del señor Hernando Duarte Chinchilla " en el sentido de aplicar los efectos de la medida provisional que fue concedida y ordenada mediante auto el 19 de octubre de 2010, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia." En consecuencia, ordenó " suspender la aplicación del Acuerdo Nº 0124 adiado 19 de octubre de 2010 proferido por el Honorable Consejo de Estado, mediante el cual encargó al Dr. Luis Eduardo Cerra de las funciones del Despacho del Dr. Duarte Chinchilla como magistrado del Tribunal Administrativo del Atlántico, mientras se profiera el fallo de primera instancia dentro de esta acción de tutela." En sentencia publicada el 2 de noviembre de 2010, el Tribunal resolvió conceder el amparo al señor Duarte Chinchilla. En el contenido de su providencia, el Tribunal reiteró lo establecido en la sentencia T-1234 de 2008 sobre la Caja Nacional de Previsión y señaló su responsabilidad en este caso respecto de la reliquidación de la pensión de vejez del accionante.

Las órdenes que profirió esta Sala fueron las siguientes: " 1. Conceder por las razones y en los términos de esta sentencia, el amparo de los derechos fundamentales del doctor Hernando Duarte Chinchilla a la seguridad social, al mínimo vital en conexidad con los derechos reforzados a la tercera edad vulnerados por el Consejo de Estado, al no haber accedido a la prórroga solicitada por el interesado para permanecer en el cargo de Magistrado del Tribunal Administrativo del Atlántico, al haber ordenado su retiro forzoso, sin tomar las previsiones necesarias para garantizarle el disfrute pleno a la pensión de vejez a la cual ya tiene derecho y se le ha reconocido, pero por la situación que atraviesa CAJANAL EICE en liquidación no lo ha incluido en nómina y sin cuyo pago su derecho al mínimo vital se ve seriamente afectado.

2. Ordenar al Consejo de Estado, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, expida un nuevo acto administrativo ordenando mantener en el cargo al demandante, hasta tanto comience a percibir las mesadas pensionales que le corresponden como acreedor de esta prestación. Recordar a la accionada que el parágrafo 3°, del artículo 33 de la ley 100 de 1993, posibilita al empleador para que coadyuve en la solicitud de la pensión, si cumplidos los requisitos el trabajador no la solicita, entonces el empleador podrá hacerlo a nombre del trabajador.

3. Otorgar el mismo amparo al accionante contra CAJANAL EICE en liquidación, por vulneración a los derechos fundamentales antes aludidos y como consecuencia disponer que una vez supere el estado en que se encuentra, según lo expuesto en la parte motiva y se cumpla el plazo que le concedió la Corte Constitucional en el auto 243/10, incluya al doctor Hernando Duarte Chinchilla en nómina de pensionados y/o reliquide su pensión de vejez." El 17 de noviembre de 2010, la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla decidió que no existía motivo para aclarar la sentencia del 2 de noviembre. Sin embargo exhortó a " CAJANAL EICE que preferencialmente reliquide la pensión del Dr. Hernando Duarte Chinchilla, una vez superados los impases referidos, y lo incluya inmediatamente en nómina." Recurso de apelación interpuesto por el Consejo de Estado El 9 de noviembre de 2010, el Consejo de Estado por medio de su Presidente impugnó el fallo de primera instancia. Aparte de los argumentos expuestos en la contestación de la acción de tutela, manifestó que la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla no era competente para decidir sobre la materia porque se trata de una tutela contra una decisión del Consejo de Estado, lo cual implica, de conformidad con el inciso 2º del artículo 2 del decreto 1382 de 2000, que tal acción ha de ser resuelta por la misma Corporación.

El argumento central que señala en el recurso es que la solicitud de preservar el cargo, pasados los seis meses posteriores a la edad de retiro forzoso, carece de sustento legal y constitucional:

“ Por fuera de los términos, por cuanto ya se le reconoció una pensión por $6.593.853.13, (hoy en día superior a los $8.000.000) con la que puede subsistir congruamente mientras se decide la solicitud de reliquidación, de manera que no puede hablarse de que se le esté afectando su mínimo vital como ciudadano de la tercera edad. Pero también la petición está por fuera del marco de la ley puesto que las normas ya mencionadas que regulan la materia son enfáticas en afirmar que pasados ´seis (6) meses después de ocurrida la causal de retiro éste deberá producirse necesariamente, aunque no se haya reconocido la pensión`. Obligar al Consejo de Estado a acoger una solicitud contraria a la Constitución, la ley y el reglamento, implica desconocerla razón institucional de la Corporación como órgano máximo tutelante de la juridicidad y ello resulta mucho más grave cuando dicha orden proviene de una autoridad judicial que no tiene carácter de superior jerárquico y denota desconocer los antecedentes reales de la materia objeto de controversia.” También expresó que el fallo de primera instancia no fue congruente, pues condenó al Consejo de Estado pero no se hicieron apreciaciones sobre posibles vulneraciones a los derechos fundamentales del actor de parte de dicha entidad.

