

Sentencia T-339/17

SUBSIDIO ECONOMICO PARA ADULTO MAYOR-Caso en que se suspendió subsidio a agenciado, argumentando el registro a su nombre de más de un bien inmueble

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Requisitos

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Reiteración de jurisprudencia

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Caso en que titular de los derechos tiene dificultad para desplazarse por sí mismo

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN ACCION DE TUTELA-Inaplicación cuando violación de derechos persiste en el tiempo

PRINCIPIO DE IGUALDAD-Dimensiones diferentes/PRINCIPIO DE IGUALDAD-Carácter relacional

La igualdad, como principio constitucional “es un mandato complejo” que tiene varias formas de concretarse. Implica la garantía de la aplicación general de las normas y de su carácter abstracto, de modo que está prohibido hacer distinciones con motivos discriminatorios, excluyentes e irrazonables, pues son contrarios a la Constitución. También impulsa “la adopción de medidas afirmativas para asegurar la vigencia del principio de igualdad ante circunstancias fácticas desiguales”, con lo que rehúye la idea de una “equiparación matemática (...) que exigiría absoluta homogeneidad, sino que impone tratos iguales entre iguales, tratos diferentes entre supuestos disímiles e, incluso, medidas distintas en beneficios (sic.) De grupos que aunque desde una perspectiva son iguales desde otra requieren mejor tratamiento por parte del Estado”.

PROTECCION A PERSONAS DE LA TERCERA EDAD-Principio de solidaridad

La Constitución de 1991, en su artículo 46, promueve una idea de solidaridad en favor de las personas que han llegado a la tercera edad. Reconoció en favor de ellas un deber de

protección y asistencia, a cargo del Estado, la sociedad y la familia, quienes concurren para asegurar su dignidad. Sin ánimo de reducir el valor social de los sujetos de la tercera edad y sí las cargas sociales que le resulten desproporcionadas, busca promover su inclusión social, y para ello conmina al Estado a adoptar medidas materiales para atenuar las disparidades sociales que puedan operar en su contra.

PERSONAS DE LA TERCERA EDAD-Protección constitucional

En la Sentencia C-177 de 2016, la Sala Plena de esta Corporación recordó que, conforme a una vasta línea jurisprudencial, las personas de la tercera edad, dadas las condiciones fisiológicas propias del paso del tiempo, se consideran sujetos de especial protección constitucional (i) cuando los reclamos se hacen en el plano de la dignidad humana, o cuando está presuntamente afectada su “subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital, (...) o cuando resulta excesivamente gravoso someterlas a los trámites de un proceso judicial ordinario”. Recalcó que no solo el Estado debe proveer un trato diferencial, sino que el principio de solidaridad impone incluso a los particulares esforzarse para apoyar a los adultos mayores, y lograr los fines protectores que impone el ordenamiento superior respecto de ellos.

PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Criterios posibles para determinar qué debe entenderse por ésta para ser considerado sujeto de especial protección

ADULTO MAYOR-Especial protección constitucional y legal para ancianos en estado de indigencia o de pobreza extrema

PROGRAMA DE PROTECCION SOCIAL AL ADULTO MAYOR “COLOMBIA MAYOR”-Marco legal y jurisprudencial

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO-Configuración y características

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Configuración

SUBSIDIO ECONOMICO PARA ADULTO MAYOR-No hay hecho superado ante promesa de reactivación de subsidio y pago

DEBIDO PROCESO-Se extiende a toda clase de actuaciones administrativas

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Distinción entre garantías previas y garantías posteriores

DERECHO A LA IGUALDAD, MINIMO VITAL, VIDA DIGNA Y DEBIDO PROCESO DE ADULTO MAYOR-Orden de incluir en nómina del Programa Colombia Mayor a agenciado y pagar sumas dejadas de percibir desde momento de suspensión del pago del subsidio

DEBIDO PROCESO PARA RETIRO DE BENEFICIARIOS DEL PROGRAMA DE PROTECCION SOCIAL AL ADULTO MAYOR-Exhortar al Ministerio de Trabajo para que se abstenga de dictar órdenes generales que afecten pago de subsidio del Programa Colombia Mayor sin un proceso administrativo previo

Referencia: Expediente T-5.975.168

Acción de tutela instaurada por María Rosalba Arias Cañas, en calidad de agente oficiosa de Benjamín Santa Franco, contra el Consorcio Colombia Mayor.

Procedencia: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali.

Asunto: Tercera edad, sujetos de especial protección constitucional y debido proceso administrativo.

Magistrada sustanciadora:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de mayo de dos mil diecisiete (2017).

En ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Iván Humberto Escrucería Mayolo (e.), Cristina Pardo Schlesinger y Gloria Stella Ortiz Delgado, quien la preside, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de única instancia proferido el 14 de septiembre de 2016 por el Tribunal Superior de Santiago de Cali (Valle), que declaró improcedente el amparo.

El asunto llegó a esta Corporación por remisión que hizo el juez de instancia, en virtud de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 86 de la Constitución y del inciso 2° del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. Fue escogido para revisión por la Sala de Selección N° 2, mediante auto del 14 de febrero de 2017.

María Rosalba Arias Cañas, en calidad de agente oficiosa de Benjamín Santa Franco, promovió acción de tutela contra el Consorcio Colombia Mayor por considerar que comprometió los derechos a la dignidad humana, vida, salud y mínimo vital de este último, al suspender el pago del subsidio al adulto mayor del que era acreedor.

A. Hechos y pretensiones

Según lo relata la agente oficiosa, el señor Benjamín Santa Franco tiene más de 80 años de edad. Fue beneficiario de un subsidio económico destinado al adulto mayor, que consistía en el pago bimensual de \$150.000 y semestral de \$300.000, a cargo de Colombia Mayor.

Afirmó la agente oficiosa que aproximadamente dos años atrás¹ el pago de ese subsidio le fue interrumpido. Según su relato, la accionada adujo como causa de la suspensión el hecho de que el señor Santa tiene registrado a su nombre más de un bien inmueble, lo cual –aseguró– no es cierto.

Para la agente oficiosa, la conducta del Consorcio Colombia Mayor pone en peligro los derechos a la dignidad, la vida y la salud del señor Santa, pues lo dejó desprovisto de un mecanismo de subsistencia, como lo es este subsidio, que está dirigido a proteger de la miseria a los sectores más deprimidos.

El 13 de julio de 2016, con fundamento en lo anterior y a causa de la edad y las dificultades locomotoras del titular de los derechos, la señora Arias acudió al juez constitucional para que éste le ordenara a la accionada (i) restablecer el ejercicio del derecho al mínimo vital del

señor Santa y (ii) pagar en forma retroactiva las sumas que dejó de percibir desde el momento de la suspensión del pago.

A. Actuaciones de instancia

Repartido el escrito de tutela al Juzgado Octavo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali, mediante auto del 14 de julio de 2016, se admitió el trámite constitucional y se le corrió traslado a la accionada.

A. Respuesta de la entidad accionada

1. El Consorcio Colombia Mayor, a través de su Coordinadora Jurídica, precisó que funge como el administrador fiduciario del Fondo de Solidaridad Pensional, una cuenta especial de la Nación sin personería jurídica, adscrita al Ministerio del Trabajo. El Fondo maneja dos sub-cuentas, una de solidaridad y otra de subsistencia. En el marco de esta última, el Programa Colombia Mayor busca proteger a personas de la tercera edad que no tienen pensión y viven en la pobreza extrema o en la indigencia.

Explicó que el programa se rige por la Resolución N°1370 del 2 de mayo de 2013 del Ministerio del Trabajo y por el Decreto 3771 de 2007, que fija las causales de pérdida del subsidio. Según el numeral 8º del artículo 37 de este último, se pierde el subsidio cuando el beneficiario registra más de un inmueble como de su propiedad.

Periódicamente, Colombia Mayor cruza información con la Superintendencia de Notariado y Registro y cuando encuentra, a partir de ella, que un beneficiario es propietario de más de un bien raíz bloquea del giro del auxilio económico, mientras se completa el análisis.

Informó que el caso del accionante se suma al de 3.775 personas más que gozan del subsidio aunque están incursas en una de las causales de retiro. La Contraloría General de la República ha denunciado la existencia de estos casos, por lo que, el 14 de noviembre de

2013, el Ministerio del Trabajo, como ordenador del gasto, “con rotulado de URGENTE le ordenó al Consorcio efectuar el bloqueo preventivo de todos los beneficiarios reportados por la Contraloría”².

Sobre el caso concreto del actor, afirmó que éste ingresó al programa el primero de enero de 2008. Fue suspendido por primera vez el 21 de mayo de 2013 y la suspensión fue reiterada el 31 de enero y el 4 de abril de 2014. La Contraloría General de la República reportó al actor como titular de los inmuebles con matrícula inmobiliaria N°290-146985 y N°290-146986, que como pudo constar, en efecto, aparecen en la Ventanilla Única de Registro de la Superintendencia de Notariado y Registro, con la cédula del actor, pero a nombre de un tercero, Jesús Aníbal Zuluaga Giraldo, pues al parecer hay dos personas identificadas con el mismo número de cédula.

Señaló que, en virtud de lo anterior, es necesario que la entidad territorial en la que reside el accionante haga un estudio socioeconómico y verifique que fue él quien suscribió el negocio jurídico sobre los inmuebles en cuestión. A la misma autoridad le corresponde además y, en relación con los resultados de sus indagaciones, remitir la solicitud motivada de reactivación o retiro del programa del señor Santa. Para este caso se trata de la Alcaldía de Santiago de Cali (Valle), que tiene el deber de esclarecer la situación. Aclaró que el consorcio “no puede proceder de manera unilateral con la reactivación del accionante”³, pues esta tiene origen en un acto administrativo que profieren las entidades territoriales.

Finalmente, alegó falta de legitimación por pasiva y solicitó al juez vincular a este trámite al Ministerio del Trabajo.

1. El Juzgado Octavo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali profirió sentencia el 28 de julio de 2016⁴, con fundamento en los hallazgos referidos y sin pronunciarse sobre la solicitud de vinculación hecha por Colombia Mayor. Su decisión fue impugnada y posteriormente declarada nula mediante auto del 29 de agosto de 2016, en el que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali consideró que personas que pueden resultar afectadas por este proceso –específicamente el Ministerio del Trabajo y la Alcaldía de Cali- no estaban enteradas de su existencia. En la misma decisión, el Tribunal señalado vinculó a los interesados y, comoquiera que uno de ellos es una entidad del orden nacional, conservó la

competencia para conocer en primera instancia de esta acción de tutela.

Luego, mediante auto del 2 de septiembre de 2016, le corrió traslado del escrito de tutela a las entidades vinculadas.

1. El Consorcio Colombia Mayor, reiteró sus argumentos.

1. El Ministerio del Trabajo, tras señalar las principales características del programa de subsidios, en el mismo sentido en que lo hizo Colombia Mayor, precisó que aquel cuenta con criterios claros para determinar el grado de vulnerabilidad de los adultos mayores y priorizarlos conforme sus circunstancias particulares, pues por la escasez de recursos no todos los potenciales beneficiarios pueden acceder a un auxilio económico. Adujo que el ejercicio de priorización lo hacen las entidades territoriales en donde residen los adultos mayores y estas, conforme las causales de pérdida del subsidio, presentan las novedades correspondientes, liberan cupos y los comprometen en un mismo acto administrativo, en el que señalan el beneficiario retirado y aquel que pasa a ocupar su lugar. Son las entidades territoriales quienes le informan las novedades al administrador fiduciario.

Adicionalmente, sostuvo que el administrador fiduciario (Colombia Mayor) habitualmente cruza información, entre otras instituciones, con la Superintendencia de Notariado y Registro, con el fin de verificar la situación de los usuarios y si, eventualmente, están incursos en una causal de retiro, como la de ser propietario de más de un inmueble. La verificación, en este último caso, se hace a través de la Ventanilla única de Consulta de esa entidad.

Según argumentó, al “bloqueo preventivo” (que implica una suspensión temporal, como una medida preventiva en favor del erario público) le sigue un proceso de análisis por parte del municipio, que debe verificar las circunstancias y determinar si procede el retiro o la reactivación de la persona. Aclaró que, por ende, el Ministerio del Trabajo no es competente para hacer reintegros o retiros, máxime cuando hay un procedimiento para volver a ser beneficiario del programa.

1. La Alcaldía de Santiago de Cali enfatizó en que el programa sobre el que versa la solicitud de amparo es de orden nacional. Lo que ella hace es reportar al Ministerio del Trabajo los potenciales beneficiarios del subsidio, pero es esa cartera ministerial la que decide sobre su otorgamiento.

