

Sentencia T-597/03

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-No desplaza per se la acción de tutela

Cuando al interpretarse lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 ha manifestado que la existencia de otros medios de defensa judicial no desplaza per se el amparo constitucional, pues los mecanismos de defensa de que dispone la persona a quien se le han vulnerado o en peligro de vulnerarse sus derechos, deben proporcionarle una igual o mayor protección que la tutela. Si lo anterior no sucede, la acción de amparo constitucional es procedente como medio judicial principal, eficaz e idóneo.

ACCION DE TUTELA FRENTE A MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Procedencia como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable

PERJUICIO IRREMEDIABLE-Requisitos

DEBIDO PROCESO Y DERECHO DE DEFENSA -Notificación de actos administrativos

SEGURO SOCIAL-Indebida notificación de resolución en la que se niega la pensión

El Seguro Social , no notificó en debida forma la resolución, por medio de la cual negaba el derecho a la pensión solicitada por el tutelante, pues una vez se intentó la comunicación personal en Arauca y dándose cuenta de que el actor había sido trasladado a la ciudad de Bogotá en calidad de Magistrado del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, le asistía la obligación a la administración de comunicarle dicho acto a ésta última ciudad para que el actor se enterara personalmente de la decisión tomada. Por ello, no es de recibo para esta Sala la actuación de la administración, pues no obstante tener ubicada la ciudad, con dirección y sitio exactos en la que se encontraba el doctor, dispuso la notificación por edicto, no permitiendo con ello que el mencionado ciudadano controvirtiera el acto que le fue adverso a sus intereses.

SEGURO SOCIAL-Negligencia al no intentar notificación personal de la resolución que negó la pensión

NOTIFICACION-Finalidad

La notificación como acto procesal tiene la finalidad de hacer conocer las decisiones proferidas por las autoridades estatales, de tal suerte que quien sea afectado por la misma y desde luego, cumpla con el requisito de la legitimación para hacerlo, pueda controvertirla a través de los recursos que el ordenamiento jurídico pone a su alcance.

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL EFICAZ-Reconocimiento de pensión de jubilación

Referencia: expediente T-694453

Acción de tutela instaurada por Fernando José María Mejía Mejía, contra el Instituto de Seguros Sociales. "ISS".

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil tres (2003).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados ALFREDO BELTRAN SIERRA, MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA y JAIME ARAUJO RENTERIA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión de la decisión judicial tomada por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito y por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en la acción de tutela instaurada por el señor Fernando José María Mejía Mejía contra el Instituto de los Seguros Sociales la Caja Nacional de Previsión Social "ISS".

I. ANTECEDENTES.

1. HECHOS

Manifiesta el actor que actualmente se desempeña como magistrado del Tribunal

Administrativo de Cundinamarca, y que elevó solicitud de pensión de jubilación al Instituto de Seguros Sociales habida cuenta que cotizó al Estado por espacio de 41 años. Actualmente tiene 56 años de edad y comenzó a laborar para el Estado colombiano en el siguiente orden:

Laboró para el ministerio de trabajo y seguridad social desde el 19 de junio de 1963 al 3 de mayo de 1970; para el instituto de comercio exterior Incomex desde el 4 de mayo de 1970 al 8 de agosto de 1972; para la Registraduría Nacional del Estado Civil desde el 5 de octubre de 1972 al 31 de julio de 1973; en la Rama judicial desde el 1 de agosto de 1973 al 30 de agosto de 1979; en la Universidad del Quindío desde el 3 de febrero de 1975 al 15 de Julio de 1995; en la Rama Judicial, como magistrado, desde el 20 de julio de 1995 hasta la fecha.

El día 22 de febrero de 2001 solicitó ante la gerente administrativa del Seguro Social de Arauca el reconocimiento de su pensión de jubilación, documentación que fue radicada bajo el número 295424 en marzo de 2001, informándosele que la entidad contaba con un término de 4 meses para contestar, pero ello no ocurrió, por lo que el día 29 de agosto de 2001 solicitó al Procurador regional de Santander una visita al expediente citado.

