

Sentencia T-066/10

ALCANCE DEL ARTICULO 128 DE LA CONSTITUCION POLITICA-Evolución normativa de la prohibición

ALCANCE DEL ARTICULO 128 DE LA CONSTITUCION POLITICA-Desarrollo jurisprudencial del término “asignación”

ACCION DE TUTELA-Improcedencia general frente a actuaciones de la administración

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Procedencia excepcional contra actuaciones administrativas

DERECHO AL MINIMO VITAL DE PERSONAS DE LA TERCERA EDAD-Protección

REVOCACION DIRECTA DE ACTO ADMINISTRATIVO-Consentimiento expreso y escrito del titular

SUSPENSION DE HECHO Y UNILATERAL DEL PAGO DE LA PENSION DE JUBILACION-Constituye una forma de revocación directa del acto administrativo que concedió la prestación

DERECHO AL MINIMO VITAL Y MOVIL-No solo se limita a proteger el salario mínimo

DERECHO AL MINIMO VITAL-Suspensión intempestiva de los ingresos que venía recibiendo el actor como pensión, vulneran su calidad de vida

Una vez revisado el expediente, se tiene de lo dicho por el demandante, que éste percibe como pensión de jubilación de parte de Puertos de Colombia la suma de un millón quinientos treinta tres mil setecientos cuarenta y ocho pesos (\$1.533.748) y de parte del ISS, por vejez, la suma de quinientos treinta y seis mil ochocientos cincuenta y un pesos (\$536.851), las cuales sumadas ascienden a dos millones setenta mil quinientos noventa y nueve pesos (\$2.070.599). Esto permite presumir que sobre estos ingresos gira el modo de vida del peticionario y de su núcleo familiar, siendo apenas obvio que al dejar de percibir de manera intempestiva la primera de las mesadas señaladas, su calidad de vida y su mínimo vital se hayan visto seriamente comprometidos. Igualmente, se debe destacar las condiciones específicas en que se encuentra el peticionario, una persona de 83 años de edad quien

sostiene económicamente a su compañera permanente, de 66 años, que ha venido disfrutando de un ingreso considerable por encima de los dos millones de pesos y quien de repente lo ve reducido a menos de la mitad, afectándose visiblemente su nivel de vida. Estas circunstancias evidencian el estado de debilidad manifiesta en que se encuentra el actor y su grupo familiar, e indudablemente hacen procedente la acción de tutela de manera definitiva.

Referencia: expediente T- 2.410.253

Acción de Tutela instaurada por Álvaro Caicedo Gamboa contra el Coordinador General Grupo Interno de Trabajo Gestión Pasivo Social Puertos de Colombia.

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., cuatro (4) de febrero de dos mil diez (2010)

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Humberto Antonio Sierra Porto y Luís Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha pronunciado la siguiente

## SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo de tutela proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali, Sala Laboral, dentro del proceso de tutela instaurado por Álvaro Caicedo Gamboa contra el Coordinador General del Grupo Interno de Trabajo de Gestión Pasivo Social de Puertos de Colombia.

### 1. ANTECEDENTES

El señor Álvaro Caicedo Gamboa presentó acción de tutela por considerar que la entidad demandada vulneró sus derechos constitucionales fundamentales al debido proceso

administrativo, a la defensa y a la vida en condiciones dignas. Sustentó la acción en los siguientes hechos y argumentos de derecho:

## 1. HECHOS Y ARGUMENTOS DE DERECHO

1. Señala el accionante que hace más de 25 años es pensionado por jubilación de la liquidada empresa Puertos de Colombia -Terminal Marítimo de Buenaventura-, la cual mediante resolución 001130 del 24 de octubre de 1983, confirmada por la resolución 26968 del 21 de noviembre del mismo año, le reconoció y ordenó pagar dicha prestación a partir del día 1 de julio de 1983, en forma vitalicia.

1. Afirma que las respectivas mesadas pensionales se le venían pagando cumplidamente y sin solución de continuidad, inicialmente por Colpuertos y posteriormente por la Nación, Ministerio de la Protección Social, Grupo Interno de Trabajo para la Gestión del Pasivo Social de Puertos de Colombia, a través del Fondo de Pensiones Públicas S.A. -FOPEP-. En el mes de mayo de 2009, se le suspendió el pago de la pensión indefinidamente y sin previo aviso, por órdenes del Coordinador General del Grupo Interno de Trabajo.

1. Menciona el demandante en su escrito, que la suma que percibía por concepto de pensión de jubilación ascendía a un millón quinientos treinta y tres mil setecientos cuarenta y ocho pesos (\$1.533.748).

1. Al cabo de una serie de averiguaciones telefónicas ante el FOPEP y el Grupo Interno de Trabajo, que resultaron infructuosas, el peticionario asegura que recibió el oficio GPSPC-CG 430 del 22 de mayo de 2009, en el que se le informó que dicha coordinación, mediante oficio GPSPC-AP204 del 21 de mayo de 2009, solicitó al consorcio FOPEP dar orden de no pago de la mesada de mayo de 2009, en razón a haberse detectado que el beneficiario recibía doble mesada pensional; una pensión por parte del Instituto de los Seguros Sociales y otra por

parte de la empresa Puertos de Colombia, por lo cual era necesario suspender TRANSITORIAMENTE el pago de la mesada, mientras se adoptaban las medidas legales pertinentes.