Ante la suspensión del subsidio del accionante –sostuvo- ha adelantado todas las gestiones que están a su cargo para efectos de la reactivación del auxilio. Sin embargo, se le ha insistido en que Colombia Mayor adelanta la labor de indagación correspondiente; varias veces ha preguntado por el caso y, electrónicamente, se le contestó que una vez tenga el resultado de las averiguaciones, el Consorcio le informará al municipio en qué momento es viable hacer la correspondiente solicitud de reactivación o retiro. Aclaró que Colombia Mayor es quien hace la reactivación, una vez el municipio envía esta solicitud.

Por último, considera que no hay legitimación por activa, en tanto la señora María Rosalba Arias Cañas no dio elementos de juicio suficientes para concluir que el señor Santa no puede actuar directamente.

A. Sentencia de única instancia

El 14 de septiembre de 2016, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali (Valle) profirió sentencia en la que declaró improcedente el amparo por inobservar el principio de inmediatez. Encontró que el actor acudió al juez de tutela luego de tres años desde que se presentó la vulneración de los derechos que alega, sin que medie una razón de peso que justifique su demora. A pesar de que se alega en el escrito de tutela que tiene problemas de salud no se manifestó cuáles son ni desde cuándo los padece. Por eso la urgencia de la intervención del juez de tutela, quedó desvirtuada.

A. Actuaciones en el trámite de revisión

La Sala de Revisión emitió auto del 16 de marzo de 2017, mediante el cual:

1. Promovió el trámite de reconstrucción parcial del proceso, en aplicación analógica del Código General del Proceso, para responder a la desaparición de un documento que, inicialmente, hizo parte del proceso⁵. Dicho trámite finalizó con auto del 3 de mayo de 2017⁶ en el que la Sala de Revisión declaró parcialmente reconstruido el expediente, pues la pieza procesal faltante fue remitida por dos de los intervinientes⁷, sin que las partes hicieran ninguna manifestación al respecto.

1. Vinculó a la Superintendencia de Notariado y Registro y a la Oficina de Instrumentos Públicos de la ciudad de Pereira, por estimar que tienen interés en este proceso. A ambas se les anunció que podían optar por solicitar la nulidad de lo actuado, pero decidieron darle curso al trámite en el estado en que se encontraba y, así, contestaron la demanda. En la misma decisión se les solicitó “explicar por qué en los folios asociados a las matrículas inmobiliarias N°290-146985 y N°290-146986 aparecen anotaciones con el número de cédula del accionante y a nombre de un tercero”⁸.

La Superintendencia de Notariado y Registro informó que quien tiene competencia para pronunciarse respecto de los hechos de la acción es la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Pereira, quien tiene autonomía registral; la Superintendencia -aclaró- se limita a ejercer funciones de vigilancia y control sobre su actividad, pero no puede responder a la situación que se presenta. Por ende, instó al Registrador para que dé respuesta a esta solicitud de amparo.

En una segunda comunicación, aclaró que si bien la cédula del accionante aparece en la anotación de dos bienes inmuebles matriculados en la ciudad de Pereira, ésta se encuentra asociada al nombre, no del actor sino de Jesús Aníbal Zuluaga Giraldo⁹. El número de cédula con el que se registró la anotación en las dos matrículas inmobiliarias cuya titularidad se le adjudica al accionante, se tomó de la escritura y, por lo tanto, no puede hablarse técnicamente de un error registral. Resaltó que la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos no puede proceder a la corrección del yerro que se advierte y que es el titular del bien quien debe promoverla.

Comoquiera que la Sala ordenó a ambas entidades que notificaran al señor Jesús Aníbal Zuluaga Giraldo sobre la existencia de esta acción constitucional, informaron que él no fue

encontrado en ninguno de los dos inmuebles registrados a su nombre. Señalaron que, según los vecinos, el señor Zuluaga no vive ahí.

1. Por último, ante la falta de claridad y certeza sobre algunos de los hechos relatados en el escrito de tutela, decretó pruebas, en el siguiente sentido:

1. A Benjamín Santa Franco se le pidió contestar un cuestionario relacionado con su estado de salud y su red de apoyo familiar¹⁰. Por conducto de su agente oficiosa sostuvo que en julio de 2016 sufrió una fractura que ameritó una intervención quirúrgica, de la que aún no se recupera, como se ve reflejado en su historia clínica. Sumado a lo anterior, informó que tiene problemas de visión que requieren una cirugía.

Sobre la composición de su familia, señaló que convive con su esposa de 70 años y tiene un hijo que trabaja en Bogotá “con una moto de pirata”¹¹ a través de la que mantiene a su propio núcleo familiar, de modo que le apoya apenas esporádicamente. Para conseguir recursos, se ve en la necesidad de trabajar junto con su esposa en la galería de Cali, en donde vende limpiones y medias. Sin embargo, su estado de salud le ha complicado el ejercicio de esa actividad, por lo que en ocasiones vecinos y conocidos le han prestado apoyo.

Para terminar, mencionó también que vive en una habitación por la que debe pagar \$100.000 como canon de arrendamiento.

1. Al Ministerio del Trabajo, se le requirió para que precisara si ordenó a Colombia Mayor la suspensión del subsidio del actor y en qué términos lo hizo. Se le instó además a relacionar sus gestiones para aclarar si el señor Santa efectivamente había incurrido en la causal de retiro que se advirtió en su caso.¹²

En su respuesta afirmó que, en efecto, mediante la comunicación N°219800 del 14 de noviembre de 2013 le ordenó a Colombia Mayor la suspensión del pago del subsidio de 898

beneficiarios, entre los que se encontraba el accionante. La razón es que, presuntamente, tal y como lo refirió un informe de la Contraloría General de la República, el señor Santa era propietario de más de un inmueble, novedad que se registró el 21 de mayo de ese mismo año y generó la suspensión aludida.

Tras la advertencia de la Contraloría, según informó, se analizaron 10.376 matrículas inmobiliarias, a través de una firma experta, cuyos conceptos fueron validados por una interventora que, finalmente, el 12 de octubre de 2016 concluyó y certificó que el actor no estaba incurso en la causal que justificó el “bloqueo preventivo”¹³. Por lo tanto, el accionante fue incluido en una reactivación masiva, prevista para el mes de mayo de 2017.

1. Al Consorcio Colombia Mayor se le ordenó explicar su gestión en la determinación definitiva de la situación del accionante. Adicionalmente, identificar y allegar copia del proceso administrativo que precedió a la suspensión del pago del subsidio del accionante y las gestiones que ha adelantado para esclarecerla¹⁴.

En su respuesta, esa entidad sostuvo que la suspensión afectó a 3.775 beneficiarios del subsidio y tuvo origen en un hallazgo fiscal de \$3.808.745.000. Del estudio sobre la situación se concluyó que 1.537 personas estaban incursas en la causal. Preciso que toda vez que la sentencia T-207 de 2013 dispuso que antes de aplicar la causal en mención debe hacerse un estudio de la situación socio-económica de los posibles afectados, visitó 4.360 predios ubicados en 370 municipios. Respecto del accionante manifestó que su situación quedó resuelta en noviembre de 2016, cuando la firma auditora autorizó su reactivación, que fue avalada el 26 de marzo de 2017. Señaló que, en consecuencia, además de la reactivación, al accionante se le hará el pago de las sumas que dejó de percibir.

I. CONSIDERACIONES

Competencia

1. En virtud de las disposiciones contenidas en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política de 1991, como en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para decidir el presente asunto.

Asunto objeto de revisión y problema jurídico

1. Para efectos de resolver este asunto, es importante recordar que el accionante, por intermedio de su agente oficiosa, denuncia que el subsidio a favor de la población de la tercera edad que le había sido reconocido y pagado desde 2008, le fue suspendido de un momento a otro con fundamento en que era titular de dos bienes inmuebles. Alega que el fundamento de esa suspensión no es cierto y que la conducta de la administración le afecta considerablemente, dada su situación económica y su condición de salud.

Solicitó al juez de tutela, a través de su agente oficiosa, que se restablezca el pago y que se le pague el subsidio dejado de percibir.

1. Durante el trámite de revisión se pudo constatar que el señalado “bloqueo preventivo” del pago del auxilio económico a favor del actor tuvo origen en las medidas que adoptó el Ministerio del Trabajo, tras conocer un informe de la Contraloría General de la República que reportaba un hallazgo fiscal, basado en el otorgamiento del subsidio económico del Programa Colombia Mayor a personas que estaban incursas en causal de retiro de dicho auxilio. Con fundamento en ello, ese Ministerio ordenó “bloquear”, en forma preventiva, el pago de las sumas correspondientes en los casos denunciados, entre los que se encuentra el accionante. A él le suspendió el pago, porque del cruce de información con la Superintendencia de Notariado y Registro, concluyó que era titular de dos inmuebles ubicados en Pereira.

Más de 3 años después, esto es, para el mes de noviembre de 2016, comprobó que el registro de los inmuebles atribuidos al actor, se encuentra a nombre de otro ciudadano, razón por la cual Colombia Mayor y el Ministerio del Trabajo, prevén la reactivación del beneficio. Según lo aseguraron, la inclusión del actor en nómina se hará en mayo de 2017.

1. Planteado así el caso concreto, la Sala debe resolver dos problemas jurídicos. El primero, si la acción de tutela que promueve la agente oficiosa del señor Santa Franco es procedente. El segundo, si ¿las entidades públicas que tienen a cargo el otorgamiento de subsidios económicos a favor de población que está en especiales condiciones de vulnerabilidad, comprometen los derechos a la vida digna y al mínimo vital de los beneficiarios, cuando toman decisiones sobre el beneficio inicialmente otorgado, de manera intempestiva, oficiosa y sin dar la oportunidad al afectado de controvertirlas? como también si ¿una actuación semejante, además de afectar los derechos reivindicados, vulnera el derecho al debido proceso administrativo?.

En lo que respecta a la procedencia formal de la acción, se abordará la legitimación por activa, como los principios de inmediatez y subsidiaridad. En caso de concluir, después de ese análisis, que la acción es procedente, se abordará el principio de igualdad, la protección especial reconocida a la población de la tercera edad y las particularidades del Programa Colombia Mayor, como respuesta a los deberes estatales en relación con las personas mayores más vulnerables. Adicionalmente, en relación con las particularidades propias del caso concreto se estimará el alcance de la figura del hecho superado y el debido proceso administrativo, como una garantía propia del Estado de Derecho.

Análisis formal de procedencia

1. Para la Sala, la solicitud de amparo constitucional que se estudia en esta oportunidad, satisface los requisitos formales de procedencia. En este apartado, la Sala se concentrará en aquellos que generaron controversia entre las partes e intervinientes. Analizará en detalle lo relacionado con la legitimación por activa del agente oficioso, el principio de inmediatez y el de subsidiariedad. Sin embargo, dado que el requisito de subsidiariedad no suscitó mayor debate constitucional entre los intervinientes, su análisis será sucinto.

Primero se hará referencia a las cuestiones atadas a la legitimación de la parte activa, para luego analizar los requisitos formales que derivan de la naturaleza jurídica de este mecanismo -inmediatez y subsidiariedad.

Legitimación por activa. La agencia oficiosa

1. La solicitud de amparo puede ser formulada por el afectado (directamente) o a través de un tercero que, ante el juez de tutela, asuma la representación y la agencia de sus intereses (indirectamente¹⁵). La interposición indirecta de la acción, se contrae a ciertas personas y situaciones concretas en las que quienes estiman desconocidos sus derechos, no pueden formularla por sí mismos o prefieren la gestión profesional de un abogado.

No todas las personas en cualquier situación pueden promover acciones de tutela en nombre de otras. Conforme al Decreto 2591 de 1991 en su artículo 1016, cuando la tutela no es promovida por el titular de los derechos cuya protección se reclama, puede ser formulada únicamente por (i) su representante legal, (ii) su apoderado judicial, (iii) su agente oficioso o también por (iv) el Defensor del Pueblo o los personeros municipales.

1. La figura de la agencia oficiosa, según lo ha establecido esta Corporación, es aquella mediante la cual un tercero acude al juez de tutela en representación de los intereses de otra persona. Pretende con ello que esta última logre ejercer las garantías constitucionales que se considera fueron desconocidas en una situación fáctica concreta, en la cual el titular del derecho, aunque quiera defenderse, se ve en imposibilidad de reivindicarlas por sus propios medios.

Su consagración está sustentada en fines constitucionales. Busca que quienes perciben amenazados sus derechos fundamentales y se encuentran en una situación que, materialmente, les impide acudir al juez de tutela, puedan reclamar su protección y restablecer su ejercicio. “El propósito (...) [es] evitar que, por la sola falta de legitimación para actuar [de terceros con ánimo solidario], en cuanto no (...) pueda[n] acreditar un interés directo, se sigan perpetrando los actos violatorios de los derechos fundamentales, prosiga la omisión que los afecta, o se perfeccione la situación amenazante que pesa sobre ellos”¹⁷, máxime cuando por lo general son sujetos de especial protección constitucional¹⁸. Sin esta posibilidad, las personas más vulnerables verían mermada la capacidad de hacer exigibles las garantías ius fundamentales que, en todo caso y evento, les asisten.

