

ACCION DE TUTELA PARA CONTROVERTIR DECISIONES DE COMPARTIBILIDAD PENSIONAL-  
Improcedencia general

COMPARTIBILIDAD PENSIONAL-Fundamento constitucional y legal

La figura de la compartibilidad pensional cuenta con fundamento constitucional en el artículo 128 de la Constitución para el caso de las entidades públicas y de uno legal, en relación con los empleadores del sector privado. Así, con sustento en el artículo 18 del Decreto 758 de 1990 que disponía su regulación, es necesario precisar que la compartibilidad se da cuando una empresa del Estado o un particular reconoce una pensión que cubre el riesgo de vejez - extralegal o convencionalmente-, hasta que la entidad de seguridad social le reconoce la pensión de vejez, caso en el cual el ex empleador sólo deberá proceder a pagar el mayor valor de la pensión, si este fuera el caso.

DERECHO AL MINIMO VITAL-Orden a Municipio, antes de acudir a cualquier mecanismo coactivo para el pago de las obligaciones del deudor, intentar la celebración de un acuerdo de pago con el accionante

A pesar de existir certeza de que el accionante no tenía pleno derecho a recibir ambas mesadas pensionales, lo cierto es que la suma de dinero que se declaró que debía pagar - más de setenta millones de pesos- puede, a su edad, llegar a afectar su mínimo vital. En consideración a lo expuesto, esta Corporación concluye que frente al riesgo latente de afectar la subsistencia del accionante, el Municipio deberá, en atención a que se trata de un sujeto de especial protección constitucional por su edad y su estado de salud, intentar realizar un acuerdo de pago que se ajuste a su situación socioeconómica, antes de acudir a los mecanismos legales y judiciales -si a ello decide recurrir la accionada-. De no ser posible, en todo caso, deberá dicho municipio, al iniciar el cobro de las sumas adeudadas -si a esto último hubiere lugar- valorar (i) su situación socioeconómica, (ii) el monto total de lo reclamado -sin perjuicio de la existencia de una causa legal que hubiere extinto la obligación o la acción de cobro- y (iii) el estado de salud del actor y su esperanza de vida.

Referencia: Expediente T-6.172.445.

Acción de tutela instaurada por Ramón Elías Giraldo Arias, mediante apoderado judicial, en contra de la Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga.

Magistrado Ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá, D.C., cuatro (4) de octubre de dos mil diecisiete (2017).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Gloria Stella Ortiz Delgado, Antonio José Lizarazo Ocampo y Alejandro Linares Cantillo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

## SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo proferido, en segunda instancia, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga, el veintisiete (27) de enero de dos mil diecisiete (2017), que a su vez confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Guadalajara de Buga, el veintitrés (23) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), que declaró improcedente el amparo solicitado por el apoderado judicial de Ramón Elías Giraldo Arias.

## I. ANTECEDENTES

### A. LA DEMANDA DE TUTELA<sup>1</sup>

1. Mediante apoderado judicial<sup>2</sup>, Ramón Elías Giraldo Arias interpuso acción de tutela en contra de la Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga por el presunto desconocimiento de sus derechos fundamentales a la seguridad social, la igualdad, la dignidad humana, el mínimo vital, el debido proceso administrativo, los derechos adquiridos y la protección especial a las personas de la tercera edad. Lo anterior, en consideración a que la accionada, por medio de un acto administrativo, le ordenó a Ramón Elías Giraldo Arias la compartibilidad de la pensión de jubilación que le había reconocido con la pensión de vejez a cargo de Colpensiones y, a su vez, dispuso reintegrar en favor del Municipio de Buga el retroactivo de

las mesadas recibidas entre julio de 2008 y julio de 2016, las cuales ascienden a setenta y siete millones novecientos nueve mil seiscientos sesenta pesos (\$ 77.909.660).

## B. HECHOS RELEVANTES

2. El 7 de junio de 2002, mediante Resolución DAM 230-2002, el Municipio de Guadalajara de Buga reconoció en favor de Ramón Elías Giraldo Arias una pensión de jubilación anticipada. Esta decisión se sustentó en que la accionada y el sindicato de trabajadores oficiales de la misma suscribieron un acuerdo adicional transitorio a la Convención Colectiva de Trabajo del año 2002 a 2003 y, a su vez, el accionante manifestó su voluntad de acogerse a tal prestación<sup>3</sup>. En la parte resolutive de este acto administrativo se precisó que el monto de la pensión correspondería a quinientos dieciséis mil doscientos treinta y un pesos (\$516.231), que debían pagarse hasta que se le reconociera la pensión de vejez:

“ARTÍCULO SEGUNDO: Reconocer al señor RAMÓN ELÍAS GIRALDO ARIAS el ciento por ciento de la mesada pensional, hasta (que) el Instituto del Seguro Social le otorgue la prestación económica por vejez y el Municipio reconocerá la diferencia a que haya lugar, dado que a la fecha cuenta con 72 años de edad”.

3. En el año 2008, mediante Resolución No. 013266, el Instituto de Seguros Sociales –Seccional Valle- reconoció en favor de Ramón Elías Giraldo Arias una pensión de vejez por valor de quinientos noventa y cuatro mil ciento sesenta y dos pesos (\$594.162), así como un retroactivo equivalente a poco más de veinticinco millones de pesos<sup>4</sup>.

4. Según indicó el accionante, el 5 de agosto de 2016, fue citado en la Secretaría de Desarrollo Institucional de la Alcaldía de Guadalajara de Buga, con el fin de ser notificado de la Resolución DM-1100-378 de 2016, por medio de la cual se ordenó la compartibilidad de la pensión. En este acto administrativo se le indicó que, de conformidad con el procedimiento administrativo iniciado y comunicado en 2015 y frente al silencio del accionante, se había procedido a ordenar -de acuerdo con los Decretos 2879 de 1985 y 758 de 1990- la compartibilidad de la pensión de jubilación que había sido reconocida por este ente territorial, con la pensión de vejez, otorgada por el Instituto de Seguros Sociales. En consecuencia, el Municipio de Guadalajara de Buga seguirá pagando el mayor valor en cada vigencia, a partir de la inclusión en nómina de la segunda pensión.

Asimismo, en el artículo resolutivo No. 3 se le ordenó al actor reintegrar, en favor del municipio accionado, el retroactivo de las mesadas percibidas en el período comprendido entre el mes de julio de 2007 a julio de 2016 “(...) las cuales ascienden a la suma de SETENTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS NUEVE MIL SEISCIENTOS PESOS (\$ 77.909.660.00) ML”.

5. El 31 de agosto de 2016, el accionante presentó recurso de reposición contra la anterior resolución y solicitó su revocatoria<sup>5</sup>. En su momento, se precisó por el apoderado del accionante que las dos pensiones eran autónomas y no se debían excluir entre sí por no estar a cargo del tesoro público y que, además, la Corte Constitucional -al estudiar el artículo 19 de la Ley 797 de 2003- consideró que no existe fundamento legal alguno de la Administración para suspender el pago de una pensión previamente reconocida, pues para ello debería acudir al juez respectivo. A su vez, se hizo alusión a la sentencia T-066 de 2010, en la cual esta Corporación indicó que el competente para ordenar la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo es el juez de lo contencioso administrativo y que, de cualquier forma, este tipo de decisiones deben estar precedidas de un acto administrativo que garantice el debido proceso del beneficiario de la pensión.

En consecuencia, no existió ninguna autorización expresa del accionante para revocar el acto administrativo que le reconoció la pensión convencional y tampoco es posible concluir que tal reconocimiento se sustentó en una situación abiertamente ilícita o fraudulenta. Por ende, no podía la accionada proceder a revocar y ordenar la compartibilidad de ambas pensiones en los términos expuestos y, mucho menos, ordenar la devolución de los dineros que, de buena fe, fueron recibidos.

6. El 19 de septiembre de 2016, el Alcalde Municipal de Guadalajara de Buga, al resolver el recurso de reposición interpuesto decidió confirmar en todas sus partes el acto administrativo cuestionado, a excepción de su vigencia, el cual se supeditó hasta el día de su firmeza<sup>6</sup>.

De acuerdo a lo dispuesto en tal decisión, (i) la actuación de la alcaldía accionada no implicó la revocatoria de un acto administrativo, sino que la Administración se limitó a dar aplicación a la figura de la compartibilidad pensional, para la cual asumió el mayor valor de la pensión de vejez que debía reconocer, con el fin de evitar un doble pago para la protección de un

único derecho, (ii) el inicio de la actuación administrativa -que culminó en la resolución cuestionada- fue notificada en debida forma, sin que el actor hiciera uso de su derecho a la defensa y (iii) en la misma resolución que reconoció el derecho a la pensión de jubilación se indicó, con absoluta claridad, que ella se pagaría hasta el reconocimiento de la pensión de vejez por parte del Instituto de Seguros Sociales.

