

Sentencia No. T-516/93

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL/DERECHOS FUNDAMENTALES/DERECHOS DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD

El derecho a la seguridad social no está consagrado expresamente en la Constitución como un derecho fundamental. Sin embargo, este derecho establecido en forma genérica en el artículo 48 de la Constitución, y de manera específica respecto de las personas de la tercera edad, adquiere el carácter fundamental cuando, según las circunstancias del caso, su no reconocimiento tiene la potencialidad de poner en peligro otros derechos y principios fundamentales como la vida, la dignidad humana, la integridad física o moral o el libre desarrollo de la personalidad de las personas de la tercera edad.

PENSION DE JUBILACION-Reconocimiento/PENSION DE JUBILACION-Pago

El simple reconocimiento de las pensiones no implica que el derecho haya sido satisfecho en debida forma. Para ello es indispensable en aras de darle eficacia material, que efectivamente al pensionado se le cancelen cumplidamente las mesadas futuras y atrasadas, y que se le reconozca en aquellos casos que así se solicite, obviamente si se dan los presupuestos legales, la reliquidación o reajuste de la pensión a que tiene derecho. Obligación que debe hacerse efectiva dentro de los términos legales previstos para ello, en aras a no afectar ni desmejorar los derechos ni la calidad de vida de los pensionados, en cumplimiento a lo dispuesto por la Carta Política.

PENSION DE JUBILACION-Suspensión del Pago/REVOCACION DE ACTO ADMINISTRATIVO/DERECHOS ADQUIRIDOS-Vulneración

ACCION DE TUTELA-Cesación

Cuando la perturbación, vulneración o amenaza del derecho ya no es actual ni inminente, y por el contrario ha desaparecido, y el peticionario carece de interés jurídico, se desvanece el sentido y el objeto de la acción de tutela, por lo cual habrá de declararse la cesación de la actuación impugnada.

REF: Expediente No. T – 12.300

PETICIONARIO: AMANDA GOMEZ BOTERO contra el Instituto de los Seguros Sociales.

PROCEDENCIA: Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil.

TEMA: Derecho a la seguridad social.

“Cuando un acto administrativo reconoce el derecho a la pensión de vejez o jubilación, o a una prestación social en favor de un particular, dicho derecho no puede ser revocado unilateralmente por la misma entidad de previsión sin el consentimiento expreso y escrito de su beneficiario, porque ello atenta contra los derechos adquiridos”.

MAGISTRADO PONENTE:

Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA

Santafé de Bogotá, Noviembre 10 de mil novecientos noventa y tres (1993).

Procede la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados HERNANDO HERRERA VERGARA, ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO y FABIO MORON DIAZ, a revisar los fallos proferidos por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá, el día 25 de febrero de 1993, y por el Tribunal Superior de Bogotá, el día 29 de marzo del mismo año, en el proceso de tutela de la referencia, adelantado por AMANDA GOMEZ BOTERO en su propio nombre, contra el Instituto Nacional de los Seguros Sociales.

Conforme a los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto ibidem, la Sala Quinta de Selección de la Corte eligió para efectos de revisión la presente acción de tutela.

I. INFORMACION PRELIMINAR.

La peticionaria acude a la acción de tutela para que se le ampare su derecho a la pensión de vejez, en el sentido de que se ejecute el contenido de la Resolución No. 007611 de julio 3 de 1992 y ordenar al Director Nacional de Seguros Económicos del Instituto de los Seguros Sociales se abstenga de impedir el cumplimiento de la citada resolución, la cual le reconoce una pensión por vejez.

La accionante fundamenta la demanda mediante la exposición de los siguientes

HECHOS :

= El día 27 de junio de 1991 presentó ante el ISS de Cundinamarca la documentación requerida para obtener la pensión de vejez.

