

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado ponente

STP2208-2019

Radicación n.º 102195

Acta n.º 49

Bogotá, D. C., veintiuno (21) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Se resuelve la impugnación presentada por Reymundo Bustos Grosso frente a la sentencia proferida el 21 de noviembre de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual negó por improcedente la tutela interpuesta contra la Unidad de Gestión de Pensiones y Parafiscales [UGPP], las Fiscalías Veintidós Delegada ante el mismo cuerpo colegiado y Primera de la estructura de apoyo para FONCOLPUERTOS, y el Juzgado Dieciséis Penal del Circuito de esta capital, por la presunta vulneración de su derechos a la igualdad, al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas.

Al presente trámite fueron vinculadas las partes e intervinientes dentro del proceso penal identificado con el n.º 1100131040201300061, al interior del cual el accionante ostenta la calidad de tercero incidental.

ANTECEDENTES

Hechos y fundamentos de la acción

Fueron relatados por el A quo de la siguiente manera:

Indica el accionante que mediante resolución N° 1563 de 24 de octubre de 1997, el Director del Fondo de Pasivo Social de Puertos de Colombia, Manuel Heriberto Zabaleta, reconoció y ordenó pagar en favor del accionante una pensión proporcional de jubilación. Dicha prestación fue incluida en nómina con resolución N° 00150 de 11 de junio de 1999 por parte del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social.

Posteriormente, la Fiscalía Delegada para el caso de Foncolpuertos, inició una investigación en contra del citado funcionario -Manuel Heriberto Zabaleta-, por lo que el 20 de diciembre de 2011 ordenó suspender los efectos jurídicos y económicos de los actos administrativos suscritos por este, entre otros, el del aquí accionante. La anterior decisión fue confirmada el 7 de noviembre de 2012, por el Fiscal Delegado ante el Tribunal Superior de Bogotá.

Afirma que la UGPP con resolución RDP 00251 77 de 22 junio de 2015, decidió dar cumplimiento a las órdenes impartidas, por lo que fue excluido de nómina y del servicio de salud a partir de enero de 2018. Por tanto, aunque presentó una petición de revocatoria directa, la misma fue declarada improcedente el 21 de noviembre de 2017.

Con esa decisión que afecta derechos de terceros que no hacen parte del proceso penal, dice, la Fiscalía actuó de manera irresponsable y extralimitando sus funciones, generalizando todo el gremio de pensionados portuarios, sin hacer un estudio “jurídico, legal, convencional y contable”; además, invadió la competencia del juez administrativo al suspender resoluciones de carácter particular y concreto, con lo que vulneró el debido proceso y los derechos laborales adquiridos.

Por otra parte, refiere con auto de 9 de agosto de 2018, el Juzgado 16 Penal del Circuito, de esta ciudad, le reconoció la calidad de tercero incidental en el proceso penal, allí solicitó en nombre propio la reactivación de su pensión, pero la respuesta se difirió hasta la emisión del fallo, en total indiferencia con la condición de debilidad manifiesta que ostenta por su edad

[81 años] y sus condiciones de salud -Parkinson, tumor en la próstata, depresión y afección cardíaca-, aunado a que el proceso durará cerca de siete años en obtener una respuesta de fondo.

Advierte que el 25 de septiembre de 2018 mediante apoderada judicial amplió el incidente propuesto, pero la autoridad judicial resolvió no acoger el aumento de los hechos, situación que dice, vulnera sus derechos fundamentales, pues lo somete a continuar sin un sustento económico, con lo cual se configura un perjuicio irremediable.

Por los anteriores hechos, pide que se ordene al Juzgado 16 Penal del Circuito de esta ciudad excluir la resolución N° 1563 de 24 de octubre de 1997, de la suspensión de los efectos jurídicos y económicos, con el fin de que se reanude su pago pensional.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá declaró improcedente el amparo tras advertir que no existió ninguna irregularidad por parte de la Fiscalía General de la Nación, al momento de ordenar la suspensión de la mesada pensional del accionante, toda vez que tal actuación estuvo soportada en lo previsto en los artículos 21 y 114 de la Ley 600 de 2000.