La respuesta entregada por el Procurador de la visita practicada al expediente en mención consistió en un comunicado emitido por la jefe del departamento de pensiones de la respectiva seccional, en el cual señala que si bien posee los requisitos en cuanto a semanas de cotización, no sucede lo mismo con la edad requerida, ya que para ello se debe contar con 60 años cumplidos.

El día 17 de octubre de 2001 el actor elevó solicitud de traslado del proceso contentivo de las diligencias realizadas para el reconocimiento de la pensión, en virtud de que el Consejo de Estado lo había trasladado a Bogotá a la sección segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, recalcando que el derecho de pensión lo había adquirido a los 50 años en virtud de la expedición de la ley 33 de 1985 en concordancia con el decreto 546 de 1971, que protegía el derecho adquirido a los funcionarios que tuvieran mas de 15 años laborando para el Estado.

En la misma fecha, solicitó a la jefe del departamento de pensiones de Santander adicionarle la solicitud de pensión para que se le reconociera dicha prestación en un porcentaje del 75% del 80% de lo que por todo concepto devengan los magistrados de las altas cortes, de

acuerdo con lo establecido en el decreto 610 de 1998, el cual había sido derogado por el decreto 2668 de 1998, pero que recuperó su vigencia de acuerdo a la sentencia del 25 de septiembre de 2001 proferida por el Consejo de Estado.

El reconocimiento de la pensión de jubilación solicitada por el actor fue negado mediante resolución número 5319 de 2001, en la cual se establece que no se accede al reconocimiento de la referida prestación por faltar el requisito de la edad contenido en la ley 71 de 1988 y en el decreto reglamentario 2709 de 1994.

Como el solicitado traslado se realizó al instituto de seguros sociales seccional Santander, el actor remitió ante el director del departamento de pensiones de esa entidad y ante el vicepresidente de la misma, una nueva solicitud de traslado de documentos, el cual nunca se realizó, por lo que impetró acción de tutela el día 9 de julio de 2002 en la que de acuerdo con la providencia de 24 de julio del mismo año, obtuvo fallo favorable, y en consecuencia el juez sexto laboral del circuito de Bogotá, invocando la protección del derecho de petición, ordenó responder la solicitud del actor de remitir las diligencias contenidas en el expediente de reconocimiento de pensión, a la seccional de los seguros sociales de la ciudad de Bogotá.

En este orden de ideas, el peticionario formuló una nueva acción de tutela el día 4 de octubre de 2002, en la que invocó la protección de los derechos fundamentales a la vida, a la igualdad, al debido proceso y al mínimo vital, solicitando que, como mecanismo transitorio, se le ordenara al Instituto de Seguros Sociales reconocerle la pensión de jubilación ya que concurren los requisitos como son la edad y el tiempo de servicios; además, adujo que la resolución por la cual se le negó el reconocimiento de la referida prestación no le fue notificada, por lo cual no le fue posible interponer los recursos ordinarios contra la misma, como tampoco se le remitieron las diligencias contenidas en el expediente pensional a la ciudad de Bogotá.

El demandante solicita el amparo constitucional, como mecanismo transitorio, de los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital, a la igualdad, a la vida, a la dignidad humana, que a su juicio le fueron vulnerados por el Instituto del Seguro Social "ISS", y como consecuencia del mismo se conceda el reconocimiento de su pensión de jubilación, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 6 del decreto 546 de 1971.

3. Pruebas relevantes que obran en el expediente.

\* Folios 11 a 31, copias de certificaciones laborales de los entes donde se desempeñó el accionante.

\* Folio 33, copia de la contestación al derecho de petición invocado por el actor al Seguro Social, donde se le decía que la documentación de él había sido radicada el día 20 de marzo de 2001, bajo el No. 295424 y que tenían para decidir de fondo el término de 4 meses contestada por la doctora Sonia Judith Mendoza Góngora, Jefe Departamento de Pensiones.

\* Folios 34 a 36, copia de la carta enviada por el actor al Procurador Regional de Santander, donde le pedía que ordenara una visita al expediente de pensión de jubilación radicado bajo el No. 295424 del departamento de pensiones del "ISS" Seccional Santander.

\* Folio 37 oficio TR. 0103-01, donde el Procurador Regional de Santander le contesta al accionante.

