

**JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**



Bogotá D.C., ocho (8) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

EXPEDIENTE:	110013335013201700442
DEMANDANTE:	JAIME ALEXANDER DELGADO MELO
DEMANDADO(A):	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES -
ASUNTO:	MEDIDA CAUTELAR

Procede el Despacho a decidir la medida cautelar incoada por la parte demandante en escrito separado de la demanda, dentro del proceso de la referencia (cuaderno II del expediente).

ANTECEDENTES

1. La apoderada de la parte demandante, solicita al Despacho decretar la medida cautelar preventiva, consistente en ordenar a la entidad demandada la expedición del acto administrativo mediante el cual reconozca y pague a su representado la pensión especial de vejez del INPEC, de acuerdo a lo preceptuado en la Ley 32 de 1986, Decreto 407 de 1994, parágrafo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2005 y el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978.

Como sustento de dicha medida, aduce que su poderdante cumple con los requisitos pensionales consagrados en la Ley 32 de 1986, esto es, contar con 20 años de servicio continuos o discontinuos en el INPEC, pues ingresó a laborar en dicha entidad el 3 de abril de 1996 y se retiró del servicio el 31 de julio de 2016, presentando una única interrupción en el servicio por 15 días, en el periodo comprendido entre el 20 de abril al 4 de mayo de 2013; es decir, que el demandante cuenta con 20 años, 3 meses y 13 días laborados en el INPEC.

*Argumenta que COLPENSIONES se niega a reconocer la referida pensión al demandante, "(...) debido a presuntas moras en el pago de los aportes a seguridad social por parte del empleador **INPEC** (...) "¹, lo que estima inaceptable, por una parte, porque dicha entidad tuvo 19 años para realizar el cobro coactivo al patrono moroso, y solo hasta que el señor DELGADO solicitó el reconocimiento de la pensión, se percató de la presunta mora e inició las acciones de cobro, y por otra, porque desde que COLPENSIONES inició dichas acciones, ha transcurrido más de un año, en el que las cotizaciones del demandante, en vez de aumentar, disminuyen por las presuntas moras, desconociendo con ello la jurisprudencia de*

¹ Párrafo 6º, página 1 del escrito de medidas cautelares, visible a folio 1 del cuaderno II del expediente.

la Corte Constitucional (sentencias T-079 de 2016 y 241 de 2017), que establecen que la mora del empleador en el pago de los aportes pensionales, no puede redundar en contra el afiliado, y retrasar el reconocimiento de su pensión.

Menciona que desde el 1º de agosto de 2016 cuando le fue aceptada la renuncia al demandante, hasta la fecha de presentación de la demanda, este no ha contado con ningún ingreso fijo mensual para su manutención y la de su familia, la cual, además, se encuentra compuesta por 3 hijos menores de edad que dependen directamente de él. Por consiguiente, la negativa de la entidad demandada también vulnera los derechos fundamentales a la seguridad social, salud y vida digna de esos menores.

2. Con providencias separadas de fecha 12 de diciembre de 2017 (fls. 187 y 188), se admitió la demanda presentada por el señor JAIME ALEXANDER DELGADO MELO contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES -, y se corrió traslado de la solicitud de medida cautelar incoada por la parte actora, respectivamente. Dichas providencias fueron notificadas personalmente a la entidad demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, el día 1º de marzo de 2018 (fls. 191 y 193).

3. La entidad demandada COLPENSIONES, no se pronunció sobre la medida cautelar solicitada por la apoderada de la parte actora, pese a que la providencia que corrió traslado de la misma le fue debidamente notificada junto con la demanda.

4. Con proveído de fecha 19 de abril de 2018 (fl. 12 cuaderno II) el Despacho, previo a resolver sobre la medida cautelar de la referencia, solicitó al INPEC certificación laboral actualizada correspondiente al señor JAIME ALEXANDER DELGADO MELO, donde se detallaran con exactitud y de manera veraz, tanto el tiempo de servicios como las interrupciones presentadas en el mismo, la cual fue allegada al plenario el 2 de mayo de 2018.

CONSIDERACIONES

Lo primero que se debe mencionar, es que si bien la apoderada judicial de la parte actora cataloga como “preventiva” la medida cautelar solicitada, lo cierto es que por la naturaleza del presente medio de control, cuya finalidad es la anulación de un acto administrativo y el posterior restablecimiento del derecho,

dicha medida se tramitará como de suspensión provisional, en los términos de los artículos 230 y 231 de la Ley 1437 de 2011, por cuanto lo procedente en estos casos es la suspensión de los efectos de los actos administrativos cuya nulidad se pretende.