1. Considera que la actuación administrativa señalada se produjo de manera silenciosa, privada, sin respeto por los derechos ciudadanos, sin habersele dado la oportunidad de expresar sus opiniones y presentar pruebas que demostraran sus derechos, de forma arbitraria, sin sujetarse a los procedimientos señalados por la ley.

1. Indica igualmente que tiene 83 años de edad, por lo que, según el artículo 46 de la Constitución Política, debe gozar de especial protección del Estado y la sociedad, ante el perjuicio irremediable que la decisión objetada le ocasiona tanto a él como a su compañera permanente, quien también depende económicamente de la pensión suspendida.

1. Por tanto, solicita se le conceda el amparo transitorio a sus derechos constitucionales fundamentales al debido proceso administrativo, a la defensa y a la vida en condiciones dignas y, en consecuencia, se ordene el pago de las mesadas dejadas de cancelar y se continúe con el pago a que tiene derecho, sin solución de continuidad.

#### 1. RESPUESTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA

Mediante auto 697 de 10 de julio de 2009, el Tribunal Superior de Cali admitió la acción de tutela y ordenó oficiar a la entidad accionada para que allegara la información concerniente a lo expuesto por el demandante en la demanda.

El Ministerio de la Protección Social, por medio de oficio GPSPC-APE-T-1708, dio contestación y manifestó:

Con fundamento en el artículo 128 de la Constitución Política, se dispuso suspender

TRANSITORIAMENTE el pago de la pensión de Álvaro Caicedo Gamboa, a partir de mayo de 2009, teniendo en cuenta que con información cruzada con el Instituto de Seguro Social, se pudo establecer con precisión que el mencionado devenga dos pensiones a cargo del erario, una por Puertos de Colombia y otra por parte del Seguro Social, lo cual desconoce el postulado constitucional precitado. Y de la misma manera se procedió en relación con los restantes casos detectados (185).

En consecuencia, tal decisión administrativa se adoptó, para prevenir el eventual menoscabo del erario pagándose dos pensiones con cargo al presupuesto de la Nación. No obstante en la actualidad, de manera coordinada con el INSTITUTO DE SEGURO SOCIAL, se están adelantando las gestiones necesarias para determinar cuál de las dos pensiones se ajusta a la legalidad. Una vez se cuente con los elementos de juicio necesarios, de manera inmediata, se adoptará la decisión administrativa que en derecho corresponda en relación con la pensión concedida por Puertos de Colombia al demandante.

Es de anotar que el grupo no ha revocado directamente ningún acto administrativo, ni tampoco ha excluido de nómina al accionante.

Además, entre tanto, el actor continúa percibiendo la mesada pensional que le paga el ISS, la cual supera el salario mínimo mensual vigente, la cual asciende a quinientos treinta y seis mil ochocientos cincuenta y un pesos (\$536.851). Con esto queda desvirtuada la presunta violación al mínimo vital que alega el demandante.

## 1. FALLO ÚNICO DE INSTANCIA

### DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali -Sala Laboral-, mediante sentencia de 22 de julio de 2009, declaró improcedente la acción de tutela.

En su fallo, señaló que si bien es cierto que el demandante tiene 83 años de edad y no cuenta con medios económicos, no es posible conceder la tutela como mecanismo transitorio y reconocer la pretensión solicitada, ya que el asunto prestacional que procura debe ser resuelto por otra vía judicial; además, consideró que no se le está vulnerando su mínimo

vital, pues sigue percibiendo la pensión reconocida por el ISS.

Concluyó, que la jurisdicción contencioso administrativa es el espacio natural para abrir un debate jurídico sobre los derechos reclamados, en el cual el demandante podrá exponer sus argumentos y material probatorio en aras de obtener el reconocimiento pretendido.

## 1. PRUEBAS DOCUMENTALES

El accionante allegó las siguientes pruebas documentales:

1. Copias originales de las declaraciones notariales extraproceso rendidas por el señor NESTOR RENTERÍA CASTRO y la señora ÁNGELA BERGELIA LANDÁZURI, del 1 de julio de 2009 (cuaderno 2, folio 5).

1. Copias de los desprendibles de pago de las mesadas pensionales correspondientes a marzo y abril de 2009 (cuaderno 2, folios 6 y 7).

1. Copia del oficio GPSPC-CG-430 del 22 de mayo de 2009, suscrito por el coordinador general del Grupo Interno de Trabajo para la Gestión del Pasivo Social de Puertos de Colombia del Ministerio de la Protección Social. (cuaderno 2, folio 8).

2. Copias de las Resoluciones No. 001130 del 24 de octubre de 1983 (cuaderno 2, folio 9), No. 26968 del 21 de noviembre de 1983 (cuaderno 2, folio 11), y No. 1704 del 12 de marzo de 1984 (cuaderno 2, folio 12).

## 1. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

## 1. COMPETENCIA

Esta Corte es competente, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Política y con el Decreto 2591 de 1991, para revisar el presente fallo de tutela.

