



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, seis (6) de marzo de dos mil veinte (2020)

REF.: Acción de Tutela –Impugnación Sentencia

Demandante: GEOVANNY PAPINI MOLINA DAZA

Demandada: Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES-

Radicación: 20-001-33-33-003-2020-00006-01

Magistrado Ponente: CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA

I. ASUNTO

Dado que fue derrotada la ponencia inicial emitida en el presente asunto por el H. Magistrado Ponente, Doctor OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA, corresponde a la Sala resolver la impugnación interpuesta por la accionada contra el fallo proferido el 28 de enero de 2020, por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, por medio del cual se concedió el amparo de los derechos fundamentales invocados por el actor.

II. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS.

El apoderado del accionante, manifiesta que al señor Geovanny Panini Molina Daza, le fue reconocida su pensión de invalidez mediante la Resolución No. GNR-106394 de 22 de mayo de 2013.

Indica que fue calificado por la Vicepresidencia de Pensiones de Medicina Laboral mediante el dictamen de pérdida de capacidad Laboral No. 4278 de 9 de julio de 2012, otorgándole una pérdida del PCL del 54.4%, derivados de sus patologías de *depresión mayor + ansiedad + insomnio, tendinitis del bíceps izquierdo, bronquitis crónica, y síndrome poliradicular tipo axial, tipo guillain barré.*

Que no obstante lo anterior, mediante Resolución SUB320981 del 25 de noviembre de 2019, Colpensiones revocó la pensión de invalidez que le había sido reconocida, por lo que el día 12 de diciembre de 2019 interpuso el respectivo recurso de reposición y en subsidio el de apelación, sin que a la fecha los mismos hayan sido resueltos por COLPENSIONES, lo cual denotaba que el acto administrativo no se encuentra en firme.

En ilación con lo anterior, advirtió que el día 16 de diciembre de 2019, el Gerente de Prevención de Fraude, le notifica que el caso actualmente se encuentra en cabeza de la Dirección de Prestaciones Económicas de Colpensiones, manifestando de manera errada que la misiva identificada con el No. 922019-16658133, se da en respuesta a la petición de fecha 12 de diciembre de 2019, toda vez que lo presentado en esta fecha son los recursos de reposición y en subsidio apelación contra el acto administrativo que revocó a su poderdante la pensión de invalidez inicialmente reconocida.

Finalmente, advirtió que tiene a su cargo a dos hijos, a su esposa y a su señora madre.

2.2. PRETENSIONES.

La parte demandante solicita que se le protejan sus derechos fundamentales al debido proceso, al mínimo vital, a la estabilidad reforzada de persona en estado de invalidez, y a la salud en conexidad con la vida, en consecuencia, se ordene a quien corresponda que el señor Geovanny Panini Molina Daza, sea activado en nómina de pensionados, y se le cancele las mesadas pensionales a que tiene derecho, y que fueron suspendidas de manera arbitraria por Colpensiones desde el mes de diciembre, sin haber resuelto los recursos incoados contra la decisión que revocó el reconocimiento de su pensión de invalidez.

III. PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, mediante sentencia del 28 de enero de 2020, concedió el amparo del derecho fundamental al debido proceso, invocado por el apoderado judicial del accionante GEOVANNY PAPANI MOLINA DAZA, en consecuencia le ordenó a la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-, que dentro de los tres días siguientes a la notificación de la sentencia, reanudara o reactivara el pago de las mesadas que percibía el accionante con ocasión de la pensión de invalidez a él reconocida a través de la Resolución No. GNR-106394 de 22 de mayo de 2013, disponiendo lo necesario para el pago de las mesadas pensionales adeudadas desde que tuvo ocurrencia la suspensión, hasta que en sede administrativa se decidan los recursos incoados contra la mencionada resolución y cobre firmeza la misma.

Sostuvo que en el presente asunto es constatable la transgresión del derecho al debido proceso administrativo del tutelante en la medida que la accionada procedió con fundamento en la Resolución No SUB- 320981 de fecha 25 de noviembre de 2019, a suspender el pago de la mesada pensional que percibía el demandante (a ejecutar dicho acto administrativo), sin que dicha Resolución hubiere cobrado firmeza y sin que se hubiere configurado el silencio administrativo negativo (Artículos 87 num. 2 y art. 86 CPACA, respectivamente).

