

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA-SUBSECCIÓN "C"



Bogotá, D.C., 16/06/2021

EXPEDIENTE: 250002342000201705069 00
DEMANDANTE: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
DEMANDADO: NANCY TOVAR DANIEL
MAGISTRADO: CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL

FIJACIÓN EN LISTA

TRASLADO RECURSO DE REPOSICIÓN

Artículo 242 del C.P.A.C.A

En la fecha se fija el proceso de la referencia, en lista por un día y se corre traslado a la contraparte por tres (3) días del memorial presentado por el (la) Doctor(a) FABIO TOVAR DANIEL T.P. No. 71787 C.S.J., apoderado de la parte DEMANDANTE; quien presentó y sustento recurso de reposición contra la providencia de fecha TREINTA Y UNO (31) de MAYO de DOS MIL VEINTIUNO (2021).

Lo anterior de conformidad con lo ordenado en los artículos artículo 242 del C.P.A.C.A. y 110 del C.G.P.

A circular stamp with the text "REPUBLICA DE COLOMBIA" and "SECCIÓN SEGUNDA-SUBSECCIÓN 'C'" around the perimeter. In the center, it says "GRACIELA GARCÍA MAYA MEDINA" and "OFICIAL MAYOR CON FUNCIONES DE SECRETARIA". A handwritten signature is written over the stamp.
OFICIAL MAYOR CON FUNCIONES DE SECRETARIA

FABIO TOVAR DANIEL

Abogado

T.P. 71787 del C.S. de la Judicatura - CC 11.306.972

Señores,

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

Sección 2ª – Subsección C

Magistrado: **CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL**

E.

S.

D.

Ref.: Expediente: 25000234200020170506900

Demandante: Administradora Colombiana de Pensiones "COLPENSIONES"

Demandada: Nancy Tovar Daniel

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Respetuosamente y dentro del término para ello, procedo a interponer en contra del auto adiado, treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021), que descarta las excepciones previas propuestas por pasiva, los recursos de reposición y subsidiario de apelación, a fin de que se revoque o modifique tal decisión en el sentido que con posterioridad, expresaré.

FUNDAMENTOS DEL DESPACHO.

Señala grosso modo para descartar las excepciones "*denominadas i) cosa juzgada ii) caducidad de la acción, iii) ineptitud de la demanda formuladas por el apoderado de la parte demandada*", lo siguientes argumentos que sintetizo, así:

- (i) **Cosa Juzgada.** Al respecto manifiesta que la sentencia de Tutela de 15 de junio de 2010, del Juzgado 1º Civil del Circuito, si bien cuenta con una "identidad jurídica de las partes". Desde el punto de partida del dossier documental obrante, y la finalidad de la misma, se descarta los demás requisitos, para que se pueda predicar la existencia de la institución jurídica procesal deprecada.

Señala el a-quo que en un sentido estricto no hay identidad en el objeto, ni en la causa por ser la naturaleza de la acción de tutela distinta a la de la acción de lesividad, pues mientras en una "*se discute el reconocimiento pensional en el sentido que el mismo se efectuó atendiendo al régimen de transición, al cual, a juicio de la parte actora, la señora Tovar no tiene derecho*" en la otra "*...estaba encaminada a obtener la protección de los derechos fundamentales que estimaba vulnerados por el ISS, al no permitirse el traslado de la señora Nancy Tovar Daniel del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima con prestación definida*"

- (ii) **Caducidad de la acción.** Indica, que en consideración a que el acto administrativo a través del cual se dio cumplimiento al fallo de tutela, (La Resolución 199437 de agosto 2013) solo ordenó el traslado de la accionada al régimen de ahorro individual con solidaridad, al de prima media con prestación definida, este no es soporte para los demás actos administrativos, que en estrictez "*...reconocieron la pensión de vejez a la*

FABIO TOVAR DANIEL

Abogado

T.P. 71787 del C.S. de la Judicatura - CC 11.306.972

señora Nancy Tovar, en cuanto a si le asiste o no el derecho al régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esto es, la Resolución GNR 39485 del 16 de marzo de 2013."

Y por otra parte que "...de conformidad con lo dispuesto en el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 – norma vigente al momento de presentación de la demanda" (...) "...la declaratoria de nulidad de actos que reconocieron una prestación periódica"¹, se pueden demandar en cualquier tiempo.