\* Folios 47 al 49, copias de la tutela presentada por el actor en el Juzgado Laboral del Circuito de Bogotá (Reparto).

\* Folios 50 al 52, copia del fallo proferido por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito el 24 de julio de 2002, donde se despachó favorablemente la tutela en cuanto al derecho de petición.

\* Folios 54 a 57 copias de la respuesta enviada por el Seguro Social al actor en respuesta a la

acción de tutela conocida por el juez 6 laboral del circuito.

\* Folios 58 al 59, copia de la resolución que denegó la pensión al demandante.

\* Folios 68 al 77, copia del fallo del Consejo del Estado de fecha 25 de septiembre de 2001, donde declara nulo el Decreto 2668 de 1998, por el cual se derogaron los Decretos 610 y 1239 de 1998 por el cual se estableció una bonificación por compensación para Magistrados de Tribunales y otros funcionarios.

\* Folios 78 al 79, copia del Decreto 2668 de 1998

\* Folio 80, copia del Decreto 610 de 1998.

\* Folio 81, copia del Decreto 1239 de 1998.

\* Folios 135 a 151, copia del fallo proferido por el juez 9 laboral del circuito de Bogotá.

\* Folios 155 a 156, copia de la solicitud de adición enviada al juez de conocimiento.

\* Folios 157 al 158, copia del fallo del Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, donde deniega la adición solicitada por el actor.

\* Folio 159, Impugnación del fallo de primera instancia por el actor.

\* Folios 160 al 161, Impugnación del fallo de primera instancia por el Gerente de Pensiones del Seguro Social Seccional Cundinamarca.

\* Folios 162 a 306, copia del expediente contentivo de las diligencias pensionales remitido por el Instituto de seguros sociales.

\* Folios 325 al 327, copia de la resolución No. 2942 de 2002, en la cual revoca la resolución No. 5319 de 2001, en la que se negó la pensión de jubilación del actor, en acatamiento a una orden judicial.

\* Folios 333 a 341, copia del fallo proferido por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá.

## II. DECISIONES OBJETO DE REVISION

### 1. Sentencia de primera instancia.

En consecuencia ordenó al ente demandado reconocer la pensión de jubilación al actor cuya mesada debe liquidarse con el 75% de la asignación mensual más elevada correspondiente al último año de servicios, en aplicación de lo dispuesto en el decreto 546 de 1971.

Sin embargo el actor, mediante escrito dirigido al juez de tutela arriba mencionado, solicitó adicionar el fallo de la referencia ordenando al ente demandado que al momento de efectuar la correspondiente liquidación, se tuviera en cuenta la totalidad de los factores salariales

tales como: asignación básica, bonificación por compensación, prima de servicios, vacacional y de Navidad.

La respuesta a la anterior petición fue resuelta mediante auto proferido con fecha 24 de octubre de 2002, en el cual se denegó la adición mencionada, aduciendo que la parte resolutive del fallo que se pretende adicionar fue clara en cuanto a cómo debía liquidarse la referida pensión, ya que en este caso es la misma ley quien señala los derroteros a seguir en el reconocimiento de la referida prestación.

## 2. Impugnación

Inconforme con la decisión contenida en el auto en mención, el actor mediante escrito de 28 de octubre de 2002 impugnó ante el superior la decisión proferida en lo que respecta a la adición, señalando que los funcionarios de dicho ente se “van a montar por las orejas” si no se les aclara con qué factores debe liquidarse su prestación.

Por su parte el gerente de pensiones del Instituto de Seguros Sociales seccional Cundinamarca, impugnó el fallo proferido por el juez 9 laboral del circuito, argumentado que ante esa seccional no se había adelantado ninguna solicitud de pensión por parte del demandante, como tampoco obra en esas dependencias los documentos que certifican el derecho adquirido por el mismo.

## 1. Sentencia de Segunda Instancia.

Concedido el recurso de alzada la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en providencia de 9 de diciembre de 2002, resolvió revocar el amparo concedido por el a quo considerando que como el funcionario actor aún continua laborando como magistrado no puede colegirse la existencia de un perjuicio irremediable en cabeza del mismo.

## CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE.

Esta Corte es competente para revisar el fallo de tutela de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional y el decreto 2591 de 1991; así mismo por la selección del respectivo expediente.