Resaltó que a la UGPP no le quedaba otra opción diferente a la de cumplir dicho mandato judicial, por lo que mal podría derivarse de ello la conculcación de los derechos fundamentales del actor, sumado a que existen instancias administrativas como la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, al interior de la cual puede solicitar la adopción de medidas cautelares urgentes.

Manifestó que el peticionario puede exigir el respeto de sus garantías dentro del proceso penal que se encuentra en curso, bien sea solicitando nulidades o interponiendo recursos.

LA IMPUGNACIÓN

Reymundo Bustos Grosso presentó memorial con el que reiteró los argumentos del escrito de tutela y con posterioridad remitió copia de la sentencia dictada el 15 de abril de 1996, a través de la cual la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cartagena resolvió reconocer a su favor una indemnización por despido injusto, con el cual pretende demostrar que su derecho pensional tuvo sustento en la referida actuación procesal.

CONSIDERACIONES

1. Corresponde a la Corte determinar si las autoridades accionadas vulneraron los derechos a la igualdad, al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas del interesado, dentro del proceso penal en el que se ordenó la suspensión de su mesada pensional.
2. Según el artículo 86 de la [Constitución Política](#), toda persona tiene la facultad de promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.
3. En el presente asunto, Reymundo Bustos Grosso se encuentra inconforme con las resoluciones RDP 025177 del 22 de junio de 2015, RDP 043517 del 21 de noviembre de 2017 y RDP 000397 del 9 de enero de 2018 dictadas por la UGPP, a través de las cuales dio cumplimiento a la decisión emanada de la Fiscalía 22 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá dentro del proceso que cursa en contra de Manuel Heriberto Zabaleta Rodríguez por el delito de peculado por apropiación, atinente con la suspensión del acto administrativo 1563 del 24 de octubre de 1997 que dispuso el reconocimiento de la pensión proporcional especial de jubilación por despido injusto, situación que, en sentir de la parte actora, generó el compromiso de sus derechos fundamentales, toda vez que depende exclusivamente de

dicha mesada.

4. Frente a ello, de entrada la Sala advierte que se variará el criterio jurídico plasmado entre otras, en las decisiones CSJ STP10121-2017, 10 jul. 2017, rad. 91325; CSJ STP5542-2018, 16 abr. 2018, rad. 98013; CSJ STP 8411-2018, 28 jun. 2018, rad. 99168 y CSJSTP9511-2018, 19 jul. 2018, rad. 99257 y, en su lugar, atenderá las súplicas de la parte actora al evidenciarse un compromiso de sus garantías fundamentales y por ello la intervención del juez de tutela se hace indispensable en aras de su pronto restablecimiento, motivo por el cual el fallo impugnado habrá de ser revocado. Estas las razones:

4.1. En este asunto, la acción de tutela se torna procedente en razón a la calidad que ostenta el accionante, es decir, se trata de un sujeto de especial protección, pues a la fecha cuenta con una edad de 81 años. Sobre este punto, la Corte Constitucional, en sentencia CC T-199-2018, sostuvo:

[...] la categoría de sujeto de especial protección constitucional está conformada por “aquellas personas que debido a su condición física, psicológica o social particular, merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad efectiva”¹. Teniendo en cuenta lo anterior, se puede concluir que en este grupo de especial protección se encuentran “los niños, los adolescentes, los adultos mayores, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza”², de tal manera que resultaría desproporcionado exigirle a este tipo de personas (en una situación de vulnerabilidad) el “agotamiento de actuaciones administrativas o judiciales de carácter ordinario, que por su dispendioso y lento trasiego judicial, no surgen como el medio más adecuado e idóneo para proteger de manera oportuna y efectiva sus derechos fundamentales”³.

