

Sentencia T-136/19

Referencia: expediente T-7.041.590

Acción de tutela instaurada por Juan Manuel Lafaurie contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-.

Magistrado Ponente:
JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá D.C., veintiocho (28) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Octava de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Carlos Bernal Pulido, Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo emitido en segunda instancia por la Sala de Decisión Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha el 18 de julio de 2018, que confirmó la decisión adoptada en primera instancia por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva (La Guajira) del 16 de enero del mismo año, en la acción de tutela interpuesta por Juan Manuel Lafaurie contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (en adelante UGPP).

I. ANTECEDENTES

El señor Juan Manuel Lafaurie, actuando a través de apoderado judicial, interpuso acción de tutela contra la UGPP al considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas, ante la determinación de esa entidad de no acceder al reconocimiento de la sustitución de la pensión gracia a la que considera tiene derecho desde el 16 de septiembre de 2016. Fundamentó su demanda en los siguientes,

Hechos

1. Indicó que cuenta con 94 años de edad y que contrajo matrimonio religioso con la señora Clara Mercedes Liñan el día 15 de enero de 1966, vínculo que perduró hasta el 16 de septiembre de 2016, fecha en que esta última falleció. Mencionó que de dicha relación sentimental nacieron tres hijos que en la

actualidad son mayores de edad y no cumplen los requisitos exigidos para ser beneficiarios pensionales de la prestación que le fue reconocida a su madre.

2. Refirió que la señora Clara Mercedes nació el 21 de julio de 1937 y que el 21 de julio de 1987 cumplió 50 años de edad y más de 20 años de servicios como docente en el departamento de La Guajira, primero en el plantel educativo Escuela Urbana de Niñas del municipio de Urumita entre el 03 de marzo de 1961 hasta el 01 de junio de 1977 y posteriormente con el Ministerio de Educación Nacional en el Instituto Agrícola Urumita (establecimiento de enseñanza secundaria) entre el 03 de junio de 1977 hasta el 17 de mayo de 1989. Sostuvo que, en consecuencia, en el primer centro de enseñanza ejerció 16 años, 2 meses y 28 días de servicio, y en el segundo 11 años, 11 meses y 14 días, para un total de 28 años, 2 meses y 12 días de labores.

3. Mencionó que el día 17 de mayo de 1989, la señora Clara Mercedes Liñan radicó solicitud de reconocimiento de pensión gracia ante la Caja Nacional de Previsión Social -Cajanal-, hoy UGPP, al haber laborado como educadora durante más de 28 años y cumplir con los demás requisitos exigidos por la ley para tal prestación.

4. Refirió que dicha entidad, mediante Resolución n.º 009442 del 10 de diciembre de 1990, reconoció dicha pensión y ordenó su pago de forma vitalicia en cuantía de \$36.638.10, efectiva desde el 21 de junio de 1987.

5. Manifestó que el 21 de febrero de 2017, con ocasión al fallecimiento de su esposa, radicó ante la UGPP petición de sustitución de la pensión gracia en calidad de cónyuge de la causante.

6. Afirmó que a través de la Resolución n.º RDP 016745 del 24 de abril de 2017, la UGPP negó la solicitud al considerar que la entidad que reconoció la prestación reclamada incurrió en un error al valorar el cumplimiento de los requisitos para su adquisición, en tanto el tiempo que la causante laboró como docente en el departamento de La Guajira no podía computarse con el periodo prestado en la Nación (establecimientos educativos de educación secundaria).

7. En vista de lo anterior, indicó que interpuso recurso de apelación que fue resuelto por la accionada a través de la Resolución n.º RDP 029 del 21 de julio de 2017. La entidad confirmó la decisión con fundamento en que la pensión gracia no puede ser reconocida a favor de un docente de orden nacional, en la medida que uno de los requisitos es que la persona no reciba retribución alguna por la Nación en atención a los servicios prestados.

8. A juicio del actor, la accionada tiene competencia para decidir sobre el derecho que le asiste en la solicitud de sustitución pensional, pero no para pronunciarse sobre la legalidad de la Resolución n.º 009442 de 1990 que le otorgó el derecho a quien era su esposa. Expresó que la entidad debió acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa para dejar sin efectos dicho

acto administrativo y que hasta tanto no haya un pronunciamiento del juez competente en ese sentido, la manifestación de la administración se presume legal.

9. Adujo que, contrario a lo planteado por la UGPP, la pensión gracia fue adquirida de conformidad al ordenamiento jurídico, pues el artículo 3° de la Ley 37 de 1933 hizo extensiva dicha prestación a los docentes que hubieran completado los años de servicios requeridos en establecimientos de enseñanza secundaria. Así mismo, expuso que la entidad interpretó de forma conveniente a sus intereses la sentencia C-085 de 2002 y que desconoció lo establecido en la decisión T-411 de 2016, según la cual el tiempo laborado por docentes en establecimientos del orden departamental, municipal o distrital es computable con el prestado en instituciones educativas de orden nacional, *“siempre y cuando dichos tiempos se encuentren enmarcados dentro de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933 (...)”*.

10. De otra parte, respecto a la procedibilidad de la acción de tutela adujo que pese a existir en el ordenamiento jurídico un mecanismo ordinario judicial para resolver la controversia jurídica, este no resultaba ser un medio idóneo para la protección de los derechos en consideración a su edad, circunstancia que lo hace sujeto de especial protección constitucional.

11. Con fundamento en lo expuesto, solicitó que se ampararan los derechos fundamentales transgredidos por la UGPP, y en consecuencia, se ordene a la accionada reconocer la sustitución de la pensión gracia causada por la señora Clara Mercedes Liñan y pagar los montos dejados de percibir *“a partir del 16 de septiembre de 2016, el cual debe hacerse con valores indexados y actualizados conforme al IPC debidamente certificado por el DANE”*.

Trámite procesal

12. El 31 de octubre de 2017, el escrito de tutela fue radicado en el Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva (La Guajira), que a través de auto adiado el 1° de noviembre de 2017 lo remitió a la Oficina judicial de Riohacha a efectos de realizar un nuevo reparto entre los magistrados del Tribunal Superior del Distrito Judicial de esa municipalidad. Lo anterior, de acuerdo a las reglas de reparto consagradas en el Decreto 1382 de 2000.

13. Efectuado nuevamente el reparto, la Sala de Decisión Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha en auto del 28 de noviembre de esa calenda se abstuvo de avocar conocimiento y devolvió el asunto a la autoridad remitente, dado que dicho juzgado desconoció el precedente constitucional referido a las reglas de reparto y la competencia de los jueces para conocer de las acciones de tutela¹.

¹ Cuaderno de primera instancia, folio 58. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha citó el Auto 198 de 2009 de la Corte Constitucional.

14. En auto del 12 de diciembre siguiente, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva avocó conocimiento de la acción constitucional y corrió traslado a la UGPP.

Respuesta de la entidad demandada

15. La UGPP reiteró las razones expuestas en los actos administrativos a través de los cuales no accedió a la solicitud de sustitución pensional deprecada por el accionante, y posteriormente, aquel que desató el recurso de apelación, documentos en los que se expresan las siguientes premisas:

- a) Dado que el fallecimiento de la causante ocurrió el 16 de septiembre de 2016, las normas aplicables son la Ley 797 de 2003, que modificó los artículos 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, los cuales señalan las reglas para la pensión de sobreviviente.
- b) Tras revisar la base de datos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -Fomag-, se determinó que la señora Clara Mercedes Liñan tuvo vinculación de carácter nacional a partir del 03 de junio de 1977.
- c) El artículo 1º de la Ley 114 de 1913² establece que los maestros de escuelas primarias que hayan servido en el magisterio por un término no menor de veinte años tendrán derecho a una pensión de jubilación vitalicia, mandato que no cumplió la señora Liñan de Lafaurie *“teniendo en cuenta que para acceder a la prestación solicitada no es posible computar tiempos de servicio del orden Nacional ni los desempeñados en Cargos de carácter Administrativo total o parcialmente”*³.
- d) Específicamente, frente al periodo laborado por la causante indicó que *“es pertinente señalarle al peticionario que los tiempos de servicio del causante como DOCENTE, acreditados en el Departamento de la Guajira, no pueden computarse con los tiempos acreditados certificados con vinculación del orden NACIONAL que van desde el 03 de junio de 1977 al 12 de octubre de 1989, por cuanto no es posible completar tiempos prestados en la Nación cuyo nombramiento provenga del Ministerio de Educación, por ser estos incompatibles con los prestados en un departamento, municipio o distrito”*.⁴

16. Por otra parte, afirmó que el reconocimiento de la pensión gracia a la señora Liñan de Lafaurie se hizo de manera errada, en tanto fueron computados tiempos de servicio prestados a la Nación, circunstancia que no era permitida, razón por la cual el accionante no puede beneficiarse de un derecho que no le asistió desde un principio a la causante.

² Ley 114 de 1913 *“Que crea pensiones de jubilación a favor de los Maestros de Escuela”*.

³ Cuaderno de primera instancia, folio 74.

⁴ Cuaderno de primera instancia, folio 74.

Indicó que de accederse por vía judicial a las pretensiones del actor se causaría un perjuicio en las arcas del Estado y, en consecuencia, en la sostenibilidad financiera del sistema. En apoyo a lo anterior, adujo que el mecanismo de tutela en el presente caso no era procedente por cuanto: *i)* no se demostró una afectación al mínimo vital; *ii)* se respetó el debido proceso en el trámite administrativo; y *iii)* no se acreditó la ocurrencia de un perjuicio irremediable que excusara al actor de acudir a la jurisdicción ordinaria.

Sentencias objeto de revisión

Primera instancia

17. En sentencia del 16 de enero de 2018, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva declaró improcedente el amparo solicitado. A partir de lo expuesto por la accionada adujo que el reconocimiento de la pensión gracia a la señora Liñan de Lafaurie fue producto de una equivocación de Cajanal, por lo cual no podía considerarse dicho error como fuente de derecho.

Por otra parte, expresó que aunque el accionante fuera una persona de la tercera edad, tal circunstancia por sí sola no bastaba para acceder a la sustitución de la pensión deprecada. Así mismo, que en el expediente no se acreditó la ocurrencia de un perjuicio irremediable y que al tratarse de una controversia de carácter legal, el asunto debía ser resuelto a través de la vía ordinaria.

Impugnación

18. El accionante se opuso a las razones ofrecidas por el operador judicial de primera instancia para sustentar su decisión. En su sentir, el mecanismo de tutela sí es procedente para resolver la controversia en el caso de marras, en tanto lo que se discute no es el derecho que le asistía a la señora Clara Mercedes Liñan de Lafaurie sobre la pensión gracia reconocida en 1990, sino la existencia del derecho a la sustitución pensional a favor del señor Lafuarie.

