

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO VEINTINUEVE ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. - ORAL
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO	11001-33-35-029-2019-0041900
DEMANDANTE	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
DEMANDADA	HUMBERTO NIETO GONZÁLEZ
MEDIO DE CONTROL	LESIVIDAD - NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
CONTROVERSIA	RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE VEJEZ

OBJETO

Procede el Despacho a resolver el incidente de nulidad promovido por la parte demandada en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

Al momento de presentar la demanda, la apoderada de COLPENSIONES solicitó a título de medida cautelar la suspensión provisional del acto administrativo demandado, Resolución GNR354387 del 10 de noviembre de 2015, por la cual, en cumplimiento de una sentencia de tutela, el Gerente Nacional de Reconocimiento de dicha entidad, reconoció una pensión de vejez al demandado, señor Humberto Nieto González; por lo que, en atención a ello, esta sede judicial desde el 12 de agosto de 2021, dispuso el correspondiente traslado de dicha solicitud de medida cautelar al demandado por el término de cinco (05) días.

No obstante, en razón de todas las actuaciones que antecedieron a la notificación personal de la demanda al demandado; incluyendo requerimiento a COLPENSIONES para que allegara datos de notificación, un auto admisorio, dejar sin efectos ese auto admisorio, notificación por aviso, recurso de reposición, decisión de dicho recurso, un nuevo auto admisorio, admisorio, así como aspectos ajenos al proceso por las circunstancias que se afrontaban; la diligencia de notificación personal de la demanda, solo se pudo llevar a cabo el 04 de marzo de 2022, habiéndole hecho entrega en esa oportunidad

al demandado, señor HUMBERTO NIETO GONZÁLEZ, de las copias de la demanda, del auto admisorio y del auto que corrió traslado de la solicitud de suspensión provisional del acto administrativo demandado a título de medida provisional; tal como obra en la respectiva constancia de diligencia de notificación personal, visible en el expediente electrónico en el archivo rotulado como: "31ConstanciaNotificacion.pdf". Por consiguiente, el demandado tenía hasta el 11 de marzo de 2022 para efectuar pronunciamiento, lo cual ocurrió precisamente ese mismo día; sin embargo, la medida cautelar fue **NEGADA** mediante auto del 10 de marzo de 2022; decisión en contra de la cual, la apoderada de COLPENSIONES propuso recurso de apelación, el cual fue concedido mediante auto del 14 de julio de 2022 y, enviando lo pertinente al superior el día 28 de julio de 2022.

Es así como, el 09 de septiembre de 2022, el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "C", encontrándose el expediente para resolver el recurso de apelación en contra del auto que negó el decreto de la medida cautelar; efectúa un recuento de lo actuado; advirtiendo la situación ya descrita, relacionada con que la medida cautelar se decidió antes de vencido el traslado de la misma, esto es, sin tener en cuenta los argumentos del demandado en el escrito por el que descorrió el traslado que se le efectuara; por lo que la alta corporación señaló en su providencia, que, esta sede judicial debe resolver lo que corresponda frente a esa actuación procesal; previsión que está llamada a atender el Despacho.

Así mismo, destacó el Honorable Tribunal que, el 11 de marzo de 2022, esto es, dentro del término de traslado de la medida cautelar, el apoderado del demandado; además de descorrer dicho traslado, también solicitó declarar la nulidad de todo lo actuado con fundamento en lo dispuesto en el artículo 133, numeral 2 del CGP; caudal que prescribe que el proceso es nulo "cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite integralmente la respectiva instancia" de manera que, habiendo, el 14 de marzo de 2022, la entidad demandada presentado el recurso de apelación en contra de la decisión de negar el decreto de la medida cautelar; la corporación explica que, mediante el aludido auto del 14 de julio de 2022, este Despacho concedió el recurso de apelación propuesto en contra de la decisión de negar el decreto de la medida cautelar en el efecto devolutivo antes de que venciera el término de traslado de la solicitud de la suspensión provisional del acto

administrativo demandado y por cuenta de ello, se resolvió sin tener en cuenta los contraargumentos expuestos por el extremo demandado para oponerse al decreto de la suspensión provisional deprecada expuestos en el citado memorial del 11 de marzo de 2022, por medio del cual, también plasmó argumentos relacionados con la procedencia de declarar la nulidad de todo lo actuado.

