

Sentencia T-957/05

PENSION GRACIA-Alcance/PENSION GRACIA Y PENSION DE JUBILACION-Compatibilidad

REVOCATORIA DE ACTO ADMINISTRATIVO DE CARACTER PARTICULAR Y CONCRETO-Alcance/REVOCATORIA DE ACTO ADMINISTRATIVO DE CARACTER PARTICULAR Y CONCRETO-Consentimiento expreso y escrito del titular/DEBIDO PROCESO-Conducta arbitraria de Cajanal en la revocatoria de la pensión gracia

Referencia: expediente T-1050553

Acción de tutela instaurada por Alicia Noguera Vera contra la Caja Nacional de Previsión Social - CAJANAL.

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Bogotá, D. C., quince (15) de septiembre de dos mil cinco (2005).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Alvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá y por la Sala Laboral del Tribunal Superior de esta misma ciudad, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Alicia Noguera Vera contra la Caja Nacional de Previsión Social - CAJANAL.

Los hechos motivo de la presente tutela se pueden sintetizar en los siguientes puntos:

1. Señala la accionante, que mediante Resolución No. 8567 de 15 de julio de 1999, Cajanal, le reconoció la pensión gracia, la cual se encuentra contemplada en los artículos 1, 12 y 13 de la ley 50 de 1886.

2. El 8 de noviembre de 2001, la tutelante solicitó a Cajanal la reliquidación de su pensión.
3. No obstante, dicha entidad mediante Resolución No. 6941 de marzo 31 de 2003, revocó en todas y cada una de sus partes la Resolución No. 8567 de julio 15 de 1999, argumentando que para tener derecho a la pensión de jubilación conforme a la Ley 50, se requiere, entre otros requisitos, que la peticionaria no perciba pensión alguna por parte del Estado y por tanto carezca de los medios para su subsistencia, requisito que a la fecha no acredita la interesada toda vez que se encuentra tramitando la Pensión de Jubilación ante el Instituto de Seguros Sociales, para lo cual solicitó la expedición de un Bono Pensional. Por esta razón, la actora una vez reconocida la pensión de jubilación entraría a percibir una doble remuneración a cargo de la Nación, lo cual no está permitido, tal y como lo señala la misma Constitución en su artículo 128.
4. Advierte la peticionaria que la circunstancia atrás expuesta no es aplicable al presente caso, pues tal y como lo señala el numeral 3 del artículo 4 de la Ley 114 de 1913, los maestros pueden recibir a un mismo tiempo sendas pensiones, la reconocida por la Nación y la que le reconozca un Departamento, excepción que se mantiene a favor de determinados docentes, sin que contravenga lo dicho por el artículo 128 de la Constitución Política.
5. En cuanto a la pensión que llegue a reconocer el I.S.S. considera la accionante que dicho fondo de pensiones está constituido con cotizaciones que efectúan los patronos y los trabajadores por mandato de la ley, razón por la cual los recursos allí depositados no son públicos, y la pensión que se reconozca en consecuencia, podrá coexistir con otra cuya causación sea distinta.
6. De igual forma, afirma que los requisitos a los cuales hace relación el artículo 12 de la Ley 50 de 1886, debieron cumplirse plenamente al momento de solicitarse la pensión consagrada en dicha norma, como sucedió en su caso sin que para nada influya el hecho de que con posterioridad el beneficiario obtenga una próspera condición económica.
7. De esta manera, considera la señora Noguera Vera, que al habersele reconocido la pensión gracia se consolidó en su favor una situación de carácter particular y concreto, razón por la cual, la misma no podía serle revocada sin su consentimiento expreso y por escrito, a menos que la misma se hubiere reconocido con base en documentación falsa, tal y como lo menciona el artículo 19 de la Ley 797 de 2003, o porque se hubiere demostrado que no se

cumplió con los requisitos para que operara dicho reconocimiento. En el presente caso, dicha revocatoria no se podía dar por cuanto no estaban presentes ninguna de las causales previstas por la legislación vigente.

