



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA
SALA DE DECISIÓN PENAL



Magistrado Ponente: JORGE ELIÉCER MOLA CAPERA.

Asunto:	Tutela de Segundo Nivel.
Expediente:	2016-00180-T-MC
Radicado Sistema:	2015-00062-01
Accionante:	Josefa Jiménez de González.
Accionado:	Colpensiones.
Derechos invocados	Igualdad, debido proceso y otros.
Aprobado Acta N°:	054.

Barranquilla, Doce (12) de julio de dos mil dieciséis (2016).

1. OBJETO.

Resuelve la Sala la impugnación interpuesta por la parte accionada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- en contra del fallo proferido el veinte (20) de junio del año en curso por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Causas Mixtas de Barranquilla a través del cual fueron amparados los derechos fundamentales a la vida digna, igualdad, debido proceso, seguridad social y mínimo vital de JOSEFA MARÍA JIMÉNEZ DE GONZÁLEZ.

2. ANTECEDENTES.

De acuerdo a lo consignado en la demanda de tutela, la accionante manifestó a la fecha cuenta con sesenta y cinco (65) años de edad, así como también que el diecinueve (19) de julio de dos mil diez (2010) presentó ante la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL - CAJANAL EICE EN LIQUIDACIÓN su solicitud pensional, siéndole informado por dicha entidad que su documentación fue remitida al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES (ISS) el 20 de enero de dos mil once (2011) por ser competencia de ésta, la cual a través de la Resolución 13745 del veintiséis (26) de octubre de dos mil once (2011) le reconoció dicha prestación.

Agregó la actora que el quince (15) de enero de dos mil catorce (2014) la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES) le remitió copia del acto administrativo No. GNR 347553 del nueve (9) de diciembre de dos mil trece (2013) en la que resolvió estarse a lo resuelto por el ISS mediante la Resolución 13745 del veintiséis (26) de octubre de dos mil once (2011), razón por la que en ejercicio del principio de confianza legítima le solicitó a esa entidad su inclusión en nómina acreditando la Resolución de ésta Corporación que aceptó su renuncia al cargo que viene

Acción: Tutela de segundo Nivel.
Accionante: Josefa Jiménez de González.
Expediente: 2016-00188- T-MC.
Radicado Sistema: 2015-00062-01
Ponente: Dr. Jorge Eliécer Mola Capera.

desempeñando a partir del quince (15) de enero de dos mil dieciséis (2016).

Agrega la accionante que pese a lo anterior, la accionada le solicitó mediante oficio del dieciséis (16) de enero del año en curso autorización para revocar la Resolución por medio de la cual le fue reconocida la pensión vejez a lo cual se opuso, recibiendo el tres (3) de febrero del corriente la declaratoria de falta de competencia para el reconocimiento y pago de la prestación aludida y remitió el expediente pensional a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-, decisión a la que interpuso recurso de apelación y que fue confirmada mediante Resolución VPB No. 18727 del 21 de abril del año en curso

Por lo anterior, solicitó el amparo a los derechos fundamentales invocados y en consecuencia, se ordene a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

3. DETERMINACIÓN DEL JUEZ DE PRIMER NIVEL.

Al exponer las consideraciones de su decisión, el Fallador de primera instancia hace algunas precisiones respecto de la acción de tutela y su procedencia, indicando luego que en los elementos que conforman la actuación evidencian que la COLPENSIONES emitió un acto administrativo en el cual declaró la pérdida de su competencia para reconocer y pagar la pensión de vejez del accionante alegando que ello corresponde a la UGPP.

Indicó el a-quo que la accionante es una persona que cumplió los sesenta y cinco (65) años de edad, por lo que debe considerarse como un sujeto de especial protección constitucional, razón por la que acudir al medio ordinario de defensa no resulta idóneo o eficaz para lograr la invalidez de los actos administrativos expedidos por la accionada y que considera lesionan sus garantías fundamentales, considerando que tal circunstancia torna procedente el estudio de la tutela.

Sostuvo así mismo que a la accionante le fue reconocida la pensión de vejez por el extinto ISS, estando en suspenso el pago hasta tanto allegara su retiro efectivo del servicio, decisión que ratificada por COLPENSIONES cuando entró en operaciones al estimar que se trataba de una situación jurídica consolidada.