## 1. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

### 1. El problema jurídico

Corresponde a esta Sala determinar si la entidad accionada vulneró al demandante sus derechos fundamentales al debido proceso, a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital, al suspender en forma unilateral y de manera transitoria el pago de la mesada pensional proveniente de la pensión de jubilación que le reconoció Puertos de Colombia, al detectar el recibo simultáneo de otra pensión proveniente del ISS.

Para resolver el problema jurídico, la Sala Séptima de Revisión de Tutelas, Primero, se referirá al alcance del artículo 128 de la Constitución Política. Segundo, considerará la procedencia excepcional de la acción de tutela frente a las actuaciones de la administración, para garantizar el derecho de defensa y el debido proceso. Tercero, reiterará el precedente jurisprudencial relacionado con el derecho al mínimo vital, especialmente cuando se trata de garantizar los derechos de sujetos de especial protección constitucional. Cuarto, resolverá el caso concreto.

### 1. Alcance del artículo 128 de la Constitución Política.

La Constitución Política en el artículo 128 prevé:

Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que

tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.

La evolución normativa de la anterior prohibición tiene como referente la Constitución Política de 1886, que en el artículo 64 prescribía: nadie podrá recibir dos sueldos del tesoro público, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes. Este precepto, como se lee en los antecedentes legislativos (texto del acta de la Comisión Octava del Senado correspondiente a la sesión del día 14 de noviembre de 1935), obedeció al deseo del constituyente de evitar posibles abusos por parte de los empleados públicos, si se les permitía la acumulación de cargos y, por ende, de sueldos.

Razones de moralidad de la administración y del poder público llevaron a la modificación del texto anterior, mediante la expedición el acto legislativo No. 1 de 1936, cuyo artículo 23 reformó expresamente el artículo 64 de la Carta de 1886, en el sentido de cambiar el término sueldo por el de asignación con el fin de incluir allí toda clase de remuneraciones, emolumentos, honorarios, mesadas pensionales, etc., que pudieren percibirse con cargo al erario público. Este artículo también amplió el campo de cobertura de la disposición y extendió su aplicación a las empresas o instituciones en que tenga parte principal el Estado. Así mismo, precisó el significado y alcance de la expresión tesoro público en el sentido de comprender el tesoro de la nación, los departamentos y los municipios; sin embargo, dejó incólume la parte de la norma que autorizaba a la ley para señalar excepciones a dicha regla general.

La Constitución de 1991 conserva este mandato en su integridad, y le agrega la prohibición de que cualquier persona desempeñe más de un cargo público. También adecua el texto del mandato a la nueva normativa, y extiende la definición de tesoro público al patrimonio de las entidades descentralizadas (artículo 128 superior).

El desarrollo jurisprudencial del término “asignación”, se extracta de los siguientes precedentes. Según la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia<sup>2</sup>:

Puede afirmarse que el vocablo “asignación” es un término genérico que comprende las sumas provenientes del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga

parte mayoritaria el Estado, percibida por los servidores públicos – sin excepción, dado que la expresión “nadie” no excluye a ninguno de ellos -, por concepto de remuneración, consista ésta en salario o prestaciones, honorarios o cualquier otro emolumento o retribución, salvo aquellas exceptuadas de forma expresa.

Bajo el vocablo asignación queda comprendida toda remuneración que se reciba en forma periódica, mientras se desempeña una función.

Igualmente, la Corte Constitucional, en sentencia C-133 de 1993, sostiene: El término “asignación” comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese sueldo, honorario, mesada pensional, etc.

Se deduce, entonces, que el bien jurídico constitucional tutelado por los artículos 128 de la C.P. y 19 de la ley 4ª de 1992, que lo desarrolla, es la moralidad administrativa<sup>4</sup>, considerada en el ámbito propio de la función pública y, por tanto, la asignación -comprendida como toda remuneración, sueldo, honorarios, mesada pensional- recibida de forma periódica, debe entenderse respecto de quienes desempeñan empleos públicos<sup>5</sup>.

1. Procedencia excepcional de la acción de tutela frente a las actuaciones de la administración para garantizar el derecho de defensa y el debido proceso. Reiteración de jurisprudencia.

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política es un mecanismo constitucional previsto para invocar la protección de los derechos fundamentales cuando quiera que ellos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, cuya conducta afecte grave o directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión (Decreto 2591 de 1991, artículo 42).

En principio, el ámbito propio para tramitar las reclamaciones suscitadas por las actuaciones de la administración es la jurisdicción contenciosa administrativa, juez natural de este tipo de controversias.

Sin embargo, la acción de tutela resulta procedente de manera excepcional frente a las actuaciones de la administración cuando resultan en una amenaza o una vulneración evidente y grave de los derechos fundamentales del accionante que exige una acción rápida. En estos casos, la tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, y faculta al juez constitucional para suspender el acto administrativo u ordenar que el mismo no se haga efectivo mientras se adelanta el proceso ante el juez natural, esto es, ante el contencioso administrativo.