- (iii) **Ineptitud de La Demanda.** Insiste el despacho, que la nulidad de "la Resolución GNR 039485 de 16 de marzo 2013" no puede ser materia de estudio de la presente, por lo ya aludido en el punto anterior y,

Que, "no se encuentra en discusión que Colpensiones, es la entidad encargada del reconocimiento pensional efectuado a la señora Nancy Tovar Daniel, lo que se discute es la forma en cómo debe efectuarse dicho reconocimiento, toda vez que, a voces de la actora, la señora Nancy Tovar Daniel no es beneficiaria del régimen de transición, caso en el cual, la normativa aplicable y los requisitos exigidos pueden variar la decisión de reconocimiento.", por lo mismo no se tenía porque vincular, a Protección.

Con respecto al agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad, dice: *"No obstante, si se tratase del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial, debe advertirse que el artículo 161 de la ley 1437 de 2011, expresa claramente que cuando la Administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, no será necesario el procedimiento previo de conciliación."* Negrillas del suscrito.

MOTIVOS DE INCORDIA.

En el mismo orden en que se mostraron los fundamentos del despacho, expongo las razones por las cuales me aparto de tales criterios, así.

- (i) Mutatis mutandis, se ha de tener que las razones para presentar la excepción de cosa juzgada, puedan distar **formalmente**, si se quiere, de lo normado en el art. 303 del CGP, pero no es así en cuanto a lo fundamental, esto es, al derecho sustantivo materia de debate.

La dicha norma precisa expresamente, únicamente lo relativo a la "identidad jurídica de las partes", lo que el a-quo encontró probado en el caso sub examine y no será materia de cuestionamiento.

Corolario de ello, es el que frente a los otros dos (2) aspectos hay un mayor espectro de acción y dado que la Constitución Política² privilegia lo sustancial sobre lo meramente adjetivo, es atendible que la afinidad

¹ Las transcribo en orden inverso a como aparecen, solo para abreviar.

² Artículos 13, 29 229 y en particular el 228.

a la que haré referencia, es suficiente para dar por probada ésta excepción, veamos:

OBJETO DEL PROCESO. Ciertamente la acción constitucional persigue un **fin distinto** al de la acción de "lesividad" adelantada por la actora. Pero al aparejar las pretensiones y soportes de la acción de tutela con lo que pretende la actora en esta acción, salta a la vista que son disímiles, pero solo por ser contraposiciones del mismo objeto, veamos:

Se indica en la Acción de Tutela lo siguiente:

"5 Al saber que perdería los beneficios del régimen de transición³, decidí regresar al ISS. Acudiendo al ISS Girardot, en donde me indicaron que había que esperar tres (3) años como mínimo para poder volver al ISS, porque así lo mandaba la ley 100/93" Subrayas del libelista.

"6 Así que para marzo de 2002, en la planilla respectiva de Pensiones Santander, notifique la novedad de mi desafiliación y paso seguido en abril de 2002, volví nuevamente a cotizar con el Seguro Social." Subrayas fuera de texto.

"11. ING Pensiones y Cesantías en comunicado de 13 de noviembre de 2008, dio respuesta a mi derecho de petición, indicándome:

(...)

"Dándome a entender que no pertenezco al régimen de transición por no haber cotizado al mes de abril de 1994, 750 semanas, y que en consecuencia la Sentencia C-789 de 2002, no me era aplicable, en cuanto a la posibilidad de poder regresarme en cualquier tiempo al régimen de prima media con prestación definida, dejando a un lado que la suscrita para la fecha anotada ya contaba con 36 años." Subrayas del suscrito.

(...)

"FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

(...)

Respecto al alcance limitado que le da ING Pensiones y Cesantías, al régimen de transición, como si el mismo solo operara para quienes hubieren cotizado 15 años o más a la entrada del régimen de la ley 100, tal como se evidencia en la respuesta de 13 de noviembre de 2008, ello no es cierto y la suscrita si bien no alcanzo a cotizar todo ese tiempo hasta el 1º de abril de 1994, no es menos cierto que ya tenía más de 35 años de edad." Subrayas del suscrito.