8. Anota igualmente la demandante que en su misma situación se encuentran los señores Francisco Eduardo Orozco Aguilar, Edgar Escobar Ocampo, Hernando Pompilio Urbano y Mario Trujillo Echeverri, quienes vienen gozando de la pensión de gracia reconocida por la Ley 50 de 1886 y la pensión reconocida por el I.S.S, razón por la cual está siendo objeto de un trato discriminatorio, pues se estaría rompiendo con el principio de igualdad en el trato ante situaciones jurídicamente iguales.

9. De igual manera, señala la tutelante que al serle otorgada la pensión de gracia, adquirió diversos compromisos económicos, motivo por el cual, actualmente no dispone de medios económicos para atender estas obligaciones financieras, pues hasta la fecha el ISS no le ha reconocido la pensión de jubilación.

Así, visto los anteriores supuestos fácticos, la actora solicita la protección de sus derechos fundamentales a la igualdad, a la seguridad social, al debido proceso, a la dignidad humana y al mínimo vital, y pide para ello, que se dejen sin efecto los actos administrativos que revocaron la pensión de gracia a ella reconocida, como también aquellos que resolvieron negativamente los recursos por ella interpuestos.

#### I. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA.

Si bien la Caja Nacional de Previsión Social Cajanal, fue notificada del inicio de la presente tutela, en el expediente no consta pronunciamiento alguno sobre el trámite de esta acción.

#### III. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN.

1. En sentencia de fecha 28 de octubre de 2004, el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá, negó la tutela, pues consideró que no es el juez de tutela en mandado a establecer si la accionante tiene o no derecho a la pensión gracia, además de que la peticionaria dispone de otro mecanismo de defensa judicial. Por otra parte, el juez de instancia no encuentra probada la inminencia de un perjuicio irremediable.

Señaló el ad quem que la acción de tutela no es un medio judicial paralelo ni sustitutivo de la vías judiciales ordinarias al cual se puede acudir de forma directa. Además, tampoco se puede acudir a la acción de tutela para lograr el reconocimiento de derechos que sólo tienen rango legal, ya que dicha acción sólo protege derechos de orden constitucional.

Sostiene que en el presente caso, no aporta copia de la resolución por la cual se revocó la prestación económica a su favor. En consecuencia, resulta imposible para la Sala, establecer si hubo o no violación a derecho fundamental alguno. Al parecer lo que realmente existe entre las partes es una controversia sobre la existencia de dos pensiones a favor de la demandante, para dirimir la cual el juez de tutela no es competente.

Así, concluye el ad quem que la accionante deberá acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa para que allí se determine si tiene o no derecho.

Revisión por la Corte

Remitido el fallo a esta Corporación, mediante auto del dieciocho (18) de febrero de 2005, la Sala de Selección Número Dos dispuso su revisión por la Corte Constitucional.

#### IV. MATERIAL PROBATORIO ALLEGADO EN SEDE DE REVISIÓN.

1. Mediante auto del 23 de mayo de 2005, la Corporación decretó la práctica de pruebas, porque en el presente caso antes de proferir una decisión era necesario conocer el contenido exacto de las resoluciones No 008567 del 15 de julio de 1999, mediante la cual se reconoció la pensión de gracia a la demandante y, la No 06941 del 31 de marzo de 2005, que revocó la anterior, e igualmente se consideró necesario conocer sí a la demandante el Instituto de Seguros Sociales le reconoció la pensión de jubilación.

En consecuencia, se ordenó a CAJANAL que enviará copia de las resoluciones antes mencionadas.

Así mismo, se ordenó al Instituto de Seguros Sociales que enviara copia de toda la información sobre la solicitud del reconocimiento de la pensión de jubilación de la señora Alicia Noguera Vera.

En escrito del 2 de junio de 2005, el Gerente Nacional de Recursos Humanos del Instituto de

Seguros Sociales, le informó a esta Corporación que la demandante en el proceso de tutela no parece registrada ni como funcionaria ni como afiliada al sistema general de seguridad social. Igualmente manifestó, que tampoco se encuentra registrada como ex funcionaria por efecto de la escisión del ISS, ni aparece solicitud de reconocimiento de cuota parte.

No se recibió comunicación alguna de la Caja Nacional de Previsión Social -CAJANAL-.

2. En el trámite del proceso de revisión, la demandante envió copia de las resoluciones No 8567 del 15 de julio de 1999 y 6941 del 31 de marzo de 2003.