La Corte, al respecto, se ha pronunciado de la siguiente manera:

De manera particular esta Corporación se ha referido a que la acción de tutela no procede contra actos administrativos, salvo que la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Ello en razón a que no le corresponde al juez de tutela, por carecer de jurisdicción y competencia, declarar la nulidad de los actos administrativos, ni decretar su suspensión provisional, etc. Ha de manifestarse que la acción de tutela resulta excepcionalmente procedente contra actuaciones administrativas en todos aquellos casos en los que la actuación de la autoridad respectiva carezca de fundamento objetivo y sus decisiones sean el producto de una actitud arbitraria y caprichosa que traiga como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales de la persona, incurriendo de esa manera en lo que se ha denominado como vía de hecho.<sup>6</sup>

De manera aún más excepcional, cuando la actuación administrativa a la que se acusa de vulnerar derechos fundamentales consiste en la revocatoria directa de un acto propio, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido la procedencia de la acción de tutela como mecanismo definitivo de defensa judicial, en atención a los principios de la buena fe y de seguridad jurídica, con el fin de garantizar el derecho al debido proceso de los tutelantes<sup>7</sup>.

Sobre este aspecto ha indicado la Corte:

En efecto, si en dichas actuaciones administrativas no se observa el procedimiento legalmente previsto, y si ello repercute en la afectación del derecho al debido proceso de los interesados en la decisión administrativa, la acción de tutela se erige como un medio de defensa judicial adecuado, pero solamente si no existe otro mecanismo de defensa judicial que sirva para garantizar tales derechos, o si existiendo no se revela como un mecanismo de defensa eficaz en el caso concreto, o se cierne la amenaza inminente de un perjuicio

irremediable sobre esta clase de derechos.<sup>8</sup>

Sin duda alguna, la acción de tutela resulta el medio de defensa más eficaz -llamado a desplazar otros mecanismos de defensa- en aquellos casos en los cuales la administración, motu proprio, decide revocar actos de carácter particular y concreto, pues a través de ella se evita la vulneración de derechos fundamentales y se obliga a la entidad correspondiente a agotar los mecanismos legales existentes para obtener la revocatoria o modificación de sus propios actos.

El Código Contencioso Administrativo establece claramente un procedimiento aplicable para la revocatoria de los actos administrativos; es así como en el artículo 699 permite la revocatoria de los actos administrativos por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos: 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la Ley; 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social o atenten contra él; 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona. De igual manera determina, en relación con los actos de carácter particular y concreto que hayan creado o modificado una situación jurídica de tal carácter o reconocido un derecho de igual categoría, la obligación de obtener el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular para poder proceder a dicha revocatoria<sup>10</sup>. Luego, el procedimiento de revocatoria requiere como elemento esencial para su legalidad, la participación del titular del derecho que se intenta desconocer, máxime cuando se trata de una pensión de jubilación, generalmente constituida para asegurar la congrua subsistencia de las personas de la tercera edad, pues actuar en contrario atenta contra los postulados de orden constitucional y legal.

Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha sido enfática en afirmar la irrevocabilidad<sup>11</sup> de los actos administrativos de carácter particular y concreto sin el consentimiento del particular, en los términos señalados en la ley<sup>12</sup>. Resulta evidente que el afectado no puede ser el llamado a ejercer las acciones correspondientes ante la jurisdicción contenciosa, porque eso significaría que los errores de la administración prevalecen sobre los derechos y las garantías de los administrados.<sup>13</sup>

La Corte también ha considerado que la suspensión de los actos administrativos que reconocen pensiones deben sujetarse al mandato del artículo 69 del CCA. Estos casos han

sido asimilados por la Corte a una revocatoria directa con implicaciones sobre el mínimo vital de los administrados. Al respecto, la Corte ha manifestado: no sobra reiterar que, cuando se produce la suspensión unilateral del acto administrativo, sin que exista un pronunciamiento expreso de la administración, lo que se presenta en realidad es una revocatoria directa del mismo, puesto que tal decisión -o actuación- hace imposible el ejercicio del derecho.<sup>14</sup>

1. Reiteración de jurisprudencia respecto al derecho al mínimo vital, especialmente cuando se trata de proteger los derechos de sujetos de especial protección constitucional.

El artículo 46 de la Constitución Política establece la obligación del Estado, de la sociedad y de la familia de concurrir a la protección y asistencia a las personas de la tercera edad, de tal manera que se les garantice el acceso a una vida digna, a la seguridad social, a un trato igualitario, y al pago oportuno de las mesadas pensionales, cuando tengan derecho a ello.

El derecho al pago oportuno de las pensiones está íntimamente ligado al derecho al mínimo vital. La consistente y uniforme jurisprudencia constitucional ha sido enfática en reconocer la existencia de un derecho fundamental constitucional al mínimo vital en cabeza de las personas de la tercera edad, derivado de múltiples mandatos constitucionales, entre ellos, los derechos a la vida digna (art. 11, C.P.), a la integridad personal (art. 12, C.P.), a la seguridad social integral (art. 48, C.P.) y a la salud (art. 49, C.P.). Así, por ejemplo, en la sentencia T-458 de 199715, se explicó:

El principio constitucional de dignidad humana, sobre el que se establece el Estado social de derecho sirve de fundamento al derecho al mínimo vital, cuyo objeto no es otro distinto del de garantizar las condiciones materiales más elementales, sin las cuales la persona arriesga perecer y quedar convertida en ser que sucumbe ante la imposibilidad de asegurar autónomamente su propia subsistencia.