Sin embargo, dicha entidad alegó que había perdido competencia para reconocer y cancelar el pago pues tal obligación corresponde a la UGPP puesto que la actora había acreditado tiempo de servicio y edad antes del treinta (30) de junio de dos mil nueve (2009), aspecto que el a-quo censura pues afirma que COLPENSIONES no consideró que el reconocimiento

Acción: Tutela de segundo Nivel.
Accionante: Josefa Jiménez de González.
Expediente: 2016-00188- T-MC.
Radicado Sistema: 2015-00062-01
Ponente: Dr. Jorge Eliécer Mola Capera.

pensional se dio el veintiséis (26) de octubre de dos mil once (2011), por lo que sí le corresponde asumir dicha obligación teniendo en cuenta adicionalmente el artículo 4º del Decreto 2196 de 2009, mientras que según lo establecido en el artículo 1º del Decreto 4269 de 2011 fijó el reconocimiento de las solicitudes pensionales a partir del ocho (8) de noviembre de ese mismo año.

Añadió que lo anterior evidenciaba que la solicitud de la actora fue con anterioridad al mes de noviembre de dos mil once (2011), por lo que corresponde a COLPENSIONES cancelar la prestación económica, así como también que se encontraba amparada por el principio de legítima confianza, ya que su pensión fue reconocida y convalidada sin que hubiere sido objetada, razón por la cual concluyó que al indicar que había perdido competencia implicaba que se abstendría de incluir a la accionante en nómina y por consiguiente, no le sería efectuado pago alguno, lo cual transgrede los derechos fundamentales del accionante.

Como corolario de lo anterior amparó los derechos fundamentales de la accionante y resolvió dejar sin efectos la Resolución GNR 36538 del tres (3) de febrero del año en curso en la cual declaró la pérdida de competencia para el reconocimiento y pago de la pensión de vejez de JOSEFA JIMÉNEZ DE GONZÁLEZ y ordenó al Gerente de Reconocimiento de COLPENSIONES incluirlo en nómina para la cancelación de su prestación económica reconocida por el extinto ISS.

4. IMPUGNACIÓN.

Inconforme con la anterior decisión, el Vicepresidente Jurídico de COLPENSIONES presentó sus argumentos sosteniendo que la declaratoria de pérdida de competencia para resolver la solicitud de pensión de vejez de JOSEFA JIMÉNEZ DE GONZÁLEZ encuentra sustento en lo establecido en el Decreto 2196 de 2009, por lo que legalmente sólo puede asumir asuntos relativos a la administración del régimen de prima media con prestación definida y no puede atender otros asuntos al no estar legitimado para ello.

Finalizó su escrito solicitando que se desestime la demanda de tutela y consecuentemente esa entidad sea desvinculada del trámite.

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

5.1. Competencia:

Por ser su superior jerárquico, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del decreto 2591 de 1991, esta Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla resulta competente para conocer de la impugnación

Acción: Tutela de segundo Nivel.
Accionante: Josefa Jiménez de González.
Expediente: 2016-00188- T-MC.
Radicado Sistema: 2015-00062-01
Ponente: Dr. Jorge Eliécer Mola Capera.

interpuesta contra la sentencia de tutela de la referencia proferida por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Causas Mixtas de Barranquilla.

5.2. Problema Jurídico

En el asunto *subjúdice* se advierte que el problema jurídico a dilucidar consiste en determinar si la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES vulnera las garantías fundamentales de la actora al declararse incompetente para reconocer y pagar su pensión de vejez, pese a que desde el año dos mil once (2011) el extinto ISS había hecho tal reconocimiento prestacional.

5.3. Procedencia de la acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 establece que la acción de tutela sólo será procedente cuando el tutelante no disponga de otro medio de defensa, o que existiendo, éste resulte ineficaz, caso en el cual el recurso de amparo procederá como mecanismo transitorio.

La Honorable Corte Constitucional a lo largo de su jurisprudencia ha establecido que, en principio, la acción de tutela se torna improcedente para obtener el reconocimiento y pago de prestaciones económicas teniendo en cuenta que jurisdicción ordinaria o contenciosa administrativa cuentan con las herramientas ordinarias para estudiar el cumplimiento de los requisitos legales y dirimir las controversias que surjan entre las partes¹.

Sin embargo, excepcionalmente se ha establecido la procedencia del mecanismo de amparo cuando la pensión adquiere relevancia constitucional por estar relacionada directamente con la protección de derechos fundamentales como la vida, la integridad física, el mínimo vital, el trabajo y la igualdad, su reconocimiento y pago pueden ser reclamados mediante el ejercicio de esta acción, por lo general, para evitar un perjuicio irremediable, razón por la cual esta Corporación abordará el estudio de fondo sobre las pretensiones del actor.