Con relación a la procedencia de medidas cautelares, el artículo 229 ibídem dispone:

“(…)

Artículo 229. Procedencia de medidas cautelares. En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

(…)”

Ahora bien, en cuanto al contenido y alcance de las medidas cautelares, el artículo 230 ejusdem, establece:

“(…)”

Artículo 230. Contenido y alcance de las medidas cautelares. Las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y deberán tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Para el efecto, el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar una o varias de las siguientes medidas:

1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.

2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.

3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.

4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.

5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.

(…)” - Negrillas fuera de texto-

A su turno, el artículo 231 de la mencionada codificación, consagró como requisitos para decretar las medidas cautelares, los siguientes:

“(…)”

Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

(...)” – Subrayas fuera de texto -

El Consejo de Estado² ha establecido que desde la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, las medidas cautelares poseen, principalmente, dos tipos de requisitos de procedibilidad, a saber: (i) unos formales, que se resumen así “(...)1) debe tratarse de procesos declarativos o en los que tienen por finalidad la defensa y protección de derechos e intereses colectivos que conoce la jurisdicción de lo contencioso administrativo (artículo 229, Ley 1437 de 2011); 2) debe existir solicitud de parte³ debidamente sustentada en el texto de la demanda o en escrito separado, excepto en los casos de los procesos que tienen por finalidad la defensa y protección de derechos e intereses colectivos donde opera de oficio (artículo 229, Ley 1437 de 2011); y 3) la medida debe ser solicitada en cualquier etapa del proceso antes o después de haberse notificado el auto admisorio de la demanda (artículo 233 y 234, Ley 1437 de 2011) (...); (ii) unos materiales, que se traducen en que “(...)1) la medida cautelar debe ser necesaria para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia (artículo 229, Ley 1437 de 2011); y 2) debe haber una relación directa y necesaria entre la medida a decretar y las pretensiones de la demanda (artículo 230, Ley 1437 de 2011) (...).”

Ahora, si la medida cautelar pretendida es de carácter negativo, es decir, se trata de la de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, se deben cumplir, adicionalmente, dos requisitos derivados del tipo de pretensión incoada, los que según la máxima Corporación de lo contencioso administrativo, se concretan así: “(...) 1) si la demanda tiene únicamente la pretensión de nulidad del acto administrativo, se debe verificar que exista una violación de las normas superiores invocadas, tras confrontar el acto demandado con estas o con las pruebas aportadas con la solicitud (artículo 231, inciso 1º, Ley 1437 de 2011) y 2) si la demanda además de la nulidad del acto administrativo pretende el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, además de

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, auto del 29 de noviembre de 2016, Radicación número: 11001-03-25-000-2012-00474-00(1956-12), Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra.

³ De conformidad con el párrafo del artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, las únicas medidas que pueden ser declaradas de oficio por el juez son las “medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.

verificarse que exista una violación de las normas superiores invocadas debe probarse al menos sumariamente la existencia de los perjuicios (artículo 231, inciso 2°, Ley 1437 de 2011) (...)”⁴.

*De lo anterior, se colige que cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la **suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado**. Asimismo, que para que la figura de la suspensión provisional pueda tener viabilidad, es necesario que tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud; y además, en el evento que también se pretenda el restablecimiento de un derecho y la indemnización de perjuicios deberá aportarse prueba sumaria de los mismos.*

En el presente caso, en el libelo de la demanda se solicita la anulación de las Resoluciones GNR 27027 del 23 de enero de 2017, SUB 34689 del 18 de abril de 2017 y DIR 4863 del 4 de mayo de 2017, mediante las cuales COLPENSIONES negó al señor JAIME ALEXANDER DELGADO MELO el reconocimiento de la pensión especial de vejez, como ex miembro del Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC.

Los argumentos que sustentan la medida cautelar deprecada, reseñados ut supra, se pueden dividir en tres, a saber: (i) que el demandante laboró al servicio del INPEC por más de 20 años, por lo que le asiste el derecho a la pensión especial en los términos de la Ley 32 de 1986, Decreto 407 de 1994, parágrafo transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2005 y el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978; (ii) que la negativa de la entidad demandada se basa en la presunta mora del empleador en realizar los respectivos aportes pensionales, las cuales no puede ser trasladada al afiliado tal como lo ha señalado la Corte Constitucional; (iii) que desde que se retiró del servicio (1° de agosto de 2016) el demandante no cuenta con un estipendio mensual para sufragar sus gastos y los de su familia, la cual, además, está integrada por tres menores de edad que dependen económicamente de él.