“el legislador consideró que (...) es más importante el fondo que la forma y que (sic.) más

importante para el estado social de derecho y para la persona que la protección real, eficiente y oportuna de sus derechos fundamentales. Cuando se prevé la oportunidad de agenciamiento de derechos ajenos para el ejercicio de esta acción, se reafirma la voluntad de la ley de hacer prevalecer el respeto esencialísimo de los derechos fundamentales por encima de cualquier consideración formal”¹⁹.

Esta modalidad indirecta de interposición de la acción de tutela se distingue de las demás porque no existe una relación jurídica con el titular del derecho²⁰, como la hay, por ejemplo, cuando se formula a través de apoderado judicial (vínculo contractual) o entre el Defensor del Pueblo y el ciudadano afectado (vínculo constitucional y legal). La relación que surge entre el agente y el agenciado obedece a razones fácticas y altruistas, que llevan a que una persona persiga una protección en favor de otra, en la medida en que esta última se encuentra en un estado de indefensión tal, que no puede reclamar por sí misma el amparo de sus derechos fundamentales. Su ejercicio evidencia una preocupación por la concreción de las garantías constitucionales y por la materialización de la Carta, en un caso concreto en el que la misma está en riesgo de quedar reducida a un texto formal: se trata de una labor loable no solo respecto de la persona afectada, sino también con la mirada en el ordenamiento jurídico.

En consonancia con lo anterior, se ha entendido que el fundamento que inspira la agencia oficiosa se soporta en tres principios constitucionales²¹, cuales son (i) la efectividad de los derechos fundamentales; (ii) la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal; y (iii) el deber de solidaridad.

1. No obstante lo anterior, el ejercicio de la agencia oficiosa demanda el cumplimiento de ciertos requisitos. Una vasta línea jurisprudencial y en especial la Sentencia SU-055 de 2015²², plantean que para que haya agencia oficiosa se debe verificar “la concurrencia de dos elementos: (i) que el titular de los derechos no esté en condiciones de defenderlos y, (ii) que en la tutela se manifieste esa circunstancia”, bien sea porque así se consigne expresamente o porque pueda inferirse del contenido del escrito de tutela²³. No obstante lo anterior, se ha destacado que además la agencia oficiosa debe ser ratificada en los casos en los cuales ello sea posible, dadas las particularidades de la situación²⁴.

1. Sobre este último aspecto, es pertinente recordar la Sentencia T-044 de 1996²⁵. En ella se asumió que el deber de ratificación surge de la necesidad de asegurar que la representación judicial que hace el agente oficioso no despoje al afectado de la titularidad de sus derechos o que este último sea usado para satisfacer intereses ajenos, e incluso opuestos a los suyos²⁶. Bajo esa óptica, la ratificación es necesaria en los casos en los que el juez llega al convencimiento de que, a pesar de las manifestaciones de quien pretende actuar como agente, el titular de los derechos sí podía acceder a la administración de justicia por sí mismo. En ese evento, “quien alega que la persona a cuyo nombre intenta la acción de tutela no puede hacer valer derechos de manera directa, carece de facultad para seguir representándola legítimamente (...) a menos que el verdaderamente interesado ratifique de manera expresa su voluntad de continuar con el proceso iniciado y reafirme”²⁷ la solicitud de amparo constitucional.

1. Frecuentemente el estado de vulnerabilidad o de indefensión del accionante, coincide con la calidad de sujeto de especial protección constitucional. Se ha avalado la agencia oficiosa a favor de niños, de personas con quebrantos de salud e incluso de miembros de comunidades étnicas, entre otros. Así mismo en varias oportunidades se ha admitido respecto de personas de la tercera edad.

En la Sentencia T-630 de 2005²⁸ se resolvió un caso en el que un juez de instancia había rechazado la agencia oficiosa en favor de una mujer de 74 años. En esa decisión se destacó que la edad y las condiciones de salud de la señora, eran suficientes para admitir la intervención de un tercero en su favor.

Así mismo, en la Sentencia T-843 de 2005²⁹, quedó claro que cuando “el accionante afirma que la titular del derecho vive en una vereda retirada del casco urbano, tiene 68 años de edad, no puede valerse por sí sola, dada la incapacidad que le producen sus problemas de osteoporosis, y se le dificulta salir de su casa”, es admisible esa modalidad de representación.

Posteriormente, la Sentencia T-388 de 2012³⁰ recalcó que “no puede someterse a una

persona de 80 años de edad que sufre afecciones en su estado de salud relacionadas con las funciones mecánicas del cuerpo a desplazarse a los estrados judiciales en distintas oportunidades para solicitar la defensa de sus derechos fundamentales”. La edad del titular de los derechos conmina al juez de tutela a flexibilizar el análisis de los requisitos de la agencia oficiosa, con el fin de hacer efectivos los derechos de las personas de la tercera edad.

En la Sentencia T-683 de 2013³¹, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional estableció, en uno de los dos casos acumulados para su decisión, que comoquiera que uno de los agenciados es “un hombre que por su edad- 79 años- y su grave estado de salud asociado a un cuadro clínico de coma vigil y postración, no podía presentar la acción por sí mismo” y su agente oficioso quedaba entonces legitimado para hacerlo.

En la Sentencia T-160 de 2014³², en la que se analizaron cinco expedientes acumulados, se consideró que “los agenciados padecen enfermedades que en la mayoría de los eventos implican postración en cama y severas dificultades de movilización, por edad y/o por condiciones de salud, todo lo cual torna verosímil la imposibilidad física para ejercer por sí mismos la defensa de sus derechos fundamentales”. También se admitió la gestión de un agente oficioso en su favor.

De lo expuesto puede concluirse que uno de los supuestos fácticos en los que se ha admitido la agencia oficiosa es cuando además de la avanzada edad del titular de los derechos, con el desgaste físico que regularmente supone, tiene también dificultades para desplazarse por sí mismo.

Analizados los supuestos de este caso concreto, no hay duda de que el 13 de julio de 2016, la agente oficiosa formuló esta acción de tutela por las dificultades que representaban la edad, la salud y la disminución en la capacidad locomotora del señor Santa³³. Ya en sede de revisión, la agente oficiosa allegó parte de la historia clínica del actor, en la que consta que el 28 de julio siguiente (15 días después de haber formulado esta acción), el accionante cayó desde su propia altura y se fracturó la cadera³⁴ y el fémur³⁵. Si bien la fractura fue posterior a la presentación de esta acción y, por ello, no explica la presentación de la acción de tutela mediante una agente oficiosa, no se puede perder de vista que el accidente ocurrió por una “caída desde sus propios pies[, los del actor,] en accidente casero[o]”³⁶. Ello confirma las

dificultades y riesgos que el señor Santa tenía para movilizarse por sí mismo, como la agente oficiosa lo señaló en escrito de tutela; y (ii) no niega el estado de indefensión del accionante para el momento de interposición de la acción.

Pues bien, con ocasión de ello, la Sala advierte que tanto para el momento de la interposición de esta acción como durante el trámite que suscitó la misma, en efecto, (i) el titular de los derechos no estaba en condiciones de defender por sí mismo sus intereses ante el juez constitucional, tal y como lo (ii) manifestó su agente oficiosa en el escrito de tutela y en la respuesta al requerimiento hecho por la Sala, en sede de revisión. Entiende entonces que los dos requisitos para que se configure la legitimación por activa en cabeza del agente oficioso se cumplen en este caso.

1. Adicionalmente, obsérvese que los cuestionamientos sobre la legitimación por activa que planteó la Alcaldía de Cali, se soportan únicamente en la insuficiencia de los argumentos de la agente oficiosa, lo cual queda desvirtuado en los términos referidos en el fundamento jurídico anterior. Esa entidad no aportó ningún elemento de juicio que haga dudar de las limitaciones que tiene el señor Santa para acudir a la jurisdicción o que indique que las mismas hayan cesado. Por el contrario esta Sala encuentra que conforme lo manifestado por la señora Arias y lo que resulta acreditado de la historia clínica del actor, su salud ha empeorado desde el momento en que se presentó la tutela.

De este modo en el caso analizado, basta el cumplimiento de los dos requisitos ya satisfechos y, comoquiera que nada hace suponer la recuperación del actor y su capacidad actual para acudir ante el juez constitucional, no es exigible el requisito de ratificación de la solicitud de amparo.

1. Anotado lo anterior, no hay duda de que existe legitimación por activa en cabeza de María Rosalba Arias Cañas para obrar en la defensa de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la dignidad humana de Benjamín Santa Franco.

El principio de subsidiariedad

1. La acción de tutela es un mecanismo judicial, de naturaleza constitucional, orientado a la defensa judicial de los derechos fundamentales, que puedan resultar vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, e incluso de los particulares, en ciertas situaciones específicas. Por lo tanto, su utilización es excepcional y su interposición solo es jurídicamente viable cuando, examinado el sistema de acciones judiciales, no se encuentre un medio ordinario eficaz para la protección de los derechos y, por lo tanto, no haya mecanismo judicial que brinde un amparo oportuno y evite una afectación grave e irreversible de las garantías constitucionales.

1. En este caso particular, la acción de tutela satisface el principio de subsidiariedad, en el entendido de que no puede exigírsele al actor que agote mecanismos de defensa, administrativos o judiciales, contra una decisión que apenas conoce. No hubo un procedimiento³⁷ ni acto administrativo, motivado y notificado, respecto del cual el actor pudiera ejercer su derecho a la defensa, con lo que le resultaría imposible controvertir la decisión de la administración para frenar oportunamente sus efectos y proteger, así, sus derechos fundamentales.

La Sala advierte en este caso que la administración, con el ánimo de proteger los recursos públicos ante la noticia de que el actor era titular de dos bienes inmuebles (causal de retiro del subsidio), suspendió preventivamente el pago del que aquel era beneficiario. Así se lo manifestó, cuando el accionante compareció a sus dependencias a reclamar el auxilio económico³⁸. Pese a ello, es claro que el afectado no conocía íntegramente los hechos que llevaron a la administración a tomar esa decisión. Tan es así, que estaba convencido de que los bienes que se asumían suyos estarían en el lugar donde residía (Santiago de Cali), lo que explica que intentara probar ante el juez de tutela que no tiene ningún inmueble, mediante un certificado de esa entidad territorial, que así lo hacía constar. Lejos estaba de imaginarse que los bienes se encontraban en la ciudad de Pereira.

1. Ahora bien, si en gracia de discusión se admitiera la existencia de algún mecanismo de

defensa judicial a disposición del accionante, lo cierto es que según la tesis de la vida probable, éste no sería eficaz.

Esa tesis sostiene que “cuando una persona sobrepasa el promedio de vida de los colombianos (...) por su avanzada edad [es dable suponer que], ya su existencia se habría extinguido para la fecha de una decisión dentro de un proceso judicial ordinario.”³⁹ La Corte la ha aplicado en numerosas oportunidades como criterio de evaluación de los mecanismos ordinarios de defensa judicial y ha encontrado que exigir a alguien que supera la expectativa de vida acudir a la administración de justicia por la vía ordinaria, es desproporcionado, pues llevarlo a plantear sus argumentos en un proceso ordinario, supone someterlo a un espera que puede no tener resultado porque la persona puede fallecer antes de que el debate concluya⁴⁰.

Mientras la esperanza de vida⁴¹ para 2016 está estimada en 73,08 años para los hombres y en 76,17 para la población general⁴², el actor tiene 80. Por ende, no es viable exigirle acudir a otros mecanismos judiciales, en tanto ello supondría imponer una carga desproporcionada para el ejercicio de sus derechos fundamentales, incluso hasta el punto en que no vuelva a verlos materializarse y, por ello, el uso de los mecanismos regulares no podría protegerlo en forma efectiva⁴³.

1. Por eso la Sala encuentra que, en todo caso, la acción de tutela que se analiza satisface el requisito de subsidiariedad.

El principio de inmediatez

1. Otro de los requisitos que impone la naturaleza de la acción de tutela es la inmediatez. La formulación de la acción de tutela debe ocurrir con el propósito de proteger de forma oportuna y eficaz los bienes jurídicos que el interesado estima comprometidos. Sobre ellos debe verificarse una amenaza grave e inminente, que amerite la protección urgente del juez de tutela.

En virtud de dicha inminencia, se previó para el trámite de la acción de tutela, un proceso

sumario y preferente que permitiera cumplir los objetivos formulados por el constituyente primario. Correlativamente, al accionante le impuso el deber de acudir al juez de tutela en un término razonable que, si bien no está preestablecido, a modo de término de caducidad, debe estimarse de acuerdo con los supuestos de hecho que sustentan la solicitud de amparo constitucional. El ejercicio oportuno de la acción, muchas veces revela cuán urgente considera el mismo actor que es la protección que reclama.