7. En consideración a lo expuesto, el señor Ramón Elías Giraldo Arias, de 86 años de edad<sup>7</sup> interpuso acción de tutela en contra del Municipio de Guadalajara de Buga por el presunto desconocimiento de sus derechos fundamentales a la seguridad social, la igualdad, la dignidad humana, el mínimo vital, el debido proceso administrativo, los derechos adquiridos y la protección especial a las personas de la tercera edad. En consecuencia, solicitó la suspensión de los efectos del acto administrativo que decretó la compartibilidad de la pensión. Como fundamento de su pretensión, indicó que la accionada desconoció la especial protección en favor del actor, pues razones de seguridad jurídica le impedían proceder de tal manera y, por ende, desconocer derechos adquiridos, sin que además hubiera procedido a demandar su propio acto. Con mayor razón, si al actor se le redujo la mesada pensional, a cargo del Municipio de Guadalajara de Buga, a ciento ochenta y un mil quinientos pesos (\$181.500) y, a su vez, tiene que enfrentar distintas enfermedades como diabetes, hipertensión arterial y demencia vascular no especificada<sup>8</sup>.

A su vez, precisó que en la expedición del cuestionado acto administrativo (i) se desconoció que uno de los fines del Estado es garantizar la efectividad de los derechos estipulados en la Constitución (art. 2º) y, por tanto, un acto administrativo no puede afectar derechos consolidados en detrimento de un sujeto de especial protección, (ii) dado que la seguridad social es un servicio público esencial (art. 48) y es tutelable, en este caso, por estar afectando el disfrute de una pensión en favor de un sujeto de especial protección y (iii) debe considerarse que se vulneró el mínimo vital de Ramón Elías Giraldo Arias en detrimento de los derechos adquiridos, del debido proceso administrativo y del principio de buena fe, que le imponía a la Administración demandar su propio acto, como presupuesto ineludible para revocar el disfrute de una pensión.

#### C. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y DEL INTERVINIENTE

8. Mediante auto del diez (10) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), el Juzgado Segundo

Civil Municipal de Guadalajara de Buga puso en conocimiento de la Alcaldía Municipal, así como de Colpensiones, la presente acción de tutela, con el fin de que en el término de dos (2) días rindieran un informe detallado de los hechos y de las pretensiones contenidas en ella. Sin embargo, Colpensiones no dio respuesta a tal requerimiento.

Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga<sup>9</sup>

9. El 17 de noviembre de 2016, el Director Jurídico del Municipio de Guadalajara de Buga dio respuesta. Adujo que la edad del actor no hace, por sí sola, que la actuación de la accionada sea contraria a derecho. No se ha vulnerado derecho fundamental alguno, dado que la figura de la compartibilidad pensional, en el caso concreto, se aplicó de acuerdo con los parámetros legales y constitucionales. Así, el derecho a la seguridad social en salud del actor se encuentra protegido como afiliado obligatorio al sistema y el derecho al debido proceso se garantizó al haberle notificado el inicio de la actuación administrativa que determinó la compartibilidad de la pensión.

Por el contrario, el señor Ramón Elías Giraldo Arias omitió el deber de informar, de forma oportuna, el reconocimiento que en su momento efectuó el Instituto de Seguros Sociales de su pensión de vejez. Con todo, la pretensión de suspender un acto administrativo en firme es propio de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, por tanto, la acción de tutela objeto de estudio debe ser declarada improcedente pues el actor cuenta con el medio de nulidad y restablecimiento del derecho, así como con las medidas cautelares que fueron contempladas en la Ley 1437 de 2011.

#### D. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN

Primera Instancia: Sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Guadalajara de Buga, el veintitrés (23) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)<sup>10</sup>

10. El Juzgado de instancia declaró improcedente el amparo a los derechos fundamentales al debido proceso, la seguridad social, la igualdad, la dignidad humana, el mínimo vital, el debido proceso administrativo y la protección especial a la tercera edad, que habían sido solicitados por el accionante.

Al respecto indicó que, de forma expresa, en la resolución DAM-230 del 7 de junio de 2002,

en su artículo segundo, se hizo constar la necesidad de dar aplicación a la compartibilidad de la pensión. En consecuencia, es evidente que la pretensión de la acción de tutela es la de suspender un acto administrativo que se encuentra en firme y que, además, es competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. En todo caso, si así lo considera pertinente, Ramón Elías Giraldo Arias podrá acudir a la jurisdicción ordinaria laboral con el fin de ventilar su controversia.

## Impugnación<sup>11</sup>

11. El apoderado del accionante impugnó la anterior providencia con sustento en que tal determinación desconoció la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el estado de debilidad manifiesta al que se enfrenta el accionante. El actor cuenta con 86 años, sufre de graves afecciones de salud y, de forma sorpresiva, se le sustrajo de más del 90% de su pensión de jubilación. Además, esta decisión de la accionada se dio casi de manera simultánea al deceso de su cónyuge, Rosa Elena Morales, quien murió el 19 de mayo del 2016<sup>12</sup>, por lo cual el accionante se enfrenta a una agravación de sus condiciones de salud.

Asimismo, solicitó tener en consideración los argumentos expuestos por distintas sentencias de esta Corporación, tales como la T-234 de 2015, T-1060 de 2005, T-295 de 1999 y T-246 de 1996, las cuales se adjuntan al texto de la impugnación.

Segunda Instancia: Sentencia del Juzgado Primero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga del veintisiete (27) de enero de dos mil diecisiete (2017)<sup>13</sup>

12. El juzgado de segunda instancia confirmó en su integridad la sentencia impugnada al considerar que, pese a las condiciones de vulnerabilidad del accionante, ello no es suficiente para inferir que el señor Ramón Elías Giraldo Arias pueda recibir dos pensiones independientes a cargo del Municipio de Buga y de Colpensiones. En consecuencia, es el juez natural a quien le corresponde entrar a discernir al respecto de la existencia de tal derecho pues, si bien el monto de las mesadas se ha visto disminuido, en ningún momento se ha dejado de pagar la pensión.

## E. ACTUACIONES ADELANTADAS EN LA CORTE CONSTITUCIONAL Y PRUEBAS RECAUDADAS

## EN SEDE DE REVISIÓN

13. Mediante auto del cuatro (4) de agosto de dos mil diecisiete (2017)<sup>14</sup>, proferido por el Magistrado Sustanciador<sup>15</sup>, se ofició a Ramón Elías Giraldo Arias para que (i) demostrara cuál es su situación económica, la conformación de su núcleo familiar, si es propietario de bienes inmuebles y si sigue afiliado al sistema de seguridad en salud. Asimismo, se le preguntó (ii) si ya había acudido a la jurisdicción de lo contencioso administrativo con el fin de cuestionar el acto que ordenó la compartibilidad de la pensión y si ya se inició un proceso en su contra para el cobro de las sumas que, según la accionada, debe reintegrar y (iii) cuáles son los montos que, en la actualidad, recibe por concepto del mayor valor de la pensión reconocida por el Municipio de Guadalajara de Buga y la mesada pensional a cargo de Colpensiones.

También se ofició a la Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga, para que precisara (i) los motivos por los que considera que no era necesario proceder a demandar su propio acto, esto es la Resolución DAM 230-2002 del 7 de junio de 2002, por medio de la cual este municipio reconoció en favor del accionante la pensión de jubilación; (ii) cuál va a ser el mecanismo para proceder a cobrar los supuestos montos que adeuda el actor o si ha llegado a descontar algún valor por tal concepto; (iii) en la actualidad cuánto le está pagando, mensualmente, al señor Ramón Elías Giraldo por el mayor valor de la pensión que fue reconocida por Colpensiones, y (iv) si existe algún canal de información entre Colpensiones y dicho municipio, con el fin de evitar que se pague dos veces por una única mesada.

Finalmente, se ofició a la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones- para que informara (i) cuándo le fue reconocida la pensión de vejez al accionante y si se le notificó de tal hecho; (ii) la manera de evitar el doble pago de las mesadas pensionales por concepto de vejez en favor de una única persona, antes de que se de aplicación a la figura de compartibilidad pensional; (iii) si existe un canal de información con las entidades públicas, por qué en el caso objeto de estudio se continuaron pagando dos mesadas en favor del accionante y (iv) el valor de la mesada pensional que, en la actualidad, es pagada en favor del accionante.

14. En respuesta a los anteriores requerimientos del auto de pruebas, se recibieron las

siguientes comunicaciones y documentos<sup>16</sup>:

Ramón Elías Giraldo Arias<sup>17</sup>

15. El accionante indicó que, desde en el momento en el que se le declaró la compartibilidad de la pensión, su situación es muy precaria. Pese a que sus ingresos totales corresponden a novecientos cinco mil trescientos setenta pesos (\$ 905.370), tiene egresos por más de un millón seiscientos pesos (\$ 1.600.000), dado que del monto que percibe debe pagar la alimentación de cinco personas, servicios públicos, impuesto predial, pagar ciertas obligaciones adquiridas y algunas medicinas que debe asumir, de forma particular, cuando la EPS no lo hace a tiempo.

