	TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL HUILA
	Magistrado ponente: **Enrique Dussan Cabrera**
Neiva	**Once (11) de mayo de dos mil dos mil veintiuno (2021)**

Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho	
Demandante	Unidad Administrativa Especial y Contribuciones Parafiscales de la protección social UGPP.-	
Demandado	Gerardo Montenegro Leyton.	
Radicación	41 001 23 33 000 2019 00216 00	
Asunto	SENTENCIA	N°. 061
Acta No.	027	De la fecha.

1. LA DEMANDA.

1.1. Pretensiones (fl. 1 a 17 del cuaderno principal No. 1).

1. La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales –UGPP-, pretende se declare la nulidad del acto administrativo contentivo de la resolución N° 22745 del 17 de mayo de 2007, expedida por la Caja Nacional de Previsión Social –CAJANAL-EICE, mediante la cual se reconoció y ordenó el pago de una pensión gracia al señor Gerardo Montenegro Leyton.

2. A título de restablecimiento del derecho, solicita se condene al señor Gerardo Montenegro Leyton a restituir a favor de la UGPP las sumas de dinero recibidas por concepto del acto administrativo demandado, desde su efectividad y hasta cuando se verifique la devolución del dinero a la demandante, condena que deberá ser actualizada de conformidad con lo señalado en el artículo 187 de la ley 1437 de 2011, y de no efectuarse de manera oportuna deberán liquidarse los intereses comerciales moratorios conforme lo señala el artículo 195 ibídem; además que se condene en costas y agencias en derecho como lo dispone el artículo 188 de la misma ley.

1.2. Hechos.

3. Se expone que el señor Gerardo Montenegro Leyton prestó sus servicios como docente nacionalizado vinculado a la Secretarìa de la Gobernación del Huila, desde el 07 de febrero de 1974 hasta el 08 de abril de 1999 cuando se aceptó su renuncia mediante decreto 0390 de 1999 a partir del 8 de abril de 1999.

4. Afirma que mediante la resolución No. 001890 del 21 de octubre de 1999 la Junta Departamental de Escalafón del Huila decidió sancionarlo con la exclusión del Escalafón Nacional Docente por haber incurrido en

falta gravísima de abandono del cargo, al haberse ausentado por tres días consecutivos.

5. A través del decreto No. 1170 del 09 de diciembre de 1999 el gobernador del Departamento del Huila, resolvió destituirlo del cargo de docente especialidad Educación Física, grado 10º del escalafón nacional, que desempeñaba en el Colegio Municipal Eugenio Ferro Falla de Campoalegre.

6. Sostiene que mediante la resolución No. 41928 del 06 de diciembre de 2005, la Caja Nacional de Previsión Social-CAJANAL, negó el reconocimiento de la pensión gracia por incumplimiento de los requisitos legales. Decisión que fue confirmada por la resolución No. 5117 del 22 de junio de 2006.

7. Con sentencia de tutela rad. 2006-00189 del 05 de diciembre de 2006, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva, se ordenó a CAJANAL amparar el derecho fundamental de petición del señor Montenegro Leyton por lo que se ordenó y resolver la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión gracia.

8. Expone que por medio de la resolución 22745 del 17 de mayo de 2007 CAJANAL reconoció pensión gracia en cuantía de $566.506.13, efectiva a partir del 29 de enero de 2003.

9. Sostiene que a través de la resolución UGM 030583 del 31 de enero de 2012 negó la reliquidación de la pensión gracia, los intereses moratorios, la indexación de la primera mesada pensional y la devolución del 12% de salud. Decisión confirmada por la Resolución No. UGM 037681 del 12 de marzo de 2012.

10. Argumenta que con resolución No. RDP 015947 del 22 de mayo de 2014, negó la reliquidación de la pensión gracia por encontrar ajustada a derecho la resolución que la había reconocido, y posteriormente así lo confirmó en la Resolución No. RDP 025918 del 26 de agosto de 2014.