5.4. Del Debido Proceso Administrativo

De acuerdo al mandato superior fijado por el Constituyente del 91 en el artículo 29 de la Carta Política, tanto las actuaciones judiciales como las administrativas deberán desarrollarse en estricta observancia al debido proceso, es decir, con apego a la regulación procedimental previamente fijado en la Ley o los reglamentos.

Ahora bien, el máximo Tribunal Constitucional ha señalado que la garantía

¹ Sentencia T-432 de 2011. M.P.: Dr. MAURICIO GONZALEZ CUERVO.

Acción: Tutela de segundo Nivel.
Accionante: Josefa Jiménez de González.
Expediente: 2016-00188- T-MC.
Radicado Sistema: 2015-00062-01
Ponente: Dr. Jorge Eliécer Mola Capera.

al debido proceso administrativo se define como: “...i) 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; ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal²...” lo cual encuentra respaldo en la Carta Magna que en su artículo 121 establece que “...Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la Ley...”.

5.4. Del caso concreto

5.4.1. De acuerdo a lo argumentado por la actora, su queja constitucional e presenta como consecuencia de la presunta vulneración de sus garantías fundamentales por parte de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- al expedir el acto administrativo GNR 36538 del tres (3) de febrero de dos mil dieciséis (2016) a través del cual resolvió declarar la falta de competencia para el reconocimiento y pago de su pensión de vejez, alegando la accionada que adopta tal determinación argumentando que no se encuentra legitimado para reconocer dicha prestación económica.

Pues bien, revisado el plenario que conforma la actuación, se advierte que al respecto debe indicarse que a través de la Resolución No. 13745 del veintiséis (26) de octubre de dos mil once (2011), la Asesora II de la Gerencia Nacional de Atención al Pensionado del extinto ISS resolvió reconocer la pensión de jubilación a JOSEFA MARÍA JIMÉNEZ DE GONZÁLEZ, dejando en suspenso el ingreso a nómina de dicha prestación hasta tanto se acreditara el retiro del servicio³, la cual quedó debidamente ejecutoriada al no haber sido interpuesto recurso alguno en su contra.

Obra así mismo copia de la Resolución GNR 347553 del nueve (9) de diciembre de dos mil trece (2013) en la que la Gerencia Nacional de Reconocimiento dispuso estarse a lo resulto en la Resolución No. 13745 del veintiséis (26) de octubre de dos mil once (2011)⁴.

Igualmente se cuenta con la Resolución No. 035 del diez (10) de noviembre de dos mil quince (2015) por medio de la cual los Magistrados que conforman la Sala Penal de ésta Colegiatura aceptaron la renuncia de JOSEFA MARÍA JIMÉNEZ DE GONZÁLEZ al cargo de Secretaría de esa misma Corporación que venía desempeñando en propiedad⁵.

Ahora bien, la actora allegó el oficio BZ2015_11351455-0099704 del dieciséis (16) de enero de ésta anualidad suscrito por el Gerente Nacional

² Sentencia C-980 de 2010. M.P.: Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

³ Folios 21 a 25 C.O. 1ª Instancia.

⁴ Folios 28 a 30 C.O. 1ª Instancia.

⁵ Folios 32 a 34 C.O. 1ª Instancia.

Acción: Tutela de segundo Nivel.
Accionante: Josefa Jiménez de González.
Expediente: 2016-00188- T-MC.
Radicado Sistema: 2015-00062-01
Ponente: Dr. Jorge Eliécer Mola Capera.

de Reconocimiento de COLPENSIONES en el que le informa que el reconocimiento de su pensión de vejez es competencia de la UGPP por cuanto adquirió su status de pensionada antes del primero (1º) de julio de dos mil nueve (2009), por lo que le solicitaron autorización expresa para revocar el acto administrativo No. 13745 del veintiséis (26) de octubre de dos mil once (2011)⁶, solicitud a la cual la actora expuso su negativa el veintisiete (27) de enero del presente año⁷.

Sin embargo, el Gerente Nacional de Reconocimiento de COLPENSIONES mediante la Resolución GNR 36538 del tres (3) de febrero de dos mil dieciséis (2016) declaró la falta de competencia de esa entidad para el reconocimiento y pago de su pensión de vejez de la actora⁸, decisión que a través de la Resolución VPB 18527 del veintiuno (21) de abril de dos mil dieciséis (2016) signado por la Vicepresidente de Beneficios y Prestaciones confirmó íntegramente⁹.