Una vez precisado lo anterior, el Despacho confrontará los actos administrativos acusados, con las normas superiores invocadas en la demanda y las pruebas obrantes en el plenario, para así determinar si es viable o no adoptar la medida cautelar de suspensión provisional.

⁴ Consejo de Estado, auto del 29 de noviembre de 2016. Op. Cit.

Para tal fin, en primer lugar, se realizará un esbozo de los preceptos normativos que regulan la pensión especial de vejez del Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC.

La Ley 32 de 1986, por medio de la cual se estableció el Estatuto Orgánico del Cuerpo de Custodia y Vigilancia, consagró en su artículo 96⁵ que los miembros de dicho cuerpo tendrían derecho a percibir una pensión de jubilación al cumplir 20 años de servicio, continuos o discontinuos, sin importar su edad. Asimismo, en su artículo 114 previó que en los aspectos que allí no estuviesen regulados, se aplicaría lo dispuesto en las normas vigentes para los empleados públicos del orden nacional⁶.

Para efectos pensionales, la norma que se encontraba vigente para esa época, era la Ley 33 de 1985. Sin embargo, por expresa disposición del artículo 1º ibídem⁷, la misma no resultaba aplicable a los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia, razón por la cual, para liquidar dicha prestación, debía acudirse a lo preceptuado en el Decreto 1045 de 1978, por el reenvió previsto en la Ley 32 de 1986.

Posteriormente, el Legislador promulgó la Ley 100 de 1993, en cuyo artículo 140 estableció lo siguiente:

“(…)

ARTÍCULO 140. ACTIVIDADES DE ALTO RIESGO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. De conformidad con la Ley 4a. de 1992, el Gobierno Nacional expedirá el régimen de los servidores públicos que laboren en actividades de alto riesgo, teniendo en cuenta una menor edad de jubilación o un número menor de semanas de cotización, o ambos requisitos. **Se consideran para este efecto como actividades de alto riesgo para el trabajador aquellas que cumplen algunos sectores tales como el Cuerpo de Custodia y Vigilancia Nacional Penitenciaria.** Todo sin desconocer derechos adquiridos.

El Gobierno Nacional establecerá los puntos porcentuales adicionales de cotización a cargo del empleador, o del empleador y el trabajador, según cada actividad. (...)”
Negrillas fuera de texto –

Más adelante, el Ejecutivo Nacional expidió el Decreto 407 de 1994, que en su artículo 168⁸ dispuso que los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia

⁵ Artículo 96. Pensión de jubilación. Los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, tendrán derecho a gozar de la pensión de jubilación al cumplir veinte (20) años de servicio, continuos o discontinuos al servicio de la Guardia Nacional, sin tener en cuenta su edad

⁶ Artículo 114. Normas subsidiarias. En los aspectos no previstos en esta Ley o en sus decretos reglamentarios, a los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, se les aplicarán las normas vigentes para los empleados públicos nacionales

⁷ “(...) No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones. (...)”

⁸ **PENSION DE JUBILACION.** Los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional, que a la fecha de la vigencia del presente decreto se encuentren prestando sus servicios al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, tendrán derecho a gozar de la pensión de jubilación en los términos establecidos en el artículo 96 de la

Penitenciaria que a su fecha de entrada en vigencia (21 de febrero de 1994⁹) se encontraran vinculados al INPEC, tendrían derecho a percibir la pensión de jubilación en los términos del artículo 96 de la Ley 32 de 1986, mientras que los que se vincularan con posterioridad a esa vigencia, causarían el derecho a percibir una pensión de vejez en los términos que posteriormente establezca el Gobierno, en desarrollo del artículo 140 de la Ley 100 de 1993.

En el año 2003, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le fueron otorgadas pro tempore, por el artículo 17 de la Ley 797 de 2003, el Presidente de la República expidió el Decreto 2090 de 2003, que derogó el Decreto 407 de 1994, y en su artículo 4º determinó como requisitos para acceder a la pensión especial de vejez, los siguientes:

"(...)

1. Haber cumplido 55 años de edad.
2. Haber cotizado el número mínimo de semanas establecido para el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, al que se refiere el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9o de la Ley 797 de 2003.

La edad para el reconocimiento especial de vejez se disminuirá en un (1) año por cada (60) semanas de cotización especial, adicionales a las mínimas requeridas en el Sistema General de Pensiones, sin que dicha edad pueda ser inferior a cincuenta (50) años. (...)"