Informó que su núcleo familiar está conformado por tres (3) hijas que exceden los cincuenta y cinco (55) años, son solteras y conviven bajo el mismo techo con el accionante, quienes le prodigan los cuidados necesarios que requiere por su edad y estado de salud. Aunado a lo anterior, su hijo Horacio Giraldo es alimentado en su hogar y, de acuerdo con su intervención, todos dependen de su ingreso como pensionado.

Adicionalmente, informó que es propietario de un inmueble, ubicado en el Barrio Divino Niño de Buga, en el cual reside con los integrantes del núcleo familiar y el que adquirió hace cincuenta (50) años a través de la Asociación de Hombres Católicos. Señaló que se encuentra afiliado al sistema de seguridad social de salud y, según se aclaró, se ve sujeto a las demoras propias de éste, sus filas y demás inconvenientes.

Informó el actor que no ha acudido a la jurisdicción de lo contencioso administrativo al haber sido sorprendido a sus ochenta y seis (86) años, y pese a su estado de salud, con la determinación que cuestiona. Por tanto, acudió a la acción de tutela al considerarla expedita. Agregó que antes de la compartibilidad recibía del Municipio de Buga novecientos ochenta y ocho mil seiscientos veinticuatro pesos (\$ 988.624) y ahora sólo percibe, por parte de esta entidad, ciento cincuenta y cuatro mil trescientos cincuenta y dos pesos (\$ 154.352), suma que es adicional a lo girado por Colpensiones. Por último, manifestó que se jubiló extralegalmente a los setenta y dos (72) años y que continuó "(...) cotizando hasta adquirir la pensión a la edad de 78 años, y la Alcaldía Municipal sí tenía conocimiento de las dos

pensiones, tanto de la jubilación como de la vejez, y prueba de ellos es que cuando (se) pensionó por vejez con el ISS, el retroactivo le fue girado injustamente a la Alcaldía Municipal”<sup>18</sup>. Como anexos a su intervención se aportó (i) el pago de nómina de pensionados de los últimos tres (3) meses –tanto de Colpensiones como del Municipio de Guadalajara de Buga- y el pago del impuesto predial unificado.

#### Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga<sup>19</sup>

El mecanismo para proceder a cobrar las sumas que, según indica, adeuda el accionante es un proceso de cobro coactivo, el cual se encuentra previsto en la Ley 1437 de 2011 y en el Estatuto Tributario. En cuanto a la prescripción se precisó que ella sólo puede ser alegada por la parte y que el accionante, hasta el momento, no la ha solicitado.

También cuestionó que el actor no hubiera informado acerca del reconocimiento pensional que a su favor efectuó el Instituto de Seguros Sociales –hoy Colpensiones- y de lo cual sólo se enteró este municipio el 27 de mayo de 2014. En consecuencia, adujo que “(...) los mayores valores recibidos por el señor Ramón Elías se constituyeron en pago de lo no debido durante el tiempo que el municipio no conocía del reconocimiento por parte del ISS y durante el trámite de la actuación administrativa que le garantiza el debido proceso al señor Ramón Elías Giraldo Arias, para expedir el acto administrativo que ordenara la compartibilidad”<sup>21</sup>.

Aunado a lo anterior, indicó que el municipio no ha iniciado ningún proceso de cobro, ni ha realizado descuento alguno, como así se acredita en el desprendible de pago. En la actualidad, el Municipio de Guadalajara de Buga le está pagando al señor Ramón Elías Giraldo la suma de ciento noventa y un mil ciento cincuenta y dos pesos (\$191.152). Finalmente, advirtió que no existe un canal de información entre esta entidad territorial y Colpensiones, por lo cual para obtener las resoluciones de reconocimiento pensional de quienes, de forma simultánea, son jubilados del municipio se tienen que efectuar múltiples peticiones para requerir dichos actos administrativos<sup>22</sup>:

“(...) en el caso particular del señor Ramón Elías Giraldo Arias, la comunicación a través de la cual se allegó la Resolución de pensión de vejez, fue remitida el 27 de mayo de 2014, fecha a partir de la cual el municipio inició la actuación administrativa para ordenar la compartibilidad, además debe tenerse en cuenta que conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional para efectos de no afectar el mínimo vital, es necesario que la entidad

tenga prueba idónea de que está recibiendo la prestación económica de vejez, que en este caso es el acto administrativo de reconocimiento”<sup>23</sup>.

Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-<sup>24</sup>

17. Colpensiones<sup>25</sup> indicó que, mediante Resolución No. 13266 del veintiséis (26) de junio de dos mil ocho (2008), se le reconoció una pensión de vejez al señor Ramón Elías Giraldo Arias, a partir del cuatro (4) de abril de dos mil cinco (2005). Asimismo, en dicho acto administrativo se concluyó que el retroactivo de la pensión debía ser girado al Municipio de Buga, el que correspondió a veinticinco millones ciento cincuenta y seis ciento noventa y ocho pesos (\$ 25.156.198)<sup>26</sup>.

## I. CONSIDERACIONES

### A. COMPETENCIA

18. Esta Corte es competente para conocer de esta acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y en el numeral 9 del artículo 241 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, así como en virtud del auto del dieciséis (16) de junio de dos mil diecisiete (2017), proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Seis de la Corte, que decidió someter a revisión las decisiones adoptadas por los jueces de instancia.

### B. CUESTIONES PREVIAS- PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA-

19. Previo al análisis del objeto de la acción de tutela interpuesta, es necesario estudiar los requisitos de procedencia de la demanda relativos a (i) la alegación de una presunta afectación de un derecho fundamental, (ii) la legitimación por activa y por pasiva, (iii) la subsidiariedad y (iv) la observancia del requisito de inmediatez.

20. Alegación de un derecho fundamental: El actor aduce la presunta trasgresión de sus derechos fundamentales a la seguridad social<sup>27</sup>, la igualdad<sup>28</sup>, la dignidad humana<sup>29</sup>, el mínimo vital<sup>30</sup> y el debido proceso administrativo<sup>31</sup>.

21. Legitimación por activa: Ramón Elías Giraldo Arias interpuso acción de tutela, mediante apoderado32, contra la Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga, acorde con el artículo 86 de la Carta Política33, que establece que toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de tutela en nombre propio o a través de un representante que actúe en su nombre.

22. Legitimación por pasiva: El artículo 5º del Decreto 2591 de 199134 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. En el caso estudiado, al dirigirse la acción de tutela contra la Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga, se entiende acreditado este requisito de procedencia y lo mismo puede decirse respecto de Colpensiones35, la cual fue vinculada en el trámite de la acción de tutela. La legitimación se evidencia si se tiene en cuenta que, al menos prima facie, existe una relación de derecho sustancial entre las entidades accionadas y el accionante.

23. Subsidiariedad: El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 establece que la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo en los casos en los cuales sea interpuesta como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. De igual forma, se ha aceptado la procedencia del amparo de tutela en aquellas situaciones en las que existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos o efectivos para evitar la vulneración del derecho constitucional fundamental.

23.1. Esta Corporación ha señalado, refiriéndose a discusiones relativas a asuntos pensionales, que “[c]omo criterios relevantes que deben guiar al juez para determinar la procedencia de la acción de tutela en este tipo de controversias, en cada caso se encuentran (i) la edad del accionante y si en razón de ella es posible presumir circunstancias adicionales de vulnerabilidad o se debe flexibilizar el estudio de procedencia, (ii) la existencia de una afectación al mínimo vital y a la vida digna del peticionario o de su núcleo familia, (iii) la actividad administrativa que ha adelantado el accionante para obtener la prestación pensional siempre que ello se encuentre a su alcance, (iv) la calidad de sujeto de especial protección constitucional del eventual beneficiario de la prestación pensional, (v) la negativa caprichosa y arbitraria en reconocer la existencia de un derecho pensional y (vi) las condiciones de salud de los solicitantes”36.

23.2. En materia de procedencia de la acción de tutela cuando se discuten decisiones relativas a la compartibilidad de la pensión, la Corte ha establecido algunas reglas.

(i) Regla general de improcedencia de las acciones de tutela que pretendan controvertir decisiones de compartibilidad pensional

23.3.1. Los primeros pronunciamientos de esta Corporación concluyeron que, por regla general, la acción de tutela es improcedente para cuestionar las decisiones que ordenan compartir una pensión. La sentencia T-441 de 1996 así lo declaró respecto de la solicitud de amparo presentada por una persona a quien le fue suspendido el goce de su pensión de jubilación, con sustento en que el Instituto de Seguros Sociales le había reconocido la de vejez. En su oportunidad, se consideró que la decisión de la accionada no se tradujo en la suspensión de pagar una pensión a su favor y, por tanto, cualquier desacuerdo con la medida adoptada podría ser cuestionado a través de los procesos ordinarios, previstos para tal fin en el ordenamiento jurídico.