A su juicio, si la accionada consideraba que en su momento la prestación se reconoció sin el lleno de los requisitos o mediante falsedad, debió acudir ante un juez administrativo para dejar sin efectos el respectivo acto administrativo, sin que se avizore ninguna actuación en ese sentido.

Adujo que el *a quo* incurrió en los defectos sustantivo y fáctico. El primero, al desconocer la normativa citada en el escrito de tutela, además de los pronunciamientos constitucionales que avalaban su postura, en la medida que solo se refirió a la normativa expuesta por la accionada, y el segundo, al pasar por alto las pruebas allegadas con el escrito de amparo referidas a la edad y capacidad económica de su representado.

Con fundamento en las anteriores razones solicitó revocar el fallo de primera

instancia, y en consecuencia, se accediera a la protección invocada.

Segunda instancia

19. En providencia del 18 de julio de 2018, la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha confirmó la decisión impugnada. Encontró que no se superó el presupuesto de subsidiariedad, en tanto la controversia jurídica requiere de mayor debate probatorio, circunstancia que escapa al escenario de la tutela. Por otro lado, puso en entredicho la vulneración al mínimo vital del accionante y al no avizorar la ocurrencia de un perjuicio irremediable adujo que el actor debía acudir a la jurisdicción ordinaria para la resolución del caso.

Pruebas

20. Entre las pruebas aportadas en el trámite de la acción de tutela, la Sala destaca las siguientes:

- (i) Copia del documento de identidad del accionante⁵.
- (ii) Registro civil de defunción de la señora Clara Mercedes Liñan de Lafaurie⁶.
- (iii) Registro civil de matrimonio entre el accionante y la señora Clara Mercedes Liñan⁷.
- (iv) Acta de bautismo del accionante⁸.
- (v) Declaración extraprocesal del señor Manuel Farfán Martínez que da cuenta de la vida en comunidad entre los señores Juan Manuel y Clara Mercedes, desde el 15 de enero de 1966 hasta el 16 de septiembre de 2016⁹.
- (vi) Declaración extraprocesal del señor Bartolomé Muza Ramos que da cuenta de la vida en comunidad entre los señores Juan Manuel y Clara Mercedes, desde el 15 de enero de 1966 hasta el 16 de septiembre de 2016¹⁰.
- (vii) Declaración extraprocesal del señor Juan Manuel Lafaurie adiada el 1º de febrero de 2017, en la que refiere que no recibe pensión de ningún tipo¹¹.

⁵ Cuaderno de primera instancia, folio 12.

⁶ Cuaderno de primera instancia, folio 15.

⁷ Cuaderno de primera instancia, folio 16.

⁸ Cuaderno de primera instancia, folio 17.

⁹ Cuaderno de primera instancia, folio 18.

¹⁰ Cuaderno de primera instancia, folio 19.

¹¹ Cuaderno de primera instancia, folio 20.

- (viii) Copia de la Resolución n.º 009442 del 10 de diciembre de 1990, por medio de la cual Canajal reconoce la pensión gracia a la señora Clara Mercedes Liñan¹².
- (ix) Petición suscrita por el accionante y dirigida a la UGPP, a través de la cual solicita la sustitución de la pensión gracia en calidad de cónyuge de la causante¹³.
- (x) Copia de la Resolución n.º RDP 016745 del 24 de abril de 2017 emitida por la UGPP, a través de la cual niega la solicitud de sustitución pensional deprecada por el señor Juan Manuel Lafaurie¹⁴.
- (xi) Recurso de apelación interpuesto por el accionante contra la Resolución n.º RDP 016745 del 24 de abril de 2017 emitida por la UGPP¹⁵.
- (xii) Resolución n.º RDP 029112 del 21 de julio de 2017 de la UGPP, mediante la cual se desató el recurso de apelación interpuesto por el accionante¹⁶.
- (xiii) Copia del formato único para la expedición de historia laboral, emitido por el departamento de La Guajira. Documento que refiere que la señora Clara Mercedes Liñan de Lafaurie trabajó en la Escuela Urbana de Niñas del municipio de Urumita (La Guajira) entre el 03 de marzo de 1961 al 1º de junio de 1977, para un total de 16 años, 2 meses y 28 días¹⁷.
- (xiv) Copia de la certificación adiada el 25 de agosto de 1998 proferida por Cajanal, en la que se indica que por Resolución n.º 9442-90 se reconoció la pensión gracia a la señora Clara Mercedes Liñan¹⁸.
- (xv) Copia de la Resolución n.º 196 del 23 de agosto de 1999, por medio de la cual el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconoce pensión de jubilación a la señora Clara Mercedes Liñan a partir del 22 de julio de 1987 y por valor de \$37.933¹⁹.
- (xvi) Copia de la constancia de orden pago de pensión de jubilación emitida por el Fomag a favor de la señora Liñan de Lafaurie²⁰.

Actuaciones en sede de revisión

¹² Cuaderno de primera instancia, folios, 21 a 24.

¹³ Cuaderno de primera instancia, folios 25 a 28 vuelto.

¹⁴ Cuaderno de primera instancia, folios 30 a 34.

¹⁵ Cuaderno de primera instancia, folios 35 a 41.

¹⁶ Cuaderno de primera instancia, folios 43 a 44.

¹⁷ Cuaderno de primera instancia, folio 45 y 46.

¹⁸ Cuaderno de primera instancia, folio 51.

¹⁹ Cuaderno de primera instancia, folios 47 a 49.

²⁰ Cuaderno de primera instancia, folio 50.

21. Por medio de auto del 13 de noviembre de 2018, la Sala de Selección de Tutelas Número Once de la Corte Constitucional²¹ escogió para revisión el presente asunto.

22. Mediante auto del 12 de diciembre de 2018, el Despacho decretó algunas pruebas tendientes a obtener una cabal comprensión del caso objeto de estudio²².

A la entidad accionada se le solicitó remitir copia de la resolución a través de la cual se reconoció la pensión de jubilación a la señora Clara Mercedes Liñan de Lafaurie e informar si tenía conocimiento de la existencia de algún trámite de sustitución pensional.

Al señor Juan Manuel Lafaurie se le pidió resolver los siguientes cuestionamientos: *i)* ¿cuál es la fuente de ingresos y su monto?; *ii)* ¿vive en un inmueble propio o debe pagar canon de arrendamiento?, en caso de ser este último, ¿cuál es su valor?; *iii)* quiénes integran su núcleo familiar y si tiene personas a cargo; *iv)* ¿cuál es su estado de salud actual?; *v)* ¿requiere alguna atención médica?; y *vi)* ¿a qué entidad promotora de salud se encuentra afiliado?

Se requirió a la Secretaría de Tránsito y Transporte de Valledupar (Cesar) para que informara si registran vehículos a nombre del accionante. Así mismo, se solicitó a la Oficina de Instrumentos Públicos de esa misma municipalidad informar si figuraban bienes inmuebles a favor del señor Lafaurie.

Por último, ante el posible interés que pudiera tener en el asunto objeto de estudio, se decidió vincular al trámite a la Fiduprevisora S.A., y al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -Fomag-.

23. Mediante oficio remitido vía correo electrónico²³, la Oficina de Instrumentos Públicos de Valledupar (Cesar) indicó que tras examinar la información existente en los archivos magnéticos del Círculo Registral que comprende los municipios de Copey, Bosconia, Agustín Codazzi, La Paz, Becerril, Manaure, San Diego, advirtió que el accionante no registra bienes inscritos a su nombre.

24. A través de memorial recibido en la Secretaría General de esta Corporación el 11 de enero de 2019²⁴, el apoderado judicial del accionante dio respuesta a los interrogantes atrás enunciados, comunicación de la cual se extrae lo siguiente:

²¹ Conformada por los magistrados Cristina Pardo Schlesinger y Alejandro Linares Cantillo. Cfr. folio 16 del cuaderno de la Corte.

²² Cuaderno de la Corte, folios 19 a 23.

²³ Cuaderno de la Corte, folios 32 y 33.

²⁴ Cuaderno de la Corte, folios 36 a 43.

- a) La fuente de ingresos del señor Lafaurie corresponde al valor de la pensión de jubilación otorgada por el Fomag a la señora Clara Mercedes Liñan por el Fomag, mediante Resolución n.º 0444 del 17 de julio de 2017, prestación adquirida en calidad de cónyuge de la causante, pagada desde el 17 de septiembre de 2017 y que asciende al monto de un millón setecientos ochenta y siete mil ochocientos setenta y un pesos (\$1.787.871).
- b) El inmueble en el que habita el actor en el municipio de Urumita (La Guajira) es de propiedad de sus tres hijos matrimoniales, por lo que no debe cancelar canon de arrendamiento.
- c) El núcleo familiar del señor Lafuarie está compuesto por 6 hijos, 3 matrimoniales y 3 extramatrimoniales. Actualmente, es asistido por una de sus hijas, quien al no poderse emplear en labor diferente a la atención de su padre, este cubre sus gastos de subsistencia.
- d) El accionante presenta problema de visibilidad, pues padece de “Glaucoma en estado crónico”. Ante lo avanzado de su edad no puede desplazarse sin guía ni apoyo. Además, presenta dolencias derivadas de artritis y artrosis en todas las extremidades.
- e) El actor requiere atención médica permanente que es garantizada por la EPS UT Red Integrada Foscal-Cub, en calidad de pensionado por sustitución.

25. La UGPP remitió a través de correo electrónico²⁵ y por correo postal²⁶, copia de los actos administrativos por los cuales: *i*) negó la solicitud de sustitución de la pensión gracia (24 de abril de 2017)²⁷; *ii*) resolvió el recurso de apelación (21 de julio de 2017)²⁸, y *iii*) concedió la pensión gracia a la señora Clara Mercedes Liñan (10 de diciembre de 1990)²⁹.

26. Posteriormente, la entidad remitió una nueva comunicación vía correo electrónico³⁰ y por correo físico³¹, mediante la cual expuso:

- a. La señora Clara Mercedes registró los siguientes tiempos laborados: *i*) Departamento de La Guajira: 03/03/1961 a 01/06/1977; y *ii*) Ministerio de Educación Nacional: 03/06/1977 a 12/10/1989.
- b. Hizo referencia a algunas constancias laborales emitidas por representantes

²⁵ Cuaderno de la Corte, folios 44 a 60.

²⁶ Cuaderno de la Corte, folios 61 a 78.

²⁷ Cuaderno de la Corte, folios 53 a 57.

²⁸ Cuaderno de la Corte, folios 57 vuelto a 58 vuelto *ibidem*.

²⁹ Cuaderno de la Corte, folios 59 a 60 *ibidem*.