= Agotado el trámite de reunir y presentar la documentación exigida, se produjo la Resolución No. 007611 de julio 3 de 1992, en cuya virtud resolvió reconocerle la pensión por vejez así: “retroactivo neto a pagar hasta el día 31 de julio de 1992, la suma de \$1.253.471. Con posterioridad a la anterior fecha y hasta el 31 de diciembre de 1992, mesadas pensionales mensuales reajustadas de \$100.733. Y así sucesivamente en forma vitalicia, mesadas pensionales mensuales reajustadas por los años subsiguientes”.

= Del texto de la citada resolución, se desprende a su juicio una obligación clara, expresa y actualmente exigible de pagar una suma líquida de dinero a favor de la asegurada -accionante de tutela-, en los términos consagrados en la parte resolutive de la precitada resolución.

= Señala que a pesar de que el ISS le envió original de la resolución, la cual recibió el día 16 de agosto de 1992 y aunque en múltiples ocasiones ha solicitado al Director Nacional de los Seguros Económicos del ISS el pago de su pensión, y pese a que presta mérito ejecutivo dicho documento, se ha negado a ordenarlo limitándose a manifestarle que próximamente se le cancelará lo adeudado.

= Con el proceder arbitrario del mencionado funcionario, se le han ocasionado perjuicios económicos irremediables desde el día 16 de junio de 1991, fecha en la cual renunció en la última empresa donde trabajó, los cuales valora en daño emergente, lucro cesante y perjuicios de orden moral.

= Finalmente, manifiesta que con el producto de las mesadas que no se le pagan hace varios meses, ligeramente superiores a un salario mínimo mensual, debe atender a su cóngrua subsistencia, a la de su padre legítimo y a la de dos hermanos que dependen económicamente de ella.

Por lo tanto, deduce que es procedente en este caso la tutela por la actuación arbitraria

del Director de Seguros Económicos del ISS Cundinamarca, al no permitir que se le pague la Resolución No. 007611, con lo cual se le violan derechos fundamentales del orden constitucional (art. 25 de la C.N.) y además por ser persona de pobreza extrema y carecer por consiguiente de medios de defensa judicial en este caso.

II. LAS DECISIONES JUDICIALES MATERIA DE REVISIÓN.

A. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá por sentencia de febrero 25 de 1993, resolvió acceder a la tutela instaurada, con base en las siguientes consideraciones:

1. “El derecho al disfrute de la pensión de vejez que el ISS le ha reconocido a la solicitante de este diligenciamiento, proviene de un acto emitido por autoridad competente, y no existe orden judicial de suspender el pago de las pensiones.

El Juzgado considera que esta orden de suspensión, por basarse en la posible comisión de un delito, debería provenir del Juez penal competente; pero la orden no existe, y la ley no prevé la suspensión. (...) No obstante en el evento de que Amanda Gómez Botero hubiera incurrido en falsedad, no sería sujeto pasivo de la pérdida de la pensión de vejez, ya que la pena accesoria respecto a la prisión, es la de interdicción de derechos y funciones públicas”.

2. “A la accionante no se le está vulnerando directamente el derecho al trabajo, toda vez que con la suspensión del pago de su pensión de vejez no se le prohíbe trabajar. Pero ella dice que sus ingresos están constituidos exclusivamente por dicha pensión. Luego al faltarle su pago, carece de los medios de subsistencia; y aunque el derecho a la subsistencia no está previsto expresamente como derecho constitucional fundamental, su reconocimiento como tal emerge del derecho a la vida, a la salud, a la seguridad social y el derecho al trabajo.

Este Juzgado considera que no existe causa legal que autorice la suspensión del pago de las mensualidades derivadas de la pensión de vejez; y como el Director del ISS de Cundinamarca está cumpliendo la orden de suspensión que impartió el Asistente de la Dirección General del Instituto, al carecer la misma de respaldo legal, debe ordenarse al Director que proceda a dar cumplimiento a la pluricitada Resolución”.