La sentencia T-1650 de 2000 estudió el caso de una persona a quien se le declaró la compartibilidad de la pensión convencional, a cargo del Banco Cafetero, con la de vejez, que debía ser pagada por el Instituto de Seguros Sociales. Se consideró que la acción de tutela era improcedente dado que en la resolución que reconoció la pensión de jubilación se dispuso que ella sería pagada, hasta tanto se le reconociera la pensión vejez, caso en el que el Banco Cafetero sólo se encontraría obligado a pagar el mayor valor. En consecuencia, se concluyó que el accionante aceptó, en su oportunidad, las condiciones de la pensión. En similar sentido, en la sentencia T-301 de 2001, al estudiar un caso análogo, la Corte dispuso que (i) en virtud del principio de unidad y universalidad de las prestaciones, el pensionado no puede pretender que haya acumulación o duplicidad de beneficios cuando el origen de tal derecho es uno solo y (ii) dado que no se había dejado de pagar la mesada pensional pues sólo se previó su disminución, no podía acreditarse una afectación al mínimo vital que hiciera procedente el amparo, así como tampoco un perjuicio irremediable, puesto que no se había interrumpido el pago de las cotizaciones correspondientes al Sistema de Seguridad Social.

(ii) Eventos excepcionales en los que procede la acción de tutela para discutir asuntos relacionados con la compartibilidad pensional. Necesidad de que exista un riesgo o una afectación del mínimo vital del accionante

23.3.2. La excepción a la orientación jurisprudencial de improcedencia, se fijó en la sentencia T-295 de 1999 en la que se concedió el amparo solicitado como mecanismo transitorio, con sustento en que el accionante sufría una serie de enfermedades coronarias y había llegado a una avanzada edad. Según la Corte “[e]sta condición de inferioridad en la cual se halla el doctor Revollo (por razón de su edad y su enfermedad) no solo justifica la existencia de un perjuicio irremediable sino que constituye para el solicitante un derecho a algo: la especial protección del Estado, dentro del esquema del inciso 3° del artículo 13 de la C. P. (El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan) y del artículo 46 que le ordena al Estado proteger a los ancianos”<sup>37</sup>.

La sentencia T-1117 de 2003 estableció que al analizar la procedencia, debe valorarse con un especial énfasis si existe una posible afectación al mínimo vital del solicitante. Así, se concluyó por esta Corte al conocer el caso de tres (3) mujeres mayores de sesenta y cuatro (64) años, a quienes se les suspendió el pago de la pensión vitalicia de jubilación reconocida por la Empresa de Licores del Chochó y a cargo de del Fondo Territorial de Pensiones de ese departamento, con sustento en una indebida acumulación con otra pensión reconocida por el Instituto de Seguros Sociales. Sin embargo, una de ellas no estaba incluida en nómina y a la otra persona no se le había reconocido la pensión de vejez solicitada, a la vez que se le suspendieron los servicios de salud. Por tanto, se declararon procedentes los amparos solicitados al considerar que a las accionantes se les había suspendido el pago de la prestación o disminuido de forma considerable.

Esta regla fue reiterada en la sentencia T-1223 de 2003, en la cual se consideró que también existía una afectación al mínimo vital y, en consecuencia, la acción de tutela era procedente, en aquellos casos en los cuales el empleador no se subroga en el deber de pagar el mayor valor de la pensión reconocida por el fondo, sino que simplemente procede a suspender cualquier pago por pensión de jubilación<sup>38</sup>. A su vez, la sentencia T-438 de 2010 destacó que deben evaluarse elementos especiales que demuestren la ineficacia o falta de idoneidad de los medios ordinarios cuando, por vía de ejemplo, se trate de una persona de avanzada edad o el solicitante se encuentre en alguna de las circunstancias que denoten una situación de debilidad manifiesta<sup>39</sup>.

En una dirección similar, la sentencia T-167 de 2004 declaró improcedente un amparo presentado en contra de una resolución de una autoridad pública, que decidió hacer uso de la figura de compartibilidad y, en consecuencia, empezó sólo a pagar el mayor valor, respecto de la pensión de vejez reconocida por el Instituto de Seguros Sociales. Como fundamento de esta decisión, encontró que no se había acreditado una afectación al mínimo vital:

“Para esta Sala es claro que la controversia planteada por el señor Martínez Figueredo debe ser resuelta por los procedimientos ordinarios. De las pruebas ordenadas en el proceso de revisión es posible inferir válidamente el pago continuo y completo de las mesadas pensionales. No se evidencia tampoco que el monto que es cancelado no alcance a cubrir las necesidades vitales del demandante. Por tal razón, y dado que no se han configurado los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela se procederá a revocar las decisiones de instancia, en el sentido de declarar improcedente el amparo solicitado”.

De forma más reciente, se ha desarrollado una regla similar en las sentencias T-175 de 2011, T-385 de 2016 y T-412 de 2017.

(iii) Necesidad de considerar, en relación con los actos administrativos de contenido particular, las modificaciones introducidas a las medidas cautelares de la Ley 1437 de 2011

23.3. En adición a lo expuesto, debe considerarse que en la sentencia T-376 de 2016, la Corte indicó que respecto de las acciones de tutela dirigidas a cuestionar actos administrativos de carácter particular debe valorarse, al analizar el presupuesto de subsidiariedad, los cambios introducidos por la Ley 1437 de 2011 a las medidas cautelares y la ampliación de la procedencia de la suspensión provisional. Sin perjuicio de las diferencias que, en abstracto, siguen existiendo con esta solicitud y su idoneidad<sup>40</sup> y la obligación de respetar el precedente constitucional en materia de procedencia según las circunstancias particulares del accionante, que deberán de ser analizadas en cada caso.

(iv) La acción de tutela presentada por el señor Ramón Elías Giraldo Arias satisface el presupuesto de subsidiariedad:

24. De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, puede concluirse que la acción de tutela interpuesta por Ramón Elías Giraldo Arias para proteger sus derechos fundamentales a

la seguridad social, la igualdad, la dignidad humana, el mínimo vital y el debido proceso administrativo, cumple con el presupuesto de subsidiariedad. Lo anterior, en consideración a que, pese a la existencia de las medidas cautelares de la Ley 1437 de 2011 y del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, el mismo no es eficaz para resolver la presente controversia en virtud de (i) que el accionante cuenta con ochenta y seis (86) años de edad, (ii) sufre de enfermedades como diabetes, hipertensión arterial y demencia vascular no especificada<sup>41</sup>, (iii) manifiesta que sus condiciones de salud se han empeorado con el deceso de su cónyuge<sup>42</sup> y (iii) su ingreso actual corresponde a novecientos cinco mil trescientos setenta pesos (\$ 905.370), del cual dependen cuatro (4) personas más.

25. Inmediatez: En relación con el presupuesto de inmediatez exigido para la procedencia de la acción de tutela y que presupone que ella se interponga en un término razonable desde la afectación del derecho, se tiene que Ramón Elías Giraldo Arias la presentó el nueve (9) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)<sup>43</sup>, mientras que la presunta vulneración de los derechos se concretó con la Resolución No. DAM-1100-378 de septiembre diecinueve (19) de dos mil dieciséis (2016), la cual -de acuerdo a las pruebas recaudada en Sede de Revisión- fue notificada el doce (12) de octubre del mismo año<sup>44</sup>. Es claro, en consecuencia, que el tiempo acaecido entre los hechos que originaron el presente trámite y la interposición de la acción es razonable.

26. De conformidad con lo expuesto y por acreditar todos los presupuestos de procedencia, en la parte resolutive de esta providencia se dispondrá revocar la sentencia del Juzgado Primero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga, proferida el veintisiete (27) de enero de dos mil dieciséis (2016), en la que se decidió confirmar la decisión de improcedencia del Juzgado Segundo Civil Municipal de Guadalajara de Buga, del veintitrés (23) de noviembre de dos mil dieciséis (2016).

### C. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO Y MÉTODO DE LA DECISIÓN

27. Le corresponde a la Sala determinar si la Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga vulneró los derechos fundamentales de Ramón Elías Giraldo Arias a la seguridad social, la igualdad, la dignidad humana, el mínimo vital, el debido proceso administrativo y los derechos adquiridos, por expedir la Resolución DM-1100-378 de 2016<sup>45</sup>, por medio de la cual se ordenó la compartibilidad de la pensión y se dispuso que el actor debía reintegrar en favor

del municipio accionado la suma de setenta y siete millones novecientos nueve mil seiscientos sesenta pesos (\$ 77.909.660.00).

Con la finalidad de resolver el problema jurídico, se reiterarán las reglas jurisprudenciales relativas al marco constitucional y legal de la figura de la compartibilidad pensional (Sección D). Luego de ello, la Corte procederá a resolver la situación planteada por el accionante (Sección E).

#### D. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL Y LEGAL DE LA COMPARTIBILIDAD PENSIONAL. REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL.

28. La compartibilidad pensional se sustenta en el artículo 128 de la Constitución, que dispone que nadie podrá recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Asimismo, según prescribe el inciso segundo de esta misma disposición, debe entenderse “(...) por tesoro público el de la nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas”.

29. El artículo 18 del Decreto 758 de 1990<sup>46</sup> estableció que los empleadores, registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales –hoy Colpensiones–, “(...) que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado”<sup>47</sup>.