Hecha la anterior aclaración, estima pertinente la Sala expresar que:

i) El capítulo IX de la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) regula todo lo concerniente a la revocación directa de los actos administrativos.

ii) El artículo 93 *ibídem* señala las tres (3) causales que la hacen procedente

iii) El artículo 97 *ibídem* señala que la revocatoria directa de los actos que tengan efectos de carácter particular y concreto, que 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, por lo que si éste se niega a darlo, la Autoridad deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo siempre que se considere que el mismo ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, en donde se podrá incluso solicitar al Juez su suspensión provisional.

En el asunto sometido a estudio, se aprecia que la actora adquirió su derecho a la pensión de vejez desde el año dos mil once (2011), por medio de la Resolución No. 13745 del veintiséis (26) de octubre proferido por la Asesora II de la Gerencia Nacional de Atención al Pensionado del extinto ISS, luego entonces, JOSEFA MARÍA JIMÉNEZ DE GONZÁLEZ es la titular de un acto administrativo de carácter particular que creó en su favor una situación jurídica, es decir, adquirió el status de pensionada.

⁶ Folios 35 a 36 C.O. 1ª Instancia

⁷ Folios 37 a 40 C.O. 1ª Instancia

⁸ Folios 41 a 45 C.O. 1ª Instancia

⁹ Folios 58 a 60 C.O. 1ª Instancia

Acción: Tutela de segundo Nivel.
Accionante: Josefa Jiménez de González.
Expediente: 2016-00188- T-MC.
Radicado Sistema: 2015-00062-01
Ponente: Dr. Jorge Eliécer Mola Capera.

En virtud de lo anterior, la única alternativa con la que cuenta COLPENSIOES para que sea revocado tal acto administrativo es la de acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa, es decir, someterlo a control judicial, razón por la que las Resolución GNR 36538 del tres (3) de febrero de dos mil dieciséis (2016) y VPB 18527 del veintiuno (21) de abril de dos mil dieciséis (2016) en la que declaró la falta de competencia para el reconocimiento y pago de su pensión de vejez no pueden constituirse en óbice para que se desacate el acto administrativo No. 13745 del veintiséis (26) de octubre de dos mil once (2011) debidamente ejecutoriado y que dispuso que su inclusión en nómina se daría una vez acreditara su retiro del servicio, aspecto que se encuentra debidamente probado tal como se señaló líneas arriba.

Así las cosas, la acción desplegada por COLPENSIONES respecto de JOSEFA MARÍA JIMÉNEZ DE GONZÁLEZ se constituye en vulneradora de sus garantías fundamentales en la medida en que dicha entidad se propone no cumplir con la obligación que legalmente le ha sido asignada, así como pretende desnaturalizar dicha actuación, desconocer la garantía a la intangibilidad del acto administrativo, romper la congruencia entre lo dispuesto y lo que debe ejecutarse, retrotraer la actuación al interregno procesal de solicitud de reconocimiento pensional, el cual tiene cerca de seis (6) años de haberse realizado dicho trámite¹⁰ y cinco (5) de haber obtenido tal reconocimiento.

De igual manera debe resaltarse que la acción realizada por la accionada desconoce el mandato del artículo 91 del CPACA en la medida en que, pese a la obligatoriedad en cumplir el acto administrativo que reconoció la pensión de vejez de la actora y que se encuentra en firme, ésta no ha procedido de conformidad con ello.

5.4.2. Por otro lado, vale resaltar que la Honorable Corte Constitucional ha señalado *“...la Administración se encuentra obligada a actuar conforme al respeto por el acto propio. Así, las autoridades deben actuar de manera coherente con sus comportamientos pasados y, en consecuencia, no pueden modificar sus actuaciones de manera abrupta en detrimento directo de los intereses o derechos de un particular¹¹...”*.

De igual modo ha indicado que el principio de confianza legítima consiste en que *“...el Estado no puede súbitamente alterar unas reglas de juego ya establecidas que regulaban sus relaciones con los particulares, postulado esencial del concepto de la confianza legítima, pues este principio busca amparar unas expectativas válidas que los particulares se habían hecho con base en acciones u omisiones estatales prolongadas en el tiempo¹²...”*.

¹⁰ Folios 11 a 14 C.O. 1ª Instancia.

¹¹ *Ibidem*.