En razón de lo anterior, el Honorable Tribunal señaló que no resolvería el recurso de apelación propuesto en contra de la decisión de negar el decreto de la medida provisional, hasta que esta sede judicial no definiera lo relacionado con la solicitud de declaratoria de nulidad por falta de jurisdicción y competencia; teniendo en cuenta que la misma puede afectar todo lo actuado y en consecuencia, devolvió el expediente a esta sede judicial para que se proceda de conformidad.

En consecuencia, esta sede judicial en desarrollo de la audiencia inicial, cuya grabación y acta reposan en los archivos del expediente electrónico, "37GrabacionAudiencialInicial.pdf" "38ActaAudiencialInicial.pdf"; luego de efectuar un recuento de las actuaciones adelantadas hasta entonces, es de anotar la necesidad de dar cumplimiento a lo decidido por el superior y de sanear el procedimiento, recordó que, en el oficio por el que el apoderado del demandado refería que describía el traslado de la solicitud de la medida cautelar, también expresó lo siguiente: *"Señor juez 29 administrativo circuito de Bogotá desde ya también le manifiesto que en la primera audiencia de trámite propondré incidente de nulidad por falta de jurisdicción y competencia; no obstante, lo anterior de acuerdo con el control de legalidad establecido en el artículo 207 de la ley 1437 de 2011, usted está facultado para decretar la nulidad de todo lo actuado en cualquier etapa del proceso y hasta ahora estamos en la etapa de notificación y contestación de la demanda"* por lo que, el Despacho le advirtió al apoderado del señor NIETO GONZÁLEZ que le daría la oportunidad para que procediera de conformidad en esa diligencia, tal como se ilustrará más adelante en este proveído.

Por otra parte, es necesario señalar que, mediante auto del 04 de agosto de 2022, por el cual se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial, se resolvieron las excepciones previas propuestas por el extremo demandado en la contestación de la demanda, habiendo declarado no probadas las de "falta de jurisdicción y competencia" y "cosa juzgada", decisión que se adoptó teniendo en cuenta los

argumentos expuestos por las dos partes y, en tal sentido, se puso de presente que, comparados los argumentos que sustentaron la solicitud de declaratoria de nulidad de todo lo actuado, con los que le sirvieron de fundamento para presentar las excepciones, se identificaban.

Retomando entonces lo surtido en curso de la audiencia inicial se tiene que se resolvió : “**DEJAR SIN EFECTOS** el auto por el cual se negó el decreto de la medida cautelar solicitada por la parte actora, consistente en suspensión provisional del acto administrativo demandado, la cual, de acuerdo con lo señalado por el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, debe ser decidida teniendo en cuenta los argumentos oportunamente expuestos por el extremo demandado”; así como, en aras de garantizar la seguridad jurídica y en el marco de saneamiento del proceso, también se resolvió: “**DEJAR SIN EFECTOS**, en lo pertinente, el auto por medio del cual se resolvieron las excepciones propuestas por el apoderado del señor HUMBERTO NIETO GONZÁLEZ” y, finalmente, se advirtió que en razón a que, el apoderado del demandado en el escrito por el cual describió el traslado de la solicitud de decreto de la medida cautelar, anunció que en la primera audiencia presentaría incidente de nulidad; se le concedió el uso de la palabra para los efectos que considerara, advirtiéndole que, de haber manifestación, se dejaría en libertad a la apoderada de COLPENSIONES para que se pronunciara, bien fuera en el curso de esa misma audiencia o dentro de los tres días concedidos en el numeral segundo de la parte resolutive de este auto de saneamiento”.

SOLICITUD DE DECLARATORIA DE NULIDAD

De la solicitud de declaratoria de nulidad de todo lo actuado presentada en el momento en que se corrió traslado de la solicitud del decreto de la medida cautelar.

Insistiendo en que, al momento de describir el traslado de la solicitud del decreto de la medida cautelar, el apoderado del señor HUMBERTO NIETO GONZÁLEZ, solicitó declarar la nulidad de todo lo actuado con fundamento en lo dispuesto en el artículo 133, numeral 2º del CGP que establece que el proceso es nulo “cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite integralmente la respectiva instancia”; a continuación se citan los argumentos que le sirvieron de fundamento.

