

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA  
SALA QUINTA DE DECISIÓN**

**MAGISTRADA PONENTE DRA. BEATRIZ TERESA GALVIS BUSTOS**

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

<b>Ref. Expediente</b>	<b>:</b>	<b>41 001 33 33 000-2017-00227-00</b>
<b>Demandantes</b>	<b>:</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES</b>
<b>Demandada</b>	<b>:</b>	<b>CARLOS ALFONSO MATEUS BARÓN</b>
<b>Asunto</b>	<b>:</b>	<b>REGIMEN DE TRANSICIÓN</b>
<b>Acta No</b>	<b>:</b>	<b>13</b>

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO (LESIVIDAD)  
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

**ASUNTO**

La Sala procede a proferir la decisión de fondo dentro de la demanda impetrada por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES contra el señor Carlos Alfonso Mateus Barón, luego de vencido el término de alegaciones conforme lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 y 187 de la Ley 1437 de 2011.

**I. ANTECEDENTES**

**1. LA DEMANDA<sup>1</sup>**

**1.1. Pretensiones**

La administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho - LESIVIDAD, pretende que se concedan las siguientes pretensiones:

---

<sup>1</sup> Folio 2 a 18

“PRIMERA: Que se declare la Nulidad de la Resolución No. 1884 de 13 de julio de 2011, expedida por el Instituto de los Seguros Sociales ahora la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, por la cual se reconoció una pensión de jubilación al señor CARLOS ALFONSO MATEUS BARON, en cuantía de \$1.121.492 para el año 2011, dejándola en suspenso hasta la acreditación del retiro definitivo del servicio público.

SEGUNDA Que se declare la nulidad de la Resolución No. 0667 de 03 de abril de 2012, expedida por el Instituto de los Seguros Sociales ahora la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, por medio de la cual se ordenó incluir en nómina la pensión de jubilación a favor del señor CARLOS ALFONSO MATEUS BARON, a partir del 15 de noviembre de 2011 en cuantía de \$1.121.492 de conformidad a la Ley 33 de 1985.

TERCERA: A título de restablecimiento, y conforme a la declaratoria de nulidad de las resoluciones anteriores, se solicita se condene al señor CARLOS ALFONSO MATEUS BARON, a la devolución de lo pagado por concepto de pensión de jubilación reconocida mediante Resolución No. 1884 de 13 de julio de 2011 y la Resolución No. 0667 de 03 de abril de 2012.

CUARTA: Que la condena que ponga fin al proceso, reúna los requisitos de los Artículos 99 y 187 de la Ley 1437 de 2011, que en ella conste una obligación clara, expresa y actualmente exigible y que preste mérito ejecutivo.

QUINTA: La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el inciso final del Art. 187 de la ley 1437 de 2011 aplicando los ajustes de valor o indexación desde el momento en que se causó hasta la fecha de la ejecutoria de la sentencia que le ponga fin al proceso, prorrogable hasta la fecha del pago efectivo del reajuste y la retroactividad.

SEXTA: Dado el caso que el señor CARLOS ALFONSO MATEUS BARON, no efectúe el pago de la condena en forma oportuna, los intereses comerciales y moratorios se deberán liquidar de conformidad con lo preceptuado en el Art. 195 de la Ley 1437 de 2011.

SÉPTIMA: Se condene al demandado a pagar las costas del proceso incluidas y las agencias en derecho.”

## **1.2.- Hechos**

La anterior solicitud se sustenta en los siguientes supuestos fácticos:

1.2.1.- El señor Carlos Alfonso Mateus Barón nació el día 8 de junio de 1955.

1.2.2.- Dentro de los documentos que obran en el expediente administrativo se puede determinar que el señor Carlos Alfonso Mateus Barón, prestó sus servicios como empleado dependiente de varios empleadores, y se encontraba afiliado a la Administradora de pensiones del ISS –COLPENSIONES-.

1.2.3.- En virtud de solicitud de reconocimiento pensional radicada el 26 de julio de 2010, el Instituto de Seguros Sociales mediante Resolución No. 1884 del 13 de julio de 2011 concedió una pensión de vejez al señor Carlos Alfonso Mateus Barón, teniendo en cuenta 1.332 semanas de cotización, prestación liquidada de conformidad con lo establecido en la Ley 33 de 1985, en cuantía de \$1.121.492 para el año 2011, y que quedó en suspenso por tratarse de un servidor público activo.

1.2.4.- A través de la Resolución No. 026701 del 19 de octubre de 2011, el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER retira del cargo al señor Mateus Barón Carlos Alfonso, a partir del 15 de noviembre de 2011.

1.2.5.- Mediante la Resolución No. 0667 del 3 de abril de 2012, el Instituto de Seguros Sociales incluyó en nómina de pensionados al señor Mateus Barón Carlos Alfonso a partir del 15 de noviembre de 2011, estableciendo como retroactivo la suma de \$7.494.409.