1. En el caso concreto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali declaró improcedente la solicitud del señor Santa, por estimar que la acción se formuló luego de tres años contados desde la suspensión del subsidio. La Sala, por el contrario, estima que si bien la prestación fue interrumpida el 21 mayo de 2013 y la acción de tutela fue formulada el 13 julio de 2016⁴⁴, luego de tres años y dos meses, este requisito debió ser analizado con mayor flexibilidad, dadas las particularidades del caso concreto.

No puede perderse de vista que el auxilio económico que reclama el actor, era suministrado en forma periódica, cada dos meses. Ello implica que el acto que originó el presunto desconocimiento de los derechos fundamentales, máxime cuando no existe ningún acto administrativo al cual pueda atribuírsele, se dio en forma continua durante el tiempo en que el pago de dicho auxilio estuvo suspendido.

Además, comoquiera el señor Santa Franco es una persona de la tercera edad, que ahora tiene 80 años y para cuando se suspendió el pago del subsidio tenía 77, es razonable pensar que en esos tres años y por causa del desgaste físico propio de la edad, asumiera que la urgencia no era tan notoria en el momento en que se le dejó de pagar el subsidio, como cuando su fuerza física disminuyó con el paso del tiempo. Desde el “bloqueo preventivo” ordenado por el Ministerio del Trabajo, pasó un tiempo en el que intentó procurarse los recursos para su subsistencia a través de la venta de limpiones y medias en la Galería de Cali.

1. En suma, la Sala no puede perder de vista que si bien el actor dejó pasar tres años desde que ocurrieron los hechos iniciales, al momento de interponer la acción de tutela los hechos

seguían vigentes y aún generan efectos lesivos sobre los derechos del tutelante⁴⁵. Por eso, la Sala considera que este requisito también se encuentra satisfecho.

1. Verificados los presupuestos formales de procedencia, la Sala pasará a considerar el fondo del asunto.

La igualdad y los sujetos de especial protección constitucional. La tercera edad

1. Un Estado pluralista, como el que el constituyente adoptó en Colombia desde 1991, se caracteriza por el reconocimiento y la coexistencia de la diferencia. Identifica la necesidad de que las garantías constitucionales se generalicen y se apliquen en favor de todos los asociados, pero al mismo tiempo reconoce que lograrlo implica tener en cuenta las circunstancias particulares, en especial de las personas más vulnerables. De tal suerte, enfrenta desafíos en relación con la generalización de los derechos -ligados a su carácter universal- y la forma, armónica y diferencial, en que deben cristalizarse en la sociedad. Entiende que la universalidad de las garantías constitucionales, se logra mediante el trato diferencial, sin el cual la concreción de los postulados constitucionales sería deficitaria y tendría un impacto limitado.

Los procesos de universalización de los derechos, inspirados en un “abstracto sujeto hombre”⁴⁶ que desencadenó las ideas libertarias de las revoluciones de finales del siglo XIX, han sido complementados por el reconocimiento de la heterogeneidad al interior de las fronteras nacionales⁴⁷. Comoquiera que en el marco estatal, no solo convergen multiplicidad de visiones, tradiciones y percepciones de mundo, sino distintas capacidades y habilidades de participación social, es preciso un proceso de especificación de los derechos, que considere las situaciones y calidades particulares de todos los sectores y grupos sociales⁴⁸.

Todas las diferencias deben armonizarse al punto en que la institucionalidad las cubra, proteja y convoque, y en que aquellas puedan empoderarse y aportar en el proceso de construcción democrática de la sociedad y del Estado.

Ello requiere complejizar el principio de igualdad. El reto es asumirlo ya no desde el plano formal sino además material y superar la idea de que para generalizar los derechos es suficiente dar un trato idéntico a todas las personas⁴⁹. Precisa trascender hacia una concepción que articule el valor universal de los derechos y su eficacia jurídica en cada caso concreto⁵⁰; descender “del plano ideal al real, [pues] una cosa es la historia de los derechos del hombre, de derechos siempre nuevos y siempre más extensos, y justificarlos con argumentos persuasivos, y otra es asegurarles una protección efectiva”⁵¹.

La protección efectiva y general de los derechos fundamentales es imposible mientras no se reconozca que hay calidades o situaciones precisas que imponen a ciertos actores, con respaldo en la historia, restricciones para su ejercicio, bien sea sociales o simbólicas pero en todo caso verificables en las dinámicas de la sociedad⁵². Su invisibilidad implica privilegiar un concepto ideal de ser humano, en sacrificio de su dimensión real y otorga, en pro de la igualdad formal, un trato discriminatorio a sujetos en condición de vulnerabilidad. Desconocer lo que nos hace diferentes convalida las ventajas sociales, sobre la población más vulnerable y a favor del resto de la sociedad, y propaga escenarios de desigualdad.

A partir de este principio constitucional, surge para el Estado un deber de adoptar medidas para nivelar las fuerzas de las personas en condición de debilidad, con el fin de que interactúen en condiciones equitativas en el juego democrático y para efecto de potenciar el diálogo y la construcción de la sociedad y las instituciones.

Conlleva entonces “la protección de grupos tradicionalmente discriminados o marginados”⁵⁶, que supone un doble encargo para el Estado: uno de abstención -negativo-, según el cual debe evitar generar o permitir la discriminación, directa⁵⁷ o indirecta⁵⁸, en contra de ellos, y otro de intervención -positivo-, conforme el cual, ha de diseñar mecanismos de política pública destinados a superar o aminorar los efectos de la desigualdad material que enfrentan esos grupos, respecto del resto de la sociedad.⁵⁹

Ese último mandato se consolida en relación con las personas que “debido a su condición física, psicológica o social particular merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad real y efectiva”⁶⁰. Estas personas han sido reconocidas como sujetos de especial protección constitucional⁶¹, por ser individuos que, aunque formalmente tienen los

mismos derechos y garantías que los demás miembros de la sociedad, para efectos prácticos, enfrentan situaciones concretas y materiales que, sin intervención positiva estatal, obstaculizarían el goce integral y pacífico de aquellos.

1. La edad representa un factor de vulnerabilidad para dos grupos poblacionales: para los niños, niñas y adolescentes y para las personas de la tercera edad.

En el caso de las personas mayores, los cambios fisiológicos atados al paso del tiempo, pueden representar un obstáculo para el ejercicio y la agencia independiente de los derechos fundamentales, respecto de las condiciones en que lo hacen los demás miembros de la sociedad⁶². De ningún modo ello significa que las personas de la tercera edad sean incapaces, sino que dadas sus condiciones particulares pueden llegar a experimentar mayores cargas a la hora de ejercer, o reivindicar, sus derechos. La edad y los cambios que conlleva, siempre inevitables, pueden suponer ciertas dificultades o la adquisición de habilidades diferenciadas, que deben verse desde un enfoque particular.

Las nociones y valoraciones que circulan en la sociedad en relación con las potencialidades o consecuencias del proceso de envejecimiento, generan prácticas sociales que anulan su participación social, pues las ideas sobre la vejez y la tercera edad, “tienen un impacto real sobre las actitudes y comportamientos sociales”⁶³ en relación con los sujetos que llegan a ella. Lo cierto es que, dados los compromisos estatales con la igualdad, jamás esas variaciones ligadas al proceso de envejecimiento, pueden condicionar la materialización de las garantías ius fundamentales.

1. La Constitución de 1991, en su artículo 46, promueve una idea de solidaridad en favor de las personas que han llegado a la tercera edad. Reconoció en favor de ellas un deber de protección y asistencia, a cargo del Estado, la sociedad y la familia, quienes concurren para asegurar su dignidad. Sin ánimo de reducir el valor social de los sujetos de la tercera edad y sí las cargas sociales que le resulten desproporcionadas, busca promover su inclusión social, y para ello conmina al Estado a adoptar medidas materiales para atenuar las disparidades sociales que puedan operar en su contra.

En la Sentencia C-177 de 2016⁶⁴, la Sala Plena de esta Corporación recordó que, conforme a una vasta línea jurisprudencial, las personas de la tercera edad, dadas las condiciones fisiológicas propias del paso del tiempo, se consideran sujetos de especial protección constitucional (i) cuando los reclamos se hacen en el plano de la dignidad humana⁶⁵, o cuando está presuntamente afectada su “subsistencia en condiciones dignas⁶⁶, la salud⁶⁷, el mínimo vital⁶⁸, (...) o cuando resulta excesivamente gravoso someterlas a los trámites de un proceso judicial ordinario⁶⁹”. Recalcó que no solo el Estado debe proveer un trato diferencial, sino que el principio de solidaridad impone incluso a los particulares esforzarse para apoyar a los adultos mayores, y lograr los fines protectores que impone el ordenamiento superior respecto de ellos.

1. Aunque la definición de la tercera edad es un asunto sociocultural⁷⁰, esta sede judicial, deliberadamente, ha distinguido este concepto del de “vejez”, con el fin de visualizar que el conjunto de adultos mayores no es homogéneo. Por el contrario, en su seno y por razón de la edad, mínima en unos casos y avanzada en otros, se pueden encontrar situaciones disímiles que ameritan un trato diferencial, para hacer efectivos los derechos fundamentales en el marco del orden constitucional vigente. Sin hacer esta distinción, el principio a la igualdad queda afectado, al otorgar un trato semejante a gente en situaciones diversas⁷¹; está claro que no es lo mismo ser un adulto mayor de 60 años, en edad de jubilación, que ser una persona de 80, cuyas limitaciones funcionales empiezan a hacerse cada vez más notorias.

El concepto de adulto mayor fue definido legalmente, mediante la Ley 1276 de 2009. En ella el Legislador⁷² apela a la noción de “vejez” propia del sistema de seguridad social en pensiones. Dicha noción tiene un alcance limitado y circunscrito a la materia que regula dicha norma; únicamente responde y afecta la “atención integral del adulto mayor en los centros vida”, según lo ha precisado esta Corporación, por lo que solo es aplicable en ese ámbito y no de forma genérica⁷³.

Entre los adultos mayores, solo algunos son considerados personas de la tercera edad, en desarrollo del principio de igualdad y, en razón de él, de cara a las solicitudes de tutela, la jurisprudencia constitucional prevé distintos efectos jurídicos relacionados con una u otra categoría. Por ejemplo, ante las solicitudes de prestaciones pensionales mediante acción de

tutela, en principio, el adulto mayor cuenta con un medio ordinario idóneo, cual es el proceso laboral. Sin embargo, a la tercera edad no puede exigírsele el agotamiento de esta vía judicial (Ut supra fundamento jurídico 15).

La Corte ha advertido, que respecto del tema pensional, esa distinción obedece al ánimo de brindar una protección especial a quienes, de entre las personas de avanzada edad, precisan un mayor apoyo estatal para la realización de sus derechos. Al mismo tiempo, impide vaciar las vías ordinarias de defensa judicial laboral en materia pensional, pues considerar que todas las personas en edad de jubilación son de la tercera edad, implica indirectamente asumir que la acción de tutela es el único mecanismo idóneo para reclamar prestaciones pensionales, lo cual trastoca la naturaleza de la acción de tutela y el sistema de distribución de las competencias judiciales y jurisdiccionales.

1. En términos prácticos, de los distintos criterios (cronológico, fisiológico y social⁷⁴) que sirven para fijar cuándo una persona puede calificarse en la tercera edad, esta Corporación ha optado por precisar una edad concreta, en asocio con la esperanza de vida certificada por el DANE⁷⁵, que varía.

Actualmente la esperanza de vida oficial, se encuentra estimada aproximadamente en los 76 años de edad. Por lo tanto, una persona será considerada de la tercera edad solo cuando supere esa edad, o aquella que certifique el DANE para cada periodo.

1. No sobra anotar que, como consecuencia de los presupuestos que engloba el principio de igualdad, las personas de la tercera edad que, sumado a su condición etaria, tengan otra suerte de limitación o debilidad, bien sea por factores culturales, sociales, físicos o psicológicos, que reduzcan aún más la posibilidad de interactuar en las mismas condiciones que el resto, ya no de la población en general, sino del conjunto particular de personas de la tercera edad, ameritan un trato si se quiere, doblemente especial⁷⁶.

El Programa Colombia Mayor. Generalidades y aproximaciones

1. En acatamiento de los principios de igualdad y solidaridad, que le impone al Estado no solo el ordenamiento jurídico colombiano sino, además, el conjunto de obligaciones internacionales al respecto⁷⁷, es necesario promover políticas públicas que aminoren las desigualdades económicas entre las personas de la tercera edad y el resto de la población.