³⁰ Comunicación adiada el 17 de enero de 2019, Cfr. Cuaderno de la Corte folios 78 a 84.

³¹ Comunicación adiada el 16 de enero de 2019, Cfr. Cuaderno de la Corte folios 84 a 88 vuelto.

legales de establecimientos educativos de orden nacional sin que se anexara comprobante de las mismas.

- c. Al consultar en la plataforma virtual del Sistema Integral de Información de la Protección Social -Sispro-, se constató que la causante recibía dos mesadas pensionales, una en razón de la pensión gracia y la otra de jubilación, reconocida esta última por el Fomag.
- d. Adujo que al analizar el expediente pensional de la señora Clara Mercedes Liñan, registra que su vinculación al servicio docente del orden nacional fue a partir del 3 de junio de 1977.
- e. Entre los requisitos para el reconocimiento de la pensión gracia se destaca que dicha prestación solo es susceptible de ser reconocida a docentes con vinculación territorial o sujetos del proceso de nacionalización (Ley 43 de 1975) que por disposición del numeral segundo del artículo 15 de la Ley 91 de 1989 se encontraran vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 y cumplieran con la totalidad de los requisitos a la vigencia de la mentada ley.
- f. Con base en un pronunciamiento de esta Corporación³² adujo que el ordenamiento jurídico protege los derechos reconocidos, pero siempre y cuando hayan sido adquiridos con justo título, sin fraude a la ley ni abuso del derecho.
- g. Reiteró el argumento que de acceder al reconocimiento de la pensión solicitada mediante el mecanismo de tutela, se contribuiría en el desfinanciamiento del Sistema de Seguridad Social en Pensiones.

27. El 30 de enero de 2019 se allegó, vía correo electrónico, oficio por parte de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Valledupar mediante el cual anexó certificación que refiere que tras examinar la base de datos de los registros y el archivo de historias de la entidad no se encontró a nombre del accionante registro de vehículo automotor ni motocicleta³³.

II. CONSIDERACIONES

Competencia

1. Esta Sala es competente para revisar los fallos objeto de discusión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto Estatutario 2591 de 1991.

Planteamiento del caso y problema jurídico

2. El señor Juan Manuel Lafuarie, quien cuenta con 94 años de edad, radicó el

³² Sentencia C-258 de 2013.

³³ Cuaderno de la Corte, folios 111, 112 y 112 vuelto.

21 de febrero de 2017 ante la UGPP solicitud de sustitución de pensión gracia reconocida en su momento por Cajanal a quien en vida era su esposa. En el trámite de la reclamación administrativa, la entidad despachó de forma desfavorable las pretensiones del interesado al considerar que en el reconocimiento de dicha prestación se incurrió en un yerro al valorar los requisitos para la adquisición de la misma, y en consecuencia, determinó que no era viable la sustitución de una prestación obtenida a través de un error que no genera derecho.

La accionada durante el trámite de tutela adujo que la pensión gracia fue consagrada para docentes de orden nacional o nacionalizados que cumplieran los requisitos legales, sin ser posible la acumulación de tiempos laborados para centros educativos departamentales, distritales y/o municipales con aquellos prestados a la Nación. Ante la negativa, el accionante interpuso acción de tutela al considerar que no estaba en condiciones de afrontar un proceso ordinario. En primera y segunda instancia se declaró la improcedencia de la acción al estimarse que en el asunto no se advertía la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

3. En vista de lo anterior, le corresponde a la Sala de Revisión, en primer lugar, establecer si la acción de tutela es procedente para verificar la presunta vulneración de los derechos invocados por el actor.

4. En caso de superar el examen de precedibilidad, le compete a la Sala analizar si ¿la UGPP vulneró los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, al mínimo vital y a la seguridad social, invocados por el accionante, al negar la sustitución de la pensión gracia, reconocida por Cajanal a quien era su esposa, con fundamento en que tal prestación se adquirió sin el cumplimiento de los requisitos legales?

5. Para resolver esta cuestión, se abordarán brevemente los siguientes temas: *i)* procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de reconocimiento de prestaciones de carácter pensional; *ii)* derecho a la seguridad social y al mínimo vital; *iii)* naturaleza de la pensión gracia y requisitos para su sustitución; *iv)* relación entre el principio de seguridad jurídica y la presunción de legalidad de los actos administrativos; y *v)* análisis del caso concreto.

Procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de reconocimiento de prestaciones de carácter pensional

6. La Constitución Política de 1991 consagra en el artículo 86 la acción de tutela como un mecanismo judicial que puede ser ejercido por toda persona ante cualquier juez de la República, solicitando la protección de sus derechos fundamentales cuando considere que son vulnerados o amenazados por acción u omisión de una autoridad pública o un particular en los casos señalados en la ley. Dicha disposición establece que esta acción “*solo procederá cuando el*

afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

7. El legislador constituyó la jurisdicción laboral como vía ordinaria para resolver las controversias jurídicas que surjan en torno al reconocimiento y pago de pensiones. En este sentido, el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social dispone lo siguiente:

“ARTICULO 2o. COMPETENCIA GENERAL. *La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:*

(...)

4. Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos. (...).”

8. Como puede apreciarse, el ordenamiento jurídico prevé un mecanismo ordinario principal para la resolución de disputas en el reconocimiento de pensiones, razón por la cual la acción de tutela, por regla general, no es el mecanismo para conocer de dichos asuntos. Sin embargo, esta Corporación ha reconocido que existen situaciones que deben considerarse como excepción a la anterior regla. Por ejemplo, a través de la sentencia T-225 de 2018 se adujo lo siguiente:

“En lo referente a la posibilidad de instaurar acción de tutela para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, esta Corporación ha dejado sentado que si bien estos asuntos deben someterse a consideración de los jueces de la jurisdicción ordinaria laboral, tal regla puede replantearse a medida que surjan circunstancias excepcionales que ameriten la necesidad de salvaguardar garantías iusfundamentales cuya protección resulta impostergable.”³⁴

9. En relación con lo anterior, la Corte en la sentencia T-471 de 2017 señaló que la procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de reconocimiento de prestaciones de carácter pensional se concibe en dos situaciones: *i)* como protección transitoria, mientras se define el proceso ordinario ante la jurisdicción laboral, siempre y cuando se pretenda evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable; y *ii)* protección definitiva, cuando se comprueba que el instrumento principal establecido por el ordenamiento jurídico para solventar ese tipo de controversias litigiosas, se torna no idóneo ni eficaz para la materialización de los prerrogativas conculcadas.

10. Así mismo, la jurisprudencia de esta Corporación ha fijado unas reglas de procedencia material que deben verificarse en los casos en los que mediante acción de tutela se pretende el reconocimiento de un derecho de naturaleza pensional y también sobre cómo debe ser la actitud del juez constitucional frente a los accionantes en situación de debilidad manifiesta. Frente a este

³⁴ Sentencia T-225 de 2018.

punto valga citar lo establecido en la sentencia T-245 de 2017:

“3.2. Por otro lado, la Corte Constitucional ha exigido que para la procedencia material de la acción de tutela cuando se intenta proteger un derecho de naturaleza pensional, se deben acreditar los siguientes elementos: ‘(i) la existencia y titularidad del derecho reclamado, (ii) un grado importante de diligencia al momento de buscar la salvaguarda del derecho invocado y; (iii) la afectación del mínimo vital como consecuencia de la negación del derecho prestacional’.

3.3. Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha establecido que el análisis de procedibilidad se flexibiliza haciéndose menos exigente, cuando la persona que reclama el amparo constitucional, es un sujeto de especial protección constitucional o se encuentra en condiciones de debilidad manifiesta. Para ello, es necesario examinar la situación fáctica de cada caso en concreto, y las situaciones especiales en que se encuentre el o la accionante. Así, cuando la acción de tutela es presentada por una persona sujeto de especial protección constitucional, el juez debe: ‘(i) efectuar el análisis de procedibilidad formal bajo criterios amplios o flexibles dada la tutela reforzada que la Carta concede en favor de estos colectivos y, (ii) tomar en cuenta que aún dentro de la categoría de personas de especial protección constitucional existen diferencias materiales relevantes que rompen su horizontalidad y los sitúan en disímiles posiciones de vulnerabilidad que merecen distintos grados de protección’”³⁵.

11. A partir de los fragmentos de la normativa citada y de los apartados jurisprudenciales atrás transcritos, es dable indicar que la acción de tutela, por regla general, es improcedente para pretender el reconocimiento de derechos pensionales, puesto que el legislador encargó de tal función a la jurisdicción ordinaria laboral. Sin embargo, dicha regla admite una excepción tratándose de circunstancias en las que la vía ordinaria se torna no idónea o ineficaz para la resolución del asunto. En estos últimos casos el operador judicial debe analizar los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela teniendo en cuenta las razones por las cuales la persona no acudió a la jurisdicción ordinaria, y en caso de encontrarse con sujetos de especial protección constitucional o en situación de debilidad manifiesta, realizar dicho examen de una forma menos rigurosa en comparación con la efectuada en casos en que los accionantes no presentan tales circunstancias.

Relación entre el derecho a la seguridad social y el mínimo vital

12. Antes de establecer la relación que entre ambos derechos existe, se hará una concreta aproximación conceptual a cada uno. El derecho a la seguridad social se encuentra establecido en el artículo 48 de la Constitución Política de la siguiente forma: *“La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. (...)”*.

13. Con base en el anterior mandato, la jurisprudencia de esta Corporación le reconoce a la seguridad social una doble naturaleza, como servicio público a

³⁵ Sentencia T- 245 de 2017

cargo del Estado y como derecho fundamental irrenunciable. En cuanto al primer aspecto, ha sostenido que el Estado tiene el deber de establecer las directrices para su dirección, coordinar las entidades encargadas de su prestación, y ejercer funciones de vigilancia y control en su ejecución³⁶. Referente a su materialización como prerrogativa fundamental, en la sentencia T-164 de 2013, la Corte derivó tal carácter a partir de las siguientes características: “(i) su carácter irrenunciable, (ii) su reconocimiento como tal en los convenios y tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano en la materia y (iii) de su prestación como servicio público en concordancia con el principio de universalidad”.

Así mismo, en sentencia T-327 de 2017 se indicó que el derecho a la seguridad jurídica se materializa en la cobertura y protección de las siguientes prestaciones: i) pensiones, ii) salud, iii) riesgos profesionales y iv) servicios sociales complementarios definidas en la ley³⁷.

14. Por otra parte, el derecho al mínimo vital recibe el carácter de prerrogativa fundamental a partir del artículo 1º de la Constitución Política, disposición que establece como una de las características esenciales del Estado colombiano el respeto a la dignidad humana, el cual, en este contexto, puede interpretarse como el aseguramiento de condiciones materiales de subsistencia que le permitan a la persona llevar a cabo un adecuado proyecto de vida.