1.2.6.- A través del oficio 2015-10634835 del 5 de noviembre de 2015 la Gerencia Nacional de Reconocimiento de COLPENSIONES solicitó al señor Mateus Barón Carlos Alfonso, autorización para revocar la Resolución No. 0667 del 3 de abril de 2012, invocando para ello la causal establecida en el numeral 1a del artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

1.2.7.- A través de la Resolución GNR No. 73823 del 9 de marzo de 2016, COLPENSIONES negó la reliquidación de la pensión de vejez al señor Carlos Alfonso Mateus Barón, y le solicitó la autorización para revocar la Resolución No. 1884 del 13 de julio de 2011, invocando la causal establecida en el numeral 1 del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011.

1.2.8.- El día 22 de abril de 2016, el señor Carlos Alfonso Mateus Barón interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación en contra de la anterior resolución, alegando el desconocimiento del principio de la confianza legítima

respecto de la decisión adoptada por el Instituto de Seguros Sociales en la Resolución N° 1884 de 2011.

1.2.10.- A través de la Resolución GNR No.193552 del 30 de junio de 2016, se resuelve un recurso de reposición confirmando en todas y cada una de sus partes la Resolución GNR No.73823 del 09 de marzo de 2016.

1.2.11.- El recurso de apelación fue resuelto mediante la resolución VPB-33688 del 26 de Agosto de 2016, confirmando la Resolución GNR-37823 del 9 de marzo de 2016 y ordena remitir copia a la Gerencia Nacional de Defensa Judicial toda vez que no se obtuvo la autorización del afiliado para revocar la Resolución No. 1884 del 13 de Julio de 2011, no obstante que la pensión se reconoció conforme a una normatividad que no es aplicable al caso del peticionario Carlos Alfonso Mateus Barón.

1.2.12.- Dentro del expediente se encuentran formatos CLEBP<sup>2</sup> generados por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo RURAL, en los que se certifica los tiempos de servicio del afiliado cotizados con una caja diferente al Instituto de los Seguros Sociales –COLPENSIONES- tales como Fondo Pasivo Pensional y Ferrocarriles Nacionales.

### **1.3.- Fundamentos de Derecho**

La parte actora denunció como transgredidas las disposiciones contenidas en el Artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

Como sustento de lo anterior, señaló que los actos acusados no se ajustan al ordenamiento jurídico, en tanto contravienen disposiciones legales y constitucionales.

---

<sup>2</sup> Los formularios CLEBP se crean en cumplimiento del Decreto 013 de 2001, con el fin de unificar los criterios para la expedición de las certificaciones de tiempo laborado o cotizado con destino a la emisión de los bonos pensionales o para el reconocimiento de pensiones.

Precisó que el código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso administrativo (CPACA) no consagró un plazo de caducidad cuando la entidad impugna un acto propio.

Afirmó que bajo el imperio de las nuevas normas del procedimiento administrativo contenidas en la Ley 1437 de 2011, no se consagró taxativamente la acción de lesividad como medio de control autónomo de nulidad y restablecimiento del derecho, ni tampoco se otorgó plazo alguno especial para que la administración impugne sus propios actos.

Aclaró que dada la naturaleza particular y concreta que reviste la Resolución No. 1884 del 13 de julio de 2011 y la Resolución 0667 del 03 de abril de 2012, y la nueva connotación que otorga la Ley procesal al procedimiento de revocatoria directa, la administración solo puede retirar del ordenamiento jurídico el acto administrativo que considere ilegal, una vez exista decisión de fondo por parte del juez de lo contencioso administrativo.

Explicó que el contenido literal de los actos administrativos que se demandan determinan que el reconocimiento pensional del cual es beneficiario el señor Carlos Alfonso Mateus Barón resulta contrario a la normatividad que regula la materia, habida cuenta que a 1º de abril de 1994, el demandado no tenía 40 años de edad ni 15 años de servicio cotizados, por lo tanto, no era beneficiario del régimen de transición.

Dijo que si la administración revoca un acto particular y concreto sin el consentimiento del afectado incurre en la causal de nulidad de los actos administrativos atinentes a la falta de competencia en la materia. Agregó que cuando la autoridad administrativa advierte que expidió un acto administrativo particular, que otorgó derechos a particulares, puede discutir su legalidad ante el juez administrativo, constituyéndose en demandante de su propio acto, posición procesal que la doctrina española ha calificado como la acción de lesividad, la cual conforma un proceso administrativo especial.

## **II. TRÁMITE PROCESAL**

### **2.1. Radicación, admisión y notificación de la demanda**

La demanda fue presentada el 17 de mayo de 2017 ante la Oficina Judicial de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Neiva (fl 52, C. principal), siendo admitida por auto del 24 de mayo de esa misma anualidad (folio 54), ordenándose la notificación del señor Carlos Alfonso Mateus Barón y del Ministerio Público.

Por auto del 15 de septiembre de 2017 (folio 86) se ordenó el emplazamiento del señor Carlos Alfonso Mateus Barón, y a través de proveído calendado 9 de noviembre de esa misma anualidad, se designó a la Dra. María Teresa Puentes Ruiz como Curador Ad-Litem del demandando (folio 96).