## V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

### 1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas.

### 2. Problema Jurídico.

Corresponde a esta Sala de Revisión determinar si los derechos fundamentales de Alicia Noguera Vera a la igualdad, a la seguridad social, al debido proceso, a la dignidad humana y al mínimo vital y móvil, fueron vulnerados por la Caja Nacional de Previsión -CAJANAL-, al revocarle la pensión gracia, bajo el argumento de que es incompatible con la pensión de jubilación.

En este orden, con la revisión del fallo de tutela que se propone esta Sala, se reiteraran algunos criterios ampliamente expuestos por la Corte Constitucional relacionados con la coexistencia de la pensión gracia y otro tipo de pensiones, y la revocación unilateral de un acto administrativo de carácter particular y concreto.

### 3. Posibilidad de coexistencia entre la pensión gracia y otro tipo de pensiones.

La pensión gracia fue concebida por el Legislador como una compensación económica a favor de aquellos docentes de primaria del sector oficial que percibían una baja remuneración lo cual afectaba de manera ostensible su poder adquisitivo, diferencia que era muy marcada en

relación con los educadores cuyas prestaciones estaban a cargo de la Nación. Si bien dicha pensión gracia se hizo extensible también a los docentes de secundaria del sector oficial, quienes pretendieran acceder a dicha prestación, debían cumplir de todos modos, con los requisitos legalmente establecidos para lograr tal reconocimiento.

Con todo, el que dicha prestación hubiere sido reconocida, no impedía que los docentes beneficiados con la pensión gracia, pudieran perseguir posteriormente su pensión de jubilación, o que teniendo ya su pensión gracia buscarán la reliquidación de esta y el reconocimiento de la pensión de jubilación, pues estas prestaciones sociales no son oponibles entre sí.

En efecto, el artículo 15, numeral segundo (2o.) de la ley 91 de 1989, se refiere de manera expresa a la posibilidad de que coexistan dos pensiones en cabeza de una misma persona, particularmente cuando una de estas es la denominada pensión gracia, consagrada en el artículo 1o. de la ley 114 de 1913, y la otra es la pensión de jubilación. Sobre el particular la norma inicialmente citada indicó lo siguiente:

“A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar a cargo total o parcialmente de la Nación.” (Negrilla fuera del texto original).

De esta manera, los docentes que cumplieran con los requisitos legalmente establecidos podían reclamar el reconocimiento de su pensión gracia, sin que esto les impidiera perseguir posteriormente el reconocimiento de su pensión de jubilación, en tanto, como la misma norma lo señala, tales prestaciones no son excluyentes, pues las razones que justifican su causación son diferentes.

La incompatibilidad de estas dos pensiones tampoco está prevista en otras disposiciones normativas, razón por la cual es necesario concluir que es posible que un docente de primaria del orden territorial, vinculado al magisterio antes del 31 de diciembre de 1980, y en cuyo favor se ha reconocido el derecho a la pensión gracia establecida por la Ley 114 de

1913, pueda reclamar legítimamente la pensión de jubilación.

4. Revocatoria unilateral de los actos administrativos de carácter particular y concreto. Reiteración de jurisprudencia.

La Corte reiteradamente<sup>1</sup> ha señalado que las entidades públicas no pueden revocar directamente los actos administrativos que han creado o modificado una situación jurídica particular o concreta, salvo que medie consentimiento expreso del titular, pues de lo contrario la revocatoria es improcedente.

De conformidad con el artículo 69 procederá la revocatoria de los actos administrativos en los siguientes casos:

‘Artículo 69. Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

‘1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.

‘2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.

‘3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona’.

Así mismo, el artículo 73 del Código Contencioso Administrativo señala que los actos administrativos que hayan creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría no podrá ser revocado sin obtener el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular<sup>2</sup>.

Lo anterior constituye un límite al poder de decisión de la administración, la cual invocando las causales antes transcritas tendría un amplio margen de discrecionalidad, que podría afectar no sólo los derechos individuales, sino la seguridad jurídica y el principio de la buena fe con respecto al acto propio.