*No obstante la anterior reglamentación de la pensión especial de vejez por actividades de alto riesgo, el Constituyente derivado expidió el Acto Legislativo 01 de 2005, en cuyo parágrafo 5º transitorio dispuso que "(...) De conformidad con lo dispuesto por el artículo 140 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 2090 de 2003, a partir de la entrada en vigencia de este último decreto, a los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional se les aplicará el régimen de alto riesgo contemplado en el mismo. **A quienes ingresaron con anterioridad a dicha fecha se aplicará el régimen hasta ese entonces vigente para dichas personas por razón de los riesgos de su labor, este es el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986, para lo cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes**"¹⁰.*

El mencionado parágrafo del Acto Legislativo en cita, que se incorporó al artículo 48 de la Constitución Política, fue replicado en su literalidad por el Decreto

Ley 32 de 1986. El tiempo de servicio prestado en la fuerza pública se tendrá en cuenta para estos efectos. Con relación a los puntos porcentuales de cotización, serán determinados por el Gobierno Nacional.

PARAGRAFO 1º. Las personas que ingresen a partir de la vigencia de este decreto, al Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional, tendrán derecho a una pensión de vejez en los términos que establezca el Gobierno Nacional, en desarrollo del artículo 140 de la Ley 100 de 1993 para las actividades de alto riesgo.

PARAGRAFO 2º. El personal Administrativo del Instituto se regirá por las normas establecidas en la Ley 100 de 1993"

⁹ Publicado en el Diario Oficial N° 41.233, de esa misma fecha.

¹⁰ Negrillas fuera de texto.

1950 de 2005¹¹, que reafirmó que los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia vinculados con posterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 2090 de 2003, se les aplicaría el régimen pensional allí preceptuado, mientras que los que hubiesen ingresado a laborar con anterioridad al INPEC, tendrían derecho a percibir la pensión de jubilación especial, en los términos de la Ley 32 de 1986.

En síntesis, de todo lo anterior se puede colegir que los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Nacional, que se hubiesen vinculado al INPEC antes del 28 de julio de 2003¹², tendrán derecho a percibir la pensión especial de jubilación de que trata el artículo 96 de la Ley 32 de 1986, la cual se liquidará en los términos del Decreto 1045 de 1978. A estos servidores, además, no es posible exigirles el cumplimiento de los requisitos consagrados en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, para efectos de la aplicación ultractiva de la Ley 32 de 1986, por cuanto el derecho a que esta última les sea tenida en cuenta, nace tanto de lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005, como de lo consagrado en el Decreto 1950 de 2005¹³.

De las pruebas obrantes en el plenario, al igual que los actos administrativos demandados allegados por la parte demandante al momento de interponer la demanda, se tiene que según el señor JAIME ALEXANDER DELGADO MELO laboró al servicio del INPEC como Dragoneante, del 3 de abril de 1996 al 30 de julio de 2016, con un periodo de interrupción de 15 días comprendidos entre el 20 de abril al 4 de mayo de 2013 (fls. 2 a 21 del cuaderno I y 19 del cuaderno II).

También se encuentra acreditado que mediante Resolución N° 003648 del 22 de julio de 2016, el INPEC aceptó la renuncia presentada por el señor DELGADO MELO, titular del empleo de Dragoneante, Código 4114, Grado 11, a partir del 1° de agosto de 2016 (fl. 22 cuaderno I).

Asimismo, se probó que mediante Resolución GNR 27027 del 23 de enero de 2017, COLPENSIONES negó el reconocimiento de la pensión especial de vejez establecida en la Ley 32 de 1986, al demandante, argumentando que no acreditaba los 20 años de servicio exigidos, correspondientes a 1.040 semanas cotizadas, pues en el periodo comprendido entre el 3 de abril de 1996 al 31 de

¹¹ "De conformidad con lo dispuesto por el artículo 140 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto-ley 2090 de 2003, a partir de la entrada en vigencia de este último decreto, a los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional se les aplicará el régimen de alto riesgo contemplado en el mismo. Con anterioridad a dicha fecha se aplicará el régimen hasta ese entonces vigente para dichas personas por razón de los riesgos de su labor, esto es, el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986, para lo cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes de conformidad con el Decreto-ley 407 de 1994 en concordancia con el artículo 1° del Decreto 1835 de 1994."

¹² Fecha de entrada en vigencia del Decreto – Ley 2090 de 2003.

¹³ Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia del 12 de mayo de 2014, rad. 5001-23-31-000-2008-00239-01 (0889-13), Cp. Luis Rafael Vergara Quintero, y Sección Primera, sentencia de tutela del 27 de julio de 2017, rad. 11001-03-15-000-2017-01476-00(AC), Cp. Hernando Sánchez Sánchez.

julio de 2016, solo se habían efectuado 1.025 semanas de cotización por parte del INPEC (fls. 39 a 45 cuaderno I).