30. En la sentencia SU-542 de 2016<sup>48</sup>, la Corte Constitucional se refirió a la figura de la compartibilidad y apoyándose en un pronunciamiento previo<sup>49</sup> indicó que ella consiste en la protección que se otorga en favor del ingreso pensional del jubilado, cuando el mismo cumple con todos los requisitos para acceder al pago de la pensión vitalicia de vejez, por parte de la entidad administradora de tales recursos. En tales circunstancias, la antigua empleadora debe asumir el pago de las mesadas hasta tanto el empleado cumpla la edad y el tiempo de cotizaciones exigidos por la ley para todas las personas.

En efecto, según se precisó por la Sala Plena, la pensión compartida tiene lugar en aquellos eventos en los cuales el empleador le reconoció a su ex trabajador una pensión que buscaba amparar el riesgo de vejez, en virtud de una convención o acuerdo extra legal por un monto determinado, que es más favorable que el régimen común. Sin embargo, el empleador asume el pago de las mesadas hasta que el trabajador cumpla con la edad y el tiempo de cotizaciones del régimen general. En este último caso, el empleador sólo deberá concurrir al mayor valor, si a ello hubiere lugar:

“En suma, cuando el Instituto de Seguros Sociales reconocía la pensión de vejez al trabajador después de constatar el cumplimiento de los requisitos legales exigidos para tal fin, el empleador quedaría relevado de seguir con el pago de la pensión de jubilación siempre y cuando no hubiera un mayor valor que cancelar entre la mesada pensional reconocida por el Instituto y aquella que pagaba la empresa”<sup>50</sup>.

31. La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la compartibilidad pensional y ha fijado varias reglas relevantes para resolver este tipo de casos:

31.1. Antes de suspender o de reducir el monto de la pensión, el antiguo empleador a cargo de dicha prestación debe verificar que tal decisión se sustente en un criterio objetivo. En la sentencia T-1117 de 2003, esta Corporación se pronunció en favor de tres personas que desde hacía varios años recibían una pensión vitalicia de jubilación, la cual había sido reconocida por la empresa de Licores de Chocó y cuyo pago se encontraba a cargo del Fondo Territorial de Pensiones del Chocó. No obstante, el pago de dicha prestación fue suspendido unilateralmente por la Empresa de Licores por considerar que, en este caso, existía una indebida acumulación por el supuesto reconocimiento que había efectuado el Instituto de Seguros Sociales de la pensión de vejez. Asimismo, en la resolución que suspendió el pago de las mesadas, se ordenó la devolución de los dineros cancelados de forma “irregular”.

En esta oportunidad, la Corte consideró que cuando se da lugar a la figura de compartibilidad, la decisión unilateral de suspender o de reducir el monto que paga el empleador –por la existencia de una eventual subrogación por una entidad de seguridad social- se puede poner en peligro el derecho pensional y, por tanto, el empleador debe proceder con “(...) un elemento de prueba objetivo que muestre que se ha producido la subrogación o que es necesaria la reducción del monto de la pensión que continúa a cargo

del ex patrón, con el fin de garantizar el respeto al artículo 128 Superior”.

31.2. El comportamiento del pensionado y la relevancia de la buena fe. Asimismo, en la anterior providencia se precisó que, en relación con el deber de informar acerca del nuevo reconocimiento pensional en favor de quien percibe una pensión de jubilación, ante el silencio del régimen legal, la Corte concluyó que -sin perjuicio de la diligencia que debe existir para fortalecer el canal de información entre el empleador y la entidad de seguridad social- la actuación del particular debe ajustarse a los siguientes parámetros:

i. Si a una persona se le reconoce la pensión de vejez y comunica de esta situación al empleador, estará obrando conforme al principio de buena fe;

ii. Si el beneficiario de la pensión de vejez guarda silencio, en relación con la situación ya descrita, “(...) y calladamente percibe de manera completa ambas prestaciones por un período de meses o de años, no podríamos presumir por este simple hecho que ha obrado de mala fe, pues como beneficiario puede estar plenamente convencido que tiene derecho a percibir de manera completa ambas prestaciones”<sup>51</sup>. Sin embargo, como así también se precisó por esta Corporación, pese a que no existe un precepto legal que obligue al beneficiario de una pensión a informar al ex empleador o a la entidad de seguridad social sobre un nuevo reconocimiento o pago que efectúe otra entidad, “(...) se trataría de un comportamiento ajeno al que debe asumir una persona proba frente a sus iguales y frente al Estado, el silencio que acompaña su actuación, puede poner en duda la presunción de buena fe a la cual se hizo mención”<sup>52</sup>.

iii. Si, de manera expresa, el ex empleador manifiesta al beneficiario de una prestación a su cargo que deberá informarle del futuro reconocimiento pensional que efectúe la correspondiente entidad de seguridad social y el beneficiario, de todos modos, guarda silencio cuando dicha situación se produce, se podrá entender que hay una conducta contraria a la buena fe, y que el interés del particular es desconocer el postulado constitucional contenido en el artículo 95 de la Carta, referente al respeto de los derechos ajenos y a la prohibición de no abusar de los propios<sup>53</sup>.

31.3. Cuando en el acto administrativo o de un particular, que reconoció la pensión extralegal

o convencional, exista claridad de que se trata de una pensión sujeta a la compartibilidad, el empleador conserva la facultad de declararla. También en la sentencia T-1117 de 2003, se precisó que en aquellos eventos en los cuales, fruto del intercambio de información entre entidades o de la información que allegue el propio beneficiario, sea posible establecer -de forma objetiva- el monto prestacional a cargo de una de ellas, el empleador podrá expedir el acto administrativo que modifique el acto de reconocimiento, sin que sea necesario contar con el consentimiento del titular, con el fin de no que no concorra un doble pago por una única prestación, de conformidad con lo establecido en el artículo 128 de la Constitución<sup>54</sup>.

Sin embargo, esto no faculta al beneficiario para apropiarse de lo pagado en exceso y, por tanto, la entidad podrá recurrir a los mecanismos legales con este fin, evaluando “(...) la buena o mala fe del beneficiario, su situación económica, la esperanza de vida y el monto total de lo reclamado, entre otros criterios encaminados a no desconocer el derecho al mínimo vital del beneficiario”. En consecuencia la providencia estudiada tuteló los derechos de los accionantes tras concluir que, antes de expedir el acto administrativo que activó la figura de la compartibilidad, no se tuvo en consideración que debía valorarse el valor exacto del exceso que debía seguir siendo pagado<sup>55</sup>.

31.4. El antiguo empleador deberá considerar, en el proceso de cobro, la actuación de buena fe de las personas que percibieron pagos respecto de los cuales no tenían derecho. En la sentencia T-921 de 2006 la Corte se pronunció en el caso de un sujeto a quien, en aplicación de la figura de compartibilidad pensional y mediante un acto administrativo, se le ordenó el descuento en su contra el 50% de la mesada pensional que le correspondería asumir al ex empleador hasta completar el monto que era cercano a los cincuenta y dos millones de pesos (\$52.000.000). Lo anterior, en consideración a que, durante tres (3) años se le pagó la mesada pensional a cargo del Instituto de Seguros Sociales y, de forma simultánea, la pensión de jubilación. Esta Corporación, después de retomar las reglas sobre el deber de informar, concluyó que no se podía presumir la mala fe del accionante al haber guardado silencio acerca del reconocimiento efectuado por el Instituto de Seguros Sociales e indicó que sería desproporcionado que el actor tuviera que asumir el monto de la retención. En efecto, la Corte señaló que procedería a ordenar lo siguiente:

“(...) suspender de inmediato la retención del 50% de la pensión convencional de jubilación que paga la Caja Agraria en Liquidación. Sólo podrá retenerse una vez se defina por el juez

competente si la pensión del actor es o no compartida y, si por las circunstancias en las que se produjo, hay lugar al recobro de lo pagado. Adicionalmente, tratándose de una persona de la tercera edad (1) que recibió de buena fe el pago de las mesadas pensionales asignadas, (2) amparado por una comunicación en la que expresamente le indicaban que su pensión no era compartida, y (3) que tiene como único ingreso su pensión de jubilación, si hubiere lugar a la devolución de alguna suma de dinero, la forma de pago deberá ser acordada con el afectado a instancias del juez competente, teniendo en cuenta que no se comprometa la posibilidad de satisfacer sus necesidades y las de las personas de la tercera edad que se encuentran a su cargo”.