3. “No se puede perder de vista que la resolución mediante la cual se reconoce la pensión a la accionante constituye un acto administrativo y como tal, goza de una presunción de legalidad que no puede desconocerse sino en la medida en que se produzca otro acto acorde con las directrices que en la materia establece la ley. No obstante y como se anotó, aquél no se ha producido.

Concluye el Juzgado señalando que en el presente caso no existe otro medio de defensa judicial de los derechos fundamentales infringidos por la accionada como quiera que la suspensión a que se ha hecho referencia no tiene un soporte administrativo que permita conculcarla por dichas vías”.

4. “De otro lado, en lo que atañe a los perjuicios reclamados, se ordenará en el presente fallo su indemnización en abstracto, habida cuenta que se dan los requisitos del artículo 25 del Decreto 2591 de 1991”.

B. IMPUGNACIÓN.

El Instituto de los Seguros Sociales, a través de apoderado impugnó la anterior sentencia, por cuanto a su juicio la tutela en el presente asunto es improcedente por existir en cabeza del peticionario otros medios de defensa judicial, y por cuanto de otro lado, la accionante lo que pretende en su solicitud de tutela no es la protección del derecho fundamental al trabajo, sino que se ordene el pago de un retroactivo por mesadas pensionales. En tal virtud, se está en presencia de un proceso ejecutivo laboral, el cual le permite a la accionante obtener el pago de la resolución emanada del ISS.

C. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.

El Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, resolvió el día 29 de marzo de 1993, favorablemente la impugnación formulada contra el fallo del Juzgado Sexto Civil del Circuito, con base en los siguientes razonamientos:

1. “Según el artículo 42 del Decreto 2665 de 1988, por el cual se expidió el Reglamento General de Sanciones, Cobranzas y Procedimientos del I.S.S., se pone de manifiesto la legalidad de la suspensión del pago dinerario de las mesadas reconocidas a la accionante, administrativamente determinada ante la posibilidad que se hubiese incurrido en falsedad

documentaria para obtener el otorgamiento de la pensión. Luego no es de ningún modo arbitraria a juicio de este despacho, la decisión del Director Nacional de Seguros Económicos del I.S.S., quien lejos de permitir la eventualidad de fraudes, está justamente obligado a tomar medidas concernientes a evitar sus efectos, sin que para ello sea menester una providencia proveniente de un juez penal que así lo ordene, y sin que el cumplimiento de ese deber funcional entrañe el desconocimiento de los derechos fundamentales de la persona presuntamente afectada”.

2. “Manifiesta el Tribunal, que además de lo anterior, podría argumentarse que en todo caso Amanda Gomez Botero pudo haber impugnado el acto de suspensión del pago de su pensión de vejez, o acudir al pertinente proceso judicial para obtener coercitivamente su pago, por ser la obligación expresa, clara y exigible”.

D. Pruebas solicitadas por la Corte Constitucional.

Con el ánimo de obtener un mayor conocimiento de los hechos invocados por el actor, el Magistrado Ponente ofició al Instituto de los Seguros Sociales, División de Prestaciones Económicas de la Seccional de Cundinamarca, solicitando se informara acerca de la suspensión de la Resolución No. 007611 de julio 3 de 1992 que concedió a la señora Amanda Gomez Botero, el pago de la pensión de vejez en virtud de un oficio emanado del Asistente de la Dirección General del ISS, y si en la actualidad aún se encontraba en dicha situación.

Sobre el particular, la Jefe Seccional de Prestaciones Económicas del ISS Seccional Cundinamarca, manifestó:

“1. En lo atinente a la investigación que se adelantó contra la señora GOMEZ BOTERO AMANDA, se determinó por parte del D.A.S., grupo Especial de Delitos Contra la Administración y fé Pública, mediante oficio 1202-1742 de fecha junio 30 de 1993, en el que esta Entidad establece que respecto de la citada señora, “Se tenía duda sobre la edad de la misma, pero al comparar la documentación de Ley con la oficialmente expedida a nosotros es AUTENTICA”.