Agregó que resulta palpable, entonces, que ante la falta de ejecutoriedad de la Resolución No SUB- 320981 de fecha 25 de noviembre de 2019, fundada en los recursos impetrados en sede judicial contra la misma, la Administradora Colombiana de Pensiones (COLPENSIONES), no podía sin antes resquebrajar el art. 29 superior, ejecutar este acto administrativo con la suspensión de la mesada que percibía el accionante con ocasión de la pensión de invalidez a él reconocida a través de la Resolución No GNR – 106394 del 22 de mayo de 2013. Máxime cuando de acuerdo con el art. 79 de la Ley 1437 de 2011, los recursos que emanan del procedimiento administrativo “se tramitarán en el efecto suspensivo”.

IV. IMPUGNACIÓN

La entidad accionada, impugnó el fallo de primera instancia, manifestando que en el presente caso, la revocatoria directa de la Resolución GNR 106394 de 22 de mayo de 2013, efectuada mediante la Resolución SUB 320981 de 25 de noviembre de 2019 no requería del consentimiento del señor MOLINA DAZA toda vez que la misma se fundamentó en una investigación administrativa en donde se constató que el reconocimiento se realizó bajo una situación indebida, con fundamento en información incluida en forma irregular, conforme al artículo 19 de la Ley 797 de 2003, artículo 243 de la Ley 1450 de 2011 y la Resolución 404 de septiembre de 2005.

Señaló que al señor MOLINA DAZA, durante el trámite de la Investigación Administrativa Especial No. 439-18, le fue garantizado su derecho al debido proceso, suministrándosele copia de todos los elementos de prueba disponibles, y brindándosele la oportunidad que solicitara y aportara las que considerara pertinente, permitiéndosele además, la presentación de sus respectivos alegatos, no obstante el resultado de la investigación no pudo ser desvirtuado por aquel.

En cuanto a la revocatoria directa del acto administrativo de reconocimiento de la pensión de invalidez del accionante, iteró que tal procedimiento no requería de su consentimiento, como quiera que la misma se fundamentó en una investigación administrativa en donde se constató que el reconocimiento pensional se realizó bajo una situación indebida.

Finalmente, consideró que tutelar los derechos fundamentales alegados como vulnerados por el accionante, conduciría a dejar en firme una pensión a la que se accedió de manera fraudulenta, quedando en absoluta desprotección los recursos públicos de la seguridad social, que de conformidad con el artículo 48 de la Constitución Política eran de destinación específica para aquellos que sí tenían el derecho a las prestaciones económicas previstas por el sistema pensional. Razón por la cual, el juez de tutela en aras de proteger el derecho de un particular, no podía pasar por alto el derecho de una comunidad, máxime cuando era responsabilidad de todas las ramas del Estado velar por los recursos del Sistema General en Pensiones.

V. CONSIDERACIONES

Los artículos 86 de la Carta Política y 6 del Decreto 2591 de 1991 señalan que la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando se utilice como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha establecido que *"un medio judicial únicamente excluye la acción de tutela cuando sirve en efecto y con suficiente aptitud a la salva-guarda del derecho fundamental invocado"*.¹

La Corte Constitucional ha sido enfática al señalar que, en atención al carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, las controversias atinentes a derechos pensionales corresponden, en principio, a la jurisdicción ordinaria laboral o a la de lo contencioso administrativo, según sea el caso. Lo anterior, debido a que el juez de tutela no puede desconocer los procedimientos establecidos y la competencia otorgada a los jueces ordinarios.

Sin perjuicio de lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha indicado que los mecanismos judiciales ordinarios no son lo suficientemente eficaces cuando se demuestra una afectación al mínimo vital del trabajador o del pensionado.² Por su parte, en sentencia T-941 de 2005,³ la Corte determinó que *"la acción de tutela es un instrumento idóneo para solicitar el pago de una pensión previamente reconocida cuando su no pago afecte derechos fundamentales como la vida digna y el mínimo vital"*.

En el presente caso bajo estudio, lo primero que debe decirse es que aunque el accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial, la tutela es

¹ Corte Constitucional, sentencia T-311 de 1996 (M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo) y SU-772 de 2014, (M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

² Corte Constitucional, sentencia T-648 de 2000 (M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

³ M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

procedente para resolver su controversia en atención a que la revocatoria del acto administrativo que le reconoció la pensión de invalidez puede generar una vulneración de su derecho fundamental al mínimo vital teniendo en cuenta que la decisión generó la suspensión del pago de la mesada que venía disfrutando.

Además, el actor afirmó y la entidad accionada no lo desvirtuó, que es una persona que carece de los recursos necesarios para su mínima subsistencia, pues la pensión de invalidez reconocida por la mengua en su capacidad laboral que devengó hasta el mes de diciembre del año 2019, era la única fuente de ingresos para él y su núcleo familiar, conformado por su compañera permanente e hijos.