En otras palabras, la Constitución Política contempla una serie de sujetos necesitados de un “trato especial” en razón de su situación de debilidad manifiesta. El régimen de favor

comprende a personas o colectivos indefensos que merecen una particular protección del Estado para que puedan desplegar su autonomía en condiciones de igualdad con los restantes miembros del conglomerado social, y no se vean reducidos, con grave menoscabo de su dignidad, a organismos disminuidos y oprimidos por las necesidades de orden más básico.

En particular, a este grupo pertenecen las personas de la tercera edad, quienes al final de su vida laboral tienen derecho a gozar de una vejez digna y plena (C.P. artículos 1º, 13, 46 y 48). En relación con estas personas, la Corte ha sentado la doctrina del derecho fundamental a la seguridad social. Así se le ha dado preciso alcance al mandato constitucional de defender, prioritariamente, el mínimo vital que sirve, necesariamente, a la promoción de la dignidad de los ancianos (C.P., artículos 1º, 13, 46 y 48).

La noción dada al concepto de mínimo vital, también ha sido un tema estudiado de forma reiterada por esta Corporación, en efecto ha dicho la Corte:

... cada individuo que ingresa al mercado laboral -independientemente del estrato que ocupe-, recibe una retribución económica que, en principio, constituye la base de los gastos de manutención que plausiblemente espera cubrir y de las carencias que aspira superar. De ahí, que la idea de un mínimo de condiciones decorosas de vida (v.gr. vestido, alimentación, educación, salud, recreación), no va ligada sólo con una valoración numérica de las necesidades biológicas mínimas por satisfacer para subsistir, sino con la apreciación material del valor de su trabajo, de las circunstancias propias de cada individuo, y del respeto por sus particulares condiciones de vida.<sup>16</sup>

El derecho al mínimo vital no se limita a la protección del ingreso mínimo, concebido desde un criterio cuantitativo. Las necesidades personales y familiares deben ser valoradas por el juez en cada caso desde el punto de vista subjetivo, sin importar su monto.

La Corte ha señalado que, en los eventos en que las entidades de seguridad social a quienes les corresponde el pago de las pensiones, dejan de efectuar los pagos de las mesadas pensionales de manera prolongada e indefinida, hace presumir la vulneración del mínimo vital del pensionado.<sup>17</sup>

Por consiguiente, le corresponde a la entidad encargada de pagar esta prestación, desvirtuar

tal presunción, demostrando que la persona posee otros ingresos o recursos con los cuales puede atender sus necesidades primarias vitales y las de su familia<sup>18</sup>.

## 1. CASO CONCRETO

El peticionario Álvaro Caicedo Gamboa manifestó en su escrito de tutela ser pensionado por jubilación de la liquidada empresa Puertos de Colombia -Terminal Marítimo de Buenaventura-. La pensión fue reconocida mediante resolución 00113019 del 24 de octubre de 1983, confirmada por la resolución 2696820 del 21 de noviembre del mismo año, y se ordenó su pago en forma vitalicia a partir del día 1 de julio de 1983.

Pese al reconocimiento vitalicio de la pensión, la entidad demandada, a partir de mayo de 2009, suspendió su pago indefinidamente y sin previo aviso, argumentando haberse detectado que el actor recibía otra mesada pensional de parte del ISS, por lo cual era necesario suspender transitoriamente el pago de su acreencia mientras se adoptaban las medidas legales pertinentes, de conformidad con el artículo 128 de la Constitución.

El peticionario consideró tal actuación contraria a sus derechos fundamentales, por lo que solicitó su amparo transitorio, ante el perjuicio irremediable que le está ocasionando tanto a él, una persona de 83 años de edad, como a su compañera permanente, una persona de 66 años que depende económicamente de la pensión suspendida.

El argumento central de la entidad demandada para ordenar la suspensión del pago de la mesada pensional del demandante es que éste percibe dos pensiones provenientes del erario, una de parte de Foncolpuertos y la otra de parte del ISS, lo cual desconoce el postulado constitucional contenido en el artículo 128 de la Constitución Política.

En este caso concreto, las razones aducidas por la autoridad demandada no tienen entidad suficiente para desconocer las garantías mínimas que deben brindarse a los administrados en procura de un proceso legítimo, máxime cuando están involucrados derechos fundamentales y principios constitucionales como el de la confianza legítima, la seguridad jurídica, el respeto al acto propio y la buena fe, que exigen que las autoridades y los particulares sean coherentes en sus actuaciones y respeten las decisiones que adquirieron firmeza.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha precisado que, para que se produzca la

revocatoria directa de un acto administrativo de carácter particular, como el que reconoce una pensión de vejez, debe contarse previamente con el consentimiento expreso del titular del derecho que se pretende revocar, en ese caso, el pensionado. Estas mismas consideraciones se aplican a los casos de suspensión indefinida de los actos administrativos, particularmente los que reconocen pensiones.