Segunda Instancia. Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia En sentencia proferida el 25 de enero de 2011 los magistrados María del Rosario González de Lemos y Jorge Luis Quintero Milanés de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia dispusieron remitir el expediente al doctor Fernando Alberto Castro, habida cuenta que “ sobre la temática planteada en la demanda han participado los integrantes de ésta Sala de Decisión en sesiones de Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en cuyo desarrollo se adoptan determinaciones administrativas que tienen lugar frente a situaciones similares de Magistrados de Tribunales Superiores de Distritos Judiciales del país, razonable resulta concluir al haber manifestado opinión sobre aspectos que ahora se someten a consideración del juez constitucional, se entendería comprometida la imparcialidad que debe permanentemente acompañar al fallador.” El 24 de febrero de 2011 el Magistrado Ponente Fernando Alberto Castro Caballero aceptó el impedimento presentado por los magistrados “ doctores María del Rosario González de Lemos y Jorge Luis Quintero Milanés”.

De igual manera, procedió a resolver de fondo el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida en primera instancia. Por medio de esta providencia revocó los numerales uno y dos de la sentencia de primera instancia y denegó el amparo solicitado por el actor. A juicio de esta autoridad judicial, el Consejo de Estado obró adecuadamente en cumplimiento de lo previsto en los artículos 127 y 128 del Decreto Ley 1660 de 1978, respecto de las causales de retiro forzoso de servidores públicos, de manera que el pago de la pensión de jubilación quedaba supeditado a las gestiones que en dicho sentido fueran adelantadas por el demandante:

“ 2.10. En ese orden de ideas, debe decirse que tras reconocérsele desde el año 2006 la pensión de jubilación al actor y luego de haberse agotado la posibilidad que le ofrece el artículo 130 del Decreto 1660 de 1978, en el sentido de permanecer seis (6) meses más en el cargo luego de cumplir la edad de retiro forzoso, esto es, mientras se obtiene el reconocimiento de la respectiva prestación social (pensión), no le quedaba más alternativa al Consejo de Estado que dar cumplimiento a la causal de retiro que le imponen los artículos 127 y 128 de la mentada normatividad, quedando entonces en cabeza del peticionario acudir ante CAJANAL EICE para que procediera a incluirlo en nómina de pensionados a efectos de garantizar las condiciones mínimas para subsistir, de donde deviene concluir que con el actuar del Consejo de Estado no se puso en riesgo el derecho al mínimo vital de Hernando Duarte Chinchilla, porque, precisamente constató previamente que al funcionario se le había reconocido pensión de jubilación desde el año 2006, cuyo pago quedaría supeditado a la gestión que realizara el interesado y a la celeridad que le imprima CAJANAL para incluirlo en nómina, situación que escapa de la esfera de competencia del Consejo de Estado.” El 7 de marzo de 2011 el magistrado Fernando Alberto Castro Caballero, de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, se pronunció sobre la solicitud del accionante en el sentido de declarar la “ nulidad de todo lo actuado” durante el proceso.

El magistrado expresa que " sería del caso que la Sala se pronunciara respecto a la pretensión del demandante, sino fuera porque al dictarse el fallo de segunda instancia este cuerpo decisorio perdió competencia para ello." III. ACTUACIONES SURTIDAS EN SEDE DE REVISION Por medio de auto proferido el 23 de agosto de 2011, la Sala Tercera de Revisión vinculó a la Caja Nacional de Previsión, CAJANAL, con el propósito de que interviniera en este proceso y de que respondiera ciertos interrogantes:

"Ordenar que por Secretaría General de esta Corporación se notifique a la Caja Nacional de Previsión, CAJANAL E.I.C.E., el auto admisorio de la tutela de la referencia proferido el 19 de octubre de 2010 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla (fl. 60 cdno. 1ª instancia) adjuntando copia de ésta para que se entiendan notificados y vinculados a este proceso de tutela y con el fin de que en el perentorio término de cuarenta y ocho (48) horas, contados a partir de la notificación de la citada providencia se pronuncien acerca de los hechos y pretensiones en que se funda la solicitud de amparo, y sobre los siguientes interrogantes:

1. Sírvase informar a este despacho las condiciones en las cuales se encuentra el trámite del reconocimiento de la reliquidación pensional y de la inclusión en nómina del señor Hernando Duarte Chinchilla. ¿Cuáles son los motivos para demorar la definición de la situación jurídica del actor? ¿La entidad ya profirió resolución por medio de la cual se resuelva de manera definitiva la situación del accionante? 2. Favor remitir los documentos que considere importantes para la resolución de este proceso." Vencido el término, la Secretaría General de esta Corporación manifestó que la entidad no había presentado contestación ante el informe requerido. Posteriormente, CAJANAL allegó a la Corte el 1 de septiembre de 2011 un escrito en el que se refiere al asunto sometido a su consideración.