La citada abogada no aceptó la designación, y en oportunidades siguientes se designaron a los doctores Edna Rocío Santofimio (folio 108), Juan Manuel Serna Tovar (folio 126) y Manuel Santos Suarez Vargas (folio 140), quien aceptó el cargo y tomó posesión del mismo el 11 de septiembre de 2018, conforme a la documental vista a folio 151.

La diligencia de notificación se surtió en debida forma al demandado, como se hizo constar a folio 122.

### **2.2.- Contestación de la demanda**

A través de memorial del 24 de octubre de 2018, el Curador Ad-litem del demandado – señor Carlos Alfonso Mateus Barón, contestó la demanda (folio 159-161), pronunciándose frente a cada uno de los hechos de la misma y con sustento en los documentos allegados al expediente por la entidad demandante.

### **2.3.- Audiencia inicial**

A través de providencia de 19 de marzo de 2019 (fl. 160 cdno. principal No. 1), se dispuso fijar como fecha y hora para la celebración de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, el día 16 de mayo de 2019, a las 11:00 a.m.

En el acta de la audiencia inicial (fls. 175-180 Cdno. principal No. 1), se dejó constancia que en el presente caso, no se evidenciaron excepciones previas que pudieran declararse probadas de oficio, por lo que se procedió a continuar con el trámite de la audiencia.

Acto seguido, se fijó el litigio a partir de los presupuestos fácticos de la demanda y su contestación. Posteriormente, se dispuso tener como pruebas los documentos allegados con la demanda, con el valor legal que les corresponda, convocándose en ese momento procesal a las partes para llevar a cabo audiencia de pruebas para contradicción de las documentales incorporadas al proceso y se declaró cerrado el debate probatorio. A continuación, se concedió a las partes el término de 10 días para que presentaran sus alegatos de conclusión por escrito.

### **2.4.- Alegatos de conclusión de primera instancia**

La *parte demandante* reiteró los cargos de la demanda<sup>3</sup>, y que persiguen la nulidad de los actos demandados, en virtud a que según lo refiere a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el señor Carlos Alfonso Mateus Barón no cumplía con los requisitos para ser beneficiario del régimen de transición

El Curador Ad-Litem del demandado alegó de conclusión mediante escrito del 30 de mayo de 2019 (folio 192 a 194), en el que señaló que los documentos que obran en el proceso que demuestran los tiempos de servicios del señor Carlos Alfonso Mateus Barón, y que fueron allegados por éste para el reclamo de la pensión de vejez, son auténticos.

---

<sup>3</sup> Folio 186 a 191

Indicó que se trata de un error de la administración, pues a la fecha del retiro del servicio el demandado acreditaba 1483 semanas, lo que lo habilitaba para acceder al beneficio pensional.

Señaló que las autoridades están obligadas a dar aplicación al principio de Buena fe, y con apoyo en la documentación obrante en el proceso es fácil colegir que no hubo por parte del demandado intención perversa ni medios fraudulentos al momento de requerir que le fuera reconocida la pensión.

Por su parte, la representante del *Ministerio Público* en esta oportunidad no emitió concepto<sup>4</sup>.

### III.- CONSIDERACIONES

#### 3.1. Competencia

Este Tribunal es competente para dirimir el presente asunto en virtud de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 152 de la Ley 1437 de 2011<sup>5</sup>.

#### 3.2. Planteamiento del Caso

**La parte demandante** solicita la nulidad de la Resolución No. 1884 del 13 de julio de 2011, por la cual se reconoce una pensión de jubilación al señor Carlos Alfonso Mateus Pabón y de la Resolución No. 0667 del 3 de abril de 2012, por la cual se ingresa a nómina de pensionados, y como consecuencia de ello se ordene la devolución de lo pagado por concepto de mesadas pensionales.

Entre tanto, **el curador ad litem del demandado** alegó que a la fecha del del servicio, el señor Carlos Alfonso Mateus Barón acreditaba 1483 semanas de cotización al Sistema General de Pensiones lo que lo habilitaba para acceder al

---

<sup>4</sup> folio 195

<sup>5</sup> “2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda cincuenta salarios mínimos.”

beneficio pensional. Añadió que la documental allegada con la solicitud de reconocimiento pensional no es fraudulenta, y en esa medida la entidad está obligada a dar aplicación al principio de Buena fe.

### **3.3 Problema Jurídico**

En este caso, siguiendo el derrotero planteado en la fijación del litigio de la audiencia inicial del 16 de mayo de 2019, la Sala debe establecer si por los cargos enunciados en la demanda, se encuentran afectadas de nulidad la Resolución No. 1884 del 13 de julio de 2011, por la cual se reconoce una pensión de jubilación al señor Carlos Alfonso Mateus Pabón y la Resolución No. 0667 del 3 de abril de 2012, por la cual se ingresa a nómina de pensionados al citado, ambas expedidas por el extinto Instituto de Seguros Social, hoy Colpensiones.