Esta Corporación en decisión T-678 de 2017 expresó que el derecho al mínimo vital “*constituye un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales, en tanto salvaguarda de las condiciones básicas de subsistencia del individuo*”. Además, adujo que su materialización se representa a través de la satisfacción de las necesidades básicas de la persona.

15. Establecido lo anterior, el derecho a la seguridad social busca proteger la atención en salud de las personas; la posibilidad de obtener determinado subsidio económico cuando no es posible ejecutar las actividades propias del trabajo debido a situaciones de incapacidad médica, originada ya sea por contingencias de salud de origen común o por accidentes laborales, sean transitorias o definitivas; y a través de las pensiones se asegura que quienes a lo largo de la vida realizaron aportes al sistema pensional, reciban una prestación económica a partir del momento del retiro laboral, la cual les permita sufragar las necesidades que antes eran cubiertas a partir de la suma económica recibida como retribución de su trabajo.

La anterior situación permite entrever la relación que se forja entre los derechos a la seguridad social y al mínimo vital, pues a través del primero se garantizan las condiciones que le permiten a la persona afrontar o satisfacer sus necesidades básicas. De ahí que quien tenga como única fuente de

³⁶ Sentencia T-164 de 2013.

³⁷ Sentencia T-327 de 2017.

ingresos lo obtenido por el pago de incapacidades médicas o de mesadas pensionales, y en caso de que en forma injustificada sean dejadas de cancelar, vería irremediablemente afectado su derecho al mínimo vital, pues dejaría de percibir aquello que le permite subsistir de manera digna.

La relación entre los derechos a la seguridad y al mínimo vital adquiere mayor relevancia en casos en los que están de por medio sujetos de especial protección constitucional o aquellos que requieren de la intervención del Estado en procura de la igualdad material consagrada en el artículo 13 de la Constitución³⁸.

Aproximación a la pensión gracia

Evolución legislativa

16. Esta prestación tuvo lugar como una forma de equilibrar la retribución económica que recibían los maestros oficiales (aquellos cuyo empleador era el departamento, el distrito o el municipio) por sus servicios prestados en planteles educativos, en comparación con lo percibido por los educadores nacionales, es decir, aquellos que presentaban una relación laboral con la Nación a través del Ministerio de Educación³⁹. Para comprender el contexto que originó la creación de dicha prestación pensional, la Sala, con fundamento en la sentencia T-218 de 2012, hará un recuento de los cambios legislativos que sobre el tema fueron implementados al pasar de los años.

17. Mediante la Ley 39 de 1903 se dispuso la división de la educación pública en primaria, secundaria, industrial y profesional. La enseñanza primaria quedó a cargo de los departamentos, mientras que la secundaria a cargo de la Nación. Esto conllevó a que algunos docentes tuvieran un vínculo contractual de orden territorial y otros nacional. En consecuencia, los profesores sujetos a las entidades territoriales terminaron recibiendo un trato salarial inferior, pues los departamentos y municipios no contaban con la suficiencia económica esperada por el legislador.

18. Para remediar esta situación, a través de la Ley 114 de 1913⁴⁰ se creó la pensión gracia. El tenor literal de su artículo 1° es el siguiente: *“Los Maestros de Escuelas Primarias oficiales que hayan servido en el magisterio por un término no menor de veinte años, tienen derecho a una pensión de jubilación vitalicia, en conformidad con las prescripciones de la presente Ley”*⁴¹.

³⁸ Sentencia T-086 de 2018.

³⁹ Sentencia C-479 de 1998.

⁴⁰ Ley 114 de 1913 *“Que crea pensiones de jubilación a favor de los Maestros de Escuela”*.

⁴¹ La Ley 114 de 1913 en el artículo 4° consagró los requisitos que debía acreditar la persona, además de los veinte años de servicios, para acceder a la pensión:

“ARTÍCULO 4°.- Para gozar de la gracia de la pensión será preciso que el interesado compruebe:

1. Que en los empleos que ha desempeñado se ha conducido con honradez y consagración.

2. Que carece de medios de subsistencia en armonía con su posición social y costumbres. (Derogado por la Ley 45 de 1931).

19. Sin embargo, esta prestación sufrió diferentes cambios legales a través de los años. Por ejemplo, mediante la Ley 116 de 1928 se amplió el rango de beneficiarios, en tanto permitió a los empleados, profesores de las Escuelas Normales e Inspectores de instrucción pública acceder a ella. Posteriormente, mediante el inciso 2º del artículo 3º de la Ley 37 de 1933 se extendió la pensión gracia a los maestros que hubieran completado los años de servicio señalados por la ley en establecimientos de enseñanza secundaria.

20. Mediante la Ley 43 de 1975⁴² se unificó la educación pública, en tanto se terminó con la distinción entre educación oficial y nacional consagrada en la Ley 39 de 1903, pues la enseñanza que antes estaba a cargo del departamento, distrito o municipio quedó a cargo de la Nación.

21. Más adelante, la Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En su artículo primero estableció diferentes categorías de maestros dependiendo de la entidad con la cual estuvieran vinculados, así: *i) personal nacional*: docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional; *ii) personal nacionalizado*: docentes vinculados por nombramiento de entidades territoriales antes del 1º de enero de 1976 y los vinculados a partir de esa fecha por estas mismas entidades; y *iii) personal territorial*: docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir de 1º de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975.

Por otra parte, dicha ley en el artículo 15 reguló el tema pensional para los docentes de la siguiente forma:

Artículo 15º.- A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1 de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones: (...)

2.- Pensiones:

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 hubieren 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 ésta a cargo total o parcial de la Nación. (...)

3. *Que no ha recibido ni recibe actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional. Por consiguiente, lo dispuesto en este inciso no obsta para que un Maestro pueda recibir a un mismo tiempo sendas pensiones como tal, concedidas por la Nación o por un Departamento.*

4. *Que observe buena conducta.*

5. *Que si es mujer, está soltera o viuda. (Derogado artículo 8 Ley 45 de 1931).*

6. *Que ha cumplido cincuenta años, o que se halla en incapacidad por enfermedad u otra causa, de ganar lo necesario para su sostenimiento.”*

⁴² Ley 43 de 1975 “*Por la cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente vienen prestando los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios, las Intendencias y Comisarias”.*

(Resalto por fuera del texto legal)

Sustitución pensional de la pensión gracia

22. La norma que regula la sustitución de la pensión gracia es la Ley 71 de 1988⁴³, pues se trata de “*un derecho de carácter especial que tiene vida propia o autonomía frente al régimen pensional ordinario, por su condición de derecho adquirido concedido por el legislador y con el rango de protección constitucional. Por tanto, su reconocimiento es directo e independiente de cualquier otra situación ordinaria*”⁴⁴. Al efecto, el artículo 3° de la citada ley expresa:

“ARTICULO 3o. Extiéndase las previsiones sobre sustitución pensional de la Ley 33 de 1973, de la Ley 12 de 1975, de la Ley 44 de 1980 y de la Ley 113 de 1985 en forma vitalicia, al cónyuge supérstite compañero o compañera permanente, a los hijos menores o inválidos, a los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado, en las condiciones que a continuación se establecen:

*1. El cónyuge sobreviviente o compañero o compañera permanente, tendrán derecho a recibir en concurrencia con los hijos menores o inválidos por mitades **la sustitución de la respectiva pensión** con derecho a acrecer cuando uno de los dos órdenes tengan extinguido su derecho. De igual manera respecto de los hijos entre sí.*

2. Si no hubiere cónyuge o compañero o compañera permanente, la sustitución de la pensión corresponderá íntegramente a los hijos menores o inválidos por partes iguales.

3. Si no hubiere cónyuge supérstite o compañero o compañera permanente, ni hijos menores o inválidos, la sustitución de la pensión corresponderá a los padres.

4. Si no hubiere cónyuge supérstite, compañero o compañera permanente, ni hijos menores o inválidos, ni padres, la sustitución de la pensión corresponderá a los hermanos inválidos que dependan económicamente del causante.” (Negrilla y resalto fuera del texto)

23. Esta Corporación en la sentencia T-779 de 2014 analizó el caso de tres señoras, todas de avanzada edad, que consideraron vulnerados sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al mínimo vital y a la seguridad social ante la negativa de la UGPP de sustituirles el derecho sobre la pensión gracia *post mortem* que había sido reconocida a la hermana fallecida y que en vida era el soporte económico del hogar.

En primera y segunda instancia el amparo se declaró improcedente, el *a quo* adujo que no se acreditó vulneración del derecho fundamental al mínimo vital, además que la causante no había cumplido con los requisitos de la pensión gracia. En segunda instancia se confirmó el fallo al establecer que no se había demostrado el porqué las vías ordinarias no resultaban idóneas. La Corte revocó la decisión del *ad quem* y, en consecuencia, tuteló los derechos al

⁴³ Ley 71 de 1988 “*Por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones*”.

⁴⁴ Sentencia T-779 de 2014.

encontrar que sí se acreditó el cumplimiento de los requisitos y que dada la avanzada edad de las accionantes resultaba una gran carga para ellas someterlas a un proceso ordinario. Sobre las particularidades de la pensión gracia, la sentencia expresó que *“es un derecho de carácter especial que tiene vida propia o autonomía frente al régimen pensional ordinario, por su condición de derecho adquirido concedido por el legislador y con el rango de protección constitucional. Por tanto, su reconocimiento es directo e independiente de cualquier otra situación ordinaria”*.

Más adelante, mediante sentencia T-411 de 2016, la Corte analizó un caso en que la pensión gracia había sido reconocida a través de la jurisdicción contenciosa administrativa; sin embargo la UGPP no acató la sentencia al esgrimir la imposibilidad del cumplimiento al fallo judicial. Lo anterior motivó que la esposa del entonces demandante, en calidad de cónyuge del causante, acudiera al mecanismo de tutela buscando el cumplimiento de la decisión adoptada por las autoridades judiciales.

En el trámite constitucional el juez *a quo* declaró la improcedencia de la acción al considerar que no se cumplió con el presupuesto de subsidiariedad, en tanto la accionante contaba con el proceso ejecutivo como vía ordinaria para la reivindicación de sus derechos. En segunda instancia se revocó la decisión y en su lugar se tuteló los derechos de acceso a la administración de justicia y debido proceso, pues consideró que someter a la accionante a un nuevo proceso ordinario se constituía como una vulneración a sus prerrogativas en consideración a que tal trámite ya se había agotado ante los jueces administrativos que le otorgaron el derecho pensional.