Dentro de las garantías previstas en el sistema de seguridad social, se consolidó el Fondo de Solidaridad Pensional. Este, tras la expedición de la Ley 797 de 2003 se encuentra dividido en dos sub-cuentas -una de subsistencia y otra de solidaridad-. Mediante ellas cumple el objetivo de auxiliar a los adultos mayores que, respectivamente, no cuentan con capacidad económica suficiente para vivir en condiciones dignas o para cotizar al sistema de seguridad social en pensiones.

A la primera sub-cuenta, la de subsistencia, se encuentra vinculada la adjudicación de subsidios económicos de dos clases: el directo, que implica el giro de una suma de dinero al beneficiario y el indirecto, que consiste en brindar servicios sociales básicos, en Centros de Bienestar del Adulto Mayor y Centros Diurnos⁷⁸. Para el caso concreto, interesa el subsidio económico directo, inspirado en la intención de proteger a población de la tercera edad en condiciones especiales de fragilidad económica, de la pobreza extrema o incluso de la mendicidad y la indigencia.

1. Según el Decreto 3771 de 2007, son beneficiarios del subsidio económico directo quienes:

* Sean colombianos y hayan residido durante los últimos diez (10) años en el territorio nacional.

* Tengan como mínimo, tres años menos de la edad que rija para adquirir el derecho a la pensión de vejez de los afiliados al Sistema General de Pensiones.

* Estén clasificados en los niveles 1 o 2 del SISBÉN

* Carezcan de rentas o ingresos suficientes para subsistir.

* Se encuentren en alguna de las siguientes condiciones:

a. Vivan solas y su ingreso mensual no supere medio salario mínimo legal mensual vigente;

b. Vivan en la calle y de la caridad pública;

c. Vivan con la familia y el ingreso familiar sea inferior o igual al salario mínimo legal mensual vigente;

d. Residan en un Centro de Bienestar del Adulto Mayor;

e. Asistan como usuarios a un Centro Diurno.

En esa medida, la calidad de beneficiario del subsidio económico directo del Programa Colombia mayor supone que la administración y, en especial, las entidades territoriales en las que resida el aspirante⁷⁹, hayan constatado la debilidad económica de la persona mediante cada uno de los criterios anotados.

1. Sin embargo, dado que los recursos destinados a estos programas son escasos en relación con el número de personas que podrían ser beneficiarios, se fijó un sistema de priorización. La meta es otorgar el auxilio económico a quienes, dentro del conjunto de adultos mayores que cumplen los requisitos para ser beneficiarios, tienen una situación apremiante que amerita un apoyo urgente y preferente. El programa ha incluido criterios para determinar quién está en estas condiciones y debe tener prioridad de acceso al auxilio monetario del caso⁸⁰. Lo anterior, en desarrollo del principio de igualdad.

Significa esto que quien finalmente disfruta del subsidio económico directo del Programa Colombia Mayor, además de cumplir con los requisitos generales para beneficiarse de él, tiene condiciones de vulnerabilidad extrema, que hicieron a la administración preferirlo entre otros posibles beneficiarios. Una persona que goce del beneficio económico directo del programa, tiene una condición de vulnerabilidad comprobada materialmente, por la entidad

territorial, en aplicación del Anexo Técnico N°2 del Manual Operativo de marzo de 2015⁸¹.

1. Conforme a lo anotado, el programa busca proteger al adulto mayor y, entre ellos, especialmente, a las personas de la tercera edad⁸² en condiciones de vulnerabilidad extrema, para que ante la falta de fuentes de ingreso, puedan procurarse los mínimos necesarios para subsistir, mediante un auxilio económico que les permita sobrellevar su situación.

Si bien hace parte de una política nacional de protección a las personas mayores, se concreta a través de las entidades territoriales ante las cuales debe postularse la persona interesada en conseguir los beneficios asociados a éste. Es la autoridad local la que constata y sugiere la inclusión, el retiro o cualquier novedad que se presente.

1. En relación con los presupuestos fácticos de esta acción de tutela es importante también resaltar que son causales de pérdida del derecho al subsidio, las establecidas en el artículo 37 del Decreto 3771 de 2007. Se pierde el subsidio por la muerte del beneficiario; la comprobación de falsedad en la información suministrada o del intento de conservar fraudulentamente el subsidio; recibir una pensión u otra clase de renta o subsidio; la comprobación de la mendicidad como actividad productiva; la realización comprobada de actividades ilícitas, mientras subsista la condena; el traslado a otro municipio o distrito; la falta de cobro consecutivo del subsidio en dos giros; y ser propietario de más de un bien inmueble.

Sobre esta última causal de pérdida del subsidio económico del Programa Colombia Mayor, como lo manifestaron los intervinientes, la Corte Constitucional hizo ya un pronunciamiento.

La Sentencia T-207 de 2013⁸³ analizó la solicitud de amparo de una persona de la tercera edad que tenía asignado un subsidio del Programa de Protección Social al Adulto Mayor de la Secretaría de Bienestar Social de Pasto. Fue excluido del mismo, puesto que esa entidad territorial encontró que estaba inmerso en la causal de retiro contemplada en el numeral 8°

del artículo 37 del Decreto Reglamentario 3771 de 2007, es decir, ser propietario de más de un inmueble.

Al recurrir el acto administrativo correspondiente, el actor manifestó que “si bien es dueño de dos propiedades, una de ellas es la que usa como vivienda y la otra corresponde a un predio rural de pequeña extensión que no está en condiciones de explotar ni de sacarle ningún provecho, dada su avanzada edad y deteriorado estado de salud”. Para la Sala de Revisión, en esa oportunidad la entidad territorial le atribuyó al actor la causal octava, “sin haber verificado las condiciones reales en las que se encontraba (...) desconociendo que: i) por el solo hecho de estar en el programa era presumible su condición de vulnerabilidad (pobreza y vejez); ii) los predios que sustentaron la medida (matrículas 240-104514 y 240-104525) se encontraban con folios (...) [que] no permitían conocer la realidad acerca de los derechos de dominio del señor Maigual Maigual; iii) era una persona de 82 años con serias dificultades de salud (...); y iv) no percibe ingresos propios sino que depende de la ayuda que un hermano le presta cuando puede.”

Esa sentencia recalcó que la aplicación de las causales de retiro del artículo 37 del Decreto 3771 de 2007, no puede sustentarse en datos apenas formales. Precisa de un estudio previo de las condiciones materiales de interesado, a cargo de la entidad territorial del caso.

El asunto analizado en esa oportunidad por esta Corporación, le llevó a concluir la existencia de problemas de diseño del Programa Colombia Mayor, por lo que instó, para ese momento al responsable de la política pública, al Ministerio de la Protección Social, a ajustar “el contenido del Manual Operativo del Programa de Protección Social al Adulto Mayor”.

1. En otros pronunciamientos, la Corte Constitucional se ha referido a los subsidios económicos en favor de la población de la tercera edad que se desprenden o tienen relación con el Programa Colombia Mayor.

La Sentencia T-275 de 2015⁸⁴ analizó el caso de una pareja de la tercera edad con dificultades de salud, a quienes para la entrega del subsidio económico directo se les exigía “la autenticación de un poder ante juez o notario” cuando pretendieran reclamarlo a través de un tercero. La tutela la promovió el hijo de la pareja para que los giros del auxilio no se

condicionaran a dicha autenticación, y fueran eximidos de ella. Este supuesto de hecho hacía que la protección reclamada coincidiera con la que ya había otorgado esta Corporación, en la Sentencia T-025 de 201585 a la que se le dieron efectos inter comunis para quienes “(i) son beneficiarios del programa “Colombia Mayor”, (ii) viven en la zona rural del municipio de Peque, (iii) no pueden desplazarse al casco urbano a cobrar directamente el subsidio por problemas de salud o por la imposibilidad de transportarse (iv) otorgan poder a un tercero para que, en su nombre, lo reclame y (v) requieren que dicho documento sea autenticado por la Juez Promiscuo del municipio de Peque”.

En estos casos, se señaló que la exigencia de la autenticación de firmas constituía un requisito desproporcionado para las personas de la tercera edad. En razón de ello, ordenó “a la Juez Promiscuo Municipal de Peque, Antioquia, desplazarse, cada dos (2) meses, a la zona rural del municipio a autenticar las huellas y firmas de los adultos mayores, beneficiarios del programa ‘Colombia Mayor’ que no pueden cobrar, directamente, el subsidio y otorgan poder a un tercero, para que en su nombre y representación, lo reclame.”

Análisis del caso concreto

1. La situación que en esta oportunidad conoce la Sala tiene relación con la decisión de la administración de suspender el pago del subsidio económico directo del que gozaba el actor desde el año 2008. Esa decisión se adoptó preventivamente, sin antes iniciar la constatación de los hechos que la sustentan. El accionante denunció que éstos eran falsos y le solicitó al juez de tutela que reactivara el pago del auxilio económico y que, adicionalmente, se le cancelaran los montos dejados de percibir.

La administración tardó cerca de tres años en definir la situación del accionante, para concluir que los motivos que le llevaron a suspender el subsidio, no eran ciertos. Ante esa constatación, le manifestó a esta Corporación su intención de reactivar el auxilio en mayo de 2017.

1. Toda vez que, como se mencionó en el análisis formal de procedencia, la intervención del

juez constitucional en sede de tutela debe responder a una vulneración o una amenaza (actual, cierta e inminente) que recaiga sobre los derechos fundamentales de una persona o conjunto de personas individualizables, cuando el riesgo desaparece o se concreta, la acción de tutela, como las facultades excepcionales y residuales del juez, pierden su razón de ser.

La sustracción de los motivos que llevaron a la interposición de la solicitud de amparo, elimina la vocación protectora que le es inherente a la acción de tutela, respecto del caso concreto. Puede suceder que la intervención del juez de tutela, que se consideraba urgente y determinante cuando se formuló la acción, deje de serlo por el modo en que evolucionan los hechos, bien porque la amenaza se concrete al punto en que el daño se materializó (daño consumado), o ya porque las circunstancias que dieron lugar a la amenaza cesen y, con ellas, el riesgo para los derechos fundamentales inicialmente comprometidos (hecho superado).

En esos dos eventos, el juez constitucional no tendrá materia sobre la que pueda concretar una protección y, en razón de ello, cualquier orden que pueda emitir (i) caería en el vacío⁸⁶ y (ii) desbordaría las competencias que le fueron reconocidas por el artículo 86 superior, en consonancia con la naturaleza de esta acción constitucional.

1. El hecho superado se caracteriza por la satisfacción de lo solicitado por el accionante⁸⁷. Se configura cuando la materia de decisión se sustrae, o lo que en algunas ocasiones es lo mismo, cuando todas las pretensiones fueron satisfechas al punto en que la amenaza sobre los derechos cesó y ésta no reclama intervención judicial (*ultra o extra petita*). Puede considerarse que cuando el actor ya obtuvo lo que perseguía, la intervención judicial es inocua porque lo que se esperaba de la acción de tutela se logró, incluso antes de la decisión del juez.

Entonces, la carencia de objeto, por hecho superado sucede cuando entre la interposición de la acción y la emisión de la sentencia cesan las circunstancias que dieron lugar a la solicitud de amparo, de modo que “la amenaza o violación del derecho no existen al momento de proferir el fallo”⁸⁸.

1. En el caso que se estudia, el accionante solicitó como medida de protección, el restablecimiento de su derecho al mínimo vital y a la dignidad humana, a través de la reactivación del subsidio y del pago retroactivo de las asignaciones que dejaron de pagarse⁸⁹. El Ministerio del Trabajo y Colombia Mayor se pronunciaron en el sentido de que, en noviembre de 2016 concluyeron que el accionante no es titular de los inmuebles que presuntamente eran de su propiedad. Decidieron entonces que en el caso del tutelante era necesario reactivar el auxilio económico e incluirlo en nómina. Sin embargo, el cambio en la nómina (según enunciaron ambas entidades, sin explicarlo) se haría en el mes de mayo de 2017, para cuando además cancelarían las sumas que el actor dejó de percibir mientras duró el “bloqueo preventivo” ordenado y ejecutado por ambas entidades.

Esta sentencia se profiere durante el mismo mes en el que ambas entidades programaron –desde hace más de 6 meses- la reactivación del pago del subsidio. La Sala, durante el periodo probatorio que abrió en el auto del 16 de marzo de 2016 y hasta el momento en que profiere esta decisión, no ha recibido soporte que acredite la inclusión en nómina y el pago anunciados. No puede entonces concluirse que las pretensiones del actor están satisfechas con fundamento en las promesas que hicieron los demandados, pues no demostraron que el accionante, en efecto y materialmente, tenga garantizados en la actualidad los derechos fundamentales sobre los cuales reclamó la protección. Por eso resulta imposible la configuración de un hecho superado, pues los motivos de la interposición de esta acción constitucional subsisten.