En consecuencia, deberá determinarse si el señor Carlos Alfonso Mateus Barón es beneficiario del régimen de transición, y en caso afirmativo establecer si éste cumplió los requisitos para acceder a la pensión que le fue reconocida en aplicación del régimen pensional contenido en la Ley 33 de 1985 por servicios prestados al sector público, como lo dispuso el acto de reconocimiento pensional.

Para efectos de resolver el problema jurídico planteado, la Sala desarrollará el siguiente orden metodológico: *i)* Marco normativo del régimen de transición; *ii)* hechos probados; *y iii)* análisis del caso concreto.

#### **3.3.1.- Marco normativo y jurisprudencial del régimen de transición**

A través de la Ley 100 de 1993 se creó el Sistema de Seguridad Social Integral, cuyas disposiciones, en materia pensional, entraron en vigencia el 1º de abril de 1994, como lo señala el artículo 151 de la misma norma.

El artículo 36 de la citada Ley 100 de 1993 estableció que la edad para acceder a la pensión, el tiempo de servicio o número de semanas cotizadas y el monto

de la pensión para quienes al entrar en vigencia el sistema tuvieran 35 años o más de edad si son mujeres o 40 años o más de edad si son hombres o 15 años de servicios, serían los establecidos en el régimen anterior al cual se encontraban afiliados, además, el inciso tercero del mismo artículo dispuso que el ingreso base para liquidar las pensiones de los beneficiarios del régimen de transición, que al entrar en vigencia la Ley les faltare menos de diez años para adquirir el derecho, sería el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta o, el cotizado en todo el tiempo si éste fuese superior.

En efecto, la norma en mención dispuso:

**“ARTÍCULO 36. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN.** La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014\*, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.

El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE”.

Posteriormente, se expidió el Acto Legislativo 01 de 2005, el cual adicionó el artículo 48 de la Constitución Política, y en su párrafo transitorio 4º estableció que el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 no se extendería más allá del 31 de Julio de 2010, excepto para quienes a la entrada en vigencia del Acto Legislativo tuviesen más de 750 semanas cotizadas, a quienes se les mantendría dicho régimen hasta el año 2014.

Ahora bien, por regla general, los regímenes anteriores a la Ley 100 de 1993, son los consagrados en la Ley 33 de 1985<sup>6</sup> para los servidores públicos, el Acuerdo 049 de 1990<sup>7</sup> para los empleados del sector privado y la Ley 71 de 1988<sup>8</sup> para quienes acreditaran vinculaciones laborales a ambos sectores; siempre que cumplan con los requisitos frente a lo dispuesto en cada uno de ellos.

Así, el artículo 1º Ley 33 de 1985, establece que:

“(…)

Artículo 1º.- El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

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.

En todo caso, a partir de la fecha de vigencia de esta Ley, ningún empleado oficial, podrá ser obligado, sin su consentimiento expreso y escrito, a jubilarse antes de la edad de sesenta años (60), salvo las excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno. Parágrafo 1º. Para calcular el tiempo de servicio que da derecho a la pensión de jubilación o vejez, solo se computarán como jornadas completas de trabajo las de cuatro (4) o más horas diarias. Si las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o tarea no llegan a ese límite, el cómputo se hará sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro (4); el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones, conforme a la ley.

Parágrafo 2º. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente Ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente Ley. Quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan los cincuenta (50) años de edad, si son mujeres, o cincuenta y cinco (55), si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro.

Parágrafo 3º. En todo caso, los empleados oficiales que a la vigencia de esta Ley, hayan cumplido los requisitos para obtener pensión de jubilación, se continuarán rigiendo por las normas anteriores a esta Ley.

(…)”

Como puede observarse, esta normatividad resulta aplicable a todos los empleados oficiales (del orden nacional, departamental o municipal) salvo, para quienes trabajen en actividades que, por su naturaleza, justifiquen la

<sup>6</sup>“*Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público.*”

<sup>7</sup> Por el cual se expide el Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte

<sup>8</sup>“*Por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones.*”

excepción que determine expresamente la ley; ni para quienes disfruten de un régimen especial.

Por su parte, el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, dispone:

“ARTÍCULO 12. REQUISITOS DE LA PENSION POR VEJEZ. Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:

- a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y,
- b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.”

Ahora bien, la Ley 71 de 1988 en su artículo 7º prescribe que:

“(…)

A partir de la vigencia de la presente ley, los empleados oficiales y trabajadores que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias entidades de previsión social o de las que hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, comisarial o distrital y en el Instituto de Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer. El gobierno Nacional reglamentará los términos y condiciones para el reconocimiento y pago de esta prestación y determinará las cuotas partes que correspondan a las entidades involucradas. (…)”

### **3.3.2.- Lo probado en el proceso**

Los medios probatorios documentales obrantes en el expediente aportados en copia simple serán valorados acogiendo el criterio jurisprudencial del máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo<sup>9</sup>, pues no fueron objeto de tacha.