Así, en relación con la regla general de la irrevocabilidad de los actos administrativos de carácter particular y concreto sin el consentimiento del particular en los términos señalados en la ley, la Corte ha señalado que la mutabilidad o inmutabilidad de los actos

administrativos, ha sido aceptada por la doctrina, en consideración, al sujeto a quien están dirigidos. En cuanto a los actos administrativos de carácter general que producen efectos a todo el conglomerado social, o a una parte de él, son revocables por parte de la administración, una vez valoradas las circunstancias concretas, para que la administración proceda a revocar sus propios actos. No sucede lo mismo con los actos administrativos de carácter particular y concreto, pues crean situaciones y producen efectos individualmente considerados, los cuales no pueden ser revocados por la administración, sin el consentimiento expreso del destinatario de esa decisión<sup>3</sup>.

En la sentencia T-246 de 1996, la Corte reiteró que la revocación que la administración haga de sus propios actos, no puede tener cabida cuando se han creado situaciones jurídicas de carácter particular y concreto o se han reconocido derechos de la misma categoría, excepto que medie consentimiento expreso y escrito del titular. La decisión unilateral de la administración genera inseguridad y desconfianza en la actividad administrativa, vulnera el principio de la buena fe y supone un abuso del poder que esta ejerce, sobre la base de la debilidad del administrado.

Igualmente, en la sentencia en mención se reiteró que, tratándose de la revocación de actos administrativos de carácter particular y creadores de derechos, es al ente administrativo, y no al particular, a quien corresponde poner en movimiento el aparato jurisdiccional demandando su propio acto. Así, al particular se le garantiza que sus derechos se mantendrán inalterables, mientras la jurisdicción, agotadas las formas propias de un juicio, no resuelva en favor o en contra de sus intereses.

Dentro de este contexto, si la administración revoca directamente un acto de carácter particular y concreto generador de derechos, sin agotar uno de los requisitos señalados, vulnera los derechos de defensa y debido proceso del particular, derechos que, por mandato del artículo 29 de la Constitución, deben regir en las actuaciones administrativas.

Por lo tanto, si la administración decide revocar el acto administrativo prescindiendo de la intervención del juez correspondiente, viola los principios de seguridad jurídica y legalidad que en este caso obran en favor del particular, quien confía que sus derechos se mantendrán inmodificables, hasta que él acepte que se modifiquen o el juez lo decida<sup>4</sup>.

De la misma manera esta Corporación ha reiterado que la administración podrá revocar sin el

consentimiento de la persona favorecida, el acto administrativo obtenido ilícitamente, pues así se lo permite el artículo 73 inciso 2 del Código Contencioso Administrativo que dispone:

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

Al respecto ha dicho concretamente la Corte que si:

“ (...)en el origen de la situación jurídica individual que se reclama, existe un vicio conocido por la administración, no puede permanecer sustentando un derecho, como si se hubiese adquirido al amparo de la ley”, pues “...la circunstancia expuesta indica que el alegado derecho subjetivo, en cuanto tiene por sustento la

violación de la ley, no merece protección. El orden jurídico no se la brinda, pues nunca lo ilícito genera derechos”<sup>5</sup>

Así, la revocatoria unilateral de un acto administrativo de carácter particular y concreto podrá ser viable como consecuencia de la ocurrencia de un silencio administrativo positivo, o cuando la expedición del acto a revocar sea consecuencia de “una abrupta, abierta e incontrovertible actuación ilícita o fraudulenta, debidamente probada, cuya persistencia implique grave y actual quebranto al orden jurídico”. (Ver sentencias T-639 del 22 de noviembre de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-376 del 21 de agosto de 1996. M.P. Hernando Herrera Vergara)

Esta posición de la Corte entraña una consistencia jurídica y conceptual, que al tenor de su pertinencia, resulta ampliamente aplicable al caso que nos ocupa, tal como pasa a verse.

##### 5. Caso concreto.

En el presente caso, CAJANAL le reconoció a la accionante la pensión gracia, mediante la Resolución No. 8567 de julio 15 de 1999, y el 8 de noviembre de 2001 la demandante solicitó la reliquidación de dicha pensión. Sin embargo, la entidad aquí accionada, en lugar de realizar la reliquidación solicitada expidió un acto administrativo por el cual revocó el reconocimiento de la misma, al parecer bajo el argumento de que la accionante se encuentra tramitando el reconocimiento de su pensión de jubilación ante el I.S.S.