Indicó que " esta entidad dio (sic) respuesta de fondo, clara y concreta a la solicitud prestacional por medio del acto administrativo N° PAP 2661 Por el cual se reliquida una pensión de vejez por nuevos factores salariales, la cual fue notificada al accionante el día 25 de noviembre de 2010." Ante esta resolución el accionante interpuso recurso de reposición, en el sentido de que la liquidación se realice con el 75% de la asignación mensual más alta devengada en el último año de servicios. Ante esto, CAJANAL agregó " Que esta entidad resolvió el Recurso de reposición por medio de la resolución N° UGM 2494 del 29 de julio de 2011, por la cual se resuelve un recurso de reposición y se modifica la Resolución N° 26614 del 18 de noviembre de 2010. En la cual se toma como ingreso base de liquidación el artículo 6 del Decreto 546 de 1971, aplicando un 75% de la asignación más elevada devengada en el último año de servicios." IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS Competencia 1. Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

2. El expediente de la referencia fue seleccionado para revisión por medio del auto del veinte (20) de mayo de dos mil once (2011), proferido por la Sala de Selección Número Cinco.

3. El problema jurídico que debe analizar la Sala Tercera de Revisión consiste en determinar sí es necesario pronunciarse sobre el fondo de esta controversia, en el entendido de que la Caja Nacional de Previsión, CAJANAL, profirió las resoluciones N° UGM 2494 del 28 de julio de 2011 y la resolución N° 26614 del 18 de noviembre de 2010 por medio de las cuales reliquidó la pensión de vejez del señor Hernando Duarte Chinchilla, como magistrado del Tribunal Administrativo del Atlántico, acorde con los factores salariales que su cargo exige.

4. Teniendo en cuenta que el problema jurídico que suscita la presente acción de tutela ya ha sido objeto de otros pronunciamientos por parte de esta Corporación, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional decide reiterar lo dispuesto por la jurisprudencia para este tipo de casos. Por tal razón, de acuerdo con sus atribuciones constitucionales y legales, la presente sentencia será motivada brevemente.

[1] 5. La Corte Constitucional ha establecido las reglas aplicables para aquellos eventos en los cuales se presenta un hecho superado por carencia actual de objeto:

“7.3.1. El hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado [2] en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela.

En efecto, si lo pretendido con la acción de tutela era una orden de actuar o dejar de hacerlo y, previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de vulneración de los derechos constitucionales fundamentales o, lo que es lo mismo, porque se satisface lo pedido en la tutela, siempre y cuando, se repite, suceda antes de proferirse el fallo, con lo cual ´la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío´ [3] .” [4] (Subrayado fuera del texto original) 6. A juicio de esta Sala, en el presente caso se configuran los presupuestos jurídicos y fácticos para afirmar que se ha superado la afectación de los derechos fundamentales del señor Hernando Duarte Chinchilla, por cuanto la conducta desplegada por la Caja Nacional de Previsión, en el sentido de reliquidar la pensión de vejez acorde con los requisitos propios del cargo que ostentaba, soluciona el aspecto central de esta controversia.

CAJANAL afirmó, el 1 de septiembre de 2011, en respuesta al informe requerido por esta Corporación “ Que esta entidad resolvió el Recurso de reposición por medio de la resolución N° UGM 2494 del 29 de julio de 2011, por la cual se resuelve un recurso de reposición y se modifica la Resolución N° 26614 del 18 de noviembre de 2010. En la cual se toma como ingreso base de liquidación el artículo 6 del Decreto 546 de 1971, aplicando un 75% de la asignación más elevada devengada en el último año de servicios.” 7.

En efecto, en la Resolución N° PAP 26614 del 18 de noviembre de 2010 las órdenes proferidas sobre el particular fueron “ reliquidar la pensión del señor Hernando Duarte Chinchilla (…), elevando la cuantía de la misma a la suma de ($12.875.000.00) doce millones ochocientos setenta y cinco mil pesos con 0/100 M/CTE, efectiva a partir del 1 de enero de 2010. (…)”.