Esta Corporación confirmó el fallo de segunda instancia al considerar que se estaba frente a una persona de especial protección constitucional debido a su edad avanzada y los defectos de salud que padecía. Así mismo, se le indicó a la accionada que en casos de indebidos reconocimientos en las prestaciones pensionales debía acudir a la jurisdicción administrativo para la decisión pertinente. Al respecto, la providencia en cita refiere:

“Así mismo, considera pertinente la Sala advertir que en casos excepcionales de falsedad o ausencia de documentación, en los cuales una persona obtiene indebidamente el reconocimiento y pago de una pensión gracia, la Administración podrá acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a efectos de pretender dejar sin efectos el respectivo acto administrativo de reconocimiento y evitar que se configure un perjuicio grave al Sistema General de la Seguridad Social.”

24. A manera de resumen de lo expuesto en este acápite, la pensión gracia fue creada por el legislador como prestación destinada a equilibrar las diferencias existentes en la retribución económica que recibían los docentes contratados por los departamentos, distritos y municipios en comparación con la adquirida por profesores contratados por la Nación a través del Ministerio de Educación. Sin embargo, con posteridad se amplió el rango de beneficiarios de dicha prestación al permitirles a los docentes nacionales acceder a la misma. Como

su creación y reglamentación fue anterior a la vigencia de la Ley 100 de 1993 y fue considerada por la jurisprudencia de esta Corporación como una pensión especial y diferente a la otorgada por el régimen ordinario pensional, aún se encuentra vigente para aquellas personas que cumplan con los requisitos para su reconocimiento.

Relación entre el principio de seguridad jurídica y la presunción de legalidad de los actos administrativos

Naturaleza y concepto del principio de seguridad jurídica

25. La Corte, en sentencia C-328 de 2013, indicó que la seguridad jurídica se constituye como un principio al interior del sistema normativo. Así mismo, adujo que se materializa como una cualidad de certeza en la aplicación del derecho, en tanto la administración debe regir sus actuaciones conforme las ha realizado en situaciones previas, en la medida que debe acatar el procedimiento establecido en el ordenamiento jurídico, circunstancia que propende por crear confianza en los asociados sobre la forma en la que serán decididas sus controversias jurídicas. Al respecto, refiere la providencia citada:

“Debe señalarse que el principio de la seguridad jurídica es entendido como aquella cualidad que tiene el ordenamiento jurídico relativo a la certeza del Derecho cuando el mismo se aplica. Es, en consecuencia, un factor razonable de previsibilidad jurídica en tanto presupuesto y función del Estado, que genera confianza para el administrado, quien advierte que una situación no se va a alterar o modificar de manera súbita o repentina. Este principio sirve también al Estado como mecanismo para limitar su actuar, al adecuarlo a través de un funcionamiento ordenado, regulado y preestablecido, que le impide crear formas jurídicas distintas. Lo anterior no supone la petrificación de las leyes y de los procedimientos, pero sí asegura que de darse un cambio el mismo no sea sorpresivo sino que permita que la evolución del ordenamiento jurídico se surta de manera organizada y publicitada.”⁴⁵

Por otra parte, a través de decisión T-502 de 2002, la Corporación estableció que la interpretación de dicho postulado debe realizarse en relación con otros principios y derechos consagrados en el ordenamiento jurídico, pues no se trata de una disposición que pueda concebirse de forma aislada o independiente. A tono con la anterior idea, es dable concebir que guarde relación con criterios de: competencia funcional; términos de decisión o para debatir cuestiones jurídicas (perención, caducidad o prescripción); posibilidad para ejercer derechos o instrumentos procesales; y en general, poder prever las reglas que definen el devenir de los trámites judiciales. En últimas, se relaciona con la posibilidad del individuo para no ser sorprendido en situaciones en las que puedan resultar comprometidos o afectados sus intereses. Al respecto, la decisión recién citada refiere:

“En materia de competencias, la seguridad jurídica opera en una doble dimensión. De

⁴⁵ Sentencia C-328 de 2013.

una parte, estabiliza (sin lo cual no existe certeza) las competencias de la administración, el legislador o los jueces, de manera que los ciudadanos no se vean sorprendidos por cambios de competencia. Por otra parte, otorga certeza sobre el momento en el cual ocurrirá la solución del asunto sometido a consideración del Estado. (...)

Al considerarse, en el ámbito de la certeza y estabilidad jurídica (seguridad jurídica), la existencia de precisos términos para que la administración o el juez adopten decisiones y el principio de conocimiento de las normas aplicables al caso concreto, se sigue que dichos términos fijan condiciones de estabilización respecto de los cambios normativos.”⁴⁶

26. Tratándose de temas de competencia, valga indicar que su cumplimiento garantiza el adecuado equilibrio y contrapeso de la división del poder público, en tanto cada autoridad conoce sus límites, es decir, qué puede hacer y qué no para no invadir la órbita funcional en cabeza de otros, lo cual repercute de forma directa en los coasociados, en tanto confían que el orden establecido de las cosas permanezca igual conforme al ordenamiento jurídico. Por ejemplo, las personas comprenden que determinadas decisiones le corresponden al ejecutivo o la administración, pero que en caso de presentarse controversias o choque de intereses un tercero neutral será el encargado de tomar una decisión que resuelva la disputa.

Como se estableció, este principio representa una garantía de certeza tanto para la administración como para las personas, pues ambas reconocen y están en capacidad de prever hasta dónde puede llegar la otra, sin salirse del margen de la legalidad. El anterior control o límite impuesto tanto a las autoridades como a los particulares constituye un presupuesto que posibilita la vigencia de un orden justo, una de las finalidades que legitiman la existencia del Estado, según el artículo 2º de la Constitución. La anterior idea fue desarrollada por este Tribunal a través de la sentencia SU-014 de 2001⁴⁷ en la que se expresó que: *“la seguridad jurídica que sirve de sustento para lograr un orden justo no puede ser el resultado de un proceso en el cual se viole, en los términos arriba indicados, el debido proceso”*.

Presunción de legalidad de los actos administrativos

27. Las autoridades estatales se comunican a través de actos administrativos, los cuales para su formación requieren el cumplimiento de ciertos requisitos. Así mismo, para que presenten efectos jurídicos vinculantes se requiere la satisfacción de determinadas pautas (competencia, publicidad, entre otras).

Una de las reglas establecidas por el ordenamiento jurídico es que dichos actos se presumen legales hasta tanto no sean declarados de forma contraria por las autoridades competentes para ello, función que le fue otorgada por el

⁴⁶ Sentencia T- 502 de 2002.

⁴⁷ La sentencia SU-014 de 2001 reiteró y desarrolló lo expuesto por la Corte Constitucional a través de la decisión C-543 de 1992.

legislador a los jueces de la jurisdicción contenciosa administrativa. En relación con la concepción básica del acto administrativo como manifestación Estatal, resulta muy ilustrativo el siguiente pronunciamiento de esta Corporación:

“El acto administrativo definido como la manifestación de la voluntad de la administración, tendiente a producir efectos jurídicos ya sea creando, modificando o extinguiendo derechos para los administrados o en contra de éstos, tiene como presupuestos esenciales su sujeción al orden jurídico y el respeto por las garantías y derechos de los administrados.

Como expresión del poder estatal y como garantía para los administrados, en el marco del Estado de Derecho, se exige que el acto administrativo esté conforme no sólo a las normas de carácter constitucional sino con aquellas jerárquicamente inferiores a ésta. Este es el principio de legalidad, fundamento de las actuaciones administrativas, a través del cual se le garantiza a los administrados que en ejercicio de sus potestades, la administración actúa dentro de los parámetros fijados por el Constituyente y por el legislador, razón que hace obligatorio el acto desde su expedición, pues se presume su legalidad”⁴⁸.

28. Ahora bien, el artículo 88 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -CPACA- hace alusión a la presunción de legalidad en los siguientes términos: “Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar”. (Resalto fuera del texto).

Esta determinación del legislador es razonable en el sentido de brindar certeza y estabilidad en el tráfico de relaciones jurídicas que emprende la administración con los administrados. Por un lado, la autoridad que los emite comprende que los actos a través de los cuales se manifiesta, una vez hayan cobrado ejecutoria, tienen efectos jurídicos, luego, deben ser acatados hasta tanto no sea declarada una situación contraria. Por el otro, el conglomerado social puede estar seguro de que las relaciones que se hayan consolidado serán respetadas, y por tanto, cumplirán sus efectos sin que de manera arbitraria e intempestiva dejen de ser reconocidos sin ningún tipo de aviso previo o de contar al menos con la posibilidad de oponerse a dicha situación.

29. Lo anterior no significa que una vez en firme los actos de la administración no puedan posteriormente ser revocados o anulados, pues el ordenamiento jurídico consagra un trámite específico para tal propósito. En este sentido, dependiendo de las pretensiones y de quién sea el solicitante, se podrá hablar por un lado de la revocatoria directa y por otro del ejercicio de los medios de control. Sobre este tema, resulta pertinente citar la obra del profesor Libardo Rodríguez, quien sobre la revocatoria directa y el control judicial refiere lo siguiente:

⁴⁸ Sentencia C-1436 de 2000.

*“Dentro del contexto de la desaparición de los efectos de los actos administrativos, la **revocatoria directa** consiste en que la administración hace desaparecer de la vida jurídica los actos que ella misma ha expedido anteriormente, lo cual se conoce en algunos ordenamientos como el retiro de los actos administrativos. Es decir, se trata de un mecanismo de extinción del acto administrativo y de sus efectos que opera por voluntad de la propia administración.”*

*Esta figura debe distinguirse, por una parte, de la **anulación**, que es la desaparición o extinción del acto por decisión de autoridad jurisdiccional. Por otra parte, la revocación directa propiamente dicha debe diferenciarse de los recursos administrativos, los cuales también permiten ‘revocar’ o hacer desaparecer los actos por decisión de la misma administración, pero dicha ‘revocación’ o desaparición se produce solo en virtud de recursos contra actos individuales y cuando ellos apenas han sido expedidos, sin que se encuentren aun ejecutoriados, es decir, en firme. Por el contrario, la figura de la revocatoria directa se presenta por fuera de los términos propios de la vía administrativa e independientemente de ella, sea porque para el caso no haya recursos administrativos o porque habiéndolos, no se hizo uso de ellos”⁴⁹ (Negrilla y resalto por fuera del texto original).*

De ahí que la revocatoria directa sea ejercida por la misma autoridad que profirió el acto administrativo para lo cual deberá acatar determinadas reglas previstas en la Ley 1437 de 2011⁵⁰, es decir, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, entre los artículos 93 a 97. En cuanto al control que sobre los actos de la administración ejerce la jurisdicción, tal labor le fue encargada a los jueces administrativos, y dado el tema de estudio en este acápite, el mecanismo para llevar a cabo tal fin será el ejercido a través del medio de control de nulidad consagrado en el artículo 137 de la ley atrás mentada.