## 1. Problema Jurídico

¿ Se vulneraron los derechos fundamentales invocados por el actor con la negativa del Instituto de Seguros Sociales (a través de la resolución No. 5319 de 08 de octubre de 2001) de otorgar la pensión solicitada por el señor Fernando José María Mejía Mejía?.

En este sentido le corresponde a esta Sala determinar si se vulneró el derecho al debido proceso del tutelante en el proceso de notificación del acto administrativo que negó el derecho a la pensión solicitada. De igual forma si la acción de tutela es el medio idóneo para ordenar a una entidad administrativa, el reconocimiento de la pensión de jubilación pretendida por el actor; o si los medios judiciales ordinarios son suficientes para lograr la protección de sus derechos fundamentales invocados.

## III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

### 1. Competencia

Esta Corte es competente para revisar los presentes fallos de tutela, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y por la escogencia del caso mediante Auto de la Sala de Selección No. 4 de 07 de abril de 2003.

### 2. Procedencia de la acción de tutela cuando existen otros medios de defensa judicial.

De acuerdo con lo estipulado en el artículo 86 constitucional, la acción de tutela no procede cuando existan otros medios de defensa judicial, lo que significa que, la procedencia excepcional de este medio de defensa de los derechos fundamentales se sujeta a reglas específicas de subsidiaridad y residualidad, establecidas por la propia Carta fundamental.

Sin embargo, ha sido copiosa la jurisprudencia de esta Corporación cuando al interpretarse lo dispuesto en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 ha manifestado que la existencia de otros medios de defensa judicial no desplaza per se el amparo constitucional, pues los mecanismos de defensa de que dispone la persona a quien se le han vulnerado o en peligro de vulnerarse sus derechos, deben proporcionarle una igual o mayor protección que la

tutela. Si lo anterior no sucede, la acción de amparo constitucional es procedente como medio judicial principal, eficaz e idóneo.

De lo antedicho se colige que, a pesar de la existencia de otro medio ordinario de defensa, la tutela procede cuando sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (C.P., art. 86); es decir, cuando en el caso concreto se esté en presencia, o exista la probabilidad de sufrir un grave e irreparable perjuicio de manera injustificada.

Así, la persona que considere lesionados o amenazados sus derechos fundamentales debe acudir, en primer lugar, a las vías ordinarias idóneas de defensa para lograr la protección de aquellos y, en segundo lugar, podrá solicitar la tutela como mecanismo transitorio para conjurar la consumación de un perjuicio irremediable.

### 3. Elementos exigidos por la doctrina constitucional para la configuración de un perjuicio irremediable

La Corte Constitucional en sentencia T - 1157 de 2001, basándose en la sentencia T-253 de 1994, con ponencia del doctor Vladimiro Naranjo Mesa, sostuvo que para que presente el perjuicio irremediable, deben darse los siguientes requisitos:

“A) El perjuicio ha de ser inminente: ‘que amenaza o está por suceder prontamente’. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B) Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser

urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia.

C) No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

D) La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.....

El fundamento de la figura jurídica que ocupa la atención de esta Sala es la inminencia de un daño o menoscabo graves, de un bien que reporta gran interés para la persona y para el ordenamiento jurídico, y que se haría inevitable la lesión de continuar una determinada circunstancia de hecho. El fin que persigue esta figura es la protección del bien debido en justicia, el cual exige lógicamente unos mecanismos transitorios, urgentes e impostergables, que conllevan, en algunos casos, no una situación definitiva, sino unas medidas precautelativas”

Sobre el perjuicio irremediable también se pronuncia la T-439/2000, que a su vez se fundamentó en la T-225/93:

“Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia que exige, en el caso que nos ocupa, medidas inmediatas; la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente; y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados.

Con respecto al término ‘amenaza’ es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral.”

Por consiguiente, sólo en la medida en que se presenten los anteriores requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional, estaremos frente a un perjuicio irremediable, haciéndose procedente la acción de tutela como medio idóneo para proteger los derechos fundamentales invocados.