31.5. Deber de agotar un procedimiento antes de disponer la suspensión o reducción del monto de la pensión. En la sentencia T-344 de 2010 se conoció un acumulado de siete expedientes, en los cuales se solicitaba el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, el mínimo vital y la seguridad social. Se adujo que el Ministerio de la Protección Social les había suspendido la mesada pensional que, en su momento, había sido reconocida por la extinta Empresa Puertos de Colombia, sin previo aviso y sin que se hubiere adelantado actuación administrativa alguna, con el argumento de que el Instituto de Seguros Sociales les había reconocido la pensión de vejez. Para resolver el problema jurídico propuesto, La Corte aludió al derecho fundamental al debido proceso administrativo (art. 29) y a su expresión en el proceso de revocatoria directa, para concluir que en estos casos –antes de suspender el pago de la respectiva mesada pensional- se debería (i) comunicar al beneficiario de la prestación el inicio a una actuación administrativa con este fin, (ii) citar a todos los interesados y darles la oportunidad de solicitar, allegar y controvertir todas las pruebas y (iii) motivar y poner en conocimiento de los interesados la decisión respectiva, indicándoles -de ser el caso- los recursos que proceden contra la misma. A partir de estas cuestiones, la Corte reprochó la actuación del Ministerio de la Protección Social en el caso objeto de estudio.

En similar sentido, en la sentencia T-438 de 2010 se concluyó, en un caso análogo, pero en el que ex empleador era una empresa privada, que también existe un derecho fundamental al debido proceso entre particulares y, en consecuencia, la comunicación por escrito que declara la compartibilidad debe precisar: (i) el nuevo valor de la pensión que el empleador está en la obligación de seguir cancelando o si fue liberado de su obligación por no existir un mayor valor que cancelar y (ii) el acto a través del cual el Instituto de Seguros Sociales –u otro fondo pensional- reconoció la prestación económica de vejez y el valor de la pensión.

Adicionalmente (iii) tal comunicación debe ser enviada por el empleador al ex trabajador, informándole el pago del porcentaje que le corresponde asumir o, en su defecto, la suspensión definitiva de la pensión de jubilación por no existir un mayor valor que cancelar, así como la fecha a partir de la cual la suspensión o el reajuste pensional empezará a surtir efectos. Tiempo que deberá entenderse como prudencial para que el ex trabajador ajuste sus finanzas a la nueva realidad económica, el cual no podrá ser inferior a un (1) mes.

32. En conclusión, la figura de la compartibilidad pensional cuenta con fundamento constitucional en el artículo 128 de la Constitución para el caso de las entidades públicas y de uno legal, en relación con los empleadores del sector privado. Así, con sustento en el artículo 18 del Decreto 758 de 1990 que disponía su regulación, es necesario precisar que la compartibilidad se da cuando una empresa del Estado o un particular reconoce una pensión que cubre el riesgo de vejez -extralegal o convencionalmente-, hasta que la entidad de seguridad social le reconoce la pensión de vejez, caso en el cual el ex empleador sólo deberá proceder a pagar el mayor valor de la pensión, si este fuera el caso.

La Corte Constitucional ha establecido que, en estos supuestos, es indispensable considerar: (i) la obligación de garantizar que la decisión que da lugar a la figura de compartibilidad se sustente en un criterio objetivo que así lo indique y que, de ser el caso, determine el mayor valor a pagar parte del ex empleador; (ii) el silencio del beneficiario en informar el reconocimiento de la pensión de vejez a cargo del fondo pensional no es suficiente para presumir la mala fe, a menos que esta obligación hubiere quedado consignada de forma explícita o que existieran serios indicios acerca de que se podría tratar de un caso de fraude al sistema; (iii) cuando en el acto administrativo o de un particular, que reconoció la pensión extralegal o convencional, existiera claridad de que se trata de una pensión sujeta a la compartibilidad, el empleador conserva la facultad de declararla; (iv) el antiguo empleador deberá considerar, en el proceso de cobro, la actuación de buena fe de las personas que percibieron pagos respecto de los cuales no tenían derecho, por lo cual no se podrá afectar su mínimo vital y tendrá que valorar su situación económica, la esperanza de vida, el monto de lo reclamado y la posibilidad de acordar una forma de pago, y (v) es exigible el agotamiento de un procedimiento antes de disponer la suspensión o reducción del monto de la pensión.

## E. SOLUCIÓN AL CASO CONCRETO

33. El problema jurídico a resolver consiste en determinar si la Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga vulneró los derechos fundamentales de Ramón Elías Giraldo Arias a la seguridad social, la igualdad, la dignidad humana, el mínimo vital, el debido proceso administrativo y los derechos adquiridos, por expedir -sin consentimiento del accionante- la Resolución DM-1100-378 de 2016, por medio de la cual se ordenó la compartibilidad de la pensión y se dispuso que el actor debía reintegrar en favor del municipio accionado la suma de setenta y siete millones novecientos nueve mil seiscientos sesenta pesos (\$ 77.909.660.00).

34. Lo primero que debe precisarse es que no existe un derecho en favor de Ramón Elías Giraldo Arias a recibir dos mesadas pensionales que cobijen el único riesgo de vejez. Por el contrario, como así lo dispuso de forma expresa el artículo 128 de la Constitución, nadie podrá recibir más de dos asignaciones que provengan del tesoro público, lo cual incluye el propio de las entidades territoriales. En ese sentido, fue clara la Resolución DAM 230-2002 del siete (7) de junio de dos mil dos (2002), en indicar que el reconocimiento de la pensión de jubilación en favor del actor se otorgaría hasta que el Instituto de Seguros Sociales -hoy Colpensiones- le otorgara la pensión de vejez, caso en el cual el respectivo municipio se obligaría a pagar el mayor valor<sup>56</sup>.

Entonces, no es que el Municipio de Guadalajara de Buga hubiera revocado una pensión y, en consecuencia, desconocido el derecho a la seguridad social del accionante. Se trata de la aplicación de la figura de compartibilidad de la pensión, de acuerdo con lo dispuesto, en su momento, por artículo 18 del Decreto 758 de 1990 y con fundamento en lo estipulado expresamente en el acto administrativo originalmente adoptado. Es decir que, como en este caso no existe ninguna duda de que la pensión de jubilación que le fue reconocida al accionante debería ser compartida con la del Instituto de Seguros Sociales, no se trata de la revocatoria de un acto propio, sino de la expedición de un acto administrativo que declaró cumplida una condición a la que se sujetaba tal pago y, en ese sentido, no son aplicables los precedentes traídos por el accionante<sup>57</sup>

35. Como se estudió en el acápite precedente, le corresponde al juez natural y excepcionalmente al juez de tutela, en cada caso, verificar que la decisión del antiguo empleador se ajuste a las reglas definidas por esta Corporación y que son necesarias para proceder a dar aplicación a la compartibilidad pensional entre el derecho reconocido por el

Instituto de Seguros Sociales –Colpensiones- y el del Municipio de Buga. Procede la Corte a su análisis.

35.1. La Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga sustentó la expedición de la Resolución DM-1100-378 de 2016 del 5 de agosto de 2016, por medio de la cual se ordenó la compartibilidad de la pensión, en que sólo procedió a dar aplicación a esta figura cuando comprobó, de manera objetiva, que el accionante estaba percibiendo una pensión por parte de Ramón Elías Giraldo Arias a cargo del Instituto de Seguros Sociales y, por tanto, dicho municipio procedió a declarar que sólo debía pagar el mayor valor. Esto sucedió el veintisiete (27) de mayo de dos mil catorce (2014), fecha en la cual el Municipio de Buga recibió por parte de Colpensiones el acto administrativo de reconocimiento de dicha prestación<sup>58</sup>.

Antes de expedir la resolución que declaró cumplida la condición a la que se había sometido el reconocimiento pensional, se inició un proceso administrativo del cual fue notificado el accionante el veinte (20) de agosto de dos mil quince (2015)<sup>59</sup>, hasta que, finalmente, fue informado de la decisión de compartibilidad pensional el veintidós (22) de agosto de dos mil dieciseises. Contra la anterior decisión se interpuso recurso de reposición, el que -como ya se indicó- fue resuelto de manera desfavorable a las pretensiones del accionante.

A partir de lo anterior, es necesario considerar que el Municipio de Guadalajara de Buga (i) garantizó que la decisión que dio lugar a la compartibilidad se sustentara en un criterio objetivo, ya que sólo dio inicio a este proceso cuando Colpensiones le aportó la resolución que reconoció la pensión de vejez de Ramón Elías Giraldo Arias; (ii) la resolución que declaró su aplicación fue producto de un proceso administrativo en el que el accionante pudo intervenir, y (iii) no era necesario demandar tal acto administrativo -esto es el que reconoció la pensión de jubilación- por cuanto tal derecho se sujetó al reconocimiento de la pensión de vejez y, en todo caso, se trata de una pensión que debía ser compartida entre el empleador y Colpensiones, por mandato del artículo 128 de la Constitución Política de 1991. De modo que la accionada no vulneró los derechos adquiridos del actor, ni el debido proceso administrativo y tampoco su derecho a la seguridad social.

35.2. Sin embargo, esta Corporación debe detenerse a examinar la decisión del Municipio de Guadalajara de Buga por los siguientes motivos. De acuerdo con las pruebas recaudadas en Sede de Revisión, se tiene que el veintisiete (27) de mayo de dos mil catorce (2014) este

ente territorial tuvo conocimiento de que se estaba pagando la pensión de vejez en favor del accionante, a pesar de lo cual sólo inició el proceso administrativo de compartibilidad el veinte (20) de agosto de dos mil quince (2015), esto es más de un año después. En ese sentido, no puede considerarse que la accionada obró con la debida diligencia del caso y, por el contrario, pudo contribuir a la falsa expectativa del accionante, en el sentido de que tenía derecho al pago de ambas mesadas.