De lo afirmado por la Corte en sus diversos pronunciamientos, se puede concluir que:

i) La revocatoria directa del acto propio de la administración está, en principio, proscrita de nuestro ordenamiento jurídico, en atención a los mandatos superiores de buena fe, lealtad y seguridad jurídica.

(ii) La revocatoria directa, dadas ciertas circunstancias, atenta contra los derechos fundamentales del administrado y es controvertible, de manera excepcional, por vía de la acción de tutela.

(iii) El ordenamiento jurídico colombiano contempla dos (2) excepciones a la regla prescrita en el numeral (i) es decir, hipótesis en las cuales puede darse una revocatoria directa constitucional sin consentimiento del administrado: a) cuando la situación subjetiva consolidada fue producto del silencio administrativo positivo. b) cuando fue producto de maniobras evidente y probadamente fraudulentas, violando la Constitución y la ley.

Del punto b), es posible inferir que la ilegalidad que generó el nacimiento a la vida jurídica del derecho subjetivo no puede presumirse, y que la revocatoria directa no puede fungir como medida cautelar ante la mera sospecha de fraude.

(iv) Si la obtención del beneficio económico o pensional no es evidentemente ilegal, la administración asume la carga de la prueba, y no puede decretar una abstención de pagos hasta tanto haya sido acreditado en el contexto de un debido proceso administrativo el “dolo del beneficiario”.

Lo anterior significa que la Administración no puede suspender la efectividad de una prestación, sin iniciar una actuación administrativa que contemple en todas sus etapas el derecho al debido proceso.

De tal suerte que la actuación surtida por la administración en el presente caso no se ajustó

a los presupuestos que buscan proteger y garantizar el debido proceso administrativo. En primer lugar, la actuación desconoció que el llamado a ordenar la suspensión provisional del acto administrativo es el juez contencioso. En segundo lugar, dicha decisión no estuvo precedida de un acto administrativo que garantizara el debido proceso al administrado, es decir, que le hubiera permitido al interesado interponer los recursos y eventualmente acudir ante la jurisdicción respectiva. En tercer lugar, no es aceptable que por tratarse de una “suspensión transitoria” del pago de las mesadas pensionales, no se hubiera requerido el consentimiento expreso del usuario, o se hubiera expedido un acto debidamente notificado. Por tanto, considera la Sala que la entidad demandada incurrió en una vía de hecho al haberle impedido al accionante con su decisión, ejercer su derecho al debido proceso y al derecho de defensa.

De otro lado, el peticionario en su escrito alegó la vulneración de su derecho al mínimo vital, por cuanto se redujeron sustancialmente sus ingresos con la suspensión de pagos de la mesada pensional. La autoridad demandada trató de desvirtuar esta presunción al esgrimir que el actor continúa percibiendo la mesada pensional que le paga el ISS, la cual supera el salario mínimo mensual vigente, la cual asciende a quinientos treinta y seis mil ochocientos cincuenta y un pesos (\$536.851). Con esto queda desvirtuada la presunta violación al mínimo vital que alega el demandante.<sup>24</sup>

Sin embargo, una vez revisado el expediente, se tiene de lo dicho por el demandante, que éste percibe como pensión de jubilación de parte de Puertos de Colombia la suma de un millón quinientos treinta tres mil setecientos cuarenta y ocho pesos (\$1.533.748) y de parte del ISS, por vejez, la suma de quinientos treinta y seis mil ochocientos cincuenta y un pesos (\$536.851), las cuales sumadas ascienden a dos millones setenta mil quinientos noventa y nueve pesos (\$2.070.599). Esto permite presumir que sobre estos ingresos gira el modo de vida del peticionario y de su núcleo familiar, siendo apenas obvio que al dejar de percibir de manera intempestiva la primera de las mesadas señaladas, su calidad de vida y su mínimo vital se hayan visto seriamente comprometidos, razón por la que no es de recibo para la Sala lo argumentado por el ente demandado respecto a que el mínimo vital del accionante no se ve afectado.

En cuanto al concepto de mínimo vital es procedente transcribir lo expresado por la Corte Constitucional<sup>25</sup>:

Por esta razón, la Corte Constitucional ha reiterado<sup>26</sup> que la efectiva protección del derecho a la retribución mínima y vital, no se limita a garantizar, por vía de tutela, la cuantía que el legislador a definido como salario mínimo, pues ésta solamente implica la contraprestación menor aceptable por la jornada laboral, de acuerdo con la ley. Es decir, a partir de esa cuantía se establecen las escalas de remuneración de los empleados, tanto del sector privado como público, las cuales aumentan en la medida de la preparación y calificación del trabajador. De esta manera, si el juez de tutela se limita a proteger el salario mínimo, concebido desde el criterio cuantitativo, está desconociendo los derechos fundamentales del trabajador cuando el salario es la única fuente para satisfacer las necesidades personales y familiares que deben ser valoradas por el juez desde el punto de vista subjetivo, sin importar su monto.

Una razón de más para considerar que la entidad vulneró el mínimo vital del tutelante es que la suspensión del pago de la pensión no cuenta con un límite en el tiempo, es decir, puede extenderse de manera indefinida.