11. Mediante el auto ADP 006700 del 14 de julio de 2015 ordenó archivar la solicitud del 13 de marzo de 2015, relacionada con la indexación de la primera mesada pensional.

12. Como consecuencia de la anterior actuación el señor Gerardo Montenegro Leyton promovió demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra la UGPP con la finalidad de obtener el pago de la indexación de la primera mesada pensional y los intereses moratorios, y que en sentencia del 31 de enero de 2018, el Juzgado Octavo Administrativo de Neiva resolvió acceder a las pretensiones invocadas,

condenando a la UGPP a pagar la indexación a partir del 13 de marzo del 2012.

13. Señala que en segunda instancia el Tribunal Administrativo del Huila mediante providencia del 18 de septiembre de 2018 devolvió el proceso al *a quo* para que este tramitara el requisito de la conciliación. Que según el acta No. 1936 del 10 y 11 de octubre de 2018 tuvo lugar pero no se llegó a ningún acuerdo.

14. Afirma que el señor Gerardo Montenegro Leyton no es beneficiario de la pensión gracia por cuanto los 50 años de edad los cumplió el 29 de enero de 2003; al 29 de diciembre de 1989 solo tenía 15 años, 10 meses 25 días de servicio y porque fue separado de su cargo al haber incurrido en causales de mala conducta.

1.3. Normas violadas y concepto de la violación.

15. Considera que se infringió el principio de legalidad consagrado en los artículos 1, 2, 6,48 y 209 de la Constitución Política. Así como, los artículos 1º y 4º de la ley 114 de 1913, el articulo 15 numeral 2 literal a) y los artículos 46, 47 y 49 del Decreto 2277 de 1979.

16. Apoyándose en lo anterior, aduce que el reconocimiento de la pensión gracia al demandado fue irregular por cuanto no se tuvo en cuenta que se encontraba incurso en la causal de mala conducta de abandono del cargo por las sanciones de aplazamiento al ascenso y de destitución, impuestas en 1987 y 1999 respectivamente. Lo que condujo a que se vieran comprometidos de forma ilegítima los recursos públicos, específicamente, aquellos recursos dirigidos a financiar el Sistema General de Pensiones.

2. Medida Cautelar (fl. 63 a 66 cuaderno de medida cautelar)

17. Mediante providencia de fecha 6 de diciembre de 2019 el Tribunal decretó la medida cautelar consistente en la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo contenido en la resolución No. 22745 del 17 d mayo de 2007, decisión que fue apelada por la parte actora y mediante providencia de fecha 11 de febrero de 2020 se concedió el recurso (fl 81) y confirmada por el Consejo de Estado en providencia de fecha 12 de noviembre de 2020 (fl. 89 a 97 del cuaderno de copias de la medida cautelar).

3.Contestación de la Demanda. (fs. 350-351 cuaderno principal No. 2).

18. No contestó la demanda.

4. Alegatos de Conclusión.

4.1. Parte demandante (fs. 368 a 373 cuaderno principal No. 2).

19. La apoderada, tras hacer un resumen sucinto de los hechos que dieron origen al litigio e insistir en la declaratoria de nulidad sobre el acto que reconoció pensión de gracia al demandado, concluye que se encuentran probados la mala fe así como el detrimento patrimonial causado a la entidad pues ha venido percibiendo el pago de dineros que no le corresponden al no cumplir los requisitos legales para acceder a la prestación.

20.Solicita se ordene la devolución de todos los valores cancelados por concepto de reconocimiento de la pensión gracia al demandado con el fin de restablecer le detrimento causado, mantener el equilibrio del sistema financiero y garantizar el acceso a una pensión a otros ciudadanos.

4.2. Parte demandada (fs. 374 a 376 cuaderno principal No. 2).

21. Luego de referirse a los hechos de la demanda, manifiesta que se encuentra probado que el señor Gerardo Montenegro Leyton tuvo derecho a la pensión gracia porque cumplió con los requisitos exigidos por la ley 114 de 1913.