Señala que la demanda instaurada en acción de lesividad por parte de COLPENSIONES no es más que un absurdo jurídico, puesto que, según su saber y entender, es totalmente ilógico y traído de los cabellos, que dicha entidad pretenda que se revoque un fallo de tutela proferido por la Corte Constitucional; frente a lo cual aduce que no entiende qué es lo que están pensando los abogados de COLPENSIONES dado que pareciera que no hubieran estado en las clases de primero, segundo o tercer semestre en la Universidad; teniendo en cuenta que, las primeras cosas que le enseñan al estudiante de derecho en las clases de introducción al derecho, metodología general del derecho, filosofía del derecho, entre otras asignaturas, es el orden jerárquico de las leyes y de las instituciones que velan por su cumplimiento; pero que nunca es tarde para aprender.

A continuación, se refiere a la pirámide de Kelsen para destacar de ella que, la Constitución se erige como una norma de normas y que la Corte de Constitucional está por encima de todas las demás cortes y que no es viable desconocer este aspecto.

Seguidamente, cita el artículo 11 de la Ley 270 de 1996, modificado por el artículo 1º de la Ley 585 de 2000, con el fin de ilustrar la composición de la Rama Judicial del poder público, para subrayar el papel de la Corte Constitucional y señalar que, *“si un juzgado administrativo está en la parte baja de la jurisdicción contenciosa administrativa, ¿cómo es que va a hacer un estudio de hechos, pruebas y de legalidad o más allá, de constitucionalidad, que hizo previamente la Corte Constitucional en la sentencia de tutela T-546 del 21 de agosto de 2015?”* y, que *“Solo con este sencillo análisis es claro su señoría que usted debió de entrada haber rechazado la demanda propuesta por COLPENSIONES, porque no entiendo cómo es que usted va a analizar, estudiar y tomar una decisión en derecho, cuando ya se había producido una decisión en tal sentido y la misma ya hizo tránsito a cosa juzgada”*.

Reforzando lo anterior, aduce que la regla es que los fallos que la Corte Constitucional dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, siendo, por lo tanto, una categoría general del derecho con una regulación uniforme en todos sus campos, sin perjuicio de una serie de especialidades que se predicen de acuerdo con la naturaleza del asunto debatido.

Indica que la cosa juzgada constitucional es una institución jurídico procesal que tiene su fundamento en el artículo 243 de la Constitución Política y que se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia de constitucionalidad con carácter de inmutables, vinculantes y definitivas, por lo que surge una restricción negativa consistente en la imposibilidad de que el juez constitucional vuelva a conocer y decidir sobre lo resuelto.

En relación con el tema, anuncia que en la primera audiencia de trámite propondrá incidente de nulidad por falta de jurisdicción y competencia, al tiempo que pone de presente a esta sede judicial que existe la facultad de decretar la nulidad de todo a lo actuado por cuenta de la atribución que le confiere el artículo 207 de la Ley 1437 de 2011, de efectuar el control de legalidad en cualquier etapa del proceso.

Anotando que, según el artículo 208 del C.P.A.C.A. son causales de nulidad en todos los procesos las señaladas en el Código de Procedimiento Civil y se tramitarán como incidente hoy en día la establecidas en el artículo 133 del C.G.P., refiere que la norma puntualmente establece que es nulo el proceso en el que el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia y por lo tanto, en el presente caso esta sede judicial no puede “sacar otra sentencia en la jurisdicción contencioso-administrativa, analizando y estudiando los mismos hechos y pruebas que fueron materia de debate por parte de la Corte Constitucional en la sentencia de tutela T-546 del 21 de agosto

de 2015, aunado al hecho que dicha sentencia ya hizo tránsito a cosa juzgada"; todo lo cual, lo llevan a concluir que este Despacho "carece de competencia y jurisdicción para proferir una sentencia de instancia en el presente proceso, le pido respetuosamente le niegue la solicitud de medida cautelar propuesta por COLPENSIONES porque este proceso no va para ninguna parte".