#### 4. El debido proceso administrativo como derecho fundamental.

Esta Corporación en sentencia T-1263 de 2001, con ponencia del doctor Jaime Córdoba Triviño, al considerar el debido proceso administrativo como derecho fundamental, sostuvo:

“El derecho fundamental al debido proceso se consagra constitucionalmente como la garantía que tiene toda persona a un proceso justo y adecuado, esto es, que en el momento en que el Estado pretenda comprometer o privar a alguien de un bien jurídico no puede hacerlo sacrificando o suspendiendo derechos fundamentales. El debido proceso constituye una garantía infranqueable para todo acto en el que se pretenda -legítimamente- imponer sanciones, cargas o castigos. Constituye un límite al abuso del poder de sancionar y con mayor razón, se considera un principio rector de la actuación administrativa del Estado y no sólo una obligación exigida a los juicios criminales”.

En la sentencia antes citada, sobre la debida notificación de las decisiones administrativas y su relación con los principios de publicidad y contradicción, se manifestó:

“..... Es mediante el acto de la notificación que la administración cumple con el principio de publicidad y garantiza con ello, que la persona pueda ejercer el derecho a la defensa. En un Estado de derecho no se pueden considerar como válidas las decisiones que se tomen a espaldas de los interesados. El debido y oportuno conocimiento que deben tener las personas de los actos de la administración es un principio rector del derecho administrativo, en virtud de éste las autoridades están obligadas a poner en conocimiento de sus destinatarios los actos administrativos y esta no es una actividad que se pueda desarrollar de manera discrecional sino por el contrario se trata de un acto reglado en su totalidad. La debida notificación de los actos administrativos no sólo persigue la legitimidad y eficacia de la acción del Estado sino que también garantiza el debido proceso y el derecho a la defensa”.

## 1. Caso Concreto

El señor Fernando José María Mejía Mejía, el 22 de febrero de 2001 solicitó al Gerente Administrativo del Seguro Social de Arauca el reconocimiento de su pensión de jubilación radicada bajo el No. 295424 de 08 marzo de 2001. Entidad que a juicio del actor, tenía 4 meses para contestarle su petición.

Después de todas las incidencias narradas en el acápite de los hechos, el reconocimiento de la pensión fue denegado mediante resolución No. 5319 de 08 de octubre de 2001, pues el Instituto de los Seguros Sociales consideró que el actor no cumplía uno de los requisitos para acceder a esta garantía, cual es la edad, según la ley 71 de 1988 y el decreto 2709 de 1994.

El 4 de octubre de 2002 el actor instauró demanda de tutela ante el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, en la que invocó la protección de los derechos fundamentales a la vida, a la igualdad, al debido proceso, al mínimo vital; como mecanismo transitorio, y en providencia del 21 de octubre de 2002 se le ordenó al Instituto del Seguro Social reconocerle la pensión de jubilación como lo dispone el decreto 546 de 1971 en su artículo 6, ya que cuenta con la edad y tiempo para ello; agregando que la resolución en la que fue denegada

esta petición no se la notificaron al actor, razón por la cual no le fue posible interponer recurso ordinario alguno contra la misma, y que tampoco remitieron el expediente a la ciudad de Bogotá.

El demandante sin embargo, dirigió un escrito donde solicita una adición a la anterior decisión, en lo que tenía que ver con la liquidación de la pensión en cuanto a la asignación básica, bonificación por compensación, prima de servicio, vacacional, y de Navidad, pero el juzgado 9 mediante auto de 24 de julio de 2002, se la negó.

Impugnó el solicitante por no estar de acuerdo con la negación de la petición, como también lo hizo el gerente de pensiones del ISS, seccional cundinamarca, en el cual éste argumentó que ante esa seccional no se había adelantado ninguna solicitud de pensión por parte del actor, como tampoco obra en el expediente los documentos que certifiquen el derecho adquirido por el mismo.

La segunda instancia, que fue surtida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, revocó la sentencia de primera instancia por medio de la cual se había concedido el amparo solicitado por el actor por considerar que como el funcionario continuaba trabajando en el Tribunal como Magistrado no puede colegirse la existencia de un perjuicio irremediable en cabeza del mismo.