“2. Se precisa que en cuanto a la Resolución No. 007611 del 03 de julio de 1992, se ordenó el reingreso a nómina general de pensionados de la señora AMANDA GOMEZ BOTERO, hecho que se llevó a cabo a partir del mes de Octubre de 1993, circunstancia que se notificó a la

pensionada mediante telex enviado a la calle 164 No. 35-67 APT0313, dirección aportada por esta al Instituto”.

“3. En cuanto a precisar si se le vienen cancelando en la actualidad a la señora GOMEZ BOTERO sus mesadas pensionales, la oficina de control pensiones del ISS SC Y D.C., expidió certificación en la que se establece que la citada peticionaria se encuentra actualmente en nómina de pensionados”.

Primera. Competencia.

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia en relación con el fallo proferido por el Tribunal Superior de Bogotá, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso tercero y 241, numeral noveno de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. De la Seguridad Social y la Pensión de Vejez como Derechos Constitucionales Fundamentales.

La Corte Constitucional siguiendo su doctrina según la cual los derechos fundamentales no son exclusivamente aquellos consagrados de manera taxativa en el Título II, Capítulo I de la Carta Política, ha reconocido en reiteradas ocasiones el carácter de fundamental del derecho a la seguridad social y en especial los derechos a la pensión de vejez y jubilación que de él se desprenden.

Como lo ha expresado en diversas oportunidades esta misma Sala de Revisión¹, el derecho a la seguridad social no está consagrado expresamente en la Constitución como un derecho fundamental. Sin embargo, este derecho establecido en forma genérica en el artículo 48 de la Constitución, y de manera específica respecto de las personas de la tercera edad (CP. art. 46, inciso 2o.), adquiere el carácter fundamental cuando, según las circunstancias del caso, su no reconocimiento tiene la potencialidad de poner en peligro otros derechos y principios fundamentales como la vida, la dignidad humana, la integridad física o moral o el libre desarrollo de la personalidad de las personas de la tercera edad.

En concordancia con lo anterior, se dice que el derecho a disfrutar de la pensión de vejez en ocasiones comparte la naturaleza de fundamental, dada su derivación directa e inmediata

del derecho al trabajo, considerado también como principio esencial del Estado social de derecho y siempre que su titularidad radique en personas de la tercera edad. Se ha manifestado sobre el particular que,

“La Seguridad Social que se reclama mediante el reconocimiento de la pensión de vejez, no puede verse como algo independiente o desligado a la protección al trabajo el cual es garantizado de manera especial en la Constitución, por considerar que es un principio fundante del Estado social de derecho que ella organiza. Como el derecho controvertido nace y se consolida ligado a una relación laboral, en cuyo desarrollo la persona cumplió los requisitos de modo, tiempo de cotización y edad a los cuales se condicionó su nacimiento, es necesariamente derivación del derecho al trabajo.

(...) De esta manera la defensa del trabajo apareja protección de la seguridad social que de él dimana por ser la pensión de vejez una prestación a largo plazo que cubre al trabajador en el curso de su relación laboral y que al decir de KROTOCHIN constituye “salario diferido” que se cobra periódicamente una vez se satisfacen las exigencias legales”.

En el evento sub-lite, el derecho constitucional fundamental estimado como vulnerado es el derecho a la seguridad social (CP. artículo 48), representado concretamente en el pago de la pensión por vejez de la accionante (CP. artículo 53, inciso 3o.), prestación ésta comprendida dentro de las cubiertas por tal seguridad, sistema que mediante el mecanismo de la contribución económica forzosa y periódica de trabajadores y empleadores a un fondo común (Instituto de los Seguros Sociales, Cajas de Previsión, etc.), dispone de los recursos necesarios para atender contingencias de la vida de los primeros (enfermedades, incapacidades laborales, etc.) en el desarrollo de su quehacer laboral.