De la solicitud de declarar la nulidad de todo lo actuado presentada en la audiencia inicial

En curso de la audiencia inicial, habiéndole dado la oportunidad al apoderado del señor NIETO GONZÁLEZ para que sustentara los argumentos de la solicitud de declaratoria de nulidad, tal como lo anunció en el escrito por el que recorrió el traslado de la solicitud de suspensión provisional del acto administrativo demandado; se procedió de conformidad, habiendo expuesto los argumentos que se citan a continuación y que se toman de la grabación de la diligencia, que puede ser consultada en el archivo del expediente electrónico rotulado como "37GrabacionAudiencialInicial.pdf":

Argumenta el apoderado del demandado que, habida cuenta que el argumento principal de **COLPENSIONES** para demandar en lesividad al señor **HUMBERTO NIETO GONZÁLEZ** es que el Juez Constitucional al momento de ordenar el reconocimiento de la pensión de vejez, no tuvo en cuenta los extremos temporales de la relaciones laborales que efectivamente fueron objeto de cotizaciones acorde con su historia laboral; más exactamente en lo que tiene que ver con el tiempo que su representado laboró en la **FLOTA MERCANTE GRANCOLOMBIANA**, ni tampoco el tiempo que trabajó como **contratista** del Estado en el **INURBE**; sin tener en cuenta que, conforme a los medios de prueba obrantes en el plenario, se encuentra demostrado que su representado promovió una **ACCIÓN DE TUTELA** pidiendo el reconocimiento de la pensión de vejez con la inclusión de esos tiempos laborados pero no cotizados en **LA FLOTA**

MERCANTE GRANCOLOMBIANA y en el **INURBE** y que también obra una sentencia que el **CONSEJO DE ESTADO** expidió a favor del señor **HUMBERTO NIETO GONZALEZ**; dado que condenó al **INURBE** a pagar a **COLPENSIONES** el **cálculo actuarial** del valor que diere como **título pensional**, frente a lo cual precisa que dicha figura de cálculo actuarial se encuentra prevista en el artículo 9 de la Ley 797 de 2003; al tiempo que refiere que, por alguna razón que desconoce, el **INURBE** no pagó lo ordenado por el **CONSEJO DE ESTADO**, pues en la historia laboral de su representado no obra la constancia de ese pago.

Frente a lo anterior explica que la referida sentencia de segunda instancia del **CONSEJO DE ESTADO** fue, en parte el asidero jurídico que la **CORTE CONSTITUCIONAL** tuvo en cuenta para valerle el tiempo laborado como contratista a su mandante y, con respecto al tiempo que laboró en la **FLOTA MERCANTE GRANCOLOMBIANA**, que también convalidó la **CORTE CONSTITUCIONAL**, recuerda que, antes de 1994 era una entidad que asumía sus propias prestaciones económicas, por lo que cubría los riesgos de vejez, invalidez, muerte y salud y ellos mismos pensionaban; por lo que no tenían la obligación de afiliar a sus empleados al Seguro Social porque su mandante estaba en altamar; no obstante, indica que cuando estuvo trabajando en tierra en Bogotá la **FLOTA MERCANTE GRANCOLOMBIANA** lo afilió a **COLPENSIONES** haciéndole aportes a pensión, lo cual se refleja en la historia laboral.

Hace énfasis en que, la **CORTE CONSTITUCIONAL**, es la corte de cortes y está por encima de la justicia ordinaria laboral, por encima de todos e, inclusive, por encima del **CONSEJO DE ESTADO** que rige a este **JUZGADO ADMINISTRATIVO** y que dada la sapiencia de sus magistrados se **ordenó a COLPENSIONES reconocerle la PENSIÓN DE VEJEZ** a su prohijado **validándole para ello, el tiempo tanto del INURBE, como en la FLOTA MERCANTE GRANCOLOMBIANA** y, cuando su mandante pasó una cuenta de cobro a **COLPENSIONES** para que cumpliera con la sentencia, esa entidad le tomó del pelo como lo