De acuerdo con ello, la Sala entrará a analizar si en el caso bajo estudio se vulneró el derecho al debido proceso del tutelante en el proceso de notificación del acto administrativo que negó el derecho a la pensión solicitada. De igual forma, si era procedente la tutela para ordenarle al Instituto de los Seguros Sociales proferir la resolución mediante la cual se concedió el derecho a la pensión del actor, o si los medios ordinarios eran suficientes para garantizar la protección de sus derechos. Igualmente, verificar si se dan los requisitos exigidos por la doctrina constitucional para que se configure un perjuicio irremediable que excepcionalmente haga procedente la tutela.

Como ya quedó dicho a lo largo de esta providencia, el actor acudió a la acción de tutela para cuestionar la negativa del Seguro Social de reconocerle el derecho a la pensión; decisión que fue tomada mediante resolución No. 5319, de 8 de octubre de 2001.

Contra la anterior resolución, como acto administrativo que es, caben los recursos de la vía

gubernativa ante la misma autoridad que profirió tal acto; recursos que según el libelista no fueron interpuestos porque el acto denegatorio no le fue notificado en debida forma, actuación que en su sentir vulneró el derecho al debido proceso.

En efecto, a folio 58 del expediente de tutela se puede verificar la resolución No. 5319 de 8 de octubre de 2001, mediante la cual se negó el derecho a la pensión del señor Fernando José María Mejía Mejía.

A folio 83 del expediente aparece fotocopia de una citación para la notificación personal de la resolución 5319, de 1 de noviembre de 2001, dirigida al señor José María Mejía en la que se dice "Atentamente se le informa a que (sic)debe presentarse en la oficina de pensiones del Seguro Social Seccional Arauca, ubicada en la calle 22 No. 16-24 segundo piso, a fin de notificarle el contenido de la resolución No. 005319 de 2001, proferido por la Jefe del Departamento de Pensiones de la Seccional Santander, dentro de los (5) cinco primeros días hábiles siguientes a la fecha de esta citación.

En el escrito anterior se presentan dos espacios dispuestos para los sellos de recibido, o para la constancia de que efectivamente se comunicó. El primero en la parte superior que estaba dispuesto para el recibido del Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca que se encuentra en blanco, lo que significa que la comunicación para la notificación personal no se llevó a cabo, y el segundo en la parte inferior que corresponde al espacio dispuesto para el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda, en el que aparece constancia de recibido en Bogotá, el día 28 de agosto de 2002.

Asimismo, a folio 183 del expediente aparece un texto de acto de notificación del siguiente tenor: "En la ciudad de Arauca, notifiqué personalmente al señor Fernando José María Mejía Mejía, quien se identificó con cédula de ciudadanía No. 17.110.204 expedida en Bogotá, sobre el contenido de la resolución No. 005319 de 2001, proferida por el Jefe del Departamento de Pensiones del Seguro Social Seccional Santander, cuya copia se le entrega al interesado, haciéndole saber que contra dicha resolución procede el recurso de reposición ante el Jefe del Departamento de Pensiones del Seguro Social Santander y apelación ante la Vicepresidencia de Pensiones a Nivel Nacional, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de este acto". Pero este supuesto acto carece de fecha y de firma. Es decir, no es un acto de notificación en términos constitucionales ni legales.

A folio 184 del expediente aparece un informe de notificación de 05 de noviembre de 2001, firmado por Lizeth Silva Sánchez, Coordinadora de Pensiones Seccional Arauca donde manifiesta que “ El día 1 de noviembre de 2001 me trasladé al Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca con el fin de notificar al Doctor Fernando José María Mejía Mejía del contenido de la resolución No. 005319 de 2001 proferida por el Jefe del Departamento de Pensiones del ISS Seccional Santander, y fui informada en la secretaria del Tribunal que el Magistrado Mejía Mejía había sido trasladado al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, cuya dirección es Avenida la Esperanza No. 53-02, Torre C. Basamento 09 Seccional 2° Subsección A, Bogotá, D.C.

Por lo anterior no pudo llevarse a cabo dicha notificación.”

De acuerdo con lo anterior, y considerando que a folio 185 del expediente obra la notificación por edicto, fijado el día 13 de diciembre de 2001 y desfijado el 28 de diciembre de 2001, se concluye que, para el Seguro Social, la mencionada resolución quedó en firme el día 07 de enero de 2002, siguiendo los parámetros consagrados en el artículo 51 del Código Contencioso Administrativo.