³ Recordemos que: "Posteriormente se expidió el Decreto 2555 de 2010, que en el artículo 2.6.10.1.2 estableció que los principios contemplados en el artículo 3 de la Ley 1328 de 2009 se aplicarían integralmente al Sistema General de Pensiones. De estos principios debe destacarse el de transparencia e información cierta, suficiente y oportuna, de acuerdo con el cual las entidades debían suministrar a los consumidores financieros información cierta, suficiente, clara y oportuna, que permita, especialmente, que los consumidores financieros conozcan adecuadamente sus derechos, obligaciones y los costos en las relaciones que establecen con las entidades vigiladas" (Sentencia T-376/18 – M.P. JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS) y que mi poderdante en la acción señala que fue engañada y es cuando se entera de la pérdida del régimen que decide trasladarse nuevamente al RPM.

FABIO TOVAR DANIEL

Abogado

T.P. 71787 del C.S. de la Judicatura - CC 11.306.972

Se discurre pues, que mi poderdante pretendía con la acción no perder el régimen de transición.

La acción de lesividad por su parte en sus Pretensiones, indica:

“1. Que se declare la Nulidad de la Resolución GNR 39485 del 16 de marzo de 2013, proferida por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, mediante la cual se reconoce una pensión de vejez la pensión de vejez a favor de la señora NANCY TOVAR DANIEL, en una cuantía de \$ 2.069.976 a partir del 01 de octubre de 2012, teniendo en cuenta 1.1614 semanas con un IBL de \$ 2.464.257 al cual se aplicó una tasa de reemplazo del 84% en aplicación del Decreto 758 de 1990, sin tener en cuenta que la beneficiaria no conserva el régimen de transición, al tiempo en que se presentó el traslado de régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, al Régimen de Solidaridad de Prima Media con Prestación Definida y por lo consiguiente dicha prestación no ajusta a derecho.”

Entonces, al cotejar los textos transcritos tenemos que con la acción de Tutela se pretendió formalizar el cambio del RAI⁴ al RPM, e igualmente, conservar el derecho a pensionarse en régimen de Transición.

Así pues, mi poderdante actuó en procura de que se le respetase el régimen de transición, en tanto la actora, busca que este no se le aplique, lo que denota similitud en el objeto materia de ambas acciones.

Es de aclarar que en el peor de los escenarios aparecería mi poderdante multifiliada⁵, por estar cotizando desde abril del 2002, (por lo menos), **nuevamente** ante el ISS, por ello al presentar la acción de tutela, el problema real era el de conservar su régimen.

En cuanto a la identidad en la causa petendi, los fundamentos de hecho y de derecho, en el que se cimenta la sentencia de Tutela sub examine, tienen que ver con los hechos de la acción y son antecedentes de los esbozados en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, y por lo mismo se puede predicar que **“la ratio decidendi”** en que se sustenta el fallo de Tutela, es oponible a la decisión a adoptarse en el presente.

En cuanto a los supuestos de derecho y el problema jurídico, se lee en el Fallo de tutela, lo siguiente:

⁴ Régimen de Ahorro Individual con solidaridad y Régimen de Prima Media con prestación definida, en su orden.

⁵ Estaba cotizando nuevamente desde el año 2002 pensión en el ISS bajo la permisividad de esa entidad, habiendo pasado en marzo de este año novedad de retiro a ING Pensiones y Cesantías – hoy Protección. Esta fecha es importante y no hay que perderla de vista por cuanto sólo será a partir del 2010 que se unificará el criterio jurisprudencial sobre la pérdida del régimen de transición.

"Respecto del cumplimiento de uno de los requisitos, como es la de contar la accionante con más de 35 años de edad al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, del contenido de la fotocopia de la cédula de ciudadanía expedida a la afiliada, se establece que ella nació el día 29 mayo de 1957, lo cual permite inferir que para el 1 abril de 1994, contaba con 36 años y 10 meses, luego entonces se encontraba en el régimen de transición consagrado en dicha normatividad jurídica, lo cual implica que es beneficiaria del mismo, no pudiéndosele desconocer, en forma arbitraria este beneficio, pues ello va en contra del mandato constitucional contenido en el artículo 53 de la Carta Fundamental del Estado, el cual consagra el principio de la favorabilidad a favor del trabajador en caso de duda en la interpretación de las fuentes formales del derecho."
Subrayas del suscrito.