sabe hacer y, abiertamente y de forma descarada en un primer momento no le reconoció la pensión; razón por la que su representado tuvo que interponer sendos recursos de reposición y apelación para que le reconocieran la pensión; sin embargo, no le reconocieron el retroactivo pensional, habiendo sido este aspecto también objeto de demanda, frente a lo cual refiere que cree que también se encuentra probado en este proceso, que en la actualidad esa demanda cursa en la **SALA LABORAL** de la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA** pidiendo el reconocimiento de ese retroactivo pensional. Así mismo, indica que, a la fecha no ha podido recaudar algunos certificados pero que ya tiene redactada una demanda en contra de la **FLOTA MERCANTE GRANCOLOMBIANA** para que pague el cálculo actuarial y puedan finalmente convalidar el tiempo laborado en esa empresa que, según **COLPENSIONES**, está en el aire y no entienden cómo la **CORTE CONSTITUCIONAL** le amparó a su mandante los derechos fundamentales a la seguridad social y vida digna ordenando el reconocimiento de la pensión de vejez; haciendo énfasis en que se trata de una jurisdicción de orden constitucional que no puede ser desconocido, sin embargo, **COLPENSIONES** llevó el caso a casación en la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, pues considera que la obligación nació después del 10 de octubre de 1993; sin tener en cuenta que la jurisprudencia se ha decantado en cuanto a este tema, lo cual ilustra a propósito del caso de la **FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS**, que, como administradora del **FONDO NACIONAL DEL CAFÉ**, debe pasar los recursos necesarios a **FIDUPREVISORA S.A.** para que, ésta a su vez proceda a pagar ese valor del cálculo actuarial a **COLPENSIONES**, de lo cual deriva que está demostrado que la decisión de la **CORTE CONSTITUCIONAL** se tomó conforme a las reglas del derecho positivo colombiano y a los principios generales del derecho sin que sea viable que **COLPENSIONES** hoy pretenda a través de una acción de lesividad “tumbar” una sentencia de la **CORTE CONSTITUCIONAL** aduciendo que ese juez constitucional tuvo en cuenta unos tiempos que no fueron cotizados o que no le hicieron aportes a pensión al

señor **NIETO GONZÁLEZ**; todo lo cual lo llevan a insistir en la prosperidad de sus pretensiones de declarar la **FALTA DE JURISDICCIÓN** por encontrarnos a una **COSA JUZGADA**; al tiempo que reitera la solicitud de no acceder a la solicitud de decretar la medida cautelar solicitada por **COLPENSIONES**.

De lo anterior, se le corrió traslado a la apoderada de COLPENSIONES, dándole la opción de pronunciarse en audiencia o dentro de los tres días siguientes; a lo que la abogada señaló que haría uso de los tres días correspondientes para descorrer el traslado.

A pesar de lo manifestado por la apoderada de la entidad demandante, debe advertirse que, habiendo sido revisado el plenario, no hubo pronunciamiento.

CONSIDERACIONES

El artículo 208 de la Ley 1437 de 2011, establece lo siguiente:

“Artículo 208. Nulidades. Serán causales de nulidad en todos los procesos las señaladas en el Código de Procedimiento Civil y se tramitarán como incidente”.

En vista de lo anterior y siendo del caso remitirnos a la Ley 1564 de 2012, por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones, se advierte que dicho compendio normativo establece lo siguiente:

“Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.

2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.

(...)"

“Artículo 134. Oportunidad y trámite. Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posteridad a esta, si ocurrieren en ella.

(...)

El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias. (...)"

“Artículo 135. Requisitos para alegar la nulidad. La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla

(...)"

El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.

Artículo 138. Efectos de la declaración de falta de jurisdicción o competencia y de la nulidad declarada. Cuando se declare la falta de jurisdicción, o la falta de competencia por el factor funcional o subjetivo, lo actuado conservará su validez y el

proceso se enviará de inmediato al juez competente; pero si se hubiere dictado sentencia, esta se invalidará.

La nulidad solo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por este. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirla, y se mantendrán las medidas cautelares practicadas.

El auto que declare una nulidad indicará la actuación que debe renovarse".

Teniendo en cuenta lo anterior y, conforme a las dos sustentaciones que el apoderado del señor HUMBERTO NIETO GONZÁLEZ efectuó frente a la solicitud de declarar la nulidad de todo lo actuado, en el escrito por el que recorrió el traslado de la solicitud de decreto de medida cautelar y de manera oral en la audiencia inicial; se evidencia que en ocasiones se refirió simplemente a una ***“falta de jurisdicción y competencia”***, que se erige como una ***excepción previa*** de acuerdo a lo señalado en el numeral 1º del artículo 100 del Código General del Proceso. En el mismo sentido, también se refiere el apoderado del demandado a una ***“cosa juzgada”***, que, en un momento dado, tuvo la naturaleza de ser excepción mixta, pero en todo caso, no de causal de nulidad.