De igual modo, está demostrado que con escrito del 17 de febrero de 2017, la apoderada judicial de la parte actora interpuso recurso de reposición y en subsidio, apelación, contra la anterior decisión, aduciendo que una cosa son las cotizaciones pensionales efectuadas por el empleador y otra el tiempo de servicio de 20 años exigido por la Ley 32 de 1986 para acceder a la pensión especial de vejez, el cual fue acreditado por el señor DELGADO, con el certificado laboral allegado a COLPENSIONES, donde consta que laboró 20 años, 3 meses y 13 días al servicio del INPEC. Adicionalmente, se argumentó que la mora de los aportes pensionales del empleador no podían retrasar el reconocimiento de la pensión, tal como lo había señalado en reiteradas ocasiones la Corte Constitucional (fls. 48 a 51 cuaderno I).

Igualmente, con la demanda se allegó copia de las Resoluciones SUB 34689 del 18 de abril de 2017 (fls. 54 a 58 cuaderno I) y DIR 4863 del 4 de mayo de 2017 (fls. 60 a 63 cuaderno I), por medio de las cuales la entidad demandada, respectivamente, resolvió de manera negativa los recursos de reposición y apelación formulados contra la Resolución 27027 del 23 de enero de 2017. En la primera se replicó, en síntesis, los argumentos censurados por el recurrente. Por su parte, en la segunda se arguyó que la certificación laboral arrimada no era “documento probatorio” que soportara el pago de los aportes, por consiguiente, al demostrar un total de 1.025 semanas cotizadas, que corresponden a 19 años y 11 meses, se estimaba que no cumplía con el requisito de 20 años de servicio al INPEC, consagrado en la Ley 32 de 1986.

Finalmente, al plenario se arrimó por la parte actora copia de la tarjeta de identidad de la menor ANA MARÍA DELGADO VELOZA, cuya fecha de nacimiento data del 17 de noviembre de 2002 (fl. 183 cuaderno I), y copia de los registros civiles de nacimiento de los también menores de edad VERONICA JULIANA DELGADO FORERO (fl. 184 cuaderno I) y MATIAS DELGADO VELOZA (fl. 185 cuaderno I), donde consta que nacieron el 21 de mayo de 2007 y 15 de enero de 2010, respectivamente, y que su padre es el señor JAIME ALEXANDER DELGADO MELO.

Conforme a lo anterior, se puede vislumbrar, prima facie, que el señor JAIME ALEXANDER DELGADO MELO se encuentra dentro del supuesto de hecho contenido en el Acto Legislativo 01 de 2005 y en el Decreto 1950 de 2005, para efectos de que se aplique para su reconocimiento pensional lo preceptuado

en la Ley 32 de 1986. Esto es así, por una parte, porque ingresó a laborar como Dragoneante¹⁴ en el Cuerpo de Custodia y Vigilancia al servicio del INPEC, desde el 3 de abril de 1996, es decir, antes de la entrada en vigencia del Decreto 2090 de 2003, y por otra, porque al retirarse del servicio el 31 de julio de 2016, acredita un tiempo de 20 años, 3 meses y 24 días, una vez descontado el tiempo de 15 días de interrupción laboral que acaeció del 20 de abril al 4 de mayo de 2013, conforme aparece certificado en el formato de información laboral expedido por el INPEC. En este sentido, el Despacho encuentra válido el primer argumento invocado como sustento de la presente medida cautelar.

Respecto al segundo fundamento de la medida, consistente en la imposibilidad de trasladar al afiliado la mora patronal de efectuar los aportes pensionales, se debe tener en cuenta lo siguiente.

La pensión tiene como propósito amparar a los afiliados a un fondo pensional, de las contingencias derivadas de la vejez, invalidez o muerte, garantizando a las personas que lleguen a cierta edad y acrediten los requisitos legales establecidos, el pago de una mesada pensional. Esa prestación está integrada por las cotizaciones que el afiliado efectuó a lo largo de toda su vida laboral, por lo que la historia laboral que relaciona tales aportes resulta ser la “(...) herramienta clave dentro del proceso que antecede el reconocimiento y pago de esa prestación (...)”¹⁵ y además, constituye “(...) un elemento de prueba que, a la vez que facilita el acceso del trabajador y de la entidad que administra sus aportes a información clara, actual y completa sobre el estado de cumplimiento de los requisitos en virtud de los cuales el primero podría llegar a adquirir el estatus de pensionado, propicia el oportuno reconocimiento de la prestación económica y la salvaguarda efectiva de los derechos fundamentales que se protegen a través del mismo”¹⁶.

A partir de lo anterior, la Corte Constitucional ha estimado que el sistema de pensiones opera bajo una relación tripartita¹⁷. Por una parte, se encuentra el trabajador, quien como beneficiario de la pensión, su rol se restringe al cumplimiento de los requisitos pensionales, esto es, **acreditar la edad requerida en la norma pensiones, y laborar determinado tiempo**. En segundo término se hallan los empleadores, a quienes se les responsabiliza por el pago de “(...) su

¹⁴ A la luz del artículo 126 del Decreto 407 de 1994, el Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional se encuentra compuesto, entre otros, por los Dragoneantes.

¹⁵ Corte Constitucional, Sala Novena de Revisión, sentencia T-079 de 2016, Mp. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Corte Constitucional, Sala Novena de Revisión, sentencia T-241 del 25 de abril de 2017, Mp. José Antonio Cepeda Amarís.

aporte y del de los trabajadores a su servicio”¹⁸, es decir, “(...) descontar del salario de sus empleados el monto de la cotización que les corresponda y trasladar tales sumas a la administradora, junto con las que a ellos les corresponden, dentro de los plazos previstos por el gobierno”¹⁹. Por último, están las administradoras pensionales, quienes deben recibir los aportes efectuados por el empleador o trabajador independiente, cobrar los pagos que estos no efectúen en los plazos contemplados, y reconocer las pensiones cuando se causen.

En este contexto, la Corte Constitucional ha desarrollado la tesis de la inoponibilidad de la mora patronal²⁰, cuyo sustento radica en que son las administradoras de pensiones las que deben asumir los efectos derivados del retraso o falta de pago de los aportes pensionales, pues su tarea, en estos escenarios, es desplegar los instrumentos jurídicos con los que cuenta para efectuar dichos cobros, y **asegurar que en la historia laboral de los afiliados figuren como cotizaciones el tiempo efectivamente laborado, sin importar si los aportes fueron pagados de manera extemporánea o si nunca fueron pagados por parte del empleador.**

Sobre este particular, dicha Corporación en fallo de tutela del 22 de febrero de 2016²¹, donde protegió los derechos de un trabajador, indicó lo siguiente:

“(…)

Al margen de lo que pueda ocurrir al respecto, **no pueden ser los trabajadores quienes asuman los efectos de la falta de pago de esos aportes. Dejar de reconocer una pensión sobre el supuesto de que las cotizaciones no se han efectuado equivaldría a trasladarle a la parte más débil de la relación tripartita de la que participan los trabajadores, los empleadores y las administradoras de pensiones las consecuencias de la negligencia de quienes, en contrapartida, ostentan la posición más fuerte.** En ese orden de ideas, la Corte ha mantenido una jurisprudencia pacífica acerca de la inoponibilidad de la mora patronal, de cara al reconocimiento y pago de prestaciones económicas, como la pensión de vejez.²² (...)” –
Negritas fuera de texto -

Así las cosas, el Despacho estima que le asiste razón a la apoderada judicial de la parte actora, respecto al segundo aspecto en el cual basa la solicitud de medida cautelar, toda vez que dentro de la relación tripartita, el señor DELGADO MELO ostentaba la calidad de trabajador, por consiguiente, su rol se limitaba al cumplimiento de los requisitos pensionales, que en este caso eran los 20 años del servicio en el Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC; presupuesto que, como ya se indicó, se reunió a cabalidad. Por consiguiente, la entidad demandada,

¹⁸ Corte Constitucional, T-079, considerando 36. Op. Cit.

¹⁹ Idem.

²⁰ Cfr. Corte Constitucional, sentencias T-387 de 2010, T-362 de 2010, T-708 de 2014, T-079 de 2016, T-399 de 2016, T-081 de 2017 y T-241 de 2017.

²¹ Corte Constitucional, T-079, considerando 38. Op. Cit.

²² Cfr. Sentencias T-387 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas), T-362 de 2011 (M.P. Mauricio González), T-979 de 2011 (M.P. Nilson Pinilla), T-906 de 2013 (M.P. María Victoria Calle) y T-708 de 2014 (M.P. Luis Guillermo Guerrero), entre otras.

como administradora pensional, una vez acreditados los requisitos pensionales por parte del señor DELGADO, debió reconocer la pensión en los términos de la Ley 32 de 1968, en vez de negar dicho reconocimiento por la presunta falta de cotizaciones por parte del INPEC, pues con ello le trasladó una carga al afiliado que no se encontraba obligado a soportar.

Corolario de lo expuesto, resulta clara la vulneración de las normas superiores invocadas en el libelo de la demanda por parte de los actos administrativos demandados, pues pese que el demandante acreditó tener derecho a la aplicación ultractiva de la Ley 32 de 1986 y reunir los requisitos pensionales allí consagrados (20 años de servicio), de acuerdo a lo establecido en el Acto Legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política, y el Decreto 1950 de 2005, COLPENSIONES negó tal reconocimiento aduciendo que en algunos periodos su empleador no había efectuado las respectivas cotizaciones, sin tener en cuenta que como parte débil de la relación tripartita laboral, dicha carga no le podía ser impuesta, de acuerdo con la tesis de la inoponibilidad de la mora patronal, correspondiéndole únicamente demostrar el tiempo de servicio, el cual, se reitera, se encuentra acreditado.

Ahora, como precisamente la suspensión de los efectos provisionales de los actos administrativos conlleva al restablecimiento de un derecho, es preciso anotar que en este caso también se cumple con el segundo presupuesto exigido en el citado artículo 231 de la Ley 1437 de 2011, para decretar la medida cautelar aquí solicitada, pues como se indicó en el tercer argumento esgrimido por parte de la apoderada judicial del demandante, el señor DELGADO MELO tiene dos hijos menores²³, de 10 y 8 años, los cuales, se aduce en la solicitud cautelar, dependen de él. Ergo, al no reconocerse la pensión especial de jubilación aquí reclamada, y al no contar desde el 1º de agosto de 2016, cuando le fue aceptada la renuncia al demandante en el INPEC, con un estipendio mensual para la manutención de su núcleo familiar, en efecto, se puede avizorar una amenaza de los derechos fundamentales del demandante y de su grupo familiar, como lo son el mínimo vital, la salud y la seguridad social.

Por lo tanto, el Despacho considera viable suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos demandados, contenidos en las Resoluciones GNR 27027 del 23 de enero de 2017, SUB 34689 del 18 de abril de 2017 y DIR 4863 del 4 de mayo de 2017, pues de su confrontación con los postulados constitucionales y las normas legales antes reseñados, así como de las pruebas

²³ Si bien se allegó al plenario copia de la tarjeta de identidad de la menor ANA MARÍA DELGADO VELOZA, con dicho documento no se acredita contundentemente su grado de filiación con el demandante.

allegadas al expediente, surge flagrante la violación de los preceptos invocados. Igualmente, se probó, de manera sumaria, la posible causación de un perjuicio, de no ordenarse el restablecimiento del derecho correspondiente.

En consecuencia, se ordenará a COLPENSIONES suspender los efectos de las Resoluciones GNR 27027 del 23 de enero de 2017, SUB 34689 del 18 de abril de 2017 y DIR 4863 del 4 de mayo de 2017, y emitir el correspondiente acto administrativo de reconocimiento de la pensión especial de jubilación de que trata el artículo 96 de la Ley 32 de 1986, en favor del señor JAIME ALEXANDER DELGADO MELO.

Resulta necesario recordar que esta decisión es provisional y no constituye prejuzgamiento alguno, conforme al inciso final del artículo 229 de la Ley 1437 de 2011.

Por lo expuesto, el JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SECCIÓN SEGUNDA,

RESUELVE

PRIMERO. DECRETAR la suspensión provisional de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones GNR 27027 del 23 de enero de 2017, SUB 34689 del 18 de abril de 2017 y DIR 4863 del 4 de mayo de 2017, a través de los cuales la entidad demandada negó al señor JAIME ALEXANDER DELGADO MELO el reconocimiento de la pensión especial de vejez, como ex miembro del Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC.

SEGUNDO. ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-, a que reconozca al demandante, mediante administrativo, de manera provisional y hasta tanto se decida de fondo el presente litigio, la pensión especial de jubilación de que trata el artículo 96 de la Ley 32 de 1986, la cual deberá ser liquidada de conformidad con lo establecido en el Decreto 1045 de 1978.

TERCERO. ADVERTIR a la entidad demandada, que el incumplimiento de la anterior decisión, lo hará incurrir en las sanciones previstas en el artículo 229 del CPACA.

CUARTO. En firme ésta providencia, por Secretaría del Juzgado, procedase a **CONTINUAR** con lo pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


YANIRA PERDOMO OSUNA
JUEZ

JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD			
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.			
SECCIÓN SEGUNDA			
Por anotación en el estado electrónico	No. <u>027</u>	de	
fecha <u>09/05/18</u>	fue notificado el auto anterior. Fijado a las 8:00 AM.		
La Secretaria,	<u>gm</u>		
110013335013201700442			

**JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCION SEGUNDA**



Bogotá, D.C., ocho (8) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

Radicación N°:	11001-33-35-013-2017-00331
Proceso:	EJECUTIVO LABORAL
Demandante:	MARTHA CECILIA FORERO BERNAL
Demandado:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES.
Asunto:	RECHAZA

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponda dentro de la demanda ejecutiva de la referencia.

ANTECEDENTES

1. La demandante **MARTHA CECILIA FORERO BERNAL**, a través del abogado **GILBERTO DUQUE ESPINOSA**, formuló proceso ejecutivo con el fin de obtener la totalidad del pago de las condenas impuestas por el Juzgado 4° Administrativo de Descongestión del Circuito de Bogotá, en sentencia de fecha 15 de junio de 2011, contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES**.

2. Este Despacho mediante auto de fecha 16 de noviembre de 2017, decidió inadmitir la demanda a efecto de que se subsanara en lo siguiente:

“(…)

-Se allegue el respectivo poder debidamente autorizado, a través del cual se acredite que la señora MARTHA CECILIA FORERO BERNAL, en ejercicio del derecho de postulación, confirió su representación judicial al abogado GILBERTO DUQUE ESPINOSA, de conformidad con lo previsto en el artículo 160 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 74 del C.G.P., en el cual se deberá indicar con claridad el trámite o proceso para el cual se otorga el mismo y, en virtud de ello adecuar y/o aportar a la referida solicitud los respectivos soportes documentales, con las exigencias legales que se requieran para cada caso.

(…)”.

En atención a lo solicitado anteriormente, se concedió el término de diez (10) días, para subsanar los defectos anotados, so pena de ser rechazada, conforme a lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 169 ibídem.

3. Dentro del término de ejecutoria de la anterior providencia, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de reposición el 22 de noviembre de 2017.

4. Mediante providencia de fecha 28 de febrero de 2018, al resolver el citado recurso, el Despacho no repuso la decisión censurada y ordenó continuarse con el término para subsanar la demanda, otorgado en el auto del 16 de noviembre de 2017.

4. El apoderado de la parte demandante, con memorial radicado el 05 de marzo de 2018, ante la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá, indicó que se encontraba plenamente habilitado para ejercer el primigenio poder otorgado por la señora MARTHA CECILIA FORERO BERNAL, conforme a lo contemplado en el artículo 77 del Código General del Proceso.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente, se observa que si bien el apoderado de la parte demandante, presentó escrito subsanatorio en tiempo, lo cierto es que no aportó el poder requerido en el precitado auto inadmisorio, pues tal solo se limitó a mencionar que se encontraba facultado para ejercer el mandato conferido por la señora FORERO BERNAL, bajo similares argumentos expuestos en el recurso de reposición, el cual fue resuelto desfavorablemente en providencia del 28 de febrero de 2018.

Por lo tanto, y como quiera que no se subsano la demanda en los términos ordenados, se procederá a rechazar la misma, de conformidad a lo establecido en el artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual dispone:

“(…)

ARTÍCULO 169. RECHAZO DE LA DEMANDA. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

1. Cuando hubiere operado la caducidad.

2. Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida.

3. Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.

(...)"- Negrilla fuera de texto-

En consecuencia, encontrando que en el presente asunto no se subsanó la demanda conforme a lo ordenado en el auto inadmisorio de fecha 16 de noviembre de 2017 y en el término otorgado, se procederá a rechazarla.

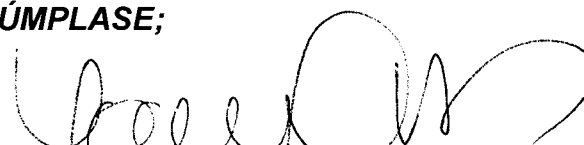
En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ,**

RESUELVE:

PRIMERO.- RECHAZAR la demanda, presentada por **MARTHA CECILIA FOREO BERNAL** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- En firme este auto, devolver al interesado el libelo y los anexos sin necesidad de desglose y archivar el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE;


YANIRA PERDOMO OSUNA
Juez.-

JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. SECCIÓN SEGUNDA Por anotación en estado electrónico No. <u>027</u> de fecha <u>09/05/18</u> fue notificado el auto anterior. Fijado a las 8:00 AM.  ELIZABETH RAMÍREZ M. RULANDA La Secretaria, _____ 11001-33-35-013-2017-00331