30. En uno u otro caso, mediante la revocatoria o anulación de un acto administrativo se busca que estos sean acordes al mandato constitucional y a las leyes, lo cual se entiende como el respeto al principio de legalidad, el cual, en este contexto, se traduce en el hecho de que las autoridades administrativas actúen dentro de los márgenes legales. Al respecto, sobre dicho principio y la labor asignada a la jurisdicción contenciosa administrativa, considérese el siguiente pronunciamiento constitucional:

“Como expresión del poder estatal y como garantía para los administrados, en el marco del Estado de Derecho, se exige que el acto administrativo esté conforme no sólo a las normas de carácter constitucional sino con aquellas jerárquicamente inferiores a ésta. Este es el principio de legalidad, fundamento de las actuaciones administrativas, a través del cual se le garantiza a los administrados que en ejercicio de sus potestades, la administración actúa dentro de los parámetros fijados por el Constituyente y por el legislador, razón que hace obligatorio el acto desde su expedición, pues se presume su legalidad.

Presunción de legalidad que encuentra su contrapeso en el control que sobre él puede

⁴⁹ Rodríguez Rodríguez, Libardo. “Derecho administrativo general y colombiano”. Editorial Temis. Décima novena edición, 2015, página 451.

⁵⁰ Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

efectuar la jurisdicción. Así, la confrontación del acto con el ordenamiento jurídico, a efectos de determinar su correspondencia con éste, tanto por los aspectos formales como por los sustanciales, la ejerce, entre nosotros, el juez contencioso, que como órgano diverso a aquel que profirió el acto, posee la competencia, la imparcialidad y la coerción para analizar la conducta de la administración y resolver con efectos vinculantes sobre la misma. Esta intervención de la jurisdicción, permite apoyar o desvirtuar la presunción de legalidad que sobre el acto administrativo recae, a través de las acciones concebidas para el efecto, que permiten declarar la nulidad del acto y, cuando a ello es procedente, ordenar el restablecimiento del derecho y el resarcimiento de los daños causados con su expedición.”⁵¹

31. El ordenamiento jurídico establece causales taxativas que habilitan que la autoridad administrativa busque su revocatoria de forma directa. Estas se encuentran consagradas en el artículo 93 del CPACA: *i)* cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley; *ii)* cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él; y *iii)* cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

Sin embargo, el artículo 97 de esta misma codificación establece un trato diferente para los actos de contenido particular y concreto, es decir, aquellos que crean, modifican o extinguen una relación jurídica sobre un asociado, pues en estos casos la administración deberá contar con su aprobación, y de no ser posible deberá acudir ante una autoridad judicial a través de una demanda de nulidad. El tenor literal de la norma en cita consagra:

“ARTICULO 97. REVOCACIÓN DE ACTOS DE CARÁCTER PARTICULAR Y CONCRETO. *Salvo las excepciones establecidas en la ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, 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 previo, expreso y escrito del respectivo titular.*

Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional.

PARÁGRAFO. *En el trámite de la revocación directa se garantizarán los derechos de audiencia y defensa.* (Resalto por fuera del texto legal).

Sobre este tema, la obra doctrinaria atrás aludida refiere lo siguiente:

“En la actualidad, el artículo 97 del CPACA señala que, salvo las excepciones contenidas en normas especiales, cuando un acto administrativo, tanto expreso como ficto, 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 previo, expreso y escrito del respectivo titular. La redacción de la

⁵¹ Sentencia C-1436 de 2000.

norma vigente permite concluir que se consagra el principio de inmutabilidad de los actos administrativos favorables de manera más amplia y clara que en el Código Contencioso Administrativo de 1984, pues no se reprodujeron las excepciones a dicho principio, de tal manera que las únicas son las de las normas especiales.

En este sentido, la citada norma es clara en señalar que si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la Ley, deberá demandarlo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en ejercicio de la llamada acción de lesividad. En este caso, si la administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional”⁵². (Resalto por fuera del texto original).

32. A tono con lo precedente, esta Corte mediante sentencia T-121 de 2016 abordó el tema de la acción de lesividad como mecanismo que le permite a la administración demandar sus propios actos cuando no es posible llevar a cabo la revocatoria directa. Refiere la providencia citada:

“2.5.1. La acción de lesividad es aquella que tiene la administración para demandar sus propios actos, evento que se presenta, principalmente, cuando este no puede revocarse directamente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Con la acción de lesividad es la administración la demandante y la que pone en funcionamiento la jurisdicción contencioso administrativa contra el destinatario o beneficiario del acto expedido por ella misma -demandado-, para así obtener su nulidad y, en consecuencia, obtener el restablecimiento del derecho.”(...)

“2.5.3. La doctrina y la jurisprudencia definen la acción de lesividad, como ‘una fórmula garantística del ordenamiento jurídico en manos de las entidades públicas respecto del control jurisdiccional de sus propias decisiones cuando no ha sido posible que éstas pierdan su fuerza ejecutoria por la vía administrativa no obstante estar viciadas en su convencionalidad, constitucionalidad o legalidad y que puedan causar perjuicio al patrimonio público, los derechos subjetivos públicos o a los derechos e intereses colectivos’”⁵³

Como atrás se indicó, la acción de lesividad se entiende ejercida cuando la administración funge como demandante contra uno de los actos que ella misma profirió y contra la persona a la que van dirigidos los efectos jurídicos del acto atacado. Para tal finalidad la entidad cuenta con el medio de control de nulidad⁵⁴.

⁵² Derecho administrativo general y colombiano. Libardo Rodríguez Rodríguez. Editorial Temis. Décima novena edición, 2015, página 454

⁵³ Sentencia T-121 de 2016.

⁵⁴ **ARTÍCULO 137. NULIDAD.** Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.

Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos:

1. Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.

33. Por otra parte, el respeto a las normas procesales, como manifestación del principio de seguridad jurídica y del principio de legalidad que rige a la administración en su actuación, se relaciona de forma directa con el derecho fundamental al debido proceso administrativo, contenido en el artículo 29 Constitucional, norma que consagra que tal prerrogativa se aplicará “*a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas*”.

El derecho fundamental al debido proceso administrativo fue definido por esta Corporación en la sentencia T-010 de 2017 como el “*conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa*”. En relación con este tema valga citar la sentencia SU-429 de 1998:

*“Para que la protección del debido proceso sea efectiva, es necesario que las pautas procesales estén previamente definidas por el legislador, pues, de lo contrario, la función jurisdiccional quedaría sujeta a la voluntad y arbitrio de quienes tienen la función de solucionar los conflictos de los asociados y de resolver sobre la interdependencia de sus derechos. La previa definición legal de los procedimientos que constituyen el debido proceso ha sido llamada por la Carta Fundamental como “formas propia de cada juicio”, y constituye la garantía de referencia con que cuentan las personas para determinar en qué momentos la conducta de los jueces **o de la administración**, se sale ilegítimamente de los cauces de la legalidad. (Resalto y negrilla fuera del texto).*

34. A manera de colofón de lo expuesto, la administración cuenta con la oportunidad de anular sus propias manifestaciones cuando considere que adolecen de alguna de las causales expuestas en el artículo 93 del CPACA. Sin embargo, esta facultad no es omnímoda, ni está librada al solo parecer de la administración, pues tratándose de situaciones reconocidas en medio de relaciones jurídicas particulares y concretas (circunstancia regulada en el artículo 97 de esa misma codificación), la administración debe contar con la aprobación de la persona a la que se dirigió la entidad en esa oportunidad, y cuando esto no es posible debe solicitar la anulación del acto ante un juez de la jurisdicción contencioso administrativa.

En relación con esto, cuando se trate la anulación de ese tipo de actos administrativos, el legislador exoneró a la administración de agotar el procedimiento previo de la conciliación, cuando se considere que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, además lo facultó para solicitar al juez competente la suspensión provisional de sus efectos.

Al encargar de tal decisión a una autoridad judicial se respeta la división del poder público, característica esencial del Estado de Derecho. Así mismo, la

2. Cuando se trate de recuperar bienes de uso público.

3. Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico.

4. Cuando la ley lo consagre expresamente.

PARÁGRAFO. Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.

administración no queda con poderes desbordados en desmedro de los asociados, ni mucho menos estos librados a su arbitrio. Por otra parte, que los actos administrativos se presuman legales hasta tanto no sean declarados de forma contraria, ya sea por la autoridad que los profirió o por el operador judicial competente, es una manifestación del principio de seguridad jurídica, pues las personas confían que la situación jurídica que les fue definida no va a cambiar de manera arbitraria y sorpresiva.

Caso concreto

Breve presentación del asunto

35. El señor Juan Manuel Lafaurie, quien cuenta con 94 años de edad y sufre de problemas de visión y de movilidad, interpuso acción de tutela contra la UGPP, al considerar que esta vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas al negar la sustitución de la pensión gracia, reconocida a favor de su esposa Clara Mercedes Liñan de Lafaurie.

La accionada fundamentó su decisión en el hecho de que dicha prestación, reconocida por Cajanal mediante acto administrativo del 10 de diciembre de 1990, incurrió en visos de ilegalidad, toda vez que, presuntamente, en la valoración del cumplimiento de requisitos la entidad incurrió en un error al acumular diferentes tiempos de servicios prestados en establecimientos educativos de orden oficial y otros de orden nacional, circunstancia que no era permitida.

El accionante se opuso al actuar de la accionada, en tanto adujo que esta omitió acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa, como autoridad competente para anular los efectos de un acto de la administración.

Los jueces de instancia declararon la improcedencia de la acción de tutela al considerar que no se cumplió con el requisito de subsidiariedad que rige dicho mecanismo, toda vez que el actor podía acudir a la jurisdicción ordinaria, además que no se acreditó un perjuicio irremediable y dada la complejidad de la controversia debía ser resuelta por su juez natural.

Por otra parte, a partir de las pruebas decretadas en sede de revisión, esta Corporación comprobó que el accionante no figura con bienes inmuebles ni vehículos automotores inscritos a su nombre, y mediante Resolución n.º 0444 del 17 de julio de 2017 le fue reconocida pensión de jubilación como cónyuge de la causante Clara Mercedes Liñan, prestación por valor de un millón setecientos ochenta y siete mil ochocientos setenta y un pesos (\$1.787.871), y pagada a partir del mes de septiembre de ese mismo año.

Sobre el estado de salud del actor se estableció que presenta problemas de

visión al padecer de un “*Glaucoma en estado crónico*”⁵⁵ y problemas de desplazamiento al requerir de un guía permanente debido a sus dolencias de artrosis y artritis. Así mismo, una de sus hijas es quien lo asiste en sus cuidados.