Por medio de la prueba documental incorporada al proceso, encuentra la Sala acreditado en lo que resulta relevante para el estudio del fondo del asunto, los siguientes aspectos:

- El señor Carlos Alfonso Mateus Barón nació el 8 de abril de 1955 (folio 47).
- El 26 de julio de 2010 el señor Carlos Alfonso Mateus Barón solicitó al extinto ISS – hoy Administradora Colombiana de Pensiones –

---

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sentencia de Unificación de 28 de agosto de 2013, proceso No. 05001-23-31-000-1996-00659-01, Consejero Ponente Dr. Enrique Gil Botero.

Colpensiones, el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación (folio 51 CD antecedentes administrativos).

- Mediante Resolución No. 1884 del 13 de julio de 2011 (folio 21-23), y dando aplicación a la Ley 33 de 1985, el extinto ISS – hoy Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, reconoció una pensión de vejez a partir del 15 de noviembre de 2011, fecha de su retiro definitivo del servicio. La pensión fue reconocida en cuantía de \$1.121.492.00, por solicitud
- A través de Resolución No. 0667 del 3 de abril de 2012 (folio 24 a 25), el extinto ISS – hoy Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, ordenó incluir en nómina de pensionados al señor Carlos Alfonso Mateus a partir del mes de mayo de 2012, con ocasión a su retiro definitivo del servicio
- A través de oficio No. 2015\_8929981-3010398 del 5 de noviembre de 2015 (folio 26 a 27), Colpensiones solicitó al señor Carlos Alfonso Mateus Barón autorización para revocar la Resolución No. 667 de 3 de abril de 2012, por considerar configurada la casual establecida en el numeral 1 del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 (cuando sea manifiesta su oposición a la constitución o a la Ley).
- A través de Resolución No. GNR 73823 del 9 de marzo de 2016 Colpensiones negó la reliquidación de la pensión de vejez presentada por el señor Carlos Alfonso Mateus Barón, y le solicitó la autorización para revocar la resolución No 1884 de 13 de julio de 2011 (folio 28 a 33).

En este acto administrativo COLPENSIONES determina que el señor Carlos Alfonso Mateus Barón acredita 10.357 días equivalentes a 1.479 semanas de cotización, por los tiempos de servicio que se relacionan a continuación:

ENTIDAD LABORO	DESDE	HASTA	DIAS
----------------	-------	-------	------

JARDINES DE COLOMBIA LTDA	19780821	19780930	41
FLORES DEL RIO S A	19811129	19811212	14
INCORA	19820816	19940331	4185
1 INCORA	19940401	19941231	275
INCORA	19950101	19950228	60
INCORA	19950301	19950630	120
INCORA	19950801	19951231	150
INCORA	19960101	19960731	210
INCORA	19960801	19960930	60
INCORA	19961001	19961231	90
INCORA	19970101	19970228	60
INCORA	19970301	19970731	150
INCORA	19970801	19970930	60
INCORA	19971001	19980228	150
INCORA	19980101	19980531	150
INCORA	19980601	19990131	240
INCORA	19990201	19990430	90
INCORA NC	19990501	19991231	240
INCORA NC	20000201	20001015	255
INCORA NC	20001101	20001130	30
INCORA NC	20010101	20010816	226
INCORA NC	20010901	20010930	30
INCORA NC	20011101	20020430	180
INCORA NC	20020601	20030630	390
INCORA	20030701	20030731	30
INCODER	20030801	20030814	14
INCODER	20030901	20071223	1553
INCODER	20080201	20111114	1364

- El 22 de abril de 2016 el señor Carlos Alfonso Mateus Barón interpuso recurso de reposición, y en subsidio el de apelación, en contra la decisión que negó la reliquidación de su pensión.
- A través de Resolución No. 193552 del 30 de junio de 2016 Colpensiones desató el recurso de reposición y mediante Resolución No. VPB 33688 del 26 de agosto de 2016 resolvió la apelación, actos administrativos a través de los cuales confirmó la decisión recurrida (folio 35 a 46)
- El Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural certificó el tiempo de servicios del señor Carlos Alfonso Mateus Barón conforme documental obrante en CD visto a folio 51, así:
  - Del 16 de agosto de 1982 a 31 de marzo de 1994, con aportes al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles; y,
  - Del 1º de abril de 1994 al 30 de julio de 2003, con aportes al ISS.

- En el expediente administrativo digital –CD folio 51-, obra liquidación de tiempos de servicios del señor Carlos Alfonso Mateus Barón, expedida por el extinto Instituto de Seguros Sociales, en la que se deja constancia de las cotizaciones del demandado a esa administradora de pensiones, así:

		AÑOS	MESES	DIAS
PUBLICO OTRAS CAJAS ANTES LEY 100	4185	11	7	15
ENTIDADES QUE NO COTIZAN ANTES LEY 100				
TOTAL PUBLICO DIFERENTE AL ISS	4185			
PUBLICO ISS ANTES LEY 100				
PUBLICO AUTOLISS	5090			
TOTAL PUBLICO	9275			
PRIVADO TRADICIONALES	55			
PRIVADO AUTOLISS				
TOTAL PRIVADO	55			
TOTAL COTIZACIONES	9330			

### 3.3.3.- Caso concreto

En el presente asunto COLPENSIONES persigue la nulidad de la Resolución No. 1884 del 13 de julio de 2011, por la cual se reconoce una pensión de jubilación al señor Carlos Alfonso Mateus Pabón y de la Resolución No. 0667 del 3 de abril de 2012, por la cual se ingresó a nómina de pensionados.