22. Afirma que bajo el principio de la buena fe ha venido devengando la pensión gracia.

23. Expone que actualmente el demandado tiene 67 años, cuenta con disfunción cardiaca isquémica y porta un marcapaso, de tal manera que la pensión sea fundamental para su subsistencia.

24. Solicita denegar las pretensiones de la demanda.

4.3. Ministerio Público (fs. 378 cuaderno principal No. 2).

25. No presentó concepto.

5. Consideraciones de la sala.

5.1. Competencia.

26. El Tribunal es competente en el presente asunto en primera instancia de conformidad con el numeral 2° del artículo 152 en concordancia con el numeral 3° del artículo 156 y el articulo 157 del CPACA.

5.2. Problema Jurídico.

27. En general, corresponde determinar si es nula la resolución No. 22745 del 17 de mayo de 2007, proferida por CAJANAL mediante la cual se le reconoció pensión gracia al señor Gerardo Montenegro Leyton, por haber sido expedida con violación de normas superiores.

28. En particular se debe determinar si el señor Gerardo Montenegro leyton, no cumple con el requisito de buena conducta para acceder al reconocimiento de la pensión de jubilación gracia conforme lo establece la ley 114 de 1913 y el decreto 2227 de 1979, y en consecuencia no es beneficiario de esta pensión, y si esto último se da, si se debe restablecer el derecho a la entidad demandante por considerar que actuó de mala fe.

5.3. De fondo del asunto.

5.3.1 Del derecho a gozar de la pensión gracia.

29. La pensión gracia, establecida por virtud de la Ley 114 de 1913, comenzó siendo una prerrogativa gratuita que reconocía la Nación a cierto grupo de docentes del sector público: los maestros de educación primaria de carácter regional o local; grupo que luego, cuando se expidieron las Leyes 116 de 1928 y 37 de 1933, se amplió a los empleados y profesores de las escuelas normales, a los inspectores de instrucción pública y a los maestros de enseñanza secundaria de ese mismo orden. Y se dice que constituye privilegio gratuito porque la Nación hace el pago sin que el docente hubiese trabajado para ella.

30. El artículo 15, numeral 2 literal a) de la Ley 91 de 1989 se refiere de manera exclusiva a aquellos docentes departamentales o regionales y municipales que quedaron comprendidos en el proceso de nacionalización de la educación primaria como de la secundaria iniciado con la Ley 43 de 1975.

31. Por habérseles sometido repentinamente a este cambio de tratamiento, se les dio la oportunidad de que se les reconociera la referida pensión, siempre que reunieran la totalidad de los requisitos y que hubiesen estado vinculados de conformidad con las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933.

32. El Consejo de Estado, se ha pronunciado respecto de la pensión gracia, donde ha quedado establecido que son beneficiarios los docentes territoriales o nacionalizados vinculados con anterioridad al 31 de diciembre de 1980[1], y que hayan conducido con honradez y

[1] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección "a". C.P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Octubre 12 de 2011. Radicación número: 25000-23-25-000-2008-01127-01(0292-11). Actor: Isaac Sánchez Gómez. Demandado: Caja Nacional de Previsión Social - Cajanal

consagración, hayan observado buena conducta, y que no reciban actualmente otra pensión o recompensa de carácter nacional, último requisito del que se exceptúan los docentes nacionalizados por virtud del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, para quienes se estableció compatibilidad pensional por virtud del abrupto cambio fiscal al que fueron sometidos como se vio en párrafos precedentes.

33. Frente al incumplimiento del requisito de buena conducta alegado por la parte actora, se tiene que mediante la resolución No. 700 del 29 de abril de 1987 la Junta Seccional de Escalafón del Departamento del Huila resolvió declarar que el señor Gerardo Montenegro Leyton incurrió en la causal de mala conducta definida en el Decreto 2277 de 1979 articulo 46 literal j, como abandono del cargo y decretó el aplazamiento del ascenso en el Escalafón Nacional por el término de 6 meses.