Ahora bien, encuentra la Corte que el silencio de Ramón Elías Giraldo Arias tampoco puede considerarse como una actuación de mala fe, no obstante que en la resolución se le indicó que la pensión de jubilación reconocida a su favor sería pagada hasta el reconocimiento de la pensión de vejez, por cuanto en este acto administrativo no se estipuló, de manera explícita, la carga de informar<sup>60</sup> y tampoco existen indicios que permitan inferir que se trata de un presunto fraude al sistema. Esta conclusión se fundamenta en la regla referida en el fundamento 31.2 de esta providencia.

35.3. Ahora bien, a pesar de existir certeza de que el accionante no tenía pleno derecho a recibir ambas mesadas pensionales, lo cierto es que la suma de dinero que se declaró que debía pagar -más de setenta millones de pesos- puede, a su edad, llegar a afectar su mínimo vital. En consideración a lo expuesto, esta Corporación concluye que frente al riesgo latente de afectar la subsistencia del accionante, el Municipio de Guadalajara de Buga deberá, en atención a que se trata de un sujeto de especial protección constitucional por su edad y su estado de salud, intentar realizar un acuerdo de pago que se ajuste a su situación socioeconómica, antes de acudir a los mecanismos legales y judiciales -si a ello decide recurrir la accionada-.

De no ser posible, en todo caso, deberá dicho municipio, al iniciar el cobro de las sumas adeudadas -si a esto último hubiere lugar- valorar (i) su situación socioeconómica, (ii) el monto total de lo reclamado -sin perjuicio de la existencia de una causa legal que hubiere extinto la obligación o la acción de cobro- y (iii) el estado de salud del actor y su esperanza de vida.

## F. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

36. Le correspondió a la Sala Tercera de Revisión determinar si la Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga vulneró los derechos fundamentales de Ramón Elías Giraldo Arias a la

seguridad social, la igualdad, la dignidad humana, el mínimo vital, el debido proceso administrativo y los derechos adquiridos, por expedir -sin consentimiento del accionante- la Resolución DM-1100-378 de 2016, por medio de la cual se ordenó la compartibilidad de la pensión y se dispuso que el actor debía reintegrar en favor del municipio accionado la suma de setenta y siete millones novecientos nueve mil seiscientos pesos.

37. Como resultado de las sub-reglas jurisprudenciales analizadas en la parte motiva de esta providencia, observa la Sala lo siguiente:

a. La figura de la compartibilidad pensional cuenta con fundamento constitucional en el artículo 128 de la Constitución para el caso de las entidades públicas y de uno legal, en relación con los empleadores del sector privado. Así, con sustento en el artículo 18 del Decreto 758 de 1990 que disponía su regulación, es necesario precisar que la compartibilidad se da cuando una empresa del Estado o un particular reconoce una pensión que cubre el riesgo de vejez -extralegal o convencionalmente-, hasta que la entidad de seguridad social le reconozca la pensión de vejez, caso en el cual el ex empleador sólo deberá proceder a pagar el mayor valor, si este fuera el caso.

a. La Corte Constitucional ha establecido que, en estos supuestos, es indispensable considerar: (i) la obligación de garantizar que la decisión que da lugar a la figura de compartibilidad se sustente en un criterio objetivo que así lo indique y que, de ser el caso, determine el mayor valor a pagar parte del ex empleador; (ii) el silencio del beneficiario en informar el reconocimiento de la pensión de vejez a cargo del fondo pensional no es suficiente para presumir la mala fe, a menos que esta obligación hubiere quedado consignada de forma explícita o que existieran serios indicios acerca de que se podría tratar de un caso de fraude al sistema; (iii) cuando en el acto administrativo o de un particular, que reconoció la pensión extralegal o convencional, exista claridad de que se trata de una pensión sujeta a la compartibilidad, el empleador conserva la facultad de declararla; (iv) el antiguo empleador deberá considerar, en el proceso de cobro, la actuación de buena fe de las personas que percibieron pagos respecto de los cuales no tenían derecho, por lo cual no se podrá afectar su mínimo vital y tendrá que valorar su situación económica, la esperanza

de vida, el monto de lo reclamado y la posibilidad de acordar una forma de pago, y (v) es exigible el agotamiento de un procedimiento antes de disponer la suspensión o reducción del monto de la pensión.

38. Sobre la base de lo anterior, la Sala concluyó que no era posible tutelar los derechos fundamentales a la seguridad social, el debido proceso administrativo y los derechos adquiridos, por cuanto la Resolución DM-1100-378 de 2016 del 5 de agosto de 2016, por medio de la cual se ordenó la compartibilidad de la pensión, se ajustó al artículo 128 de la Constitución, al artículo 18 del Decreto 758 de 1990 y a la Resolución que, de forma inicial, reconoció la pensión de jubilación de Ramón Elías Giraldo Arias.

Sin embargo, dado el monto de la suma de dinero que se dispuso que el accionante debía pagar, la cual podría afectar el mínimo vital de un sujeto de especial protección, se ordenará a la Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga intentar un acuerdo de pago que se ajuste a la situación socioeconómica del actor. De no ser posible, en todo caso, deberá dicho municipio, al iniciar el cobro de las sumas adeudadas –si a esto último hubiere lugar- valorar (i) su situación socioeconómica, (ii) el monto total de lo reclamado –sin perjuicio de la existencia de una causa legal que hubiere extinto la obligación o la acción de cobro- y (iii) el estado de salud del actor y su esperanza de vida.

## I. DECISIÓN

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

## RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia del Juzgado Primero Civil del Circuito de Guadalajara de Buga, proferida el veintisiete (27) de enero de dos mil diecisiete (2017), por medio de la cual se declaró improcedente el amparo solicitado por Ramón Elías Giraldo Arias, la cual, a su vez, decidió confirmar la decisión de improcedencia adoptada por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Guadalajara de Buga, del veintitrés (23) de noviembre de dos mil dieciséis (2016). En su lugar, y con sustento en las razones expuestas en esta providencia, se negará el amparo de los derechos al debido proceso administrativo, los derechos adquiridos y la

seguridad social. Sin embargo, se tutelar  el mínimo vital del actor.

Segundo.- ORDENAR al Municipio de Guadalajara de Buga que, antes de acudir a cualquier mecanismo coactivo para el pago de las obligaciones del deudor, deberá -en caso de que así lo solicite el accionante- en el término de diez (10) días hábiles de ser notificada esta sentencia, intentar la celebración de un acuerdo de pago con el señor Ramón Elías Giraldo Arias, teniendo en cuenta lo establecido en el fundamento No. 35.3 de esta providencia.

Tercero.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase e ins rtase en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Secretaria General (E)

1 Acción de tutela fue presentada el 9 de noviembre de 2016. Folio 1 del cuaderno principal.

2 Poder especial para interponer la acción de tutela conferido por Ramón Elías Giraldo Arias en favor del abogado Jaime Montoya Naranjo. Folio 22 del cuaderno principal.

3 Resolución DAM 230-2002, del 7 de junio de 2002, proferida por la Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga. Folios 24 a 27 del cuaderno principal.

4 Resolución No. 013266 de 2008, por medio de la cual el Instituto de Seguros Sociales resuelve una solicitud de prestaciones económicas en el Sistema de Seguridad de Pensiones. Folios 28 y 29 del cuaderno principal.

5 Recurso de reposición presentado por el accionante contra la Resolución DAM 1100-378. Folios 34 a 43 del cuaderno principal.

6 Resolución No. DAM-1100-517-2016. Folios 44 a 52 del cuaderno principal.

8 Epicrisis y extractos de la historia clínica en donde consta que el actor sufre de estas enfermedades. Folios 55 a 62 del cuaderno principal.

9 Contestación de la accionada. Folios 136 a 143 del cuaderno principal.

10 Folios 144 a 148 del cuaderno principal.

11 Folios 153 a 163 del cuaderno principal.

12 En el folio 164 consta el registro civil de defunción de la señora Rosa Elena Morales de Giraldo.

13 Folios 16 a 19 del segundo cuaderno.

14 Folios 15 a 16 del cuaderno de Revisión.

15 El inciso primero del artículo 64 del Reglamento de la Corte Constitucional –Acuerdo 02 de 2015- dispone que “[c]on miras a la protección inmediata y efectiva del derecho fundamental vulnerado y para allegar al proceso de revisión de tutela elementos de juicio relevantes, el Magistrado sustanciador, si lo considera pertinente, decretará pruebas. Una vez se hayan recepcionado, se pondrán a disposición de las partes o terceros con interés por un término no mayor a tres (3) días para que se pronuncien sobre las mismas, plazo durante el cual el expediente quedará en la Secretaría General”.