Aunado a lo anterior se procedió a “ liquidar las diferencias que resultaren entre las Resoluciones Nos. 694 del 23 de enero de 2001, No 27433 del 26 (sic) septiembre de 2002, No 4503 del 26 de febrero de 2004, No 7200 del 17 de agosto de 2006 y la presente resolución, teniendo especial cuidado en deducir lo cancelado por vía ejecutiva o administrativa”.

Y también se ordenó el descuento de los aportes relativos al pago de la afiliación al sistema de seguridad social, subsistema de salud. 8. Además, la Caja Nacional de Previsión, CAJANAL, también profirió la Resolución N° UGM 2494 del 28 de julio de 2011, por la cual se resolvió un recurso de reposición y se modificó la resolución N° 26614.

Aparte de consideraciones efectuadas en la resolución anterior, modificó dicho acto administrativo en lo referente a “ descontar de las mesadas atrasadas a las que tiene derecho el señor Duarte Chinchilla Hernando, la suma de (…) $26.052.239.00 por concepto de aportes para pensión de factores de salario no efectuados”.

9. En definitiva, una orden de parte de esta Sala de Revisión tendiente a ordenar el reconocimiento de la reliquidación pensional o, en su defecto, dirigida a buscar el reintegro del accionante en el cargo de Magistrado del Tribunal Administrativo del Atlántico caería en el vacío y carecería de sentido, en tanto que el aspecto central que originó la presente controversia constitucional ya fue superada por la Caja Nacional de Previsión, CAJANAL, al proferir las Resoluciones Nº UGM 2494 del 28 de julio de 2011 y la Nº 26614 del 18 de noviembre de 2010, por medio de las cuales modificó el monto de la pensión de vejez del accionante de conformidad con las calidades del cargo que ostentaba y se resolvió lo concerniente a su afiliación al sistema de seguridad social, subsistema de salud. Con estas dos determinaciones centrales se supera la posible afectación que se podría ocasionar a los derechos fundamentales al

mínimo vital, a la seguridad social y a la salud del señor Hernando Duarte Chinchilla, pues es evidente que con el pago de las mesadas por valor de $12.850.000 se cubren las necesidades personales y familiares que tales derechos amparan.

10. Otro aspecto determinante para el goce efectivo del derecho fundamental a la seguridad social y al mínimo vital, a más del reconocimiento de las mesadas respectivas, es el relativo a la efectiva inclusión en la nómina de pensionados de la respectiva entidad. Esta regla jurisprudencial fue expuesta de manera meridiana por esta Corporación en la sentencia C-1037 de 2003 al estudiar la constitucionalidad del artículo 9º de la Ley 797 de 2003 [5] .

Dicha disposición enunció como causal para terminar el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria , "que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones." Esta disposición fue declarada exequible de forma condicionada por la Corte Constitucional en el entendido de que el retiro por razón de la pensión en estos casos podía producirse, "siempre y cuando además de la notificación del reconocimiento de la pensión, no se pueda dar por terminada la relación laboral sin que se le notifique debidamente su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente".

Esta Corporación señaló lo siguiente: "(…) La desmejora en los ingresos del trabajador al cambiar su status de trabajador activo al de pensionado, dado que en el mejor de los casos recibirá lo equivalente al 75% de su salario, no puede traducirse tampoco en que no reciba la mesada pensional durante ese intervalo de tiempo, puesto que dicha situación cercenaría, también, la primacía que la Carta reconoce a los derechos inalienables de la persona, en este evento del trabajador.

Esta circunstancia permite a la Corte concluir que no puede existir solución de continuidad entre la terminación de la relación laboral y la iniciación del pago efectivo de la mesada pensional , precisamente para asegurar al trabajador y a su familia los ingresos mínimos vitales, así como la efectividad y primacía de sus derechos (C.P., arts. 2° y 5°). Por lo tanto, la única posibilidad de que el precepto acusado devenga constitucional es mediante una sentencia aditiva para que el trabajador particular o servidor público sea retirado sólo cuando se le garantice el pago de su mesada pensional, con la inclusión en la correspondiente nómina, una vez se haya reconocido su pensión.

La Corte constata que con este condicionamiento no se incurre en la prohibición constitucional conforme a la cual no se pueden recibir dos asignaciones que provengan del tesoro público (C.P., art.128), en relación con los pensionados del sector público, pues una vez se incluye en la nómina correspondiente el pago de la mesada pensional respectiva debe cesar la vinculación laboral." (Subrayado fuera del texto original).