Análisis de los requisitos de procedencia de la acción de tutela

36. Como cuestión previa antes de abordar el tema de fondo en el caso objeto de estudio, la Sala analizará el cumplimiento de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela. Para ello, de forma concreta se establecerá si se cumplen las siguientes exigencias: *i)* legitimación por activa y pasiva; *ii)* inmediatez; y *iii)* subsidiariedad.

Legitimación por activa y por pasiva

37. Sobre este tema, el primer inciso del artículo 86 Superior expresa 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 estos resulten vulnerados o amenazados **por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública**”*. Por otra parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 refiere que “*la acción de tutela podrá ser ejercida...**por cualquier persona...quien actuará por sí misma o a través de representante**”* (Negrilla por fuera del texto original).

De las normas citadas se desprende que cualquier persona que considere que sus derechos fundamentales son vulnerados o puestos bajo amenaza podrá interponer acción de tutela, por sí misma o a través de agente oficioso, representante legal o judicial, cuando lo primero no sea posible. La legitimación por activa en el mecanismo de amparo exige que quien lo ejerza sea el titular de los derechos conculcados o mediante un tercero que actúe a su nombre debidamente acreditado para tal fin. La legitimación por pasiva hace alusión a la autoridad o el particular contra quien se dirige la acción de tutela, en tanto se considera que es efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza de la prerrogativa constitucional.

Aplicando lo anterior al caso objeto de estudio, se encuentra acreditada la legitimación por activa, pues el señor Juan Manuel Lafaurie interpuso la acción de amparo a través de representante judicial con poder debidamente otorgado⁵⁶, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales como cónyuge de la causante en el trámite de sustitución de la pensión gracia.

Por otro lado, la acción fue interpuesta contra la UGPP, y durante el trámite de revisión esta Corporación vinculó a la sociedad Fiduprevisora S.A., y al

⁵⁵ Cuaderno de la Corte, folio 37.

⁵⁶ El escrito de poder especial obra a folio 1 del Cuaderno de primera instancia.

Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. La Corte encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva respecto de UGPP, pues es la entidad llamada a responder por la vulneración alegada. En efecto, de hallarse demostrada la violación de los derechos fundamentales, deberá ser ella la que asuma las actuaciones tendientes a su respectiva reivindicación. A juicio de la Sala, el análisis de vulneración de derechos recae directamente sobre la UGPP, pues fue esta entidad la que decidió no acceder a la sustitución pensional deprecada por el actor.

En vista de lo anterior, se desvinculará al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y a la Fiduprevisora S.A.

Inmediatez

38. El artículo 86 de la Constitución Política establece que cualquier persona podrá interponer acción de tutela “*en todo momento*”, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales, expresión que es reiterada por el Decreto 2591 de 1991 en el artículo 1°. Sin embargo, pese a la informalidad que caracteriza a dicho mecanismo, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que su interposición debe hacerse dentro de un plazo oportuno y justo⁵⁷, contado a partir del momento en que ocurre la situación transgresora o que amenaza los derechos fundamentales de la persona.

Al aplicar el anterior criterio al caso objeto de análisis, el accionante ha realizado las siguientes acciones tendientes al reconocimiento del derecho que ahora solicita ante la jurisdicción constitucional:

- La señora Clara Mercedes Liñan de Lafuarie falleció el 16 de septiembre de 2016.
- Cuatro meses después, el actor radicó la solicitud de sustitución de pensión gracia, esto es, el 21 de febrero de 2017.
- Ante la decisión de la UGPP de no acceder a lo deprecado mediante Resolución del 24 de abril de 2017 interpuso recurso de apelación en el término legal.
- La accionada confirmó su decisión mediante acto administrativo adiado el 21 de julio de 2017.
- Finalmente, se interpuso la acción de tutela el 31 de octubre de 2017.

Las anteriores actuaciones demuestran que el accionante ha actuado de forma diligente a la hora de buscar el reconocimiento de sus derechos. Desde el momento en que la entidad accionada resolvió el recurso de apelación y el

⁵⁷ Sentencias T-834 de 2005 y T-887 de 2009.

momento de interposición de la acción de amparo transcurrieron poco más de tres meses, término que esta Sala considera razonable.

Subsidiariedad

39. Este presupuesto demanda que la persona antes de acudir al mecanismo de tutela haya desplegado todas las herramientas e instrumentos establecidos en el ordenamiento legal para la resolución de la controversia jurídica. Sin embargo, esta regla presenta dos excepciones: *i)* cuando se pretende el amparo constitucional de forma transitoria mientras la jurisdicción ordinaria resuelve el asunto, siempre y cuando se pretenda evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable; y *ii)* cuando se acredite que la vía ordinaria para resolver el asunto no resulta idónea o eficaz para la protección de los derechos fundamentales.

El juez constitucional tiene el deber de analizar con juicio el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad del mecanismo de amparo antes de adoptar cualquier orden judicial en sede de tutela. El operador judicial debe ser más cuidadoso en casos en los que pueda acaecer un perjuicio irremediable o que se esté frente a sujetos en condiciones de vulnerabilidad o que sean merecedores de especial protección constitucional antes de declarar la improcedencia. La Corte ha establecido que en ciertos casos, dadas las particularidades de vulnerabilidad de la persona que interpone el mecanismo de amparo, se justifica que el análisis de procedencia sea más flexible⁵⁸.

40. De los documentos y afirmaciones que obran en el expediente se tiene que el actor agotó la reclamación administrativa, incluida la interposición de los recursos de ley en las decisiones adversas a sus intereses. Empero, no acudió ante la jurisdicción laboral de forma previa, pues adujo que dicha vía no se tornaba idónea ni eficaz para la protección de sus derechos, ya que, dada su avanzada edad y su estado de salud, someterlo a esperar las resultas de un procedimiento ordinario representaba para él una carga muy gravosa. Los jueces de instancia declararon la improcedencia de la acción al argumentar que no se advertía la ocurrencia de un perjuicio irremediable y que la edad del accionante no era un factor determinante para el no agotamiento de la vía ordinaria.

41. La Sala considera que en esta oportunidad no se ve afectado el derecho al mínimo vital invocado por el actor, en tanto fue este quien informó que desde el mes de septiembre de 2017 recibe la suma de \$1.787.871 en razón a la pensión de jubilación que le fue sustituida en calidad de cónyuge de la causante Clara Mercedes Liñan. Además, que el inmueble en el que habitaba es propiedad de sus hijos, por lo cual no tiene que pagar arrendamiento⁵⁹.

Sin embargo, existen dos circunstancias que para esta Corporación resultan

⁵⁸ Sentencia T-087 de 2018.

⁵⁹ Cuaderno de la Corte, folio 36.

relevantes: *i*) por un lado, la edad del accionante. Está acreditado a partir de la copia del documento de identidad⁶⁰ y del acta de ceremonia de bautizo⁶¹, documentos anexos al escrito de tutela, que este nació el 24 de noviembre de 1924, por lo cual cuenta con 94 años cumplidos; y *ii*) las dificultades que presenta en su estado de salud, pues padece de problemas de visibilidad, de desplazamiento y dolencias a causa de su enfermedad de artritis y artrosis.

Por otro lado, y continuando con la idea anterior, debe recordarse que este Tribunal Constitucional, en sentencia T-047 de 2015, expresó que ante sujetos que requieren especial protección constitucional, el examen de procedencia del mecanismo de tutela se flexibiliza. Luego, los dos factores recién mencionados, avanzada edad y estado de salud, permiten considerar al accionante como sujeto de especial protección ante la situación de debilidad manifiesta que presenta. Esta premisa legitima que la Sala considere que el accionante no se encuentra en condiciones para esperar la resolución de su caso al interior de un proceso ordinario, por lo cual el trámite principal establecido por el legislador resulta ineficaz, situación que amerita que la protección judicial que se adopte en el trámite de tutela sea de manera definitiva.

En consecuencia, se tiene por superado el principio de subsidiariedad, y en general el de procedibilidad de la acción de tutela.

42. Una vez agotado el anterior análisis se continuará con la solución del problema jurídico planteado por la Sala.

Análisis de fondo a la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la seguridad social

43. La UGPP negó la sustitución de la pensión gracia deprecada por el señor Juan Manuel Lafaurie por dos razones: *i*) adujo que Cajanal incurrió en un error en la valoración del cumplimiento de los requisitos para acceder a dicha prestación, pues realizó una indebida acumulación de tiempos laborados en instituciones educativas, unas a cargo de entidades territoriales y otras de la Nación; y *ii*) *“el caso objeto de estudio se trata de un error de la administración el cual NO GENERA DERECHO, por tanto no puede pretender la (sic) accionante seguir beneficiándose de un derecho que LA CAUSANTE no poseía y afectando con ello la sostenibilidad del sistema pensional”*⁶².

44. Desde ahora debe indicar la Sala que la accionada se extralimitó en sus funciones, en tanto lo que debía analizar era el cumplimiento de los requisitos del señor Lafaurie para la sustitución pensional y no, al menos en esa oportunidad, indagar sobre la legalidad en el reconocimiento originario de la

⁶⁰ Cuaderno de la Corte, folio 12.

⁶¹ Cuaderno de la Corte, folio 17.

⁶² Cuaderno de primera instancia, folio 79.

pensión gracia reconocida a la señora Clara Mercedes Liñan de Lafaurie. Dicha actuación vulneró los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, a la seguridad social, y el principio de seguridad jurídica en cabeza del accionante.

45. Al respecto, recuérdese que una de las principales características del Estado de Derecho es el respeto a los procedimientos y la competencia funcional asignada por la ley a las autoridades. De esta forma se asegura el principio de la seguridad jurídica o garantía de certeza, tanto para la administración como para los coasociados en el sentido que ambas están en capacidad de prever el margen de movilidad de la otra, esto con el fin de librar cualquier viso de arbitrariedad o abuso del poder.

46. La entidad consideró que en el reconocimiento de la pensión gracia a la señora Liñan de Lafaurie se incurrió en un yerro jurídico que desembocó en el reconocimiento de la prestación, por lo cual, al concebirse como un error en derecho no era procedente continuar con sus efectos accediendo a la sustitución deprecada por el actor. En consecuencia, al negar la sustitución pensional por las razones invocadas, de forma indirecta suspendió los efectos jurídicos del acto administrativo que en su momento la reconoció. La Sala considera que la entidad accionada desconoció el trámite que para tal fin consagró el ordenamiento jurídico tratándose de un acto administrativo de contenido particular y concreto, toda vez que debió acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa para que la autoridad judicial competente declarara la nulidad del acto; mientras tanto, el acto administrativo que reconoce la prestación pensional goza de presunción de legalidad.