4.2. Tales presupuestos están presentes en este caso, pues como ya se dijo, Reymundo

Bustos Grosso: i) ostenta la condición de sujeto de especial protección dado que es un adulto mayor con 81 años de edad y; ii) pretende con la petición de amparo se le conceda la pensión que le fue otorgada mediante la Resolución 1563 del 24 de octubre de 1997 por la Dirección General del Fondo de Pasivo Social de la Empresa Puertos de Colombia en Liquidación y suspendida en virtud de la orden impartida por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior dentro del proceso seguido en contra del funcionario que la autorizó. La prestación deprecada constituye el único sustento, con el cual y durante un largo período suplía sus propias necesidades. Producto de la citada determinación Bustos Grosso quedó sin ningún sustento para sobrevivir, hecho que deja entrever una violación del derecho al mínimo vital.

5. La Fiscalía 22 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá ordenó la suspensión de la pensión que venía recibiendo Reymundo Bustos Grosso, de conformidad con lo previsto en el artículo 21 de la Ley 600 de 2000, según el cual:

[...] RESTABLECIMIENTO Y REPARACION DEL DERECHO. El funcionario judicial deberá adoptar las medidas necesarias para que cesen los efectos creados por la comisión de la conducta punible, las cosas vuelvan al estado anterior y se indemnicen los perjuicios causados por la conducta punible.

La Corte Constitucional en la sentencia referenciada [CC T-199-2018] precisó que la facultad de la Fiscalía para ordenar la suspensión de los efectos de actos administrativos que reconocen una prestación de carácter pensional, es una medida necesaria para cesar los efectos que pudo generar la conducta punible calificada; sin embargo:

[...] la actuación debe ser evidentemente fraudulenta por parte del beneficiario para que la administración pueda revocar su propio acto sin obtener previamente su consentimiento. [Subrayas y negrillas fuera de texto original].

5. Conforme con lo anterior, surgen las siguientes conclusiones:

5.1. La resolución de acusación se profirió en contra de Manuel Heriberto Zabaleta Rodríguez como presunto autor del delito de peculado por apropiación y no frente al aquí accionante, razón por la cual, a pesar de haberse emitido una orden por parte del ente instructor, esta no podía ser ejecutada automáticamente por la UGPP porque, se insiste, de las piezas procesales aportadas al presente trámite constitucional, la actuación presuntamente fraudulenta «evidentemente» no tuvo como origen un acto del Beneficiario, no obstante, las mismas sí podían servir de insumo para que la administración determine la procedencia de la suspensión de la mesada pensional, respetando el derecho al debido proceso administrativo de Reymundo Bustos Grosso.

Lo anterior, conforme con las pruebas que hacen parte del expediente de tutela, la resolución de acusación no se emitió en razón a las actuaciones delictivas desplegadas por el aquí actor con el fin de obtener el pago de su mesada pensional.

5.2. De acuerdo con los requisitos aludidos en precedencia en punto del respeto del acto propio de la administración, en este caso se presentó un compromiso a ese principio debido a que se emitió un acto administrativo que creó una situación que generó un sentimiento de confianza en el interesado, puesto que a través de la Resolución 1563 del 24 de octubre de 1997 [en la que se le reconoció la pensión], el accionante se benefició de la mesada pensional durante 20 años aproximadamente y ello indiscutiblemente fundó una seguridad respecto de su derecho.

Tal decisión fue modificada de manera súbita y en forma unilateral, ya que no se contó con la autorización expresa del pensionado, sin agotar el procedimiento administrativo y sin la existencia de una orden judicial para llevar a cabo la suspensión. Al respecto, la Corte Constitucional [CC T-199-2018], enfatizó:

[...[Se recuerda, como ya se dijo, que a pesar de que la medida adoptada por la Fiscalía Delegada de suspender los efectos jurídicos de los actos suscritos por el acusado era válida

en el marco de la vigencia de la Ley 600 de 2000, no era posible aplicarla pues aunque la accionada tiene la facultad de revisar actos administrativos que conceden o reconocen derechos pensionales, esta debe estar fundada en motivos reales, objetivos y trascendentes, lo que se presentaría en caso de haber sido reconocida la prestación sin cumplir los requisitos, o con base en documentación falsa⁴; dichas conductas fraudulentas, frente a las accionantes nunca fueron ni propuestas, ni investigadas, ni controvertidas, ni comprobadas, lo que le hubiera permitido a la accionada actuar sin si quiera contar con el consentimiento de las pensionadas.