16 La Secretaría General, el treinta (30) de agosto de dos mil diecisiete (2017), indicó que durante el término probatorio se recibió un escrito firmado por el señor Ramón Elías Giraldo Arias y su apoderado, así como una intervención del Secretario Institucional del Municipio de Guadalajara De Buga. Asimismo, dicha secretaria informó, el treinta y uno (31) de agosto de

dos mil diecisiete (2017), que el Director de Acciones Constitucionales de Colpensiones había dado respuesta al auto de pruebas de la referencia.

17 Folios 46 a 55 del cuaderno de Revisión.

18 Folio 47 del cuaderno de Revisión.

19 Folios 21 a 45 del cuaderno de Revisión.

20 El señor Freddy Salgado Domínguez.

21 Folio 21 del cuaderno de Revisión.

22 A la anterior intervención se anexaron los siguientes documentos: (i) el comprobante de pago de nómina, (ii) distintas peticiones dirigidas a Colpensiones, en las cuales se le solicitó la remisión de las resoluciones que hubieran reconocido la pensión de vejez a distintos pensionados, (iii) la comunicación del 27 de mayo de 2014, en la que Colpensiones manifestó hacer entrega de distintos actos de reconocimiento pensional-entre los cuales se enlista el del actor-, (iv) la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre el Municipio de Guadalajara de Buga y el Sindicato de Trabajadores de Guadalajara de Buga y (v) los actos administrativos del proceso de compartibilidad y las constancias de su notificación al accionante.

23 Folio 22 del cuaderno de Revisión.

24 Folios 58 a 71 del cuaderno de Revisión.

25 A través del Director de Acciones Constitucionales de la Gerencia de Defensa Judicial.

26 Se adjuntaron a esta intervención: (i) los certificados de nómina de junio, julio y agosto de dos mil diecisiete (2017), (ii) el edicto del nueve (9) de septiembre de dos mil ocho (2008), por medio del cual se notificó al accionante del reconocimiento de la pensión de vejez, y (iii) una copia de las Resolución No. 013266 de 2008, a través de la cual se decidió el reconocimiento de la pensión de vejez y del retroactivo.

27 En la sentencia T-164/13 se reiteró el carácter fundamental de este derecho: “[l]a Seguridad Social es reconocida en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho

constitucional fundamental. De esta manera, los artículos 48 y 49 de la Carta Política establecen la seguridad social por un lado, como un derecho irrenunciable, y por otro lado, como un servicio público, de tal manera que, por la estructura de este derecho, es el Estado el obligado a dirigir, coordinar y controlar su efectiva ejecución. //La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la seguridad social se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social”.

28 El artículo 13 la Constitución dispone lo siguiente: “[t]odas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. // El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. // El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”.

29 Artículo 1º de la Constitución Política de 1991.

30 En la sentencia T-581A/11 se indicó que “[e]l derecho al mínimo vital ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional como un aspecto de naturaleza fundamental relacionado con la dignidad humana”.

31 El inciso primero del artículo 29 de la Constitución dispone que “[e]l debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”.

32 El accionante otorgó un poder especial en favor del Abogado Jaime Montoya Naranjo. Folio 22 del cuaderno principal.

33 El artículo 86 de la Constitución Política dispone que: “toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (...)”.

34 De conformidad con el Artículo 5º del Decreto 2591 de 1991: “La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2º. de esta ley”. CP, art 86º; D 2591/91, art 1º

35 Según está consignado en la página oficial de esta entidad, la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-, es una empresa industrial y comercial del Estado que está administrada como entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio de Trabajo.

36 Sentencia T-169 de 2017. La Corte concluyó esto después de considerar –entre otras- las reglas expuestas en las sentencias T-681 de 2013, T-931 de 2013, T-391 de 2013, T-052 de 2014, T-456 de 2014, T-475 de 2013, T-479 de 2013, T-583 de 2013, T-725 de 2013, T-219 de 2014, T-808 de 2014, T-191 de 2014, T-839 de 2014 y T-445A de 2015.

37 Al respecto ver también la sentencia T-776 de 2003 en la que, sin que se hubieran analizado en detalle las razones para concluir la procedencia de la acción, se ampararon los derechos solicitados con sustento en que la sustitución pensional no era suficiente para dejar de pagar la pensión que se derivaba de la convención colectiva.

38 La Corte ha reiterado esta regla de procedencia en aquellos eventos en los cuales exista una afectación al mínimo vital en las sentencias T-921 de 2006, T-205 de 2017 –en la que se estudió un tema pensional, pero referido a una sustitución y su incompatibilidad con otro tipo de prestaciones- y en la sentencia T-393 de 2017 –al referirse a una acción de tutela contra providencias judiciales-.

39 Al respecto, se puede consultar también la sentencia T-344/10.

40 Como en su momento, se indicó en esta providencia, pese a que existe una necesidad de que la acción de tutela le de un lugar prevalente, de forma paulatina, “(...) a los mecanismos creados por el legislador para resolver cuestiones iusfundamentales en la jurisdicción ordinaria y en la administrativa, la realidad es que subsisten ciertas diferencias entre la idoneidad que para la protección ofrece la acción de tutela y las medidas cautelares desarrolladas por el actual Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”. En ese sentido, se debe considerar que (i) cualquiera que sea el medio de

control de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, debe presentarse con abogado y el procedimiento, a pesar de su amplitud, está regido por la formalidad, (ii) por regla general es necesario -de conformidad con el artículo 232 de la Ley 1437 de 2011- prestar caución con el fin de garantizar los perjuicios que pueda ocasionar el decreto de la medida solicitada, (iii) los jueces de tutela cuentan con una facultad más amplia para proteger derechos fundamentales a través de medidas cautelares, como así se dispuso en la sentencia C-284 de 2014 y (iv) el amparo de la acción de tutela, en general, se ha estructurado como un mecanismo definitivo de protección de derechos, mientras que la medida cautelar por su naturaleza es en esencia transitoria y busca conjurar situaciones urgentes, sin que necesariamente la controversia de fondo sea resuelta.

41 Epicrisis y extractos de la historia clínica en donde consta que el actor sufre de estas enfermedades. Folios 55 a 62 del cuaderno principal.

42 En el folio 164 consta el registro civil de defunción de la señora Rosa Elena Morales de Giraldo.

43 Folio 1 del cuaderno principal.

44 Folio 45 del cuaderno de Revisión. Diligencia de notificación personal de la Resolución 517 del 19/09/2016.

45 La cual, a su vez, fue confirmada por la Resolución DAM-1100-517-2016.

46 “Por el cual se aprueba el Acuerdo número 049 de febrero 1 de 1990 emanado del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios”.

47 Debe aclararse, sobre este aspecto, que el parágrafo 2º del artículo del Acto Legislativo 01 de 2005 dispone que “[a] partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones”.

48 En esta providencia, la Corte Constitucional estudió un caso de indexación de la primera mesada pensional en la que, además, se hizo referencia a un tema de compartibilidad de la pensión.

49 Sentencia T-438/10.

50 Sentencia SU-542/16.

51 Sentencia T-1117/03.

53 Estas reglas jurisprudenciales fueron reiteradas en las sentencias T-1223/03, T-624/06 y T-921/06.

54 Sin embargo, es necesario aclarar que en aquellos supuestos en los que exista duda acerca de si una pensión es compartida o no con otra, como en los eventos en los cuales en el acto de reconocimiento de la pensión de jubilación no queda explícita su naturaleza, al tratarse en estricto sentido de la revocatoria de un acto propio –en materia administrativa- o de un acto particular que declaró un derecho, esta regla no es la misma. Por el contrario, en estos casos debe darse aplicación al precedente contenido en las sentencias T-295/99 y T-1060/05, según el cual esta Corporación ordenó a los antiguos empleadores suspender los efectos del acto que revocó el derecho que ya se había reconocido, hasta que se produjera un pronunciamiento de la jurisdicción competente.

55 Esta providencia fue reiterada por la sentencia T-1223/03, en el caso de una persona a quien se le suspendió el pago de la pensión que había sido reconocida por una entidad pública, sin que antes se hubiera verificado cuál era el valor pagado por el Instituto de Seguros Sociales y, en consecuencia, el mayor valor que, de cualquier forma, le correspondería continuar pagando al ex empleador. Asimismo, en el numeral cuarto de la parte resolutive de esta providencia se dispuso que debía “(...) ADVERTIR a la Empresa de Licores del Chocó, que en el proceso de recuperar los dineros pagados en exceso a la petitionaria, deberá tener en cuenta los derechos fundamentales de la actora, su mínimo vital, así como otros factores como su edad, la esperanza de vida, el monto total de lo reclamado, el valor de las mesadas pensionales dejadas de pagar entre otros”.

56 Artículo 2 de la Resolución DAM 230-2002, proferida por el Municipio de Guadalajara de Buga

57 Sentencia T-295/99 y T-1060/05.

58 Así se precisó en la respuesta de la accionada. Folio 21 del cuaderno de Revisión.

59 Folio 36 del cuaderno de Revisión.

60 Al respecto se puede consultar la Resolución DAM-230 del siete (7) de junio de dos mil dos (2002).