Al margen de las anteriores referencias que resultan ser imprecisas, el Despacho tomará en cuenta la causal de nulidad que el apoderado del demandado también mencionó en varios momentos y sobre todo, que transcribió en las piezas procesales, que correspondió a la prevista en el numeral 2º del artículo 133 del Código General del Proceso, ya referenciada, según la cual, **“es nulo el proceso en el que el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia”**; máxime si se tiene en cuenta que el apoderado del señor NIETO GONZÁLEZ calificando el proceder de los abogados de COLPENSIONES con apreciaciones que rayan en el irrespeto profesional, aduce que esta entidad persigue mediante la presente demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, ejercida en lesividad, atacar un acto administrativo que expidió en cumplimiento de una sentencia de tutela proferida por la Corte Constitucional.

En ese orden, resulta inminente revisar las documentales aportadas al plenario, encontrando que se encuentra la sentencia de tutela que se predica desconocida por el apercado del demandado, cual es la proferida por la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional en sentencia T-543 de 2015, en la que, la alta corporación, se pronunció respecto de varios casos, entre los que se encuentra el del señor HUMBERTO NIETO GONZÁLEZ, aquí demandado que correspondió al Expediente T-4.885.843, habiendo resuelto lo siguiente:

“PRIMERO. - REVOCAR la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del once (11) de febrero de dos mil quince (2015), que confirmó la sentencia del Juzgado Cuarenta y Uno (41) Penal del Circuito con funciones de conocimiento del ocho (08) de octubre de dos mil catorce (2014), para en su lugar, **CONCEDER** la **protección** a los derechos a la **seguridad social** y al **mínimo vital** del señor **Humberto Nieto González**.

SEGUNDO. - ORDENAR a **Colpensiones** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación de esta sentencia profiera una nueva resolución, reconociendo el derecho pensional del actor, de acuerdo con las consideraciones plasmadas en la presente sentencia.

TERCERO. - ADVERTIR a **Colpensiones** que, respecto de las semanas trabajadas por el actor en la Flota Mercante Grancolombiana S.A., las cuales no fueron tenidas en cuenta en la historia laboral del accionante, podrá iniciar las acciones a las que haya lugar para el cobro del título pensional ante la jurisdicción ordinaria”.

De acuerdo a lo anterior, luce evidente que el reconocimiento de la pensión de vejez del aquí demandado fue definida en sede de tutela. No obstante, en orden a tomar la decisión que corresponde frente a los argumentos que sustentaron la solicitud de declaratoria de nulidad de todo lo actuado, a partir de la causal alegada, esto es, que el juez reviva un proceso legalmente concluido.

esta sede judicial se permite citar apartes de la sentencia del Honorable Consejo de Estado Sección Segunda Subsección A del 03 de diciembre de 2020 Rad. 73001-23-33-000-2015-00119-02(1812-19) Consejero Ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS; en la cual, la alta corporación expuso lo siguiente:

“(…) Dentro del proceso se encuentra acreditado que efectivamente CAJANAL expidió los actos demandados a través de los cuales reliquidó la pensión de vejez del demandado, en cumplimiento de la sentencia de tutela referida. Al respecto debe decirse que el fallo de tutela aludido adquirió firmeza e hizo tránsito a cosa juzgada constitucional, en la medida que la Corte Constitucional no lo escogió para ser revisado dentro del término previsto para dichos efectos. Ello significa que el asunto que no puede ser objeto de un nuevo debate es la decisión constitucional, es decir, que no es posible a ningún juez volver sobre la discusión acerca de la existencia o no de la vulneración de los derechos fundamentales por los hechos ya analizados.

Ahora, **lo dicho no implica que no proceda el análisis de legalidad sobre los actos administrativos que se emitieron en virtud del mentado fallo, en la medida que este aspecto no se ha discutido en sede judicial.** En este punto cabe reiterar que los actos administrativos emitidos en cumplimiento de un fallo de tutela pueden ser objeto de demanda a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en razón a que en sede constitucional únicamente se analiza la afectación de derechos fundamentales, mientras que ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se realiza un examen de legalidad por ser el juez natural para dirimir esta clase de conflictos.