La demanda tiene sustento en el presunto incumplimiento por parte del señor Carlos Alfonso Mateus Barón de los requisitos legales para acceder a la pensión de vejez, pues, a su criterio no estaba amparado por el régimen de transición, por lo tanto, su pensión no debió liquidarse en virtud de la Ley 33 de 1985.

A fin de determinar si el demandado es beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, tenemos que de la copia de la cédula de ciudadanía del señor Carlos Alfonso Mateus Barón que obra en el CD contentivo de los antecedentes administrativos (folio 51), se desprende que éste nació el 8 de abril de 1955, por tanto, para la fecha de entrada en vigencia el Sistema General de Pensiones (1º de abril de 1994), tenía 38 años de edad.

De la lectura de la Resolución No. GNR 73823 de 9 de marzo de 2016 (folio 18 a 20), por la cual se niega una solicitud de reliquidación presentada por el señor Carlos Alfonso Mateus Barón, y en concordancia con el reporte de semanas cotizadas contenido en el expediente administrativo digital, se encuentra acreditado que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el demandado había prestado sus servicios en el sector público y en el sector privado, por el tiempo que se relaciona a continuación:

ENTIDAD LABORO	DESDE	HASTA	DÍAS
JARDINES DE COLOMBIA LTDA	19780821	19780930	41
FLORES DEL RIO SA	19811129	19811212	14
INCORA	19820816	19940331	4185

De la sumatoria de los tiempos de servicios relacionados tenemos que el demandado contaba con 4240 días, equivalentes a 605.7 semanas de cotización, esto es, 11 años 7 meses, 15 días aproximadamente.

Por lo anterior, concluye la Sala que el señor Carlos Alfonso Mateus Barón no se hizo beneficiario del régimen de transición, pues a 1º de abril de 1994, no tenía más de 40 años de edad ni acreditó 15 años o más de servicios.

En este orden de ideas, si bien a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 el señor Carlos Alfonso Mateus Barón ostentaba la condición de servidor público, calidad que mantuvo hasta el retiro definitivo del servicio, lo cierto es que al mismo no le es aplicable la Ley 33 de 1985, sino que el derecho pensional que le asiste corresponde al establecido en la Ley 100 de 1993.

Valga aclarar, que revisado los antecedentes administrativos se evidencia que en la liquidación realizada por el Instituto de Seguros Sociales, se tomaron en cuenta tiempos de cotización de servicios públicos, cotizaciones privadas y otras cotizaciones denominadas "PUBLICO AUTOLISS"; sin embargo, a criterio

de la Sala, las mismas no pueden ser tenidas en cuenta como servicios prestados al sector público, pues para el presente caso, a la entrada de la Ley 100 de 1993, el demandado solo acreditaba 11 años, 7 meses y 15 días prestados a empleadores privados y al INCORA.

Adicionalmente, porque pese a que dicho documento da cuenta de las cotizaciones, en el expediente administrativo no se vislumbra prueba de la cual se pueda inferir que corresponden a servicios prestados a otras entidades oficiales distintas al INCORA, y en todo caso, de haber sido cotizaciones simultáneas a otra entidad, las mismas no podrían contabilizarse como tiempos de servicios diferentes.

Tampoco se encuentra acreditado que las cotizaciones correspondan a puntos adicionales de cotización, como es el caso de pensiones de alto riesgo, y nada dice el acto de reconocimiento pensional al respecto, ni obra prueba que indique que el señor Carlos Alfonso Mateus Barón ejerciera actividades que supongan alto riesgo, mucho menos que contaba cotizaciones especiales para ello, lo que impide dilucidar si cumplía o no los requisitos legales establecidos para la pensión bajo esa modalidad.

En este orden de ideas, el régimen aplicable al señor Carlos Alfonso Mateus Barón es el establecido en la Ley 100 de 1993, por lo que ha de acudir al artículo 33 de dicho estatuto, norma que establece:

“ARTÍCULO 33. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ. <Artículo modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.

A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o. de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

PARÁGRAFO 1o. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta:

- a) El número de semanas cotizadas en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones;
- b) El tiempo de servicio como servidores públicos remunerados, incluyendo los tiempos servidos en regímenes exceptuados;  
(...)"

En el caso concreto, el señor Carlos Alfonso Mateus Barón cumplió 55 años de edad el 8 de abril de 2010, y conforme a la norma en cita para esa anualidad debía acreditar 1175 semanas de cotización.