Como ya había sido expuesto, la pensión de gracia creada por la Ley 114 de 1913 a favor de los docentes de primaria del orden territorial, es compatible con la pensión de jubilación.

Advierte la Sala de Revisión, que en vista de que la entidad accionada no se pronunció en el trámite de esta acción de tutela, las afirmaciones que hace la accionante y que no fueron controvertidas en esta sede, habrán de tenerse por ciertas en virtud de lo establecido por el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

De esta manera, encuentra la Sala que no existe, prueba en el proceso que se revisa, por medio de la cual se acredite, en primer termino la autorización expresa y por escrito de la accionante para la revocatoria al reconocimiento de su pensión gracia. En segundo termino, tampoco se puede apreciar que la entidad que reconoció la pensión revocada haya considerado que dicho reconocimiento hubiere sido fruto de una actuación abiertamente ilícita o fraudulenta, situación que evidentemente no esta probada en este caso.

De esta manera la revocatoria adelantada por CAJANAL en relación con la pensión gracia reconocida desde hace más de cuatro años a la actora, se constituye en una conducta arbitraria y desbordada de la administración, que vulnera el derecho fundamental al debido proceso de la accionante; además si lo pretendido por CAJANAL es reconsiderar tal reconocimiento, dispone de otras vías judiciales para atacar su propio acto administrativo.

Por otra parte, recuerda la Sala que existen normas muy claras en las que se permite la coexistencia de dos pensiones en cabeza de una misma persona, particularmente cuando una de tales pensiones corresponde a la denominada pensión gracia, pues el riesgo que cubre esta pensión, tiene su origen en otras circunstancias jurídicas diferentes a las que justifican el reconocimiento de la pensión de jubilación.

Además, de los hechos relatados por la accionante, el reconocimiento de la pensión de jubilación que ahora ella reclama, no se ha hecho aún, razón por la cual las circunstancias económicas en que actualmente se encuentra la accionante, son precarias, pues al haberse revocado su pensión gracia, carece del único ingreso económico con el que suplía sus necesidades básicas, motivo suficiente para tener por vulnerado sus derechos a la seguridad social en pensión, al mínimo vital y a la dignidad, en tanto sus condiciones de vida se han visto afectadas.

En virtud de lo expuesto, encuentra esta Sala de Revisión que CAJANAL ha vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso, la seguridad social en pensión, al mínimo vital y a la vida digna de la señora Alicia Noguera Vela. Por tal motivo, procederá a revocar la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá que negó el amparo constitucional solicitado. En su lugar se protegerán los derechos conculcados y se ordenará a CAJANAL que proceda en el término de cuarenta y ocho (48), contadas a partir de la notificación de esta providencia, y si aún no lo hubiere hecho, dejar sin efecto el acto administrativo por el cual revocó la Resolución No. 8567 de julio 15 de 1999 que reconoció la pensión gracia a la accionante.

De la misma manera, se ordenará a CAJANAL que en el mismo término ya señalado, incluya nuevamente a la accionante en la nómina de pensionados que se encuentran a su cargo, y cancele a ésta las mesadas pensionales dejadas de pagar.

## VI. DECISIÓN.

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

Primero. LEVANTAR la suspensión de términos ordenada mediante auto de 23 de mayo de 2005.

Segundo.-REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá que negó el amparo constitucional solicitado. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida digna de la señora Alicia Noguera Vela.

Tercero. ORDENAR a CAJANAL que proceda en el término de cuarenta y ocho (48), contadas a partir de la notificación de esta providencia, y si aún no lo hubiere hecho, dejar sin efecto el acto administrativo por el cual revocó la Resolución No. 008567 de julio 15 de 1999 que reconoció la pensión gracia a la accionante.

De la misma manera, se ordenará a CAJANAL que en el mismo término ya señalado, incluya nuevamente a la accionante en la nómina de pensionados que se encuentran a su cargo, y cancele a ésta las mesadas pensionales dejadas de pagar

Cuarto. Por Secretaría, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado Ponente

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Ver sentencias T-411 de 2002, T-295 de 1999 y T-720 de 1998, entre otras.

2 “Artículo 73. Revocación de actos de carácter particular y concreto. Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular.

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

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

3 Ver sentencia T-347 de 1994.

4 Sentencia T-720/98.

5 Sentencia T-336 de 1997.