Igualmente, se debe destacar las condiciones específicas en que se encuentra el peticionario, una persona de 83 años de edad<sup>27</sup> quien sostiene económicamente a su compañera permanente, de 66 años<sup>28</sup>, que ha venido disfrutando de un ingreso considerable por encima de los dos millones de pesos y quien de repente lo ve reducido a menos de la mitad, afectándose visiblemente su nivel de vida. Estas circunstancias evidencian el estado de debilidad manifiesta en que se encuentra el actor y su grupo familiar, e indudablemente hacen procedente la acción de tutela de manera definitiva.

No puede pasar por alto la Sala, que el demandante ostenta un derecho pensional que no puede verse afectado por la decisión unilateral de la entidad que tiene a su cargo el pago del mismo, so pretexto de salvaguardar el erario, porque ello implica la vulneración de los derechos a la defensa y al debido proceso, los cuales tienen un carácter fundamental y en consecuencia deben prevalecer tanto en las actuaciones judiciales como en las administrativas.

En mérito de lo expuesto, la Corte procederá a revocar la decisión proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali -Sala Laboral-, el 22 de julio de 2009 y en su lugar, tutelaré el derecho fundamental al debido proceso y mínimo vital del señor Álvaro

Caicedo Gamboa.

## 1. DECISIÓN

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

### RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el fallo proferido el 22 de julio de 2009 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali -Sala Laboral-, mediante el cual se negó por improcedente la acción de tutela de la referencia.

SEGUNDO. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso y al mínimo vital del señor Álvaro Caicedo Gamboa.

TERCERO. Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR al Ministerio de la Protección Social Grupo Interno de Trabajo para la Gestión del Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de ésta sentencia, restablezca y efectúe el pago de las mesadas pensionales dejadas de percibir por el accionante, y de las que se causen a futuro, el cual no podrá volverse a suspender sin que medie autorización judicial para ello, so pena de incurrir en las sanciones penales y disciplinarias a que hubiere lugar (art. 52-53 Decreto 2591 de 1991). Lo anterior, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO. Por Secretaría LÍBRESE la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los fines allí contemplados.

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

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Desarrollado por el artículo 19 de la ley 4ª. de 1992 (declarado exequible por la Corte Constitucional, mediante sentencia C-133 del 1 de abril de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

2 Sentencia del 11 de diciembre de 1961, Ponente Enrique López de Pava, G.J.T. XCVII, #2246-9, pág. 18.

3 Sentencia del 1 de abril de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

4 Sentencia Sección Primera de la Sala de Casación Laboral C. S .de J., enero 27 de 1995, radicado 7109: La filosofía del precepto constitucional que no permite la percepción de dos asignaciones del Tesoro Público o que provengan de empresas o de instituciones en que la participación estatal sea principal o mayoritaria, no es otra que la de impedir, por razones de moralidad y decoro administrativos, que los empleados oficiales puedan valerse de su influencia para obtener del Estado una remuneración diferente o adicional a la que perciben como sueldo, sea que tal asignación adicional revista el carácter de honorario, dieta o como quiera denominarse. Pero debe observarse que esa prohibición constitucional no puede extenderse a aquellos casos en los cuales no se vulnera esa norma, que tiende -se repite- a preservar la moral en el servicio público.

5 Sentencia C-133 del 1 de abril de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa: ...si bien es cierto que en el artículo 128 C.P., se consagra una incompatibilidad, no lo es menos que esta se encuentra en íntima relación de conexidad con la remuneración de los servidores estatales....

6 Sentencia T-811 del 18 de septiembre de 2003, M.P. Álvaro Tafur Galvis. Ver entre otras, sentencia T-796 del 21 de septiembre de 2006, M.P. Clara Inés Vargas, T-472 del 15 de mayo de 2008, M.P. Clara Inés Vargas, sentencia T-209 del 17 de marzo de 2006, M.P. Jaime Córdoba Triviño, sentencia T-215 del 23 de marzo de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy.

7 La Carta Política, en su artículo 29, consagra el debido proceso en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Este imperativo constitucional otorga a los particulares el poder de ejercer su derecho de defensa, y la posibilidad de controvertir, dentro de los términos procesales, las decisiones administrativas a través de las acciones y recursos pertinentes; así lo ha dicho la Corte en sentencia C-1189 de 20057:

De otra parte, y específicamente en lo que hace relación con los procedimientos administrativos, es necesario precisar que el derecho con que cuentan los ciudadanos, relativo a la posibilidad de controvertir las decisiones que se tomen en dicho ámbito es consubstancial al debido proceso. Si bien ambas son garantías que se derivan del principio de legalidad, son dos caras de la misma moneda, esto es, mientras que el derecho a cuestionar la validez de las decisiones funge como garantía posterior, las garantías propias del derecho fundamental al debido proceso, tales como (i) el acceso libre y en igualdad de condiciones a la justicia; (ii) el acceso al juez natural; (iii) la posibilidad de ejercicio del derecho de defensa (con los elementos para ser oído dentro del proceso); (iv) la razonabilidad de los plazos para el desarrollo de los procesos; y, (v) la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces y autoridades, son elementos que deben ser garantizados durante el desarrollo de todo el procedimiento, y apuntan, principalmente, a brindar garantías mínimas previas. En efecto, los elementos del debido proceso arriba enumerados buscan garantizar el equilibrio entre las partes, previa la expedición de una decisión administrativa. Por el contrario, el derecho a cuestionar la validez de la misma, hace parte de las garantías posteriores a la expedición de la decisión por parte de la autoridad administrativa, en tanto cuestiona su validez jurídica.