Es de resaltar que el sello de recibido que aparece en el cuerpo del acto de comunicación enviada al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en su parte inferior (folio 83 del expediente) tiene fecha 28 de agosto de 2002, es decir, 7 meses y 21 días después de haber quedado en firme la notificación por edicto antes referida.

De lo anterior se deduce que el Seguro Social , no notificó en debida forma la resolución, por medio de la cual negaba el derecho a la pensión solicitada por el tutelante, pues una vez se intentó la comunicación personal en Arauca y dándose cuenta de que el actor había sido trasladado a la ciudad de Bogotá en calidad de Magistrado del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, le asistía la obligación a la administración de comunicarle dicho acto a ésta última ciudad para que el actor se enterara personalmente de la decisión tomada. Por ello, no es de recibo para esta Sala la actuación de la administración, pues no obstante tener ubicada la ciudad, con dirección y sitio exactos en la que se encontraba el doctor, dispuso la notificación por edicto, no permitiendo con ello que el mencionado ciudadano controvirtiera el acto que le fue adverso a sus intereses. De igual forma, como ya se dijo en párrafos anteriores, en la fecha de recibo en del acto de comunicación personal el día 28 de agosto

del 2002 en la ciudad de Bogotá, ya el acto administrativo se encontraba en firme y por ello era materialmente imposible interponer los recursos de la vía gubernativa.

En ese sentido el artículo 44 del C.C.A, establece “Las demás decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, o a su representante o apoderado.

Si la actuación se inició por petición verbal, la notificación personal podrá hacerse de la misma manera.

Si no hay otro medio más eficaz de información al interesado, para hacer la notificación personal se le enviará por correo certificado una citación a la dirección que aquél haya anotado al intervenir por primera vez en la actuación, o en la nueva que figure en comunicación hecha especialmente para tal propósito. La constancia del envío se anexara al expediente. El envío se hará dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto.

No obstante lo dispuesto en este artículo, los actos de inscripción realizados por la entidad encargadas de llevar los registros públicos se entenderán notificados el día en que se efectúe la correspondiente notificación.

Al hacer la notificación personal se entregará al notificado copia íntegra, auténtica y gratuita de la decisión, si ésta es escrita.

En la misma forma se harán las demás notificaciones previstas en la parte primera de este código.

De acuerdo con lo anterior, la Sala encuentra que hubo negligencia por parte del Seguro Social Seccional al no intentar la notificación personal de la resolución que negó la pensión del actor, lo que se hace más evidente si tenemos en cuenta que, a folio 40 del expediente de tutela obra comunicación de fecha 17 de octubre de 2001, enviada ese mismo día, a la doctora Sonia Judith Mendoza, Jefe de departamento de Pensiones del Seguro Social Seccional Santander, mediante la cual le solicita que “se envíe el presente proceso para el departamento de pensiones de la seccional Cundinamarca debido a que el Honorable Consejo de Estado trasladó al suscrito magistrado a la Sección Segunda del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca...” y el día 1 de noviembre de 2001, se intentó

la notificación personal del actor como ya quedó anotado en párrafos anteriores, en las instalaciones del Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca, a sabiendas de que el mencionado funcionario había sido trasladado al Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Además, teniendo como base lo afirmado por el actor y confirmado con las pruebas obrantes en el expediente de tutela (folio 60), se constata que si bien es cierto que el día 6 de agosto de 2002 el actor recibió el oficio VP - AS - 239, firmado por la doctora Jacqueline Sotelo Sánchez, Asistente de la Vicepresidencia de pensiones del Seguro Social, mediante el cual le comunican que su solicitud prestacional ya fue resuelta con la resolución No. 5319 de 8 de octubre de 2001, la Sala encuentra también que no se le anexó copia de la referida resolución para que se configurara la notificación en debida forma, esto es, conforme al artículo 44 del Código Contencioso Administrativo. Por lo demás, en el presente caso no se configuró tampoco la notificación por conducta concluyente, toda vez que con arreglo al artículo 48 del Código Contencioso Administrativo, ésta se presenta cuando la parte interesada se da por suficientemente enterada o utilice en tiempo los recursos legales. Lo cual, según se ha visto, no ocurrió en el trámite administrativo que hoy nos ocupa.