Así entonces, en esta oportunidad le corresponde a la Sala determinar si la Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES-, vulnera los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la seguridad social, al debido proceso, y al mínimo vital del señor GEOVANNY PAPINI MOLINA DAZA, al revocar, de manera unilateral, el acto administrativo que le reconoció la pensión de invalidez, al considerar que el reconocimiento de dicho derecho pensional se obtuvo de forma irregular.

5.1. El derecho al debido proceso administrativo.

La Constitución Política contempla en su artículo 29 el derecho fundamental al debido proceso que se aplica indistintamente a las actuaciones judiciales y administrativas. La Corte Constitucional reconoció desde sus inicios que esta garantía es una manifestación del Estado Social de Derecho que permite la protección de las personas frente a las actuaciones del Estado en todas sus manifestaciones y cuya finalidad es salvaguardar la seguridad jurídica.⁴

Por su parte, la Corte definió el derecho fundamental al debido proceso administrativo como la *"regulación jurídica previa que limite los poderes del Estado y establezcan el respeto de los derechos y obligaciones de los sujetos procesales, de manera que ninguna actuación de las autoridades dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley o los reglamentos"*.⁵ De la misma manera, ese Tribunal determinó que el debido proceso se aplica durante toda la actuación administrativa e involucra los principios de legalidad, competencia, publicidad, y los derechos de defensa, contradicción y controversia probatoria y de impugnación.⁶

En suma, la jurisprudencia constitucional reconoce que el derecho al debido proceso administrativo representa un límite al ejercicio del poder público y garantiza que las actuaciones del Estado en todas sus manifestaciones respeten los derechos de los involucrados, por lo que los procedimientos se deben adelantar con sujeción a los principios de legalidad, competencia, publicidad, y los derechos de defensa, contradicción y controversia probatoria y de impugnación, que hacen efectiva la intervención y defensa del administrado.

⁴ Corte Constitucional, sentencias T-347 de 1993 (M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa) y T-404 de 1993 (M.P. Dr. Jorge Arango Mejía), en las que se reconoció que el derecho al debido proceso garantiza la protección de la seguridad jurídica.

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-467 de 1995 (M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa). Las sentencias T-238 de 1996 (M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa), T-706 de 2012 (M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva) y T-533 de 2014 (M.P. Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez AV Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-559 de 2015 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

5.2. Marco normativo y la jurisprudencia constitucional con respecto a la revocatoria directa de actos administrativos que reconocen pensiones.

La Ley 1437 de 2011, por medio de la cual se expidió el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, desarrolla en su capítulo IX el tema de la revocatoria directa de los actos administrativos.

El artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 dispone que las autoridades o sus superiores jerárquicos o funcionales pueden revocar de manera directa actos administrativos cuando: (i) sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley, (ii) no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él y (iii) con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

Por su parte, el artículo 97 del mismo código estableció que los actos administrativos que creen o modifiquen una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconozcan un derecho de igual categoría no pueden ser modificados sin el consentimiento *“previo, expreso y escrito del respectivo titular”*. De no ser así, la norma contempla que la autoridad que pretende la revocatoria debe demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Finalmente, el artículo establece que se puede obviar el procedimiento previo de conciliación cuando la administración estima que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos.

Sin perjuicio de lo anterior, la Ley 797 de 2003⁷ contiene una norma especial en su artículo 19 que permite la revocatoria unilateral de las pensiones reconocidas irregularmente.

“Artículo 19. Revocatoria de pensiones reconocidas irregularmente. 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”.

Por su parte, la Corte Constitucional realizó el estudio de una demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra los artículos 19 y 20 de la Ley 797 de 2003 en la sentencia C-835 de 2003.⁸ El actor señaló que las normas demandadas eran contrarias a los artículos 29 y 89 de la Constitución y que, particularmente, el artículo 19 desconocía la sentencia T-347 de 1994⁹ en la que la Corte estableció *“que los actos administrativos que reconocen un derecho subjetivo o crean una situación concreta sólo pueden ser revocados con el consentimiento expreso del titular del derecho”*.

⁷ Ley 797 de 2003, por medio de la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales.

⁸ Corte Constitucional, sentencia C-835 de 2003 (M.P. Dr. Jaime Araújo Rentería; SVP Dr. Rodrigo Escobar Gil y AV Dr. Jaime Córdoba Triviño)

⁹ Corte Constitucional, sentencia T-347 de 1994 (M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell).

La Sala Plena explicó las circunstancias bajo las cuales resulta válida la revocatoria de un acto administrativo de carácter particular y concreto de reconocimiento pensonal, sin el consentimiento del interesado, así:

i). Cuando, además de verificarse la ocurrencia de una de las dos hipótesis estipuladas en la ley (ausencia de requisitos o reconocimiento mediante documentación falsa), se constate que la conducta descrita se adecúa a un comportamiento tipificado en la ley penal como delito.

Se aclaró en la sentencia, que no era necesario acreditar el cumplimiento de los demás elementos de la responsabilidad penal, esto es, la antijuridicidad y la culpabilidad, sino únicamente determinar que el comportamiento desplegado para obtener la pensión fuera típico, es decir, que estuviera tipificado en la ley penal como delito, al respecto se sostuvo:

“La Corte señala claramente que basta con la tipificación de la conducta como delito, para que la administración pueda revocar, aunque no se den los otros elementos de la responsabilidad penal, de tal manera que en el evento de que el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa o se halla comprobado el incumplimiento de los requisitos, basta con que sean constitutivos de conductas tipificadas por la ley penal”¹⁰

ii). Además, señaló que la revocatoria directa solo procede si la actuación ilícita o fraudulenta se encuentra debidamente probada y no se trata de simples sospechas de fraude, esto es que *“la decisión revocatoria, en tanto acto reglado que es, deberá sustentarse [...] en una fundamentación probatoria real, objetiva y trascendente”¹¹*. Puntualizó que una vez se encuentre probada la ocurrencia de una de las hipótesis, se debe verificar que se trata de una circunstancia de ostensible ilegalidad, respecto de la cual, *“(...) la aplicación del principio de buena fe deberá operar es en beneficio de la administración para proteger el interés público, pues en este caso la actuación fraudulenta con la que se dio origen o desarrollo a la actuación de la administración rompe la confianza legítima que sustenta la presunción de legalidad del acto expedido bajo tales circunstancias”*

iii). Aclaró la sentencia que mientras se adelanta el procedimiento administrativo no es posible suspender el pago de la pensión.

iv). Precisó la Sala que es la administración quien debe desvirtuar la presunción de inocencia del pensionado.

v). Finalmente, se sostuvo que la revocatoria no procede si antes no se le ha respetado al beneficiario de la pensión, todas las garantías propias del debido proceso administrativo, referidas de la siguiente manera en la sentencia de constitucionalidad:

“Desde luego que en desarrollo del debido proceso la revocatoria establecida en el artículo 19 de la ley 797 de 2003 tiene que cumplir satisfactoriamente con la ritualidad prevista en el Código Contencioso Administrativo o en los estatutos especiales que al respecto rijan. Valé decir, con referencia al artículo 19 acusado el acto administrativo por el cual se declara la revocatoria directa de

¹⁰ Sentencia C-835 de 2003 (M.P. Dr. Jaime Araújo Rentería; AV Dr. Jaime Córdoba Triviño; SVP Dr. Rodrigo Escobar Gil).

¹¹ *Ibidem*.

una prestación económica, deberá ser la consecuencia lógica y jurídica de un procedimiento surtido con arreglo a los artículos 74, 28, 14, 34 y 35 del Código Contencioso Administrativo, sin perjuicio de la aplicación de las normas de carácter especial que deban privilegiarse al tenor del artículo 1 del mismo estatuto contencioso. Pero en todo caso, salvaguardando el debido proceso”¹²

Esto es, que para proceder a la revocatoria directa o suspensión de los actos administrativos de reconocimiento pensional por parte de la administración, existen también unas garantías mínimas necesarias para salvaguardar los derechos de los administrados, relativas al pleno respeto del derecho fundamental al debido proceso de la persona afectada, dentro del procedimiento o investigación que se efectúe con anterioridad a la revocatoria. Ello encuentra su fundamento en el hecho de que el otorgamiento de una pensión no sólo involucra el reconocimiento de un derecho subjetivo ordinario contenido en la ampliación del patrimonio de un sujeto, sino además, guarda estrecha relación con la satisfacción y garantía de los derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital y a la seguridad social. Por ello, el reconocimiento prestacional busca amparar la situación de la persona que carece de la capacidad laboral e ingresos requeridos, por edad, por invalidez o por la ausencia del responsable de su mantenimiento.

En consecuencia, se declaró 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”*.

Luego de la expedición del artículo 19 de la Ley 797 de 2003 y del control abstracto de constitucional realizado por la mencionada Corporación sobre dicha norma se proferieron varias sentencias de tutela en las que se delimitó el tema de la revocatoria directa de actos administrativos que reconocen de manera fraudulenta prestaciones económicas.

La Corte Constitucional, reconoció en las sentencias T-652 de 2010,¹³ T-674 de 2011¹⁴ y SU-240 de 2015¹⁵ que se puede obviar el consentimiento del administrado para revocar de manera directa un acto administrativo de reconocimiento pensional si se demuestra que el comportamiento desplegado para obtener la prestación está tipificado como delito en la ley penal.

A su vez, en la sentencia T-687 de 2016, se pronunció con respecto a la revocatoria directa de los actos administrativos de reconocimiento pensional emitidos por COLPENSIONES debido a presuntos hechos irregulares en la modificación ilícita de historias laborales de los afiliados. La Corte, consideró que COLPENSIONES estaba facultado para revocar dicha prestación económica, pues luego de llevar a cabo una investigación administrativa para verificar de manera oficiosa las cotizaciones del accionante, en la que se garantizó su participación y el debido proceso, se *“demostró con suficiencia la ostensible ilegalidad de la actuación, y su decisión no estuvo fundada en simples sospechas de fraude”*.

También resaltó que *“en una circunstancia de manifiesta ilegalidad, la aplicación del principio de buena fe debe operar en beneficio de la administración para*

¹² Sentencia C-835 de 2003 (M.P. Dr. Jaime Araújo Rentería; AV Dr. Jaime Córdoba Triviño; SVP Dr. Rodrigo Escobar Gil).

¹³ Corte Constitucional, sentencia T-652 de 2010 (M.P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio).

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia T-674 de 2011 (M.P. Dra. María Victoria Calle Correa).

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia SU-240 de 2015 (M.P. Dra. Martha Victoria SÁCHICA Méndez).

proteger el interés público, pues en este caso la actuación fraudulenta con la que se dio origen o desarrolló a la actuación de la administración rompió la confianza legítima que sustenta la presunción de legalidad del acto expedido bajo tales circunstancias". En consecuencia, se confirmaron las sentencias que negaron el amparo de los derechos del peticionario. No obstante, como no se probó la mala fe del accionante dejó sin efecto la resolución que le ordenaba el pago de la totalidad de los recursos girados a su favor a título de mesadas, retroactivos y aportes en salud.

Posteriormente en la sentencia T-058 de 2017¹⁶, se indicó que el procedimiento para revocar de manera directa actos administrativos particulares y concretos que reconocen pensiones debe garantizar el derecho al debido proceso, por lo que se debe notificar el inicio del proceso y respetar los principios de necesidad de la prueba, publicidad y contradicción. Sumado a lo anterior, añadió que aunque la carga de la prueba está en cabeza de la administración y *"cuando la administración allegue los suficientes medios de convicción que demuestren la ilegalidad del acto administrativo, el principio de la buena fe pasa a favor de esta"*. La Corte tuteló de manera transitoria los derechos fundamentales del accionante y suspendió los efectos del acto administrativo que revocó la pensión hasta que se resolviera el conflicto en la jurisdicción ordinaria laboral.

Finalmente, mediante sentencia de unificación SU182 de 2019, la Corte reiteró lo argumentado en sentencia C835 de 2003, donde se establecieron criterios sólidos para dicho procedimiento y adicionalmente consideró que la administradora, no vulneró los derechos incoados por el tutelante argumentando que:

- Solo son dignos de protección aquellos derechos que han sido adquiridos con justo título.
- La verificación oficiosa del cumplimiento de los requisitos pensionales es un deber.
- Solo motivos reales, objetivos, trascendentes, y verificables, que pudieran enmarcarse en un comportamiento criminal justifican la revocatoria, sin el consentimiento del afectado. Estos motivos deben ser lo suficientemente graves como para que pudieran enmarcarse en una conducta penal.
- No es necesario aportar una sentencia penal para desvirtuar la buena fe del beneficiario de la pensión en cuestión. Supone un estándar alto de prueba a cargo de la administración, pero no implica una suerte de prejudicialidad, que restrinja la actuación de la administración a la espera que se produzca una sentencia penal condenatoria.
- Tampoco hace falta que el afiliado sea el que haya concertado o inducido en error a la administración, pues el ordenamiento jurídico sanciona a quién se aprovecha de estos escenarios.
- Sujeción al debido proceso, referido a que la administración o autoridad competente no puede suspender un derecho pensional, sin antes haber agotado un debido proceso que garantice al afectado su defensa. En este proceso, la carga de la prueba recae sobre la administración a quien corresponde desvirtuar la presunción de buena fe que cobija al pensionado.

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia T-058 de 2017 (M.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

- El derecho fundamental al habeas data y la prueba supletiva de la historia laboral del mismo.
- El procedimiento administrativo de revocatoria no debe entenderse como un escenario puramente adversarial.
- Los efectos de la revocatoria. La revocatoria directa solo tiene efectos hacia el futuro (*ex nunc*). La administración no puede recuperar los dineros que haya girado en una maniobra fraudulenta a través de este mecanismo, sino que debe acudir al juez administrativo, quién sí es competente para retrotraer todas las consecuencias que ocasionó un acto administrativo contrario a derecho.
- El alcance de la revocatoria y recurso judicial.

Con esto la Corte concluyó que la revocatoria unilateral es un mecanismo de control excepcional promovido por la propia administración. Esta no resuelve definitivamente sobre la legalidad de un acto administrativo, ni tiene la competencia para expulsar del ordenamiento un acto pensional y retrotraer sus efectos. Tanto la administración como los particulares podrán acudir ante el juez competente para resolver de forma definitiva las diferencias que surjan en torno a un reconocimiento pensional.

Que además los ciudadanos tenemos una clara responsabilidad social, frente a los administradores de pensiones, al aportar los medios de pruebas veraces, certeros y basados en la buena fe, para el reconocimiento de las mismas, y que no se puede proteger bajo el argumento de un derecho adquirido, lo que de manera ilegal y fraudulenta se ha alcanzado, en detrimento de todo el sistema social.

5.3. Caso concreto.

El señor GEOVANNY PAPINI MOLINA DAZA, de 44 años de edad, interpuso acción de tutela para solicitar la protección de sus derechos fundamentales a la seguridad social, al debido proceso, a la vida digna, y al mínimo vital, presuntamente vulnerados por la Administradora Colombiana de Pensiones.

Al accionante Mediante Resolución GNR 106394 de 22 de mayo de 2013, la Administradora Colombiana de Pensiones le reconoció la pensión de invalidez desde el 30 de junio de 2012, en cuantía de \$1.442.793.

La entidad accionada inició de forma oficiosa una investigación administrativa especial, con el fin de verificar el proceso que conllevó el reconocimiento de la pensión de invalidez al actor, toda vez que el proceso penal en curso ante la Fiscalía 12 Seccional de Valledupar radicado SPOA No. 200016008792201600014, da cuenta de la presunta existencia de una organización que operó en el Departamento del Cesar, mediante la cual al parecerse gestaron de forma fraudulenta actuaciones que dieron lugar al reconocimiento de prestaciones económicas de invalidez sin el lleno de requisitos y valiéndose de soportes, hechos y/o documentos al parecer, irregulares y carentes de veracidad.

La entidad señaló que le otorgó el término legal para que presentara los argumentos de defensa y los elementos materiales probatorios que quisiera hacer valer, y que el accionante, a través de apoderado se pronunció al requerimiento de la Administradora Colombiana de Pensiones.

Posteriormente, mediante Resolución SUB 320981 del 25 de noviembre de 2019, COLPENSIONES resolvió: revocar la Resolución GNR 106394 de 22 de mayo de 2013, que reconoció pensión de invalidez a favor del señor Geovanny Papini Molina Daza, ordenar a la Dirección de Nómina el retiro de la pensión de invalidez reconocida a favor del actor, y negar el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez al accionante.

Según lo afirmado por el accionante frente a la anterior resolución interpuso el recurso de reposición en subsidio apelación, el cual a la fecha no ha sido resuelto por la entidad accionante, por lo tanto, no puede predicarse la culminación del trámite administrativo, toda vez que, el acto de revocatoria no se encuentra en firme, en tanto no debía COLPENSIONES suspender el pago de su mesada pensional.

En efecto, de los folios 23 a 32 se observa escrito dirigido a la entidad accionada, mediante el cual la apoderada del señor Geovanny Papini Molina Daza, presenta recurso de reposición y en subsidio apelación contra la Resolución No. SUB 320981 del 25 de noviembre de 2019.

Por su parte, el Gerente de Prevención de Fraude de COLPENSIONES, informa que el caso actualmente se encuentra en cabeza de la Dirección de Prestaciones Económicas de COLPENSIONES, quien es la competente para establecer la procedencia o no de revocar el acto administrativo de reconocimiento prestacional.

Así entonces, tenemos que de conformidad con el artículo 19 de la Ley 797 de 2003, su interpretación constitucional y la jurisprudencia citada sobre revocatoria directa de actos administrativos de reconocimientos pensionales y sobre la base de los hechos mencionados, la Sala puede concluir que Colpensiones estaba facultada para iniciar el procedimiento de la investigación administrativa especial en contra del reconocimiento de la pensión de invalidez del señor Geovanny Papini Molina, hasta el punto de concluir con la revocatoria unilateralmente del acto de reconocimiento pensional, al contar con los suficientes elementos probatorios que permiten evidenciar motivos reales, objetivos, trascendentes, y verificables, posibles de ser enmarcables en un comportamiento criminal, tal como hasta el momento se extrae de las actuaciones adelantadas dentro del proceso penal que se sigue en contra de varios funcionarios encargados de determinar el porcentaje de disminución de la capacidad laboral, por realizar de manera irregular actuaciones que permitieron el reconocimiento de prestaciones económicas de invalidez por fuera de los requisitos legales, y dentro de las cuales uno de los procesados relaciona el caso del actor.

De igual manera, de lo acreditado en el presente trámite es posible determinar que en la investigación administrativa que desarrolló Colpensiones, y que concluyó con la revocatoria unilateral de la pensión, se garantizó el respeto del debido proceso del afectado en la medida en que se le notificó efectivamente la apertura, se le corrió traslado de las pruebas y hallazgos encontrados que daban cuenta de las irregularidades presentadas, tuvo la oportunidad de intervenir en el proceso, pues una vez recibida la notificación de apertura de investigación, presentó escrito a la entidad ejerciendo su derecho de defensa y contradicción; y finalmente, hizo uso de los recursos de la vía gubernativa.

Ahora bien, es cierto que la Jurisprudencia constitucional exige que mientras se adelanta el procedimiento administrativo no es posible suspender el pago de la pensión, y en el caso concreto, el actor percibió las mesadas pensionales hasta el mes de diciembre de dos mil diecinueve (2019), fecha en la cual fue notificado del

acto administrativo de revocatoria de su pensión, sin embargo a pesar de no estar demostrada la resolución de los recursos interpuestos por el actor contra la resolución de revocatoria, no es posible alegar vulneración al debido proceso, por haber suspendido el pago de la mesada pensional una vez notificado dicha decisión, por cuanto las irregularidades encontradas por Colpensiones, son de tal connotación que indiscutiblemente llevan a la entidad a concluir de que en virtud de tales actuaciones fraudulentas que se están confesando ante un Juez Penal, se obtuvo de la administración, un acto administrativo de reconocimiento pensional sin cumplir con los requisitos de ley que debe cesar sus efectos, en salvaguarda de los recursos públicos y sostenibilidad del sistema pensional.

Por lo anterior, se puede afirmar entonces, y sin que implique intromisión en el procedimiento administrativo y penal que cursa independiente de este trámite constitucional, que la administración encontró con suficiencia la ostensible ilegalidad de la actuación, y su decisión no estuvo fundada en simples sospechas de fraude, lo que sustenta razonable y legalmente la decisión.

En síntesis, no había duda de que la administración en ejercicio de la facultad oficiosa de revisión de las prestaciones pensionales reconocidas, en virtud del artículo 19 de la Ley 797 de 2003, podía previo el adelantamiento de una actuación administrativa garante de los derechos al debido proceso y defensa, revocar directamente y sin el consentimiento del señor Geovanny Papini Molina, la resolución a través de la cual se había reconocido su pensión de invalidez, ante su manifiesta y ostensible ilegalidad, lo que de contera trae como consecuencia la suspensión del pago de las respectivas mesadas.

En este orden de ideas, considera la Sala que no se encuentra acreditada vulneración alguna de los derechos fundamentales del actor por parte de Colpensiones, por lo que se revocará la sentencia de primera instancia, y en su lugar se negará el amparo solicitado por improcedente ante la existencia de otros medios judiciales idóneos para cuestionar la decisión de revocatoria de reconocimiento pensional, contenida en un acto administrativo. Sin embargo, lo anterior no impide que el accionante Geovanny Papini Molina Daza, acuda, ante el juez natural (jurisdicción contencioso administrativa), para debatir la legalidad de los actos administrativos que considera contrarios a sus derechos.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cesar administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,


FALLA

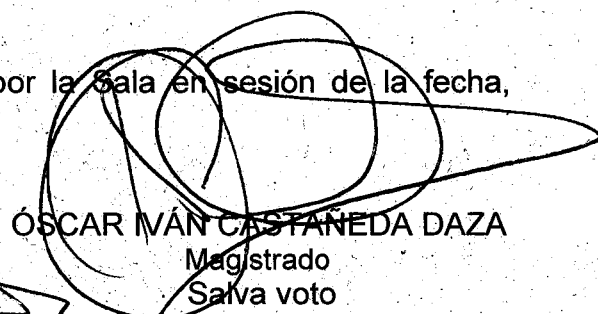
PRIMERO: REVOCAR el fallo de tutela de fecha 28 de enero de 2020, proferido por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, mediante el cual se tutelaron los derechos fundamentales invocados por el accionante, y en su lugar, NIÉGUESE por improcedente la presente acción de tutela, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

TERCERO: Cópiese, notifíquese a las partes o intervinientes por el medio más expedito y eficaz, personalmente, vía fax o por telegrama, y envíese copia de esta decisión al Juzgado de origen. Cúmplase.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha,
según Acta No. 022.


DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada


ÓSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
Magistrado
Salva voto


CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
Magistrado



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



SIGCMA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

DESPACHO 01

Valledupar, seis (6) de marzo de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN: TUTELA
ACCIONANTE: GEOVANNY PAPINI MOLINA DAZA
ACCIONADO: COLPENSIONES
RADICADO: 20-001-33-33-003-2020-00006-01
MAGISTRADO PONENTE: OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA

ACLARACIÓN DE VOTO

Mediante el presente instrumento, me permito manifestar la aclaración de voto dentro del proceso de la referencia, de conformidad con las razones que se pasan a exponer:

En la providencia que suscribo, se arriba a la conclusión que al señor GEOVANNY PAPINI MOLINA DAZA en su condición de tutelante, le fue vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, por cuanto no le fueron resueltos sus recursos de reposición y en subsidio apelación interpuestos oportunamente contra el acto administrativo Resolución No. SUB320981 del 25 de noviembre de 2019, mediante el cual COLPENSIONES revocó su pensión de invalidez que le había reconocido el día 22 de mayo del año 2013.

Advirtiendo que no obstante lo anterior, pese a la carencia de firmeza de aquel acto administrativo, COLPENSIONES procedió a efectivizar la decisión allí contenida.

Si bien, el suscrito en providencias anteriores venía compartiendo la tesis de revocatoria directa de los actos administrativos adoptada por COLPENSIONES, lo cierto es que en el presente asunto, se aparta de dicha postura, dada la marcada diferencia con aquellos casos en donde lo evidentemente perseguido por los actores en sus acciones de tutela, era la invalidez de los actos administrativos que revocaron su prestación económica, para que en consecuencia les fuera restablecido el derecho inicialmente reconocido. Situación que es diferente a la pretendida por el tutelante en el sub examine, como lo es el amparo a su derecho al debido proceso, cercenado por la no resolución del recurso de reposición y en subsidio apelación interpuesto oportunamente contra la resolución de revocatoria de su pensión de invalidez.

Postura que encuentra su sustento en el precedente sentado por la Corte Constitucional en la sentencia SU 182 de 2019, en el que dentro de los presupuestos allí establecidos para la revocatoria directa de los actos administrativos de reconocimiento pensional, se deja consignada la sujeción al debido proceso por parte de la administración o autoridad competente, llegando al extremo de no poder suspender un derecho pensional, hasta tanto no se hubiera agotado un debido proceso que le garantizara al afectado su defensa.

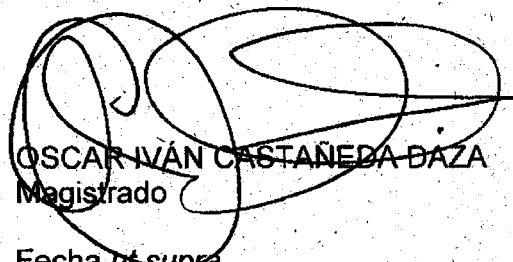
Tesis que para el caso del señor MOLINA DAZA, se refuerza en los ordinales 5° y 6° de la Resolución 555 de 2015, expedida por COLPENSIONES, mediante la cual

se establece el procedimiento para revocar directamente de manera total o parcial los actos administrativos de reconocimiento pensional de manera irregular.

Es así, como se deja en evidencia en los citados numerales, que si el afiliado interpone recursos contra el acto particular que revoca total o parcialmente la resolución por medio de la cual se reconoció una pensión, este deberá ser resuelto según las competencias y de acuerdo con lo presentado por el recurrente. Precisándose que en todo caso para la efectivización del acto administrativo, el mismo debería haber quedado en firme.

Visto lo anterior, resulta diáfano que la no acreditación del acatamiento por parte de COLPENSIONES de los postulados antes anotados, constituye las razones que inspiran mi aclaración de voto.

Cordialmente,



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
Magistrado

Fecha *ut supra*.