11. Al aplicar esta regla para la solución del caso concreto, se percibe que no consta prueba en el expediente de que la Caja Nacional de Previsión, CAJANAL, haya incluido en nómina de pensionados al señor Hernando Duarte Chinchilla. Por esta razón se colige que, aún cuando ya se superó la afectación en lo concerniente al reconocimiento de la reliquidación pensional, persiste en lo referente al pago real y efectivo de las mesadas adeudadas. No obstante, esta Corporación también ha de consultar la voluntad del accionante en lo referente a esta orden porque el señor Duarte está en su derecho de aceptar tal inclusión, o de persistir con su actuación judicial ante la jurisdicción ordinaria bajo otras consideraciones que escapan al ámbito natural de competencia de la justicia constitucional.

12. En efecto, la acción de tutela está instituida para proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable, o cuando los mecanismos ordinarios resultan ineficaces o inadecuados para amparar dicho interés jurídico. Esta Sala de Revisión considera que en las actuales circunstancias y con la orden que se adoptará en la presente providencia el señor Hernando Duarte Chinchilla tiene la posibilidad de cubrir de manera satisfactoria sus necesidades personales y las de su familia, motivo por el cual cesará el perjuicio irremediable. Por este

motivo, si el señor Duarte aprecia que persisten diferencias económicas en la liquidación final de la pensión deberá tramitar dicho asunto ante la jurisdicción especializada sobre la materia que, para este evento, es la ordinaria laboral.

13. La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia había denegado el amparo de los derechos fundamentales del actor, por medio de providencia proferida el 24 de febrero de 2011. Por las consideraciones expuestas en esta providencia, se declarará improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor Hernando Duarte Chinchilla contra el Consejo de Estado, por presentarse un hecho superado por carencia actual de objeto, pero se le ordenará a la Caja Nacional de Previsión, CAJANAL que, en el término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de esta providencia, requiera al señor Hernando Duarte Chinchilla sobre su interés para ser incluido en la nómina de pensionados de la entidad. El accionante dispondrá de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la notificación del respectivo requerimiento, para expresar su aceptación o negativa ante dicha posibilidad.

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

Primero.- DECLARAR improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor Hernando Duarte Chinchilla contra el Consejo de Estado, por presentarse un hecho superado por carencia actual de objeto.

Segundo.- ORDENAR a la Caja Nacional de Previsión, CAJANAL, que, en el término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de esta providencia, requiera al señor Hernando Duarte Chinchilla sobre su interés para ser incluido en la nómina de pensionados de la entidad. El accionante dispondrá de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la notificación del respectivo requerimiento, para expresar su aceptación o negativa ante dicha posibilidad.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase y publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional JUAN CARLOS HENAO PEREZ Magistrado GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO Magistrado Impedimento aceptado JORGE IVAN PALACIO PALACIO Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA MÉNDEZ Secretaria [1] Con base en lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 (artículo 35), la Corte Constitucional ha señalado que las decisiones de revisión que se limiten a reiterar la jurisprudencia pueden “ ser brevemente justificadas ”. Así lo ha hecho en varias ocasiones, entre otras, por ejemplo, las Sentencias T-549 de 1995, T-396 de 1999, T-054 de 2002 y T-959 de 2004.

[2] Así, por ejemplo, en la sentencia T-082 de 2006 [2] , en la que una señora solicitaba la entrega de unos medicamentos, los cuales, según pudo verificar la Sala Octava de Revisión, le estaban siendo entregados al momento de la revisión del fallo, la Corte consideró que al desaparecer los hechos que generaron la vulneración, la acción de tutela perdía su eficacia e inmediatez y, por ende su justificación constitucional, al haberse configurado un hecho superado que conducía entonces a la carencia actual de objeto, la cual fue declarada por esa razón en la parte resolutiva de la sentencia. Así mismo, en la sentencia T-630 de 2005 [2] , en un caso en el cual se pretendía que se ordenara a una entidad la prestación de ciertos servicios médicos que fueron efectivamente proporcionados, la Corte sostuvo que “si durante el trámite de la acción de tutela, la vulneración o amenaza a los derechos fundamentales desaparece, la tutela pierde su razón de ser, pues bajo esas condiciones no existiría una orden que impartir ni un perjuicio que evitar .” Igual posición se adoptó en la sentencia SU-975 de 2003 [2] , en uno de los casos allí estudiados, pues se profirió el acto administrativo que dejó sin fundamento la tutela del actor, por lo que la Corte estimó, sin juzgar el mérito de dicho acto, que se encontraba ante un hecho superado .

[3] T-519 de 1992. [4] SU-540 de 2007. [5] “ Por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales.

”

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 9 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.