El acto de reconocimiento pensional da cuenta que el actor contaba con 1332 semanas de cotización, no obstante, se recuerda que la liquidación realizada por el extinto Instituto de Seguros Social tuvo en cuenta 5090 días de cotización que carecen de soporte documental para tenerlos en cuenta para la acreditación del tiempo de servicios, es decir, no existe prueba en el proceso que las mismas correspondan a cotizaciones simultáneas o a puntos adicionales por pensión de alto riesgo, luego, para efectos de la verificación de los tiempos de servicios debe acudirse a lo probado en este proceso.

De ahí que conforme con la documental obrante en el plenario, el señor Carlos Alfonso Mateus Barón a la fecha de radicación de la petición de reconocimiento pensional (26 de julio de 2010), acreditaba 9938 días de cotización, equivalentes a 1419 semanas, luego, cumplía los requisitos para ser beneficiario de la pensión que establece el sistema general de pensiones.

En este orden, el reconocimiento de la pensión efectuado por la entidad demandante se hizo bajo el amparo de la legislación anterior, la cual debía regir para quienes a la fecha de entrar en vigor la Ley 100 de 1993 tuvieran la edad y el tiempo de servicios requerido por el artículo 36 de dicho estatuto, precepto que explícitamente consagra para quienes satisfacen las exigencias allí enunciadas las condiciones del régimen antiguo en cuanto a edad, tiempo de servicio y monto de la pensión, por lo tanto, al evidenciarse que el señor

Carlos Alfonso Mateus Barón no cumplió los presupuestos normativos del tránsito normativo su pensión se encuentra regulada por la Ley 100 de 1993.

Por lo anterior, se declarará la nulidad de la Resolución No. 1884 del 13 de julio de 2011, por la cual se reconoce una pensión de jubilación al señor Carlos Alfonso Mateus Barón y de la Resolución No. 0667 del 3 de abril de 2012, por la cual se ingresó a nómina de pensionados.

En cuanto a la pretensión de restablecimiento del derecho, la misma no debe prosperar en la forma peticionada en la demanda, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 164 del CPACA que indica que *"no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe"*, es decir, en el presente caso opera la presunción de buena fe<sup>10</sup> en favor del señor Carlos Alfonso Mateus Barón; toda vez que el reconocimiento pensional fue provocado directamente por un error de la Administración, fruto de una valoración incorrecta de la situación particular del actor; y no del actuar del demandado.

No obstante, se ordenará a COLPENSIONES que proceda a efectuar el estudio respectivo para el reconocimiento pensional con base en la normatividad aplicable al señor Carlos Alfonso Mateus Barón, al estar demostrado que el demandado a la fecha de presentación de la reclamación administrativa (26 de julio de 2010), cumplía los requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993, sin que pueda ser excluido de la nómina de pensionados, pues como viene dicho, el señor Carlos Alfonso Mateus tiene derecho a la pensión conforme al régimen general de pensiones.

---

<sup>10</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda Subsección "A" Consejero ponente: Luis Rafael Vergara Quintero 6 de mayo de 2015. Radicación número: 25000-23-25-000-2010-01098-01(0377-13) *"El criterio que se sigue en esta Corporación a efecto de ordenar devolver sumas de dinero por parte de los particulares a las entidades del Estado que se han pagado por conceptos de carácter laboral, es el que está sujeto a la verificación del aspecto subjetivo con que actuó el particular para recibir tales emolumentos; tal consideración está intrínsecamente relacionada con la garantía prevista en el artículo 83 Constitucional en virtud de la cual la buena fe se presume en todas las gestiones adelantadas tanto por los particulares como por las autoridades en las actuaciones que ante estas últimas se adelanten.*

*En el caso bajo análisis, la orden de devolución de las sumas a que alude el acto acusado está soportada en el hecho de que la demandante aportó un certificado carente de validez, a efecto de acreditar el curso necesario para que se produjera su ascenso en el escalafón docente del grado 12 al 13."*

Lo anterior en garantía de los derechos sustanciales que le asisten al señor Carlos Alfonso Mateus Barón, comoquiera que el reconocimiento pensional en los términos descritos en la Resolución No. 1884 de 2011, esto es, en aplicación de la Ley 33 de 1985 y del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es un yerro de la administración que no le pueden ser atribuido al demandado.

Para la Sala esta circunstancia es inescindible del asunto litigioso teniendo en cuenta que nos encontramos frente a un derecho prestacional, fundamental e irrenunciable, conforme se desprende del artículo 53 de la Constitución Política, y por ello la Sala, considera acertado ordenar a COLPENSIONES que proceda a estudiar el derecho pensional al señor Carlos Alfonso Mateus Barón conforme al régimen que le es aplicable, esto es, la Ley 100 de 1993, sin que pueda ser excluido de nómina, y debiendo en todo caso, reconocer el valor que de la pensión arroje su liquidación con forme a las disposiciones de la ley 100 de 1993.

Para la Sala, someter al señor Carlos Alfonso Mateus Barón a que presente nueva reclamación administrativa para el reconocimiento pensional, o a una demanda contencioso administrativa para esos mismos efectos, sería ir en contravía de su derecho fundamental a la seguridad social, y en todo caso, un desgaste de la de justicia.

#### **IV. COSTAS**

En relación con la procedencia de emitir condena en costas, es preciso señalar que a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, el legislador abandonó el criterio subjetivo que venía imperando en materia de condena en costas<sup>11</sup> para acoger, en principio, la valoración objetiva frente a su imposición, liquidación y ejecución, tal y como se advierte de lo dispuesto en el artículo

---

<sup>11</sup> Erogaciones económicas que se constituyen en los gastos en que incurre una parte a lo largo del proceso en aras de sacar avante la posición que detenta, tales como gastos ordinarios, cauciones, honorarios a auxiliares de la justicia, publicaciones, viáticos, entre otros; que encuadran en lo que se denomina expensas. Así mismo, se comprenden los honorarios del abogado, que en el argot jurídico son las agencias en derecho. (Artículos 361 y ss. CGP).

188 de dicho estatuto<sup>12</sup>, preceptiva que remite a las normas del Código General del Proceso, normativa que en su artículo 365<sup>13</sup> consagra los elementos que determinan la imposición de costas así: i) objetivo en cuanto a que toda sentencia decidirá sobre las costas procesales, bien sea para condenar total o parcialmente o, en su defecto, para abstenerse y ii) valorativo en el entendido de que el juez debe verificar que las costas se causaron con el pago de gastos ordinarios y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso.

El artículo 365 del C.G.P. (Ley 1564 de 2012), señala las reglas para la determinación de la condena en costas, así:

“(...) 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva de desfavorablemente el recurso apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además en los casos especiales previstos en este código.

Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

(...) 3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará en costas al recurrente en las costas de segunda.

4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas en ambas instancias.

5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

**(...) 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.**

---

<sup>12</sup> “ARTÍCULO 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”

<sup>13</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda- Subsección B, sentencia del 27 de enero de 2017, Radicación: 54001-23-33-000-2012-00053-01(2400-14), C.P. Carmelo Perdomo Cuéter; Sección Cuarta, Consejero Ponente: Julio Roberto Piza Rodríguez, providencia del 21 de junio de 2018, radicación número: 05001-23-33-000-2012-00148-01(21898); Sección Cuarta, Consejero Ponente: Milton Chaves García, sentencia de 21 de junio de 2018, radicación número: 19001-23-33-000-2013-00442-01(22017); Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, providencia de 5 de julio 2018, radicación Número: 11001-03-15-000-2018-01606-00(Ac); providencia del 27 de enero de 2017, proferida dentro del expediente con radicación número: 54001-23-33-000-2012-00053-01(2400-14); providencia del ocho (8) de febrero de dos mil dieciocho (2018), radicación: 25000234200020120074201 (3695-2016)

(...)” (Resaltado por la Sala).

De lo anterior cabe resaltar que, según el citado numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012), ***"Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación"***.

Ahora bien, en el presente caso, no habrá lugar a imponer condena en costas en contra de la entidad demandada, como parte vencida en el proceso, toda vez que, en el expediente no observan elementos de prueba que demuestren o justifiquen que efectivamente se hayan ocasionado erogaciones por la parte demandante que hagan procedente dicha imposición de costas.

En efecto, al expediente no se allegaron medios de prueba que acrediten que con ocasión del presente proceso la entidad demandada haya tenido que asumir gastos, o cualquier otra expensa susceptible de ser reconocida.

Tampoco se allegó contrato de prestación de servicios profesionales o algún otro documento que acredite la causación de agencias en derecho, razón por la cual, no resulta procedente la imposición de costas en esta instancia.

En mérito a lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión del Tribunal Administrativo del Huila, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **F A L L A:**

**PRIMERO: DECLARAR** la nulidad de la Resolución No. 1884 del 13 de julio de 2011, por la cual se reconoce una pensión de jubilación al señor Carlos Alfonso Mateus Barón y de la Resolución No. 0667 del 3 de abril de 2012, por la cual se ingresó a nómina de pensionados, por las razones expuestas en precedencia.

**SEGUNDO.- ORDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES que proceda a efectuar el estudio para el reconocimiento

pensional con base en la Ley 100 de 1993, normatividad aplicable al señor Carlos Alfonso Mateus Barón, sin que puede pueda ser excluido de nómina de pensionados, de conformidad con las razones expuestas en precedencia, debiendo en todo caso reconocer el valor que de la misma arroje su liquidación conforme a las disposiciones de la ley 100 de 1993.

**TERCERO.- NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**CUARTO.-** Sin condena en costas en esta instancia.

**QUINTO.-** Ejecutoriada esta sentencia, **ARCHIVAR** el expediente, previas las anotaciones en el Sistema de Información de Procesos y Manejo Documental (Justicia XXI).

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala Quinta de Decisión en sesión de la fecha.



**BEATRIZ TERESA GALVIS BUSTOS**  
Magistrada



**JOSE MILLER LUGO BARRERO**  
Magistrado

**GERARDO IVÁN MUÑOZ HERMIDA**  
Magistrado con impedimento