¹² Sentencia T-588 del 15 de agosto de 2014. M.P.: Dr. JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB

Acción: Tutela de segundo Nivel.
Accionante: Josefa Jiménez de González.
Expediente: 2016-00188- T-MC.
Radicado Sistema: 2015-00062-01
Ponente: Dr. Jorge Eliécer Mola Capera.

Respecto de tal principio, la Doctrina ha establecido unos elementos para su aplicación, siendo éstos: a) La existencia de una relación jurídica; b). La existencia de una palabra dada; c) La conformación de la palabra dada con actos posteriores armónicos y coherentes; y d) La actuación diligente del interesado¹³.

Aplicando lo anterior al asunto de marras, deviene diáfano la concurrencia de tales presupuestos respecto de la actora, teniendo en consideración que ésta se encuentra afiliada a esa entidad en la cual realiza sus cotizaciones al sistema de seguridad social en pensión, a efectos de obtener previo cumplimiento de los requisitos legales su pensión de vejez, es decir, existe una relación de sujeción entre la accionante y la accionada.

Existe un acto administrativo a través del cual le es reconocida a JOSEFA MARÍA JIMÉNEZ DE GONZÁLEZ la prestación económica en comento a través de la de la Resolución No. 13745 del veintiséis (26) de octubre de dos mil once (2011) proferida por la Asesora II de la Gerencia Nacional de Atención al Pensionado del extinto ISS.

Se presentan actos posteriores armónicos y coherentes en la medida en que la accionada, a través de la Gerencia Nacional de Reconocimiento dictó la Resolución GNR 347553 del nueve (9) de diciembre de dos mil trece (2013) en la que dispuso estarse a lo resulto en la Resolución No. 13745 del veintiséis (26) de octubre de dos mil once (2011).

Y finalmente, la actora ha sido diligente, puesto que el diecinueve (19) de julio de dos mil diez (2010) presentó ante la CAJANAL EICE EN LIQUIDACIÓN su solicitud pensional, y ante la remisión que dicha entidad hiciera al extinto ISS realizó los trámites pertinentes tendientes a obtener el reconocimiento de su mesada pensional de vejez.

Todo lo anteriormente expuesto permite inferir que de manera injustificada y arbitraria, COLPENSIONES se niega a incluir en nómina de pensionados a la actora, pese a que existe un acto administrativo debidamente ejecutoriado que debe cumplir, con lo que no solo lesiona las garantías fundamentales de las cuales solicita amparo, sino que también desconoce el principio de confianza legítima y el respeto por el acto propio.

En virtud de lo precedente, la Sala confirmará íntegramente el proveído de primera instancia, ordenando que por Secretaría de la Sala se oficie y remita copia de ésta decisión a la Procuraduría General de la Nación a fin de que ejerza las funciones que Constitucionalmente le han sido asignadas

¹³ MESA VALENCIA, Andrés Fernando. El principio de la buena fe: el acto propio y la confianza legítima. Ediciones Universidad de Antioquia. Medellín.2013.

Acción: Tutela de segundo Nivel.
Accionante: Josefa Jiménez de González.
Expediente: 2016-00188- T-MC.
Radicado Sistema: 2015-00062-01
Ponente: Dr. Jorge Eliécer Mola Capera.

y realice la vigilancia de las actuaciones de los funcionarios de COLPENSIONES encargados de acatar lo aquí resuelto.

En razón de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla en Sala de Decisión Penal, “con poder otorgado por el pueblo y por la Carta Política”.

RESUELVE:

Primero.- **CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Causas Mixtas de Barranquilla de fecha veinte (20) de junio de dos mil dieciséis (2016) que concedió el amparo a los derechos fundamentales a la vida digna, igualdad, debido proceso, seguridad social y mínimo vital de JOSEFA MARÍA JIMÉNEZ DE GONZÁLEZ, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de éste proveído.

Segundo.- **Por Secretaría de la Sala** oficial y remitir copia de ésta decisión a la Procuraduría General de la Nación a fin de que ejerce las funciones que Constitucionalmente le han sido asignadas y realice la vigilancia de las actuaciones de los funcionarios de COLPENSIONES encargados de acatar lo aquí resuelto.

Tercero.- **Por Secretaría de la Sala** comunicar esta decisión a los interesados y **enviar** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase

Los Magistrados,

JORGE ELIÉCER MOLA CAPERA

MARÍA JUDITH DURÁN CALDERÓN

JORGE ELIÉCER CABRERA JIMÉNEZ

La Secretaria AD HOC,

MARÍA CRISTINA COBA MONSALVO