Respecto a los mecanismos jurídicos y legales para hacer efectivos tales derechos, en principio puede decirse que quien así encuentre afectados o lesionados sus derechos fundamentales, dispone de medios de defensa judicial para reclamar el pago de las mesadas pensionales adeudadas, al igual que el reajuste de las mismas, como lo son las acciones ejecutivas laborales o las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Sobre el particular, el a-quo señaló:

“Además de lo anterior podría argumentarse que en todo caso Amanda Gómez Botero, pudo haber impugnado el acto de suspensión del pago de su pensión de vejez, lo que no se afirma

que hizo, o acudir al pertinente proceso judicial para obtener coercitivamente su pago, por ser la obligación expresa, clara y exigible”.

Conviene señalar que el Juez de tutela no puede ni debe ser indiferente ante la situación de los pensionados, ni menos dejar de considerar las condiciones específicas de debilidad en las que se encuentran las personas de la tercera edad y la protección especial que la Constitución les concede en el artículo 46, al igual que los convenios internacionales. Así, se busca que el Estado promueva y garantice en la medida de sus posibilidades, las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva (CP. artículo 13), y nada más apropiado para ello que se proteja efectivamente a los ciudadanos de la tercera edad, quienes por sus condiciones constituyen un sector de la población que merece y requiere una especial protección por parte del Estado -como obligación constitucional- y de la sociedad, dentro del principio de la solidaridad social en que éste se cimienta (CP. artículo 48).

Esta Corporación estima que el simple reconocimiento de las pensiones no implica que el derecho haya sido satisfecho en debida forma. Para ello es indispensable en aras de darle eficacia material, que efectivamente al pensionado se le cancelen cumplidamente las mesadas futuras y atrasadas, y que se le reconozca en aquellos casos que así se solicite, obviamente si se dan los presupuestos legales, la reliquidación o reajuste de la pensión a que tiene derecho. Obligación que debe hacerse efectiva dentro de los términos legales previstos para ello, en aras a no afectar ni desmejorar los derechos ni la calidad de vida de los pensionados, en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 53 inciso 2o. de la Carta Política.

Advierte la Sala que en el presente asunto la accionante pretende mediante el ejercicio de la acción de tutela la ejecución de una resolución administrativa que ha sido suspendida por un acto interno del Instituto de los Seguros Sociales, y por tanto que se ordene el pago de las mesadas pensionales a que tiene derecho según lo que allí se reconoció.

Es necesario advertir sobre el particular que el derecho al disfrute de la pensión de vejez que el ISS le ha reconocido a la accionante proviene de un acto administrativo emitido por autoridad competente, pero que por un oficio interno de esa entidad ha sido suspendido mientras se realiza una investigación por la presunta comisión de un delito de falsedad en documento público.

Teniendo en cuenta que no sólo no existe causa legal que autorice la suspensión del pago de las mesadas pensionales, sino que además la resolución mediante la cual se reconoció la pensión constituye un acto administrativo que goza de la presunción de legalidad, y que de otra parte, contra el oficio que ordenó la suspensión de la ejecución de la citada resolución no proceden recursos ni medios de defensa judicial (por el hecho de no tener carácter ni naturaleza de acto administrativo), es por lo que surge la acción de tutela como el único mecanismo de protección ante la inexistencia de otros medios idóneos de defensa judicial que puedan asegurar la protección del derecho conculcado.

En virtud a lo anterior, debe señalarse que la efectividad del derecho -a la seguridad social-, depende en este caso, exclusivamente, de la expedición de un acto -la orden de ejecución de la resolución No. 007611 de 1992-, el cual, de suyo, no es susceptible de los recursos ni acciones ordinarias.

De esa manera, debe insistirse que en estos casos, cuando la administración reconoce el derecho e inclusive ordena su pago, como así sucedió en el asunto materia de revisión, sin que este se haya hecho efectivo por la orden contenida en el oficio emanado del Asistente de la Dirección General del ISS, es viable la acción de tutela para garantizar el derecho reconocido: el pago oportuno de la pensión de vejez con sus reajustes periódicos.