Entonces, contrario a lo avistado por el A-quo, la Sentencia adoptada por el Juez 1º Civil del Circuito de Girardot, de 15 de junio de 2010. Así como su "ratio decidendi"⁶, (guardando las proporciones), tendría como las Sentencias de la Corte Constitucional, a voces de la misma Corporación, fuerza y valor de precedente⁷, por lo menos en este caso, dado la consonancia de las partes.

Y el problema jurídico a dirimir, esto es, si mi mandante tenía o no derecho a permanecer en régimen de transición luego de regresar al RPM, esta dilucidado judicialmente así sea por vía de la acción de Tutela, y salvo que la revise la Corte Constitucional, hace tránsito a cosa Juzgada y conserva sus efectos inter partes, incluso en este proceso.

No perdamos de vista, que la accionante actual, si ciertamente no podía mi prohijada pensionarse bajo el régimen de transición, es la que incurre en un yerro. Lo que no parece lógico, dado que esta entidad debe contar con profesionales en derecho, especializados en el tema pensional. Entonces, lo obvio es que se vio forzada por el fallo de tutela, que aunque omite manifestarlo expresamente, así en su parte resolutive, establece que la amparada, debía conservar el régimen.

Y es que la Resolución GNR 039485 de 16-mar-2013, que le confiere la pensión de vejez a ésta, dentro del régimen de transición, no se habría dado sin que previamente la accionada, hubiere formalizado su traslado de régimen.

Peor aún, la ley 1437/2011⁸, determina, artículos 5-8º, 11, 15, 36, 42, 59 y 68, entre otros, que las actuaciones administrativa deben reposar en un

⁶ El mentado Fallo de Tutela, (pag. 7º), cita como precedente en los que soporta su decisión, las Sentencias T-168-09; T-326-09; C-789/2002; C-754/2004 y otras más, todas explícitamente convocadas al problema del tránsito de régimen, multi afiliación, en régimen de transición.

⁷ En la Sentencia T-292/06, M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA – Exp. T-1222275, se hace un extenso y juicioso repaso del tema. Y se lee: "La ratio decidendi de las sentencias de la Corte Constitucional, en la medida en que se proyecta más allá del caso concreto, tiene fuerza y valor de precedente para todos los jueces en sus decisiones, por lo que puede ser considerada una fuente de derecho que integra la norma constitucional."

⁸ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA–

FABIO TOVAR DANIEL

Abogado

T.P. 71787 del C.S. de la Judicatura - CC 11.306.972

mismo expediente, así pues, no se puede adoptar decisiones sin consultar su historial. Por ello no es de recibo, que se pretenda que el acto administrativo demandado, esta desligada de los antecedentes obrantes, ni es secuela de las decisiones previamente adoptadas por el ISS o que se niegue, que es parte de un acto administrativo complejo.

Supongamos que no es así, entonces estarían alegando su propia incuria, a más que con ello provocan un perjuicio injustificado a mi poderdante, quien no solamente verá reducida su mesada pensional, sino también, por la pérdida de oportunidad que implica, dado que mi prohijada bien pudo haber seguido cotizando para pensión y así obtener un mayor un monto de la misma, lo que ya no puede hacer, o haber acudido a demandar la nulidad de su vinculación, por haber sido engañada.

¿Y qué tal que no hubiere tenido las semanas necesarias para obtener el beneficio de la misma?º, quedaría desamparada por una decisión que ahora pretenden sea declarada no ajustada a derecho.

¿Cómo queda acá parado el derecho adquirido legalmente a detentar una pensión? o como aplica el artículo 1º del acto legislativo 01/2005, cuando dice que:

"Sin perjuicio de los descuentos, deducciones y embargos a pensiones ordenados de acuerdo con la ley, por ningún motivo podrá dejarse de pagar, congelarse o reducirse el valor de la mesada de las pensiones reconocidas conforme a derecho".

- (ii) **Sobre la Caducidad de la Acción.** Parte el a-quo de una premisa falsa, la Resolución GNR 199437 de 02-ago-2013, que fue notificad el 05-nov-2013, **no ordena el traslado de régimen.** Está en realidad niega que tenga derecho al Régimen de Transición, no obstante confirma la Resolución GNR 039485 de 16 de marzo de 2013, para ilustrar este punto transcribo apartes de la misma:

"Que en ese orden de Ideas, las personas que se trasladen al Régimen de Ahorro Individual con solidaridad y posteriormente se devuelvan al 155, no conservarán el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993."