Para esta Corporación, la actuación de la entidad accionada vulneró el derecho fundamental al debido proceso administrativo del actor, pues al negar la sustitución pensional a partir de consideraciones referidas a que el acto administrativo que reconoció la prestación incurrió en vicios jurídicos, dicha determinación se extrajo *“ilegítimamente de los causes de la legalidad”*⁶³.

47. En consecuencia, al asignarse la UGPP una función que no le correspondía por ley, como lo fue analizar la legalidad de la resolución emitida por Cajanal, no hizo cosa distinta a imponer su voluntad y arbitrio sobre el accionante, toda vez que de manera deliberada omitió activar y esperar el resultado de la vía ordinaria establecida por el legislador para anular actos administrativos de carácter particular y concreto. Situación que pasó de soslayo las *“formas propias del juicio”* como componente del derecho fundamental del debido proceso.

48. Este Tribunal Constitucional advierte que el debate sobre si en el reconocimiento de la pensión gracia en favor de la señora Clara Mercedes de Lafaurie hubo una indebida acumulación de tiempo de servicios que amerite

⁶³ Sentencia T-010 de 2010.

dejar sin efectos el acto administrativo le corresponde a la jurisdicción administrativa, razón por la cual no se referirá sobre ese punto, por lo cual pasará a analizar si el accionante cumple con los requisitos exigidos en la ley para la sustitución pensional.

49. Al respecto, en las premisas normativas de esta decisión se estableció que el compendio normativo que consagra quiénes son beneficiarios para la sustitución de la pensión gracia es la Ley 71 de 1988, la cual en su artículo 3° consagra:

ARTICULO 3o. Extiéndase las previsiones sobre sustitución pensional de la Ley 33 de 1973, de la Ley 12 de 1975, de la Ley 44 de 1980 y de la Ley 113 de 1985 en forma vitalicia, al cónyuge supérstite compañero o compañera permanente, a los hijos menores o inválidos, a los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado, en las condiciones que a continuación se establecen:

*1. **El cónyuge sobreviviente** o compañero o compañera permanente, tendrán derecho a recibir en concurrencia con los hijos menores o inválidos por mitades **la sustitución de la respectiva pensión** con derecho a acrecer cuando uno de los dos órdenes tengan extinguido su derecho. De igual manera respecto de los hijos entre sí.*

2. Si no hubiere cónyuge o compañero o compañera permanente, la sustitución de la pensión corresponderá íntegramente a los hijos menores o inválidos por partes iguales.

3. Si no hubiere cónyuge supérstite o compañero o compañera permanente, ni hijos menores o inválidos, la sustitución de la pensión corresponderá a los padres.

4. Si no hubiere cónyuge supérstite, compañero o compañera permanente, ni hijos menores o inválidos, ni padres, la sustitución de la pensión corresponderá a los hermanos inválidos que dependan económicamente del causante.

La norma claramente establece que el cónyuge sobreviviente tiene derecho a la sustitución pensional de forma compartida con los hijos menores o incapaces. Así las cosas, en el proceso de tutela se acreditó, mediante el registro civil de matrimonio⁶⁴, que el señor Juan Manuel Lafaurie y la señora Clara Mercedes Liñan contrajeron nupcias el 15 de enero de 1966, vínculo que perduró hasta el día de fallecimiento de esta última. De este hecho dan cuenta las declaraciones extra juicio rendidas por Carlos Manuel Farfán y Bartolomé Muza Ramos, quienes los días 15 de noviembre de 2016 y 31 de enero de 2017, respectivamente, dieron fe de lo siguiente:

*“manifiesto que conozco de vista, trato y comunicación desde hace muchos años al señor **JUAN MANUEL LAFaurie** (...) y por este conocimiento se y me consta que convivio (sic) en unión matrimonial bajo el mismo techo y en forma constante y permanente con la señora **CLARA MERCEDES LIÑAN DE LAFaurie** (Q.E.P.D.) (...) desde el día 15 de enero del año 1966 hasta el 16 de septiembre del año 2016 fecha de su fallecimiento, y de cuya unión se procrearon tres (3) hijos de nombres (...) que todos los hijos antes mencionados son mayores de edad.”⁶⁵*

⁶⁴ Cuaderno de primera instancia, folio 16.

⁶⁵ Cuaderno de primera instancia, folios 18 y 19.

Las anteriores versiones más el dicho del accionante de que sus tres hijos matrimoniales son mayores de edad y que no reúnen los requisitos para ser beneficiarios, permiten concluir que es aquel quien debe acceder en un cien por ciento sobre el derecho pensional, prerrogativa que tendrá vigencia hasta que una autoridad competente establezca lo contrario.

50. El razonamiento precedente demuestra que el actor, al momento de solicitar la sustitución de la prestación pensional, reunía los requisitos legales para acceder a ella, sin embargo la entidad accionada desconoció esta situación, y en cambio adujo razones diversas al lleno de los parámetros establecidos en la Ley 71 de 1988 vulnerando así su derecho a la seguridad social.

51. Con fundamento en estas razones, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional revocará las sentencias de primera y segunda instancia, proferidas el 16 de enero de 2018 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva (La Guajira), y el 18 de julio de 2018 por la Sala de Decisión Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, respectivamente, a través de las cuales se declaró la improcedencia del amparo solicitado dentro de la acción de tutela formulada por el señor Juan Manuel Lafaurie contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-. En su lugar, se concederá la protección de los derechos fundamentales del accionante al debido proceso administrativo y a la seguridad social.

Así mismo, con el propósito de conjurar los efectos jurídicos adversos al actor derivados de la actuación de la accionada, se ordenará dejar sin efectos tanto la Resolución RDP 016745 expedida el 24 de abril de 2017 por la UGPP, mediante la cual se negó el reconocimiento y pago de la sustitución pensional reclamada por el ciudadano Juan Manuel Lafuarie, también la Resolución RDP 029 del 21 de julio de 2017 de esa misma entidad, que confirmó lo decidido en el primer acto administrativo.

52. En consecuencia, se le ordenará a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP- que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, adelante los trámites necesarios para el reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión gracia de la señora Clara Mercedes Liñan en favor del señor Juan Manuel Lafaurie, trámite que deberá ser efectivo a más tardar dentro de los quince (15) días calendario siguientes al conocimiento de esta sentencia. La entidad deberá pagar retroactivamente las mesadas pensionales a que haya lugar por dicho concepto desde el día 16 de septiembre de 2017, fecha de fallecimiento de la señora Clara Mercedes Liñan de Lafuarie, en lo que no esté prescrito.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero: REVOCAR las sentencias de primera y segunda instancia, proferidas el 16 de enero de 2018 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva (La Guajira), y el 18 de julio de 2018 por la Sala de Decisión Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, respectivamente, a través de las cuales se declaró la improcedencia del amparo solicitado dentro de la acción de tutela formulada por el señor Juan Manuel Lafaurie contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-. En su lugar, **CONCEDER** la protección de los derechos fundamentales del accionante al debido proceso administrativo y a la seguridad social.

Segundo: DEJAR SIN EFECTOS tanto la Resolución RDP 016745 expedida el 24 de abril de 2017 por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-, que negó el reconocimiento y pago de la sustitución pensional reclamada por el ciudadano Juan Manuel Lafuarie, como la Resolución RDP 029 del 21 de julio de 2017 de esa misma entidad, que confirmó lo decidido en el primer acto administrativo. Lo anterior, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Tercero: ORDENAR a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP- que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, adelante los trámites necesarios para el reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión gracia de la señora Clara Mercedes Liñan en favor del señor Juan Manuel Lafaurie, trámite que deberá ser efectivo a más tardar dentro de los quince (15) días calendario siguientes al conocimiento de esta sentencia. La entidad deberá pagar retroactivamente las mesadas pensionales a que haya lugar por dicho concepto desde el día 16 de septiembre de 2017, fecha de fallecimiento de la señora Clara Mercedes Liñan de Lafuarie, en lo que no esté prescrito.

Cuarto: DESVINCULAR del presente trámite de tutela al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -Fomag-, y a la Fiduprevisora S.A.

Quinto: LÍBRENSE por Secretaría General las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto Estatutario 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS
Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado
Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General

**SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO
CARLOS BERNAL PULIDO A LA SENTENCIA T-136/19**

Expediente: T-7.041.590

Accionante: Juan Manuel Lafaurie

Accionada: Unidad Administrativa
Especial de Gestión Pensional y
Contribuciones Parafiscales (UGPP)

Magistrado ponente:

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Con mi acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala Octava de Revisión de la Corte, suscribo salvamento de voto en relación con la sentencia de la referencia, la cual resolvió: (i) revocar los fallos de instancia, (ii) conceder la protección de los derechos fundamentales del accionante, (iii) dejar sin efectos las resoluciones RDP 016745 y 029 de 2017 de la UGPP, que negaron el reconocimiento y pago de la sustitución pensional, (iv) ordenar a la UGPP adelantar los trámites necesarios para el reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión gracia al accionante y (v) desvincular del trámite al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales y a Fiduprevisora S.A. No comparto la decisión mayoritaria, pues considero que, en virtud del artículo 19 de la Ley 797 de 2003, la UGPP es competente para verificar que las prestaciones económicas ya reconocidas hayan cumplido los requisitos para su otorgamiento. Esta facultad incluye la verificación de los requisitos para acceder a una pensión, cuando se solicita la sustitución pensional.

En el caso *sub examine*, la UGPP negó la sustitución pensional a Juan Manuel Lafaurie, por medio de la Resolución 016745 del 24 de abril de 2017, pues la causante no cumplía con los requisitos dispuestos en la Ley 114 de 1913 para acceder a la pensión gracia. En mi concepto, la UGPP actuó de conformidad con la facultad oficiosa que le confiere el artículo 19 de la Ley 797 de 2003 para verificar el cumplimiento de los requisitos para acceder a las pensiones, dado que: (i) valoró los elementos fácticos y normativos disponibles⁶⁶, (ii) motivó debidamente el acto administrativo que negó la sustitución pensional y el que resolvió la apelación presentada por el accionante⁶⁷, y (iii) explicó cuál era el tipo de vinculación que había tenido la titular del derecho pensional, para efectos de definir la negativa de la sustitución de la pensión gracia. En consecuencia, la UGPP ejerció sus competencias de forma razonable y diligente, cumplió con la carga argumentativa mínima y resolvió los recursos presentados por el accionante, por lo que no se avizora violación alguna a los derechos invocados como vulnerados.

Fecha ut supra,

⁶⁶ Cno. principal, fls.43 a 51.

⁶⁷ Cno. de revisión, fls. 69 a 77.

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado