TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA No. 1 DE ASUNTOS PENALES PARA ADOLESCENTES

Magistrada Ponente: Claudia María Arcila Ríos

Pereira, octubre quince (15) de dos mil quince (2015)

Acta No. 500 de 15 de octubre de 2015

Expediente No. 66001-31-18-001-2015-00095-01

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-, frente a la sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Pereira, el 31 de agosto último, en la acción de tutela que instauró el señor Delaskar Jorge Segundo Sánchez Pérez contra la recurrente, el Fondo de Pensiones Públicas de Nivel Nacional -Consorcio -FOPEP- y la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, a la que fueron vinculados la Gerente Nacional de Reconocimiento y el Gerente Regional Eje Cafetero de la última y la Subdirectora de Determinación de Derechos Pensionales de la UGPP.

A N T E C E D E N T E S

1.- Relató el demandante, por intermedio de apoderado, los hechos que pueden sintetizarse así:

.- Mediante resolución 1128 de 11 de marzo de 2005 la extinta ESE Rita Arango Álvarez del Pino le reconoció su pensión de jubilación en cuantía de $1.403.500 y a partir del 27 de diciembre de 2004.

.- En cumplimiento de la sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo de Risaralda, de 19 de diciembre de 2011, la Unidad de Gestión y Parafiscales de la Protección Social profirió la resolución 015725 de 20 de mayo de 2014, por medio de la cual reliquidó el valor de esa pensión a partir de diciembre de 2004, en cuantía de $1.976.767 y en el mismo acto dispuso que la entidad pagaría esa prestación ya que le corresponde asumir el mayor valor entre la pensión de jubilación convencional reconocida por el ISS hoy UGPP y la de vejez otorgada por el ISS hoy Colpensiones.

.- En el mes de mayo último, de manera sorpresiva, su mesada se redujo de $3.072.002 a $911.331.

.- Por medio de oficio No. 20159905448951 del 1º de julio pasado, la UGPP le comunicó que tiene una deuda pendiente con la Nación por la suma de $24.364.000 "por concepto de pagos dobles por

COMPARTIBILIDAD DOBLE PAGO" desde el 5 de enero de 2014 al 30 de abril de este año.

.- Al indagar sobre esa situación encontró que en la resolución GNR 136901 de 25 de abril de 2014 Colpensiones le reconoció una pensión de vejez en cuantía de $1.698.285, a partir del 23 de octubre de 2008. Pero tales derechos "no han sido cancelados, girados o depositados a nombre del solicitante"; además, ese acto administrativo apenas fue notificado el 10 de junio pasado.

.- La reducción de su mesada afecta su mínimo vital y su vida digna pues lo que ahora se encuentra recibiendo no resulta suficiente para su congrua subsistencia y lesiona su derecho al debido proceso porque para así proceder se tuvo en cuenta un acto administrativo que nunca produjo efectos ni se le dio la oportunidad de pronunciarse, a pesar de que el artículo 97 de la ley 1437 de 2011 establece que para la revocación de actos de carácter particular y concreto se debe contar con el consentimiento previo, expreso y escrito del titular.

.- La acción de amparo resulta procedente pues aunque se pueda acudir a la justicia contenciosa administrativa, allí no se decretan medidas cautelares que hagan efectivo el derecho, además debe esperar la decisión del caso y luego de la liquidación del crédito, posiblemente tenga que acudir a la acción de tutela y al desacato ya que esas entidades acostumbran desconocer las sentencias ordinarias, trámite que resulta dispendioso para su situación actual.

2.- Para obtener protección a los citados derechos fundamentales, solicitó se ordene a las entidades accionadas suspender o revocar la decisión contenida en el oficio de 1º de junio de 2015 y en consecuencia se reestablezca su derecho a recibir la pensión en los términos de la resolución RDP 015725 de 20 de mayo de 2014.

A C T U A C I Ó N P R O C E S A L

1.- Por auto de 23 de junio de este año se admitió la acción; agotado el trámite respectivo, el señor Juez Primero Penal del Circuito para Adolescentes de Conocimiento dictó sentencia el 7 de julio siguiente en la que concedió el amparo solicitado. Con motivo de la impugnación formulada por la UGPP, llegaron las diligencias a esta Sala que mediante proveído del 13 de agosto último, declaró la nulidad de lo actuado desde la sentencia proferida, porque se dejó de vincular a la Subdirectora de Determinación de Derechos Pensionales de esa Unidad, quien profirió los actos administrativos relacionados con la reducción de la mesada pensional del actor.

2.- Producida la vinculación omitida, solo se pronunció el Subdirector Jurídico Pensional de la UGPP para manifestar, luego de referirse a la actuación administrativa surtida respecto de la pensión del accionante, que para la nómina de mayo de 2015 se suspendió la mesada reconocida en la resolución RDP 015725 de 20 de mayo de 2014 y se

incluyó por parte de la entidad que representa la resolución RDP 009493 de 12 de marzo de 2015 "correspondiéndole reportar el mayor valor reconocido entre la pensión de jubilación (ISS PATRONO) y la pensión de vejez (COLPENSIONES), por la suma de $911.311 al Consorcio FOPEP… por lo que el valor restante de la mesada conforma el 100%, teniendo en cuenta el acto administrativo referido, debe ser pagado por Colpensiones".

Seguidamente indicó que debido a la liquidación del ISS la UGPP asumió la administración de las pensiones reconocidas por ese Instituto en calidad de empleador; explicó que la compartibilidad pensional es una figura creada antes de la ley 100 de 1993 con el propósito de liberar al empleador del pago de las pensiones y permitir que comparta su pago con Colpensiones siempre y cuando se cotice al régimen de prima media durante el tiempo exigido para que el trabajador cumpla con el requisito para acceder a esa prestación, en cuyo caso asumirá la diferencia entre la pensión que ese fondo reconozca y la que venía pagando; en este caso, se tiene que existe una diferencia de $911.661 entre la pensión de jubilación reconocida por el ISS empleador que en este momento asciende a $3.072.002, incluida su reliquidación, con la pensión de vejez concedida por Colpensiones, cuyo valor actual es de $2.160.671. Aquel valor corresponde pagarlo a la Unidad, tal como lo ha venido haciendo y por tanto la lesión de los derechos fundamentales se atribuye a Colpensiones como entidad encargada para reincorporar al actor a nómina de pensionados y continuar pagando el valor restante de su mesada, como quiera que el monto de la jubilación es superior a la prestación a cargo de la UGPP.

En relación con el oficio de 1º de junio de este año, por medio del cual se establece que el actor debe devolver al tesoro nacional la suma de $24.364.000 por concepto de dobles pagos por compartibilidad, expresó que Colpensiones, en el mes de abril de 2014, le reconoció una prestación de vejez y por lo tanto a partir de esa fecha la Unidad solamente debe pagar la referida diferencia. Sin embargo, pagó de forma íntegra la mesada pensional hasta el mes de abril de este año y por tal razón los dineros pagados demás, deben ser retornados.

Solicitó se desvincule a la entidad que representa por falta de legitimación por activa.

3.- Se puso término a la instancia con sentencia de 31 de agosto de este año, en la que se concedió la tutela reclamada; se dejó sin efectos el oficio de 1º de junio de este año; absolvió a Colpensiones y al FOPEP y se ordenó a la UGPP: a) dejar sin efecto las resoluciones RPD 026498 de 29 de agosto de 2014 y RPD 009493 de 12 marzo de 2015; b) convocar al actor en los términos del artículo 97 de la ley 1437 de 2011, para obtener su consentimiento respecto a la revocatoria del acto administrativo que afecta sus intereses; de lo contrario, deberá demandar la revocatoria de sus propios actos ante la jurisdicción contenciosa administrativa y c) mientras tanto deberá retornar la

situación pensional del accionante al estado anterior, "cobrando vigencia a la plenitud la resolución RDP 015725 de 20 de mayo de 2014".

Para decidir así, el funcionario de primera sede indicó que en este caso aparece acreditado que al actor le fueron reconocidas dos pensiones, una de jubilación por parte del ISS hoy UGPP y otra de vejez por el ISS hoy Colpensiones. La UGPP, mediante resoluciones de 29 de agosto de 2014 y 12 de marzo de 2015, decidió modificar la mesada pensional. Sin embargo, tales actos administrativos no fueron notificados al accionante ni se agotó el trámite dispuesto en el artículo 97 de la ley 1437 de 2011, necesario para la revocatoria de actos particulares y concretos. Por tanto, se le vulneró su derecho al debido proceso pues de forma inconsulta e intempestiva se le redujo el valor de su pensión[1].

4.- Inconforme con esa decisión el Subdirector Jurídico Pensional de la UGPP la impugnó. A las razones que adujo cuando se pronunció sobre la tutela, agregó que las pensiones otorgadas por el ISS en calidad de patrono, adquieren la condición de compartibilidad y como no es posible que se reciban dos mesadas pensionales para cubrir el mismo riesgo de vejez, no ha vulnerado los derechos del actor pues a la fecha viene cumpliendo con el pago de $911.661, por concepto de mayor valor de la diferencia entre las dos pensiones. El resto de la mesada debe ser cancelada por Colpensiones.

Solicita que se revoque el fallo y en consecuencia, se despachen de forma desfavorable las súplicas elevadas en su contra y se ordene a Colpensiones explicar el motivo por el cual no ha incluido en nómina de pensionados al accionante.

C O N S I D E R A C I O N E S

1.- El objeto de la acción de tutela es la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, concedida a todos los ciudadanos por el artículo 86 de la Constitución Nacional, cuando quiera que tales derechos sean amenazados o vulnerados por cualquier autoridad pública y aún por los particulares en los casos que reglamenta el artículo 42 del decreto 2591 de 1991.

2.- Pretende el demandante se protejan los derechos que citó como vulnerados por las entidades accionadas y en consecuencia, se ordene

[1] Con posterioridad a ese fallo, el 10 de septiembre de 2015 la Subdirectora Encargada de Determinación de Derechos Pensionales de la UGPP informó que en cumplimiento del fallo proferido por el juzgado de primera instancia había expedido la resolución RDP 031367 de 30 de julio de 2015 mediante la cual se dejaba sin efectos RPD 026498 de 29 de agosto de 2014 y RPD 009493 de 12 marzo de 2015. Sin embargo, teniendo en cuenta que esta Sala declaró la nulidad del trámite surtido en esa sede, por resolución RDP 035223 de 27 de agosto de 2015 declaró el decaimiento de aquel acto administrativo. Agregó que de no aplicarse la compartibilidad se estaría efectuando una doble pensión a favor del actor, lo que desconoce la prohibición constitucional relativa a que una misma persona no puede recibir dos o más asignaciones del erario público.

suspender o revocar los actos administrativo por medio de los cuales se redujo su mesada pensional.

3.- La Corte Constitucional ha reiterado, teniendo presente la subsidiaridad que caracteriza la acción de tutela, que los conflictos jurídicos que surgen del reconocimiento de pensiones escapan a la competencia del juez constitucional, ya que implican verificación de los requisitos relativos a cada caso e interpretación normativa, por lo que corresponderá resolverlos a la jurisdicción laboral o contencioso administrativa.

No obstante, la misma Corporación tiene sentado que en casos específicos, cuando sea evidente la arbitrariedad con que actúan las entidades encargadas del reconocimiento de pensiones, bien sea porque proceden contra el ordenamiento jurídico o sin fundamento legal que justifique la negativa de una prestación económica de tal naturaleza, se configura una vía de hecho administrativa y ello justifica la intervención del juez constitucional con el fin de proteger los derechos fundamentales que resulten conculcados.

Así por ejemplo, ha dicho:

> **"…la Corte ha admitido la procedencia de la acción de tutela cuando sea necesario analizar si la decisión en materia pensional que ha sido adoptada mediante una resolución, configura una vía de hecho que dé lugar a la protección transitoria, o excepcionalmente definitiva, del derecho. Si bien la figura de la vía de hecho ha alcanzado un mayor desarrollo respecto de las decisiones judiciales, la Corte estima que también el acto administrativo que decide sobre el reconocimiento de un derecho pensional puede considerarse como tal, cuando vulnere las garantías que se desprenden del artículo 29 de la Constitución, que contempla que "el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas".**
>
> **Conforme con este dictado, la Corte ha afirmado que configuran vía de hecho los actos administrativos que debiendo "ser emitidos con estricto respeto al derecho al debido proceso", desconocen este derecho fundamental, o son proferidos "de forma arbitraria y con fundamento en su única voluntad, actuando en franca y absoluta desconexión con el ordenamiento jurídico". Principalmente, adolecen de estos defectos aquellos actos que pretermiten, o inaplican total o parcialmente las normas que constituyen el régimen mediante el cual debe liquidarse el derecho a la pensión de una persona, en contravía de los principios de favorabilidad, primacía de lo sustancial, e irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social…"[2]**

4.- Las pruebas incorporadas al proceso, que obran en el cuaderno No. 1, acreditan los siguientes hechos:

.- Mediante resolución No. 1128 de 11 de marzo de 2005 la Gerente de la Empresa Social del Estado Rita Arango Álvarez del Pino reconoció al señor Delaskar Jorge Segundo Sánchez Pérez una pensión vitalicia de

[2] Sentencia T-798/09, M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

jubilación, a partir del 27 de diciembre de 2004, por valor mensual de $1.403.500[3].

.- Por resolución GNR 136901 de 25 de abril de 2014, Colpensiones le reconoció al actor, desde el 23 de octubre de 2008, una pensión de vejez en cuantía de $1.698.285[4].

.- Mediante resolución 015725 de 20 de mayo de 2014[5], la Subdirectora de Determinación de Derechos Pensionales de la UGPP, reliquidó aquella mesada en cumplimiento al fallo proferido por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Risaralda, el 19 de diciembre de 2011, teniendo en cuenta que esa UGPP "se hace responsable por el mayor valor entre la pensión de jubilación convencional reconocida por el ISS patrono hoy UGPP y la pensión de vejez reconocida por el ISS asegurador"; la fijó entonces en $1.976.767 y señaló que estaba a cargo del Fondo de Pensiones Públicas FOPEP.

.- Dicho acto administrativo fue modificado por la resolución 026498 de 29 agosto de 2014, suscrita por esa misma funcionaria, en el sentido de ordenar que el pago respectivo estaría a cargo del ISS y del FOPEP[6].

.- La referida Subdirectora también expidió la resolución 009493 de 12 de marzo de este año que ajustó la mesada pensional a cargo de la UGPP al mayor valor de la diferencia entre las pensiones de invalidez y vejez, a partir del 23 de octubre de 2008 y ordenó que las mesadas recibidas con posterioridad a esa fecha, deberían ser retornadas por el actor[7].

.- Por medio de oficio No. 20159905448951 de 1º de julio último la UGPP le informó al actor que adeuda a la Nación una suma de $24.364.000 "por concepto de pagos dobles" desde el 5 de enero de 2014 hasta el 30 de abril de este año[8].

.- No aparece demostrado que en el trámite de esas últimas tres actuaciones haya participado el actor. Los hechos de la demanda que dan cuenta de tal circunstancia no fueron controvertidos y ninguna mención al respecto se hizo al sustentar la impugnación, a pesar de que ese fue uno de los motivos por los cuales se concedió el amparo.

5.- Surge de lo anterior que la Subdirectora de Determinación de Derechos Pensionales de la UGPP, al modificar el acto administrativo que reconoció la pensión de jubilación al accionante y al reliquidarla, no se adecuó a los parámetros del artículo 97 del Código de

---

[3] Folios 12 a 15
[4] Folios 28 a 32
[5] Folios 16 a 20
[6] Folios 147 a 149
[7] Folios 101 a 103
[8] Folio 25

Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que prescribe:

> **"Artículo 97. Revocación de actos de carácter particular y concreto. Salvo las excepciones establecidas en la ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, 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.**
>
> **Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.**
>
> **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.**
>
> **Parágrafo. En el trámite de la revocación directa se garantizarán los derechos de audiencia y defensa."**

En relación con la aplicación de esas reglas afrente a los actos administrativos que reconocen derechos pensionales, la Corte Constitucional en sentencia T-628 de 2014, expresó:

> **"Con fundamento en estas disposiciones, la jurisprudencia constitucional[9] ha reiterado que los actos administrativos de carácter particular y concreto son esencialmente irrevocables o *inmutables*, salvo que el titular del derecho manifieste su consentimiento expreso y por escrito para que puedan ser revocados por la administración.**
>
> **Lo anterior como garantía del principio de seguridad jurídica, del respeto a los derechos adquiridos o de las situaciones jurídicas subjetivas radicadas en cabeza de una persona, aunado a la presunción de legalidad de la que están revestidos esos actos, la cual sólo puede ser desvirtuada a través de la providencia judicial que decrete su nulidad[10]. De esta forma igualmente se garantiza el derecho fundamental al debido proceso, en la medida en que se tiene la certeza de que la decisión no podrá ser modificada por la autoridad, sin el cumplimiento de las normas legales que regulan la materia[11].**
>
> **Ahora bien, el artículo 97 de la Ley 1437 de 2011, establece que si el titular niega su consentimiento para revocar el acto y la autoridad considera que el mismo es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Igualmente, 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.**
>
> **…**

---

[9] Sentencia T-344 de 2010 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y T-381 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
[10] Sentencias C-672 de 2002, M. P. Álvaro Tafur Galvis y T-720 de 1998, M. P. Alfredo Beltrán Sierra.
[11] Sentencia T-344 de 2010 MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

De la misma forma, este Alto Tribunal Constitucional decidió en la Sentencia T-494 de 2009,[12] proteger el derecho fundamental al debido proceso de un pensionado de la Empresa Puertos de Colombia, a quien el Ministerio de la Protección Social le revocó la resolución, en virtud de la cual su mesada pensional fue reajustada. En ella, la Corte indicó que *"Como bien expuso el ad quem, no podía revocarse de manera unilateral una resolución "sin aplicar los procedimientos consagrados en los artículos 73 y 74 del C.C.A., en la medida que la administración tuviera fundamentada una razón justificada de las que trata el artículo 69 ibídem, para iniciar esa revocatoria directa"…"* .

Por su parte, en la Sentencia T-066 de 2010[13], la Corte protegió los derechos fundamentales al mínimo vital y al debido proceso de un pensionado de la extinta Empresa Puertos de Colombia a quien el Ministerio de la Protección Social, hoy Ministerio del Trabajo, suspendió el pago de su mesada de jubilación, sin previo aviso, argumentando que era beneficiario de otra prestación por parte del Instituto de Seguros Sociales.

En esa oportunidad, advirtió la Corte que:

> ***"la actuación desconoció que el llamado a ordenar la suspensión provisional del acto administrativo es el juez contencioso. En segundo lugar, dicha decisión no estuvo precedida de un acto administrativo que garantizara el debido proceso al administrado, es decir, que le hubiera permitido al interesado interponer los recursos y eventualmente acudir ante la jurisdicción respectiva. En tercer lugar, no es aceptable que por tratarse de una "suspensión transitoria" del pago de las mesadas pensionales, no se hubiera requerido el consentimiento expreso del usuario, o se hubiera expedido un acto debidamente notificado. Por tanto, considera la Sala que la entidad demandada incurrió en una vía de hecho al haberle impedido al accionante con su decisión, ejercer su derecho al debido proceso y al derecho de defensa."***

De esa manera observamos que esta Corte ha desarrollado la materia relativa a la suspensión y revocatoria directa por parte de la administración pública, de los actos administrativos que reconocen pensiones. Referente a lo anterior, se puede concluir que por regla general, para revocar o suspender un acto administrativo de forma unilateral, se necesita el consentimiento previo y expreso del involucrado, a excepción de los casos en los que exista manifiesta ilegalidad, evento en el cual la Administración deberá demandarlo ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa."

Así entonces, para que la citada funcionaria de la UGPP pudiese reajustar la mesada pensional del actor, que fue reconocida y reliquidada mediante sendos actos administrativos, ha debido obtener el consentimiento del interesado; de lo contrario le correspondía demandar su propio acto ante la jurisdicción contenciosa administrativa. Empero como ni a lo uno ni a lo otro se procedió, vulneró el derecho al debido proceso tal como lo concluyó el juez de primera instancia.

---

[12] MP. Nilson Elías Pinilla Pinilla.

[13] MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

La Sala no acoge los argumentos que la UGPP planteó para oponerse a las súplicas de la demanda y para revelar su inconformidad con el fallo de primera instancia que a ellas accedió, ya que solo buscan justificar la decisión de reajustar la pensión del actor, lo que en el asunto bajo estudio está fuera de discusión, pues en estos casos el análisis del juez de tutela se limita a establecer si la administración garantizó el derecho al debido proceso.

6.- Por tanto se confirmará el fallo impugnado.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala No. 1 de Asuntos Penales para Adolescentes, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Pereira, el 31 de agosto último, dentro de la acción de tutela que instauró el señor Delaskar Jorge Segundo Sánchez Pérez contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP-, el Fondo de Pensiones Públicas de Nivel Nacional, la Administradora Colombiana de Pensiones, a la que fueron vinculados la Subdirectora de Determinación de Derechos Pensionales de la UGPP, la Gerente Nacional de Reconocimiento y el Gerente Regional Eje Cafetero de Colpensiones.

SEGUNDO.- Notifíquese esta decisión a las partes conforme lo previene el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO.- Envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión conforme lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,

CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

DUBERNEY GRISALES HERRERA