"Que la Corte Constitucional en sentencias C-789 de 2002 y SU-062 de 2010, en concordancia con el Decreto 692 de 1994 y el decreto 3995 de 2008, señaló que las personas que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (1 de abril de 1994 o 30 de junio de 1995 en el caso de servidores públicos del orden territorial) ostenten 15 años de servicio y/o cotizaciones, conservarán el régimen de transición en caso de traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, siempre que reúnan los siguientes requisitos:

º Porque incluso sin tener en cuenta las que Colpensiones a porfía, se niega aún a reconocerle y que fueron materia de varias Acciones de Tutela, contaba con un número mínimo para ello.

- i) *Al cambiarse nuevamente al régimen de prima media, se traslade a él todo el ahorro que habían efectuado el afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad, incluyendo lo que la persona aportó al Fondo de Garantía de Pensión Mínima.*
- ii) *Dicho ahorro no sea Inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso que hubieren permanecido en el régimen de prima media con prestación definida.*

Que en ese orden de ideas, sólo las personas que a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones acrediten 15 años o más de servicios y/o cotizaciones (750 semanas) conservarán el régimen de transición en caso de traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, cuando cumplan los requisitos anteriormente señalados.

Que el(la) asegurado(a) al 1 de abril de 1994 acredita NO acredita 15 años de servicios y/o cotizaciones (750 semanas) razón por la cual NO conserva el régimen de transición. Que sin embargo por error involuntario se reconoció la prestación con base en el Decreto 758 de 1990, razón por la cual se solicita a la recurrente la autorización escrita para revocar la resolución, con el fin de proferir un nuevo acto administrativo que se ajuste a derecho, en su defecto, se dará inicio a las acciones legales pertinentes con dicho fin.

Que en cuanto al número de semanas y la corrección de la historia laboral, una vez escalada la solicitud al área competente se informó: que para subsanar los pagos vencidos que realizó como trabajador Independiente deberá acercarse a la AFP ING para que le sean convalidados dichos períodos, los cuales deberán ser remitidos a COLPENSIONES, adicionalmente Imputados los ciclos que registran pagos en proceso de verificación y los ciclos restantes se encuentran correctamente acreditados en la Historia Laboral.

Subrayas en los textos del suscrito.

(...)

“ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar en todas y cada una de sus partes la Resolución No. 39485 del 16 de marzo de 2013...”

Por tal motivo al contestar la demanda, digo que es con esta Resolución que quedo agotada la vía “gubernativa”, aunque en realidad es con la Resolución VPB 11692 de 21-jul-2014¹⁰, que al igual que la anterior, señala que no era posible se le aplicará a mi prohijada el régimen de transición, no obstante confirma la Resolución 39485 de marzo 16/2013.

No obra en el expediente, por otra parte, el acto administrativo a través del cual la actora dio cumplimiento a la Sentencia, **ésta se ha cuidado de hacerlo o simplemente no lo hizo formalmente**. Este acto de ejecución en principio no sería demandable, no obstante la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha dicho:

¹⁰ Que le es notificada el 04-ago-2014

FABIO TOVAR DANEI

Abogado

T.P. 71787 del C.S. de la Judicatura - CC 11.306.972

“No obstante lo anterior, en pronunciamiento del 14 de febrero del 2013¹¹ esta Corporación ha explicado que a pesar de que el acto administrativo sea de ejecución al ser expedido para dar cumplimiento a una sentencia, es eventualmente acusable, porque el mecanismo de tutela que es su origen, es de naturaleza diferente a los medios de control de la jurisdicción contenciosa, y por lo tanto, si es posible presentar una acción de nulidad y restablecimiento del derecho. En este aspecto precisó:

“Aunque resulta probado que la resolución objeto de la controversia tiene la connotación de acto de ejecución, debido a que fue proferida en cumplimiento de una sentencia, es claro que la misma fue impartida en un trámite de tutela, que resulta ser de distinta naturaleza a la acción ordinaria, lo cual hace que sea posible interponer una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, ante la jurisdicción contenciosa, quien es competente para estudiar la legalidad de los actos administrativos. (...).”¹²

Por ello, siendo el acto administrativo cuya nulidad se predica por activa, resultado directo de la ejecución de la multicitada Sentencia, es claro que el término para su demanda no puede ser otro que dos (2) años, pues en este evento hay en vilo un derecho de orden material protegido por la Constitución Nacional de manera expresa por el inciso 2º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005.