Como ya ha sido reiterado por esta Corte, la notificación como acto procesal tiene la finalidad de hacer conocer las decisiones proferidas por las autoridades estatales, de tal suerte que quien sea afectado por la misma y desde luego, cumpla con el requisito de la legitimación para hacerlo, pueda controvertirla a través de los recursos que el ordenamiento jurídico pone a su alcance.

Ahora bien, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, la revocatoria directa de los actos administrativos procede de oficio o a solicitud de parte, cuando, "sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley".

En principio podría pensarse que, como el actor no interpuso los recursos de la vía gubernativa, entonces contaba con la posibilidad de acudir a la administración para solicitar la revocatoria directa del acto que lo afectó (artículo 70 Código Contencioso Administrativo).

Empero, es de observar que si bien el actor aún cuenta con la posibilidad de acudir a la Administración solicitando la revocatoria del acto en cuestión, por otra parte, según el artículo 72 del C.C.A, ni la petición de revocación de un acto, ni la decisión que sobre ella

recaiga revivirán los términos legales para el ejercicio de las acciones contencioso administrativas...". De lo cual resulta claro que ya no tendría acceso a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, pero no por su culpa, sino de la demandada.

Vale decir, si en este momento el actor hace uso de la revocatoria directa, en caso de que la decisión que recaiga le sea adversa, no podría acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo en búsqueda del control judicial sobre la legalidad del acto, puesto que los términos ya se han vencido, lo que iría en contra del derecho al acceso a la administración de justicia.

Teniendo en cuenta que sin el lleno de los requisitos establecidos para la notificación de los actos administrativos, "no se tendrá por hecha la notificación ni producirá efectos legales la decisión ..." (art. 48 C.C.A), esta Sala ordenará dejar sin efecto todas las actuaciones surtidas a partir de la citación enviada al actor el 1 de noviembre de 2001, (folio 85), y se proceda, en consecuencia, a notificarle personalmente al actor la resolución No. 5319 de 8 de octubre de 2001, a efectos de que se le de estricto cumplimiento al debido proceso.

Las razones anteriores son suficientes para confirmar la decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, de diciembre 09 de 2002, mediante la que negó el amparo solicitado, pero por las razones expuestas en esta providencia.

De otra parte, es de observar que en lo relacionado con el reconocimiento de la pensión existe un medio judicial ordinario de defensa, y que por tanto, no procedía la acción de tutela para ordenarle al Instituto de Seguros Sociales proferir el acto administrativo de reconocimiento del derecho a la pensión del tutelante. Por lo mismo, en ese sentido la decisión del juez de primera instancia fue equivocada.

Tampoco se daban los requisitos para su procedencia como mecanismo transitorio, pues no se evidencia el perjuicio irremediable que pudiera pesar en cabeza del actor.

#### IV. DECISION

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

## RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR por las razones expuestas en esta providencia el fallo proferido por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 09 de diciembre de 2002, mediante el cual se revocó la decisión estimatoria del juzgado 9 Laboral del Circuito de Bogotá, en la acción de tutela instaurada por Fernando José María Mejía Mejía contra el Instituto del Seguro Social Seccional Arauca, pero por las razones expuestas en esta providencia.

Segundo.- ADICIONAR el fallo proferido por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 09 de diciembre de 2002, en el sentido de Tutelar el derecho al debido proceso del solicitante, y como consecuencia dejar sin efecto todas las actuaciones surtidas a partir de la citación enviada al actor el 1 de noviembre de 2001 (folio 85) y, se proceda, en consecuencia, a hacer la notificación en debida forma. ORDENAR al Instituto de los Seguros Sociales Seccional Arauca, notificar al actor personalmente la resolución No. 5319 de 08 de octubre de 2001, de tal suerte que se le de la oportunidad al señor Fernando José María Mejía Mejía para interponer los recursos que consagra la ley.

Tercero.- LÍBRENSE por Secretaría General las Comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos allí previstos.

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

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MAUNUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR:

El Honorable Magistrado doctor MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA, no firma la presente sentencia, por encontrarse con permiso concedido con anterioridad.

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General