1. Ahora bien, incluso en el evento en el que las pretensiones estuvieran totalmente satisfechas, la Sala encuentra que en el caso concreto ello no basta para dar una respuesta integral a la situación planteada en el escrito de tutela.

Conviene llamar la atención sobre el proceder de la administración. En mayo de 2013, para cuando ordenó la suspensión del pago del subsidio al accionante, las accionadas no abrieron proceso administrativo alguno contra el actor y tampoco le informaron al afectado los pormenores de su decisión. Colombia Mayor se limitó a cumplir una orden emitida por el Ministerio del Trabajo, sustentada en un hallazgo fiscal de la Contraloría General de la República.

Refleja lo anterior un proceder unilateral de la administración que no consultó al afectado, a quien además no se le permitió ninguna clase de defensa y que terminó con una decisión general que no tiene ningún sustento en el estudio de su caso particular. En ese sentido, la Sala encuentra que los elementos fácticos de este asunto develan una afectación que trasciende el plano del mínimo vital, hacia el derecho al debido proceso. Entonces, la reactivación del subsidio y el pago de las sumas dejadas de percibir, como consecuencia del acto inconsulto y unilateral, no son suficientes para resguardar las garantías constitucionales del accionante.

Pasar por alto este aspecto y perder la oportunidad de exaltar los deberes que impone a la administración la dimensión objetiva del derecho al debido proceso, podría (i) avalar concepciones erróneas que las autoridades tienen sobre este derecho, conforme se advierte en el presente caso; y (ii) no evitaría que la situación se vuelva a presentar.

Por lo tanto, la Sala hará un breve pronunciamiento sobre el debido proceso administrativo, como un eje central del Estado Social de Derecho que impone a la administración una actuación reglada y respetuosa de las garantías constitucionales, máxime cuando actúa en relación con personas que ameritan un trato especial por parte del Estado como lo son, en este caso, las personas de la tercera edad que se encuentran en condiciones de indigencia o mendicidad. Así se explicará una vez se haga el pronunciamiento sobre las denuncias del actor, en el marco de lo pedido por él.

Sobre las denuncias hechas por la parte accionante

1. El actor sostiene que la suspensión del subsidio (i) está sustentada en hechos falsos y (ii) afecta su derecho al mínimo vital, al privarlo de una fuente de ingreso de la que depende su subsistencia digna.

El accionante reside en la ciudad de Cali, sin embargo dos inmuebles que se consideró eran de su propiedad están ubicados en la ciudad de Pereira. Ambos tienen anotaciones en las que registra el número de cédula del accionante, esto es el N° 1.394.921, pero se encuentran

a nombre de una persona distinta a él: Jesús Aníbal Zuluaga Giraldo.⁹²

En principio, el Ministerio de Trabajo argumentó que esto suponía una doble cedulaación⁹³. Sin embargo, Colombia Mayor aportó certificado de la Registraduría Nacional del Estado Civil, en el que consta que ese cupo numérico corresponde únicamente a la persona de Benjamín Santa Franco⁹⁴. Adicionalmente, a folios 188 a 191, aparecen certificados emitidos por el aplicativo virtual de consulta de antecedentes, tanto de la Policía Nacional como de la Procuraduría General de la Nación, a nombre de Benjamín Santa Franco y de Jesús Aníbal Zuluaga Giraldo. En ellos consta que la cédula del señor Santa es la N° 1.394.921, mientras la del señor Zuluaga Giraldo es la N°1.391.921.

Según explicó la Oficina de Registro Instrumentos Públicos, el Registro del número de cédula del actor en los folios de matrícula N°290-146985 y N°290-146986, obedece no propiamente a un error registral, sino a un yerro idéntico en la información consignada en la escritura pública correspondiente. En esa medida –adujo– no es posible hacer la corrección oficiosa del mismo, y es el señor Zuluaga, en calidad de titular de los inmuebles, quien debe promover el trámite para enmendar la situación⁹⁵.

La existencia de la equivocación que salta a la vista, fue la base sobre la cual el Ministerio del Trabajo y Colombia Mayor concluyeron la inexistencia de la causal en el caso del actor. Ello tras un proceso de indagación que les llevó tres años y concluyó en noviembre de 2016.

Visto así el presente asunto, es necesario ordenar a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Pereira que alerte al señor Jesús Aníbal Zuluaga Giraldo del error en las matrículas inmobiliarias N° 290-146985 y N° 290-146986, del que es titular. El propósito es que éste pueda adelantar los trámites a los que haya lugar para corregir su número de cédula en el registro público y que no se vuelva a presentar esta situación, frente al actor, pues mientras ello no se haga seguirá apareciendo como titular de esos inmuebles en la Ventanilla única de la Superintendencia de Notariado y registro.

Ahora bien, en caso de que, una vez enterado el señor Zuluaga –quien no es parte en este proceso y aunque se intentó ponerle en conocimiento la existencia de esta acción de manera infructuosa–, no se haya registrado actuación alguna de su parte tendiente a corregir esa información, durante los dos (2) meses siguientes, la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Pereira deberá incluir en las dos matrículas inmobiliarias relacionadas, una

anotación en la que conste el yerro del que trata esta providencia.

La Superintendencia de Notariado y Registro, por su parte, una vez enterada de la existencia de esta anotación, hará los ajustes del caso en sus bases de datos con el fin de evitar que se repita esta situación en la persona de Benjamín Santa Franco.

1. Ahora bien, sobre el segundo reparo del actor, en relación con la actuación de la administración, conviene destacar que el proceso de investigación sobre su relación con los bienes inmuebles que aparecían como suyos, fue bastante demorado y no reparó en la situación de extrema vulnerabilidad en la que se encuentran los beneficiarios del subsidio económico del Programa Colombia Mayor. Pasó por alto las especiales circunstancias en las que ellos se encuentran, no solo como personas de la tercera edad, sino además como personas con condiciones socioeconómicas precarias, comprobadas por la administración que, para otorgar los beneficios del caso, debe asegurarse de que atraviesen un estado de mendicidad o indigencia.

En esas condiciones, la suspensión del pago del auxilio económico correspondiente tiene una elevada potencia amenazadora de los derechos fundamentales y, sin que esté precedida por un análisis serio de las condiciones materiales de los posibles afectados, socava el principio de igualdad material.

1. Ahora bien, como se adujo en el análisis del Programa Colombia Mayor, esta Corporación ha sido enfática en sostener que el retiro del subsidio, a través de la aplicación de las causales consagradas en el artículo 37 del Decreto 3771 de 2007, tiene necesariamente que obedecer a un estudio particular y material de las condiciones en las que se encuentra el beneficiario que debe ser excluido, según la administración.

Si bien en esta oportunidad las entidades demandadas no retiraron al actor del programa, o al menos no lo hicieron formalmente, lo cierto es que su decisión, por un lapso de tres años, tuvo los mismos efectos que el retiro. De tal suerte, y de cara al efecto útil de la Sentencia T-207 de 201396, la medida debió obedecer a un análisis material preliminar, que en este

caso no se efectuó. El hecho de que se trate, en palabras de Colombia Mayor, de un “bloqueo preventivo” y no de un retiro, no es óbice para entender que era imperativo un análisis exhaustivo de la procedencia de la suspensión, para asegurar los derechos al mínimo vital, la dignidad humana y la igualdad del actor. El proceder del Ministerio y de Colombia Mayor, no guarda relación ni con los propósitos del Programa, ni con la fragilidad de los sujetos que están vinculados a él.

La razón esgrimida por la administración, consistente en el resguardo de recursos públicos que se entendieron amenazados, si bien es relevante, no puede excusar a las autoridades públicas del cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales, ni mucho menos puede suponer por sí misma la postergación indefinida de los derechos fundamentales para personas de la tercera edad en condiciones de pobreza extrema, como lo son el actor y los beneficiarios del programa.

1. Finalmente, cabe precisar que la conducta de la administración es reprochable pues, además de lo anotado respecto a la falta de la verificación de las condiciones reales del actor, una vez constató la situación y descartó que éste haya incurrido en la causal, no procedió con la diligencia debida a reactivar el auxilio económico en su favor. Por el contrario, según lo manifestado en sede de revisión, una vez constató que el motivo de la suspensión del pago del subsidio no era real (para noviembre de 2016), se limitó a programar la inclusión en nómina del afectado seis meses después de que tuvo certeza de su equivocación (para mayo de 2017). Tal lapso, en todo caso, es irrazonable, cuando los sujetos comprometidos merecen una especial y reforzada protección constitucional.

1. En estas condiciones, para la Sala es claro que el Ministerio del Trabajo y Colombia Mayor vulneraron los derechos del actor, en la medida en que (i) suspendieron el pago de su subsidio durante tres años con base en una causa ajena a la voluntad del peticionario y que no refleja su realidad económica y (ii) descartada la causal de retiro, no procedieron de inmediato a conjurar la situación, con lo que una vez más expusieron al accionante a condiciones de pobreza extrema e inequidad que no debía soportar, en sus condiciones especiales. Ambas entidades trastocaron los principios y fines constitucionales, que inspiran

la configuración de este programa de apoyo a la tercera edad y vaciaron de contenido, en la práctica, las garantías que contempla.

Por lo considerado hasta este punto, la Sala encuentra necesario emitir la orden de reactivación del subsidio del señor Benjamín Santa Franco y, como quiera que la suspensión del pago la suscitó una causal que le era inaplicable, también dispondrá que se haga el pago de las asignaciones que el actor dejó de recibir por hechos ajenos a su culpa.

1. Por si ello fuera poco, la Sala estima que dados los supuestos de hecho de la presente acción de tutela, el compromiso de los derechos fundamentales del accionante no se limitó a aquellos ya mencionados. También se proyecta sobre el derecho al debido proceso administrativo, como pasará a explicarse.

El Estado de Derecho y el debido proceso administrativo

1. En la evolución histórica de la figura del Estado Moderno, el Estado de Derecho aparece por oposición a las organizaciones sustentadas en el ejercicio del poder absoluto del soberano. Se consolidó como una forma que limitaba el poder a normas previamente establecidas, que suponían seguridad jurídica y una garantía para el ejercicio de los derechos fundamentales. Gracias a su aparición el Estado, sus instituciones y funcionarios se encontraban y se encuentran sujetos a las disposiciones normativas que regulan la interacción entre el ciudadano y la autoridad pública.

La principal consecuencia que deriva de este avance histórico y jurídico es la supresión de la arbitrariedad⁹⁷. Atado el poder a la ley, el ciudadano podía estar seguro de los términos, mecanismos y formas de interactuar con el Estado. Sabía qué esperar de él y podía exigir la satisfacción de sus intereses mediante los mecanismos legales previstos normativamente, pues bajo dicha forma estatal “las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente”⁹⁸.

Para ese efecto, la actuación de la administración se encuentra reglada y contempla un “conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la ley, que deben concatenarse al adelantar todo proceso (...) administrativo”⁹⁹. En el ejercicio de la función pública, todas las actuaciones de la administración deben ceñirse a los principios y protecciones que engendra el debido proceso, cuya utilidad es esencialmente “evitar que la suerte del particular quede en manos del ente administrativo”¹⁰⁰ y de su arbitrio, para hacerla depender exclusivamente de las normas vigentes. Así las cosas tanto la conformación de los actos administrativos, el trámite que suscitan las solicitudes de los particulares y cualquier tipo de interacción con los administrados, precisa la sujeción al ordenamiento jurídico y a las garantías mínimas de cada procedimiento¹⁰¹.

1. El debido proceso administrativo tiene dos escenarios de materialización, cada uno de los cuales contiene distintas garantías para el asociado. El primero, previo, corresponde a la etapa de desarrollo de la actuación administrativa y el segundo, posterior a ella, alude a la controversia a la que el ciudadano puede someter la decisión de la administración¹⁰².

Las garantías previas se han entendido como aquellas relacionadas con la participación del ciudadano en un proceso público, imparcial y en condiciones de igualdad, en el que logre exponer su posición y hacer valer los argumentos y pruebas de los que disponga para respaldarla –base del derecho de defensa y de un derecho dialógico¹⁰³-. De igual modo, se catalogan entre este tipo de salvaguardias la razonabilidad de los plazos, como la autonomía e independencia de aquel que está llamado a definir o comunicar la situación jurídica de la que se trate¹⁰⁴.

Las garantías posteriores, por su parte, tienen relación con la posibilidad de que el acto que recoge la decisión de la administración, pueda ser controvertido por quien resulte afectado con su emisión.

Ambos grupos de protecciones constitucionales son complementarios y se relacionan entre sí. Todas son determinantes para que sea la ley y no la voluntad del administrador, la que produzca en cada caso concreto los efectos jurídicos correspondientes. Constituyen en últimas la garantía que asegura una conducción y decisión igualitaria para los ciudadanos, en la medida en que dirigen y contienen el poder asociado a la función pública respecto de

aquellos, bajo los lineamientos del Estado de Derecho.