Derecho mismo que fue estudiado por la Corte Constitucional, en Sentencia C-835 de 2003, que trata específicamente sobre el art. 20 de la ley 797 de 2003, que específicamente, permíteseme lo iterativo, hace relación a las pensiones y a la *“Revisión de Reconocimiento de Sumas Periódicas a cargo del Tesoro Público o De Fondos de Naturaleza Pública.”*

Entonces, tratándose en el evento de un fallo de tutela, que si bien no de manera expresa se ocupó de dirimir el conflicto que nos convoca, es decir si mi prohijada estaba o no en **régimen de transición**, y que la administración en materia pensional, no puede simplemente, con desmedro de una razonable seguridad jurídica, en los términos de la Sentencia C-835 de 2003 demandar cuando le plazca, es menester que este tipo de acciones, sean razonablemente interpuestas dentro de un término prudencial.

Incluso si no fuere cierto que el acto administrativo cuya nulidad pide la actora, se derive de la sentencia de tutela, es el procedimiento del art. 20 de la ley 797 de 2003, el aplicable al caso, y por ende se da la caducidad luego de transcurridos los dos (2) años.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve. Fecha 14 de febrero de 2013, Radicación 250002325000-2011-00245-01 (2634-11)

¹² Sentencia 00343 de 2017 – Sección Segunda, Subsección “B” Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado – C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez

- (iii) **Ineptitud de la demanda.** Visto lo anterior, al no haberse demandado el acto administrativo a través del cual se dio cumplimiento a la Acción de Tutela, que es parte de ese acto complejo que involucra la Resolución GNR 039485 de 16-mar-2013, ciertamente la acción queda trunca.

Tampoco es de recibo, que se diga que no era necesaria la convocatoria a Conciliación pues la legislación establece dos tipos de revocatoria para los actos particulares y concretos, una de carácter administrativo y otra, como la presente, en la que se acude a la jurisdicción contencioso administrativa.

Para la primera se tiene que la ley 797/2003, prescribe en su artículo 19 lo siguiente:

“ARTÍCULO 19. REVOCATORIA DE PENSIONES RECONOCIDAS IRREGULARMENTE. <CONDICIONALMENTE exequible> 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.” Subrayas del suscrito.

En la precitada Sentencia **C-835/03**, se indica a este respecto:

“Por lo tanto, los motivos que dan lugar a la hipótesis revocatoria del artículo 19 no pueden entenderse de manera indeterminada, aislada, ni al margen del debido proceso. Antes bien, la manifiesta ilegalidad, tanto de las conductas reprochadas como de los medios utilizados para acceder a la prestación económica que se cuestione, debe probarse plenamente en el procedimiento administrativo que contemplan las prenotadas disposiciones, para lo cual el titular del derecho prestacional o sus causahabientes deberán contar con todas las garantías que inspiran el debido proceso en sede administrativa, destacándose el respeto y acatamiento, entre otros, de los principios de la necesidad de la prueba, de la publicidad y la contradicción; y por supuesto, imponiéndose el respeto y acatamiento que ameritan los términos preclusivos con que cuenta el funcionario competente para adelantar y resolver cada etapa o lapso procedimental. Así, la decisión revocatoria, en tanto acto reglado que es, deberá sustentarse en una ritualidad sin vicios y en una fundamentación probatoria real, objetiva y trascendente, en la cual confluyan de manera evidente todos los elementos de juicio que llevaron al convencimiento del funcionario competente para resolver. En conclusión, entre la parte motiva y la parte resolutive del acto de revocatoria directa deben mediar relaciones de consonancia que estén acordes con los respectivos mandatos constitucionales y legales, particularmente, con el debido

FABIO TOVAR DANEI

Abogado

T.P. 71787 del C.S. de la Judicatura - CC 11.306.972

proceso, la legalidad de los derechos adquiridos y la defensa del Tesoro Público. Recordando además que, en materia de supresión de actos administrativos, no es lo mismo cuando interviene un funcionario administrativo que cuando interviene el juez; y que, en todo caso, la revocatoria directa de un acto administrativo que reconoce una pensión o prestación económica sólo puede declararse cuando ha mediado un delito.