En concordancia con lo anterior, es necesario hacer referencia al artículo 73 del Código Contencioso Administrativo, según el cual

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

De acuerdo a la norma transcrita, debe resaltar la Corte, que cuando un acto administrativo - la Resolución No. 007611 de julio 3 de 1992- reconoce un derecho a la pensión de vejez o jubilación, o a una prestación social o cualquier derecho en favor de un particular, dicho derecho no puede ser revocado unilateralmente por la misma entidad de previsión sin el consentimiento expreso y escrito de su beneficiario, porque ello atenta contra los derechos adquiridos, que se encuentran plenamente garantizados por la Carta Política en su artículo 58.

De la Carencia de objeto actual y la cesación de la Actuación Impugnada.

No obstante las consideraciones anteriores, teniendo en cuenta las pruebas recaudadas por la Sala, concretamente la relacionada con el oficio enviado por el ISS en respuesta a la información solicitada por el despacho del Magistrado Ponente, según la cual desde el mes de octubre del presente año se ordenó el reingreso a nómina general de pensionados de la accionante y en la actualidad se encuentra en la misma según constancia que se adjuntó al oficio mencionado. Por lo tanto, es necesario señalar que de acuerdo a lo establecido en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, ha cesado la actuación impugnada y la tutela se hace ineficaz por carencia de objeto actual.

La razón jurídica de la norma señalada, según la cual “si estando en curso la tutela, se dictare resolución administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”, es la de evitar fallos inócuos, hacer efectivo el principio de la economía procesal, al igual que prevenir que se desnaturalize el sentido y la filosofía que inspiran la acción de tutela, que como se ha dicho, pretende que de manera efectiva e inmediata se protejan los derechos constitucionales fundamentales de las personas ante amenazas o violaciones provenientes de actos u omisiones de las autoridades públicas o de los particulares en los casos previstos por la ley. Y cuando esa omisión o vulneración se ha dejado de producir, ya sea porque se cumpla o se deje de hacer aquello que afecta a la persona, la acción de tutela habrá perdido su eficacia y su objetivo, tal como sucede en el presente evento en el que la petición elevada por el actor dirigida a obtener del juez de tutela la protección de su derecho vulnerado por la omisión del Instituto de los Seguros Sociales en ejecutar la Resolución No. 007611 de julio 3 de 1992, ha sido resuelta de manera favorable en beneficio de la accionante por parte de la accionada.

Debe concluirse de lo anterior, que cuando esa perturbación, vulneración o amenaza del derecho ya no es actual ni inminente, y por el contrario ha desaparecido, y el peticionario carece de interés jurídico, se desvanece el sentido y el objeto de la acción de tutela, por lo cual habrá de declararse la cesación de la actuación impugnada, lo que no obsta para que la Corte, como así lo hará en la parte resolutive de esta providencia, modifique los fallos que no se ajustan a las anteriores consideraciones -específicamente la decisión proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de marzo 29 de 1993-, y ordene tutelar los derechos

que ha encontrado vulnerados “inicialmente” por la accionada.

IV. DECISIÓN.

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

R E S U E L V E :

PRIMERO: REVOCAR por las razones expuestas, la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil el día 29 de marzo de 1993, y en su lugar CONFIRMAR parcialmente los numerales 1o. y 2o. de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá el día 25 de febrero del mismo año, en el sentido de conceder la tutela instaurada por AMANDA GOMEZ BOTERO por violación del derecho a la seguridad social -y concretamente del derecho adquirido al disfrute de una pensión de vejez-.

SEGUNDO: LIBRENSE por Secretaría las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 para los efectos allí contemplados.

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

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado Ponente

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia No. T-356 de agosto 30 de 1.993.