A lo enunciado se suma que, en el presente caso, es fácil deducir que no concurren los elementos consagrados en el Artículo 303 del CGP para que pueda afirmarse que se configuró la cosa juzgada. En efecto, aunque existe identidad en las partes dentro del trámite de tutela y el presente proceso, no puede

predicarse igual aspecto respecto del objeto y causa del litigio, puesto que, mientras en el primero se pretendió la protección de derechos de carácter fundamental vulnerados al señor Ramírez Rivera, en el segundo se discute la legalidad de los actos administrativos demandados porque, presuntamente, contrarían los Artículos 45 a 48 del Decreto Ley 1042 de 1978, el Artículo 12 del Decreto 10 de 1989 y el Decreto 247 de 1997 en lo que se refiere a la manera en que se debía liquidar e incluir la bonificación por servicios en la mesada pensional".

Subrayado y negrilla del Despacho.

De acuerdo con lo anterior, es claro que le asiste la razón al demandado cuando aduce que en el proceso que ocupa la atención del Despacho existe cosa juzgada constitucional, sin embargo, a tal argumentación se le da un alcance que no tiene; pues, tal como lo ilustra el Consejo de Estado, dicha figura solo se predica respecto de los derechos fundamentales invocados en la acción de tutela; siendo en consecuencia viable que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo efectúe el estudio de legalidad del acto administrativo por medio del cual se da cumplimiento a una sentencia de tutela, "por ser el juez natural para dirimir esta clase de conflictos".

En el mismo sentido, el Consejo de Estado explica que, en el caso similar al presente que en la sentencia antes referenciada se estudió, "es fácil deducir que no concurren los elementos consagrados en el artículo 303 del CGP para que pueda afirmarse que se configuró la cosa juzgada"; en atención a que, como ocurre en el presente caso, aunque existe identidad en las partes dentro del trámite de tutela y el proceso ordinario; no existe identidad de objeto y causa del litigio, dado que, mientras en la tutela se pretendió la protección de derechos de carácter fundamental, en el segundo se discute la legalidad de un acto administrativo.

Los anteriores planteamientos llevan al Despacho a concluir que las argumentaciones relacionadas con que este proceso está viciado de nulidad por estar reviviendo una providencia ejecutoriada del superior, no están llamadas a prosperar, por cuanto, en voces del Honorable Consejo de Estado, es viable que, pese a que exista una sentencia de tutela respecto de la cual sea viable predicar

cosa juzgada constitucional, es procedente que el la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo efectúe el estudio de legalidad del acto administrativo por medio del cual se da cumplimiento a una sentencia de tutela, “por ser el juez natural para dirimir esta clase de conflictos”; comoquiera que lo ventilado por la Honorable Corte Constitucional, órgano del cual si bien no se desconoce su prevalencia, analizó lo concerniente a los derechos fundamentales del interesado.

En mérito de lo expuesto, el Despacho

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la solicitud de nulidad procesal incoada por el apoderado de la parte demandada, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Una vez en firme la presente providencia, ingrésese el proceso al despacho para continuar con el trámite que corresponda.

TERCERO: En los términos de la sustitución de poder allegada al plenario, se **RECONOCE** personería adjetiva para actuar a la doctora **YASMIN ESTHER DE LUQUE CHACIN**, identificada con cédula de ciudadanía 36.560.872 y portadora de la tarjeta profesional 136.643 del C.S.J., como apoderada de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES**.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

ENRIQUE ARCOS ALVEAR
JUEZ

PARTES Y MINISTERIO PÚBLICO	CORREOS ELECTRÓNICOS
DEMANDANTE: COLPENSIONES APODERADA: ANY ALEXANDRA BUSTILLO GONZÁLEZ	paniaguabogota1@gmail.com mrojas@estudiolegal.com.co notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co
DEMANDADO: HUMBERTO NIETO GONZÁLEZ APODERADOS: FRANKLYN MONTENEGRO SANDINO JUDITH SANCHEZ RUIZ	abogadospensiones1@gmail.com
MINISTERIO PÚBLICO: JAIME ALBERTO QUIÑONES MONCAYO PROCURADDOR 191 JUDICIAL I PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS DELAGADO AL DESPACHO	procjudadm191@procuraduria.gov.co jquinones@procuraduria.gov.co