La Corte deja claramente establecido que cuando el litigio versa sobre problemas de interpretación del derecho; como por ejemplo, el régimen jurídico aplicable, la aplicación de un régimen de transición; o la aplicación de un régimen especial frente a uno general; estos litigios deben ser definidos por los jueces competentes de conformidad con el artículo 20 de la Ley 797 de 2003 y que en consecuencia no procede la revocatoria directa del acto administrativo sin el consentimiento del particular.

Sólo bajo estos lineamientos se declarará la exequibilidad condicionada del artículo 19 de la ley 797 de 2003; en el entendido que el incumplimiento de los requisitos o que el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa, se refiere siempre a conductas que estén tipificadas como delito por la ley penal.

Subrayas del suscrito.

Ahora bien dejemos de lado, el que es la misma Corte Constitucional la que establece que el proceso de revocatoria cuando se trata de discusiones sobre la **aplicación del régimen de transición**, debe ventilarse bajo el proceso establecido en el art. 20 de la ley en mención.

Dejemos también a un lado, que por esto mismo debe darse aplicación a la caducidad de la acción.

Pero no podemos pasar de largo además, que la accionante debió haber agotado el requisito de procedibilidad de la Conciliación, veamos las razones para ello:

Dice el art. 97 del CPACA lo siguiente sobre la revocatoria de los actos administrativos de carácter particular y concreto:

*“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.”* Negrillas y subrayas impropias al texto.

En este evento, **no hay acusación respecto a que se hubiere actuado ilícitamente o que el acto en materia hubiere sido obtenido de manera fraudulenta**, la misma actora reconoce que se prohijó por error, lo que dista pues de lo transcrito, de manera meridiana.

Ello se confirma en el artículo 161 ibídem, ordinal 1º inciso 3º que dice:

FABIO TOVAR DANIEL

Abogado

T.P. 71787 del C.S. de la Judicatura - CC 11.306.972

"Cuando la Administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, no será necesario el procedimiento previo de conciliación." Subrayas del suscrito.

De ello se desprende que en éste caso estaba obligada a conciliar y no es de recibo que el a-quo, sin que medie un proceso penal, e incluso sin que la actora lo señale, **concluya como lo hace**, que en este evento no era menester agotar la Conciliación previa para poder demandar, **porque mi prohijada habría conseguido que el acto se expidiera mediante medios ilegales o fraudulentos.**

Y sí, ciertamente tiene carácter laboral, pero la regla específica, para cuando se demanda el acto propio, es esta y por tanto, por ser especial, prima sobre la general que establece este mismo artículo.

PRETENSIONES.

1. Solicito respetuosamente se revoque la providencia materia de disgusto, esto es la provista el 31 de mayo de 2021, a través del cual el despacho declaro no probadas las excepciones de **"i) cosa juzgada ii) caducidad de la acción y iii) ineptitud de la demanda propuesta por el apoderado de la demandada, la señora Nancy Tovar Daniel"**
2. Que consecuentemente, se den por probadas las excepciones propuestas, y fruto de ello se dé por terminado el presente proceso.
3. Se condene en costas a la actora.
4. De no revocarse la decisión por vía del recurso de Reposición se dé trámite al recurso de Apelación, que para efecto de ello se tenga por sustentado en los mismos términos y para los mismos fines.

De los Señores Magistrados,



FABIO TOVAR DANIEL
C.C. 11.306.972 de Girardot
T.P. 71787 del C.S. de la Jud.

Se envía con copia a los demás intervinientes así:

Parte Actora:

notificacioncolpensiones@gmail.com y paniaguacohenabogadossas@gmail.com

Vinculada: contactenos@nuevaeps.com.co, secretaria.general@nuevaeps.com.co

Ministerio público:

procjudadm127@procuraduria.gov.co, 127p.notificaciones@gmail.com

Agencia nacional de defensa jurídica del estado: agencia@defensajuridica.gov.co,
procesosnacionales@defensajuridica.gov.co