8 Sentencia T-215 del 23 de marzo de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy.

10 C.C.A., artículo 73: Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular.

Pero habrá lugar a la revocación de esos actos, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69, o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales.

Además, siempre podrán revocarse parcialmente los actos administrativos en cuanto sea necesario para corregir simples errores aritméticos, o de hecho que no incidan en el sentido de la decisión.

11 Sentencia T-347 del 3 de agosto de 1994, M.P. Antonio Barrera Carbonell: Razones de seguridad jurídica y de respeto a los derechos adquiridos o de las situaciones jurídicas subjetivas que han quedado consolidadas en cabeza de una persona, como también la presunción de legalidad de las decisiones administrativas en firme, avalan el principio de la inmutabilidad o intangibilidad de los derechos subjetivos reconocidos por la administración a través de un acto administrativo. Es cierto que según el inciso 2o. del art. 73 en referencia es posible la revocación de los actos administrativos de contenido subjetivo o particular y concreto “cuando resulten del silencio positivo, si se dan las causales previstas en el art. 69, o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales”; pero esta norma debe ser entendida en el sentido de que hace alusión exclusivamente al llamado acto presunto, producto del silencio administrativo positivo, que ha reconocido una situación jurídica particular o un derecho subjetivo a una persona. Dicho de otra manera, los actos administrativos expesos expedidos por la administración que reconocen un derecho subjetivo no son revocables por ésta sino en los términos ya indicados (arts. 73, inciso 1 del C.C.A.). En tal virtud cuando la administración observe que un acto de esta naturaleza es contrario a la Constitución o la ley debe proceder a demandar su propio acto ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo (art. 149 inciso 1 del C.C.A.), pero no podrá revocarlo directamente.

12 Entre muchas, sentencia T-376 del 21 de agosto de 1996, M.P. Hernando Herrera Vergara, sentencia T-556 del 5 de noviembre de 1997, M.P. Hernando Herrera Vergara, sentencia

T-1067 del 28 de octubre de 2004, M.P. Humberto Antonio Sierra, y sentencia T-460 del 7 de junio de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy.

13 Entre otras, sentencia T-460 del 7 de junio de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

14 En el mismo sentido, entre otras, sentencia T-648 del 31 de mayo de 2000, M.P. José Gregorio Hernández. En esta sentencia la Corte afirmó: es importante señalar que la suspensión de hecho y unilateral del pago de la pensión de jubilación por parte del empleador, debe entenderse como una revocación directa del acto administrativo que concedió la prestación, toda vez que no es posible hacer efectivo el derecho por él reconocido.

15 Sentencia del 24 de septiembre de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

16 Sentencia SU-995 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz

17 Sentencia T-460 del 7 de junio de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy. En el mismo sentido, la Corte ha dicho: la cesación prolongada e indefinida de pagos de las mesadas pensionales hace presumir la vulneración del mínimo vital del trabajador, del pensionado y de los que de ellos dependen.

18 Según la jurisprudencia, la afectación del derecho fundamental al mínimo vital como consecuencia de la falta de pago de la remuneración salarial se presume cuando el incumplimiento sea prolongado o indefinido. Esta presunción, sin embargo, se desvirtúa en dos eventos: a) Cuando el incumplimiento no se haya extendido por más de dos meses, excepción hecha de la remuneración equivalente a un salario mínimo. b) Cuando el demandado demuestre o el juez encuentre que la persona posee otros ingresos o recursos con los cuales puede atender sus necesidades primarias vitales y las de su familia (Sentencia T-582 del 12 de junio de 200, M.P. Humberto Antonio Sierra).

19 Cuaderno 2, folio 9.

20 Cuaderno 2, folio 11.

21 Folio 25

22 Sentencia del 23 de septiembre de 2003, M.P. Jaime Araújo Rentería: en esta sentencia la Corte determina el procedimiento que se debe seguir para la figura de revocatoria directa tanto de aquellos que operan de manera general en el ámbito del derecho administrativo, como de los actos de carácter particular y concreto que hayan creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría la obligación de obtener el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular para poder proceder a dicha revocatoria.

23 Sentencia T-648 del 31 de mayo de 2000, M.P. José Gregorio Hernández.

24 Cuaderno 2, folio 26.

25 Sentencia T-1367 del 10 de octubre de 2000, M.P. Cristina Pardo Schlesinger

26 Sentencia SU-995 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz

27 Según consta en la fotocopia de la cédula de ciudadanía, Cuaderno 2, folio 1.

28 Fotocopia de la cédula de ciudadanía, Cuaderno 2 folio 3.