5.3. Nótese que, dentro de la actuación administrativa al interior de la UGPP, se suspendió el pago de la pensión que Bustos Grosso estaba percibiendo sin que se hubiesen dados los presupuestos de la Ley 797 de 2003⁵ y sin contar con la debida autorización del juez respectivo, pues, recuérdese que la dispuesta por la Fiscalía no era aplicable en este caso por cuanto las conductas punibles no eran imputables al aquí accionante, incurriéndose en una vulneración al principio del respeto del acto propio de la administración, trayendo como consecuencia una trasgresión de los derechos fundamentales al debido proceso y al mínimo vital.

6. Por lo anterior, lo correcto habría sido que la UGPP en cumplimiento de la orden emitida por la Fiscalía General de la Nación [se insiste dentro de un proceso penal que no se adelanta en contra del accionante], procediera a realizar los trámites previstos en el 19 de la Ley 797 de 2003 y así determinar si es procedente o no suspender la mesada pensional del accionante.

6.1. Así las cosas, la Corte revocará la sentencia impugnada y, en su lugar, concederá el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y mínimo vital de Reymundo Bustos Grosso. Por tanto, se dejará sin efecto las resoluciones RDP 025177 del 22 de junio de 2015, RDP 043517 del 21 de noviembre de 2017 y RDP 000397 del 9 de enero de 2018, dictadas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones

Parafiscales de la Protección Social [UGPP] y, en su lugar, se le ordenará que dentro del término de un (1) mes contado a partir de la notificación de esta decisión, proceda a realizar el trámite previsto en el artículo 19 de la Ley 797 de 2003 y mediante acto administrativo debidamente motivado, determine si es procedente o no suspender la pensión que venía percibiendo Bustos Grosso.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero. Revocar la sentencia impugnada, en su lugar, amparar los derechos al debido proceso y al mínimo vital de Reymundo Bustos Grosso.

Segundo. Dejar sin efecto las resoluciones RDP 025177 del 22 de junio de 2015, RDP 043517 del 21 de noviembre de 2017 y RDP 000397 del 9 de enero de 2018, dictadas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social [UGPP]. En consecuencia, ordenar a la UGPP que dentro del término de un (1) mes contado a partir de la notificación de esta decisión, proceda a realizar el trámite previsto en el artículo 19 de la Ley 797 de 2003 y mediante acto administrativo debidamente motivado, determine si es procedente o no suspender la pensión que venía percibiendo Bustos Grosso.

Tercero. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Luis Guillermo Salazar Otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1' Corte Constitucional, sentencia T-486 de 2010 (MP Juan Carlos Henao Pérez).

2 Corte Constitucional, sentencias T-719 de 2003 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-456 de 2004 (MP Jaime Araújo Rentería), T-700 de 2006 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-953 de 2008 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-707 de 2009 (MP Juan Carlos Henao Pérez), T-979 de 2011 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-1000 de 2012 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-395 de 2013 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), entre otras.

3 Corte Constitucional, sentencia T-456 de 2004 (MP Jaime Araújo Rentería), reiterada recientemente en las sentencias T-684 de 2016 (MP María Victoria Calle Correa), T-717 de 2016 (MP Jorge Iván Palacio Palacio) y T-228 de 2017 (MP María Victoria Calle Correa).

4 Ley 797 de 2003.

5 Artículo 19: "REVOCATORIA DE PENSIONES RECONOCIDAS IRREGULARMENTE. Los representantes legales de las instituciones de Seguridad Social o quienes respondan por el pago o hayan reconocido o reconozcan prestaciones económicas, deberán verificar de oficio el cumplimiento de los requisitos para la adquisición del derecho y la legalidad de los documentos que sirvieron de soporte para obtener el reconocimiento y pago de la suma o prestación fija o periódica a cargo del tesoro público, cuando quiera que exista motivos en razón de los cuales pueda suponer que se reconoció indebidamente una pensión o una prestación económica. En caso de

comprobar el incumplimiento de los requisitos o que el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa, debe el funcionario proceder a la revocatoria directa del acto administrativo aun sin el consentimiento del particular y compulsar copias a las autoridades competentes.