Finalmente, cabe acotar que la interacción reglada con el ciudadano no solo representa la garantía de la sujeción al principio de legalidad y de la seguridad jurídica para este. Además asegura el cumplimiento de los fines de la función pública y la efectividad de los mandatos constitucionales, a través de su ejercicio.

1. Vistos los mínimos que componen el derecho al debido proceso, la Sala advierte que el presente asunto tanto el Ministerio del Trabajo como el Consorcio Colombia Mayor comprometieron el derecho al debido proceso del actor.

Ambas entidades adoptaron medidas unilaterales sobre el auxilio económico del que era beneficiario el actor, sin sustento procedimental y sin permitirle participar en el debate respecto de la titularidad de los bienes inmuebles que se supusieron suyos. Al respecto, si bien es cierto que el objetivo de la administración (proteger el erario público) era legítimo y loable, y que ante la alerta que dio la Contraloría, en principio, la administración no podía tener seguridad sobre el hecho denunciado, lo cierto es que la participación del accionante, no solo hubiera permitido la concreción de su derecho a la defensa, sino que además hubiera llevado a las autoridades públicas a tomar una decisión más congruente con los fines constitucionales, legales y reglamentarios que informan los subsidios del Programa Colombia Mayor.

Como ocurrieron los hechos, las decisiones tomadas aparecen contrarias al sistema, no solo por no haber informado, escuchado y tenido en cuenta la situación socio-económica del actor. También en tanto (i) no medió un proceso administrativo que resguardara el debido proceso del señor Santa, (ii) la decisión no fue condensada y motivada en un acto administrativo, susceptible de controversia, (iii) el plazo en el que se definió su caso concreto –más de tres años-, es del todo irrazonable y (iv) no responde a las condiciones de vulnerabilidad en las que se encuentran los beneficiarios del programa Colombia Mayor.

Resulta oportuno señalar que, pese a que el programa se ajusta en sus fines y criterios de priorización a los derroteros constitucionales, el proceder de las entidades demandadas dio al traste con todos ellos. En el caso concreto, desatendió el hecho de que los ciudadanos

afectados por las decisiones en torno al Programa Colombia Mayor, como el señor Santa, son especialmente frágiles, no solo por su edad sino por su condición socio-económica, de modo que la falta de pago de su auxilio económico, puede representar una amenaza grave para su dignidad humana.

Además, conviene destacar que (iv) la orden genérica del Ministerio del Trabajo implica una intromisión sobre la decisión de reactivación, que le compete, como él y Colombia Mayor han sostenido, a las entidades territoriales, tras la verificación de las condiciones de vida del afectado; al emitirla, dicha cartera ministerial trastocó todo el sistema procedimental que se ha previsto en la materia y socavó las garantías que le asistían al demandante.

Por si ello fuera poco, Colombia Mayor contuvo la gestión de la Alcaldía de Santiago de Cali, a la que le pidió abstenerse de solicitar la reactivación o el retiro del actor del Programa, hasta que se verificara en el orden nacional la situación. Según lo probó esta última, en varias oportunidades, se le dieron instrucciones precisas y expresas de aguardar por los resultados de la investigación, que ellas harían sobre la situación del señor Santa.

Por eso además, para la Sala es cuestionable que el Consorcio Colombia Mayor y el Ministerio del Trabajo, hayan pretendido atribuir la demora en la definición de este asunto a la Alcaldía de Cali, cuando tal demora solo le es atribuible a ellas, pues condicionaron la gestión de la entidad territorial, para la reactivación o el retiro, a la verificación de la titularidad de los bienes inmuebles. No obstante lo anterior, denunciaron ante el juez de tutela que dicha entidad territorial no había hecho las gestiones del caso, sin reconocer que la mora tuvo origen en sus propias orientaciones.

1. Cabe anotar, finalmente que si el objetivo de la administración era la protección del erario público, convocar al actor hubiera servido para definir más pronto y efectivamente el asunto. No se habría visto en la obligación de contratar dos firmas para determinar lo concerniente a su situación particular, en la que saltaba a la vista un yerro.

Conclusiones

1. La Sala dio respuesta a los problemas jurídicos formulados en este caso concreto de la siguiente manera:

1. Mediante reiteración jurisprudencial, encontró que la acción de tutela es procedente en la medida en que (i) la agente oficiosa actuó en nombre del titular de los derechos, por cuanto éste tenía dificultades para comparecer por sí mismo al juez de tutela; y (ii) la acción satisface los principios de subsidiaridad e inmediatez, debido principalmente a que, por el modo en que se presentaron los hechos, no existen mecanismos principales de defensa judicial a disposición del accionante, y la vulneración se presentó en forma continuada mientras se mantuvo el “bloqueo preventivo” del auxilio económico del que era beneficiario el actor.

1. Sobre el fondo del asunto encontró que, en efecto, tanto el Ministerio del Trabajo como Colombia Mayor, comprometieron los derechos a la igualdad, mínimo vital, vida digna y debido proceso del accionante. La razón es que el que calificaron como un “bloqueo preventivo”, pese a que tiene los mismos efectos prácticos del retiro, (i) se efectuó sin hacer un análisis de la situación socio-económica del señor Santa; (ii) se mantuvo por un lapso irrazonable de tres años; y (iii) una vez se descartó que estuviera incurso en la causal de retiro del subsidio, en que se fundó, la administración tardó más de seis meses para reactivarlo.

En esa medida, se advirtió que la decisión sobre el “bloqueo preventivo” del subsidio fue arbitraria, pues además de no tener sustento empírico, trastocó todo el sistema de roles y funciones previsto en el marco del Programa Colombia Mayor, pues las novedades de suspensión, retiro y reactivación deben ser reportadas por las entidades territoriales en las que residan los beneficiarios. Pero en este caso, fue el Ministerio quien impartió una orden que desarticuló el procedimiento y deformó las garantías previstas a favor de la población de la tercera edad.

Ello hace suponer que, cuando las novedades se fundan en noticias reportadas por un ente distinto al territorial, no es claro el modo de proceder y la seguridad jurídica y los derechos

fundamentales de las personas de tercera edad en condición de indigencia o marginalidad, queda al arbitrio de la administración, como lo estuvo en este caso.

1. Con fundamento en todo lo considerado hasta este punto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional revocará la decisión de instancia y, en su lugar, concederá el amparo formulado por Benjamín Santa Franco, a través de agente oficiosa.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

1. REVOCAR el fallo proferido el 14 de septiembre de 2016 por el Tribunal Superior de Santiago de Cali (Valle), que declaró improcedente esta acción de tutela, para en su lugar CONCEDER el amparo reclamado por Benjamín Santa Franco, a través de su agente oficiosa, por las razones expuestas en esta providencia.

1. ORDENAR al Ministerio del Trabajo y al Consorcio Colombia Mayor que, si aún no lo han hecho, en el término de dos (2) días siguientes a la notificación de esta sentencia, incluyan en la nómina del Programa Colombia Mayor al señor Benjamín Santa Franco, en las mismas condiciones en que estaba registrado en esta para el momento en el que se materializó la suspensión del pago de su subsidio, es decir para el mes de mayo de 2013, sin perjuicio de que hagan las actualizaciones monetarias a las que haya lugar. Durante los diez (10) días siguientes a la inclusión en nómina, deberá pagarle además las sumas de dinero dejadas de percibir, actualizadas, desde el momento de la suspensión del pago del subsidio hasta la emisión de esta sentencia.

1. EXHORTAR al Ministerio del Trabajo para que, en adelante, se abstenga de dictar órdenes generales que afecten, de cualquier modo, el pago del subsidio del Programa Colombia Mayor sin un proceso administrativo previo. Para hacerlo, deberá ceñirse a la normativa vigente en la materia y asegurar el derecho a la defensa, previa, posterior y oportuna, de los afectados, teniendo en cuenta la calidad de sujetos de especial protección que ostentan.

1. ORDENAR a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Pereira que, en el término de dos (2) días siguientes a la notificación de esta decisión, alerte al señor Jesús Aníbal Zuluaga Giraldo del error en las matrículas inmobiliarias N° 290-146985 y N° 290-146986, con el fin de que este pueda adelantar los trámites a los que haya lugar para corregir su número de cédula. En caso de que, una vez enterado el señor Zuluaga, no se haya registrado actuación alguna de su parte tendiente a corregir esa información, durante los dos (2) meses siguientes, la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Pereira deberá incluir en las dos matrículas inmobiliarias relacionadas, una anotación en la que conste el yerro del que trata esta providencia. La Superintendencia de Notariado y Registro, una vez enterada de la existencia de esta anotación, hará los ajustes del caso en sus bases de datos con el fin de evitar que se repita esta situación en la persona de Benjamín Santa Franco.

1. Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Magistrado (e.)

Magistrada

ROCÍO LOAIZA MILIÁN

Secretaria General (e.)

1 Cuaderno principal. Folio 1.

2 Cuaderno principal. Folio 11.

3 Cuaderno principal. Folio 12.

4 En esa decisión se ampararon los derechos del actor (Cuaderno principal. Folios 28 a 39).

5 Se trata de una “certificación expedida por el Departamento Administrativo de Hacienda Municipal de Santiago de Cali, para probar la inexistencia de inmuebles a nombre del señor Santa. (...) aunque tal documento fue referido por el Tribunal en la sentencia de única instancia, no obra en el expediente actualmente” (Auto del 16 de marzo de 2017. Cuaderno de revisión. Folio 13vto.)

6 Cuaderno de revisión. Folio 357.

7 La Alcaldía de Santiago de Cali, que había expedido originalmente el proceso, y el Tribunal Superior del circuito de Santiago de Cali.

8 Auto del 16 de marzo de 2017. “Específicamente deberán explicar por qué en los folios asociados a las matrículas inmobiliarias N°290-146985 y N°290-146986 aparecen anotaciones con el número de cédula del accionante y a nombre de un tercero.”

9 En la medida en que previamente se tuvo conocimiento de que los inmuebles estaban a nombre de este ciudadano y comoquiera que la Oficina de Registro involucrada era la única vía para contactarlo e informarle sobre la existencia de este proceso, se ordenó en el auto en cuestión que se le hiciera saber, a través de esa entidad, que podía comparecer, si lo

consideraba de su interés como consta en el numeral quinto de la parte resolutive del Auto del 16 de marzo de 2017. Sin embargo, la Oficina de Registro de Pereira, pese a acudir a la dirección de los inmuebles registrados a su nombre, no lo encontró en ninguno de ellos (Cuaderno de revisión. Folios 202 y 222).

10 Auto del 16 de marzo de 2017. 1) ¿Cuál es su estado de salud actual? Específicamente precise cuáles son las limitaciones actuales y si tiene algún diagnóstico médico que los respalde. Además deberá informar cuáles son las limitaciones motoras de las que habla en el escrito de tutela; 2) ¿Por qué razón no compareció ante el juez de tutela antes de julio de 2016? Señale si hay alguna razón para ello, bien sea en relación con su capacidad física, por su respaldo familiar, sus carencias económicas o por la distancia de su lugar de vivienda; 3) ¿Cuáles son sus redes de apoyo familiar? De forma puntual deberá informar a la Sala (i) dónde reside actualmente, (ii) con quien convive en ese lugar, especificando (iii) quién asume los gastos de mantenimiento del hogar. Además deberá precisar (iv) qué personas dependen económicamente de usted, (v) si son o no menores de edad (vi) o tienen alguna limitación física o mental, y (vii) cuál es su situación económica actual. Además debe precisar (viii) si tiene hijos y cuál es su paradero.

11 Cuaderno de revisión. Folio 68.

12 Auto del 16 de marzo de 2017. “OFICIAR al Ministerio del Trabajo para que precise (i) si mediante comunicación N°219800 del 14 de noviembre de 2013, ordenó a Colombia Mayor el bloqueo del subsidio otorgado al actor, y determine en qué términos lo hizo, es decir si la orden fue genérica o versó específicamente sobre el caso concreto del señor Santa Franco; y (ii) ¿qué gestiones adelantó para el desbloqueo del actor, al percatarse de que los inmuebles reportados como de la propiedad del señor Santa estaban a nombre de otra persona? Lo anterior en un término de tres (3) días a partir de la notificación de esta decisión.”

13 A pesar de que el Ministerio del Trabajo manifestó que ese era el contenido de la certificación, lo cierto es que la misma no hace ninguna afirmación sobre el accionante más allá de que está dentro del conjunto de 25 personas sobre las que es necesario hacer validaciones adicionales. Explícitamente el certificado referido precisa que hasta tanto no haya certeza sobre su situación, no es posible emitir un concepto (Cuaderno de Revisión. Folio 39).

14 Auto del 16 de marzo de 2017. “Octavo. OFICIAR al Consorcio Colombia Mayor con el objetivo de que, dentro de los tres (3) días siguientes a la comunicación de esta decisión, explique los correos intercambiados con la Alcaldía de Cali y su gestión en la determinación definitiva de la situación del accionante. Adicionalmente deberá identificar y allegar copia del proceso administrativo que precedió al bloqueo del pago del subsidio del accionante y las gestiones que ha adelantado para esclarecerla, conforme los correos citados -fls. 146 a 153-.”

15 Sentencia T-137 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa.

16 “Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. // También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. // También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.”

17 Sentencia T-044 de 1996. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

18 Sentencias SU-173 de 2015 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y T-467 de 2015 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

19 Sentencia T-603 de 1992. M.P. Simón Rodríguez Rodríguez.

20 Sentencia T-372 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

21 Sentencias T-372 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-1075 de 2012 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

22 M.P. María Victoria Calle Correa.

23 Sentencia T-314 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

24 Sentencias T-549 de 2015 M.P. Myriam Ávila Roldan y T-777 de 2009 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

26 Ver en el mismo sentido la Sentencia T-310 de 2016 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

27 Sentencia T-044 de 1996 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

28 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

29 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

30 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

31 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

32 M.P. Nilson Pinilla Pinilla

33 Cuaderno principal. Folio 1. “BENJAMIN SANTA FRANCO, persona mayor de 80 años de edad, quien padece quebrantos de saludo (sic.) que afectan su función locomotora”.

34 Cuaderno de Revisión. Folio 70

35 Para tratar esta última, fue sometido a reducción abierta o quirúrgica (Cuaderno de Revisión, Folio 73), de la que se recuperaba mientras se surtía el trámite de revisión de esta acción (Cuaderno de Revisión. Folio 69. Actualmente, “él[, el actor,]se encuentra en recuperación”).

36 Cuaderno de Revisión. Folio 73

37 Aunque se solicitó copia del proceso, Colombia Mayor no lo aportó o relacionó las actuaciones ligadas a él.

38 Así lo reconoció el accionante en su escrito de tutela, cuando manifestó concretamente que:

39 Sentencia T-086 de 2015 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

40 Sentencias T-056 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-456 de 1994 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-1116 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-849 de 2009 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y T-300 de 2010 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

41 DANE. "Indicadores Demográficos según Departamento 1985-2020" Conciliación Censal 1985-2005 y Proyecciones de Población 2005-2020. En: http://www.dane.gov.co/files/investigaciones/poblacion/seriesp85_20/IndicadoresDemograficos1985-2020.xls "Número promedio de años que viviría una persona, siempre y cuando se mantengan las tendencias de mortalidad existentes en un determinado período."

42 DANE. "Indicadores Demográficos según Departamento 1985-2020" Conciliación Censal 1985-2005 y Proyecciones de Población 2005-2020. En: http://www.dane.gov.co/files/investigaciones/poblacion/seriesp85_20/IndicadoresDemograficos1985-2020.xls

43 Sentencia T-621 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. "los recursos contemplados en la jurisdicción ordinaria laboral, resultan ineficaces (...) ya que el beneficiario es un sujeto de especial protección constitucional que superó el promedio de vida de la población colombiana y que busca el reconocimiento de ciertas prestaciones".

44 Cuaderno principal. Folio 3.

45 Ver al respecto Sentencias T-037 de 2013 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y T-332 de 2015 M.P. Alberto Rojas Ríos. Según ambas, "cuando transcurrido un extenso lapso de tiempo entre la situación que dio origen a la afectación alegada y la presentación de la acción, sean analizadas las condiciones específicas del caso concreto, es decir, la valoración del requisito de inmediatez se vuelve menos estricto bajo las siguientes circunstancias: // '(i) La existencia de razones que justifiquen la inactividad del actor en la interposición de la acción. (ii) La permanencia en el tiempo de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante, esto es, que como consecuencia de la afectación de sus derechos, su situación desfavorable continúa y es actual. (iii) La carga de la interposición de la acción de tutela resulta desproporcionada, dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros'." Además, en el mismo sentido ver sentencia T-584 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub "La Corte Constitucional ha señalado que en aquellos casos en los que se demuestre que la vulneración del derecho es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, pero la situación es continua y actual, el principio de inmediatez

en la interposición de la tutela no es exigible de manera estricta. En ese sentido, en el caso objeto de análisis los jueces han debido aceptar la procedencia de la acción, en razón de la situación excepcional en que se encuentra la accionante”.

46 BOBBIO, Norberto. El tiempo de los derechos. Editorial Sistema. Madrid, 1991. P. 110.

47 HOBBSBORN, Eric. Naciones y nacionalismos desde 1780. Crítica. Barcelona, 1992. PP. 42 y 197.

48 Ídem.

49 Ídem. PP. 40 a 45

50 Ídem.

51 Ídem. P. 111

52 KEHL WIEBEL, Susana & FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, J. Manuel. La construcción social de la vejez. Cuadernos de Trabajo Social, 2001, vol. 14, pp. 138 a 144. Los autores formulan, el concepto de vejez como una elaboración contextual (“Aunque el envejecimiento es un proceso que puede observarse también desde una perspectiva biológica y psicológica, la definición de la vejez como una etapa de la vida es una construcción social.”). Plantean, por ejemplo, que existe vínculo entre la valoración de la persona de la tercera y la cuarta edad y su corporalidad. El proceso de envejecimiento supone en varios contextos una infravaloración del individuo, bajo el supuesto de que la pérdida de fuerza física conlleva una disminución de la fuerza de trabajo y de la capacidad productora, que en un contexto de mercado, supone un factor de exclusión social.

53 Sentencia C-178 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa.

54 Ídem.

55 Sentencia C-862 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

56 Sentencia T-629 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

57 Sentencia T-629 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez. “por las cuales se coarta o

excluye a una persona o grupo de personas del ejercicio de un derecho o del acceso a un determinado beneficio”.

58 Sentencia T-291 de 2009. M.P. Clara Elena Reales Gutiérrez. “aplicación de normas aparentemente neutras, pero que en la práctica generan un impacto adverso y desproporcionado sobre un grupo tradicionalmente marginado o discriminado”.

59 Sentencia T-629 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez

60 Sentencia T-167 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez

61 Sentencias T-719-03, T-789-03, T-456-04, T-700-06, T-1088-07, T-953-08, T- 707-09, T-708-09

62 Sentencia T-463 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

64 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

65 En cita: Sentencias T-738 de 1998. M.P. Antonio Barrera Carbonell y T-801 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

66 En cita: Sentencias T-116 de 1993. M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-351 de 1997. M.P. Fabio Morón Díaz; T-099 de 1999. M.P. Alejandro Beltrán Sierra; T-481 de 2000. M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-042^a de 2001. M.P. Eduardo Montealegre Lynett; y T-458 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

67 En cita: Sentencias T-518 de 2000. M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-443 de 2001. M.P. Jaime Araujo Rentería; y T-360 de 2001. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

68 En cita: Sentencias T-351 de 1997. M.P. Fabio Morón Díaz; T-018 de 2001. M.P. Alfredo Beltrán Sierra; T-827 de 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-313 de 1998. M.P. Fabio Morón Díaz; T-101 de 2000. M.P. José Gregorio Hernández Galindo; y SU-062 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

69 En cita: Sentencias T-1752 de 2000. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; y T-482 de 2001. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

70 CEPAL et al. Los derechos de las personas mayores. En: http://www.cepal.org/celade/noticias/documentosdetrabajo/2/43682/Modulo_1.pdf (Mayo 3 de 2017)

71 Sentencia C-177 de 2016. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Es necesario otorgar niveles superiores de protección a quienes “supera[n] el estándar de los criterios de adulto mayor”.

72 Ley 1276 de 2009. Artículo 7°. “Definiciones. Para fines de la presente ley, se adoptan las siguientes definiciones: // (...) b). Adulto Mayor. Es aquella persona que cuenta con sesenta (60) años de edad o más. A criterio de los especialistas de los centros vida, una persona podrá ser clasificada dentro de este rango, siendo menor de 60 años y mayor de 55, cuando sus condiciones de desgaste físico, vital y psicológico así lo determinen”.

73 Sentencia T-138 de 2010. M.P. Mauricio González Cuervo. “Trasladar la definición de la Ley 1276 de 2009 para los propósitos que se vienen analizando –precisar el concepto de ‘tercera edad’ para admitir que el reconocimiento del derecho a la pensión de vejez pueda hacerse excepcionalmente vía tutela-, implicaría aceptar una definición que está incluso por debajo del parámetro básico del sistema general de pensiones. Esto no tendría sentido porque llevaría al absurdo de permitir que por la vía excepcional de la tutela se estudien reconocimientos de pensiones de quienes, según la regla general, aún no tendrían derecho a ella.”

74 CEPAL et al. Los derechos de las personas mayores. En: http://www.cepal.org/celade/noticias/documentosdetrabajo/2/43682/Modulo_1.pdf (Mayo 3 de 2017)

75 Sentencia T-047 de 2015. M.P. Mauricio González Cuervo.

76 Sentencia T-833 de 2010. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

77 Se destaca: ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS. Observación General 6. Los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores. Décimo tercero periodo de sesiones, 1995. “17. Junto a personas de edad que gozan de buena salud y de una aceptable situación económica, existen muchas que carecen de medios económicos suficientes para

subsistir, incluso en países desarrollados, y que figuran entre los grupos más vulnerables, marginales y no protegidos. En períodos de recesión y de reestructuración de la economía, las personas de edad corren mayores riesgos. Como ha puesto ya de relieve el Comité (Observación general N 3 (1990), párr. 12), los Estados Partes tienen el deber de proteger a los miembros más vulnerables de la sociedad incluso en momentos de graves escaseces de recursos. // (...) 32. El principio 1, de las Naciones Unidas en favor de las personas de edad, que inicia el capítulo correspondiente al derecho a la independencia, establece que: “Las personas de edad deberán tener acceso a alimentación, agua, vivienda, vestuario y atención de salud adecuados, mediante la provisión de ingresos, el apoyo de sus familias y de la comunidad y su propia autosuficiencia”. El Comité estima de gran importancia este principio que reivindica para las personas mayores los derechos contenidos en el artículo 11 del Pacto.”

78 Artículo 31 del Decreto 3771 de 2007, modificado por el Decreto 3550 de 2008.

79 Decreto 3771 de 2007. Artículo 30. Parágrafo 2. “La entidad territorial o el resguardo, seleccionará los beneficiarios previa verificación del cumplimiento de los requisitos. Con el fin de garantizar un mayor acceso, el Ministerio de la Protección Social seleccionará los beneficiarios que residan en los Centros de Bienestar del Adulto Mayor, previa convocatoria y verificación de requisitos.”

80 Los criterios de priorización en el marco del Programa Colombia Mayor, de conformidad con el Decreto 3771 de 2007 (artículo 33) son “1. La edad del aspirante // 2. Los niveles 1 y 2 del Sisbén // 3. La minusvalía o discapacidad física o mental del aspirante // 4. Personas a cargo del aspirante // 5. Ser adulto mayor que vive solo y no depende económicamente de ninguna persona // 6. Haber perdido el subsidio al aporte en pensión por llegar a la edad de 65 años y no contar con capacidad económica para continuar efectuando aportes a dicho sistema (...) // 7. Pérdida de subsidio por traslado a otro municipio // 8. Fecha de solicitud de inscripción al programa en el municipio // 9. Madres comunitarias sin acceso al Sistema General de Pensiones.”

81 Este Manual recoge las normas que regulan el programa y además de los criterios de priorización, orienta a la entidad territorial para que en cada uno de ellos puntúe las diversas situaciones que pueden albergar. En:

https://colombiamayor.co/pdf/anexo_2/ANEXO_TECNICO_No2_MANUAL_OPERATIVO.pdf

82 Uno de los criterios de la priorización, según el Manual Operativo es la edad del posible beneficiario, bajo los siguientes parámetros de calificación:

83 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

84 M.P. María Victoria Calle Correa.

85 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

86 Sentencias T-585 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y T-358 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

87 Sentencia T-358 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

88 Sentencia T-515 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández Galindo

89 Cuaderno principal. Folio 2.

90 Como lo aseguró el actor en el escrito de tutela (Cuaderno principal. Folio 1)

91 Cuaderno de Revisión. Folio 188 vto. y ss.

92 Cuaderno principal. Folios 18 a 25.

93 Cuaderno principal. Folio 118.

94 Cuaderno principal. Folio 27.

95 Cuaderno de Revisión. Folios 201 a 202.

96 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

98 Sentencia C-980 de 2010. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

99 Sentencia C-034 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa.

100 Sentencia T-391 de 1994. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

101 Sentencia C-089 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

102 Ídem.

103 Ídem.

104 Ídem.