34. Dice el mencionado acto administrativo:

"Que la Secretaria de Educación el Huila, al remitir el proveído disciplinario contra el docente Gerardo Montenegro Leyton, educador del Colegio Municipal de Bachillerato Eugenio Ferro Falla de Campoalegre (…) solicita a la Junta de Escalafón investigar la conducta del mencionado docente, ante el informativo presentado por el Rector del Colegio, en el sentido a que el educador no se presentó a laborar sin motivo ni explicación alguna por el periodo comprendido entre los días 19, 20 y 21 de agosto de 1986 (…) Que al hacer un estudio de las piezas procesales allegadas al disciplinario la Junta entiende que la falta es leve por el tiempo transcurrido en dejación de funciones, lo que no llevó a presentar trastornos serios de la administración (…) por lo cual el docente se deberá sancionar con el mínimo establecido en el Estatuto Docente (…)" (fl. 223 vlto a 225 del cuaderno principal No. 2)

35. Además, con resolución No. 1890 de 1999 la Junta Departamental de Escalafón del Huila declaró responsable disciplinariamente al señor Gerardo Montenegro Leyton y ordenó sancionarlo con falta gravísima al tener como probado que incurrió en abandono del cargo, por haber dejado de asistir a su lugar de trabajo, colegio municipal Eugenio Ferro Falla-Campoalegre, por más de tres días consecutivos en el año 1997 (fl. 139 vlto a 1142 del cuaderno principal No. 2)

36. Aunado a que, mediante el decreto No. 1170 del 9 de diciembre de 1999 la Gobernación del Huila, respondiendo a la ejecución de la sanción impuesta por la Junta Departamental de Escalafón Huila, ordenó:

> *"ARTICULO PRIMERO: destituir al señor Gerardo Montenegro Leyton (…) en grado 10º del escalafón nacional docente, especialidad educación física, del cargo de educador del Colegio Municipal Eugenio Ferro Falla-Campoalegre (…)*
>
> *PARÀGRAFO: En consecuencia de la falta cometida, se señala inhabilidad por el término de (2) años para el desempeño de las funciones públicas. (…)*

ARTICULO SEGUNDO: Para los fines legales correspondientes, deberán remitirse copias de este Decreto al Secretario de la Junta Departamental de Escalafón del Huila, a la División de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación y al superior inmediato

ARTICULO TERCERO: Regístrese la novedad en la tarjeta de servicios y archívese copia del presente Decreto en la hoja de vida del docente. (fl. 138 a 139 del cuaderno principal No. 2):

37. Conforme a lo probado, el demandado durante el ejercicio de sus funciones como docente no observó el deber legal de buena conducta requerido legalmente, para gozar de la pensión gracia pues las ausencias al Colegio donde se encontraba vinculado como docente de Educación Física y que constituyeron luego causales de mala conducta, se reiteraron en el tiempo al punto de verse afectado el servicio público esencial de la educación y en respuesta, la autoridad encargada debió hacerle frente sancionándolo por última vez con las consecuencias más gravosa, la cual implicó su destitución y posterior inhabilidad en el ejercicio de sus funciones; de tal suerte que el demandado carece del derecho a la pensión gracia al no cumplir el requisito de haber desempeñado su labor con buena conducta.

38. Ahora bien, frente a la solicitud de reembolso de los valores pagados como consecuencia de la resolución No. 22475 de 2007, la Sala hará aplicación del artículo 164 numeral 1 literal c) del CPACA, que establece que "(…) *no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe*", por cuando no se ha desvirtuado la buena fe del demandado, pues, no existen en el proceso, elementos fácticos y de prueba que evidencien y demuestren un actuar deshonesto, desleal e infiel del accionado respecto de la autoridad pensional en pro de acceder al beneficio reliquidatorio.

39. Cabe agregar que, era la entidad quien al haber realizado el estudio jurídico y concreto y resolver acceder o no a dicha pretensión la que tenía la facultad de obtener información como la que ahora conlleva a esta determinación, pues la resolución demanda se expidió autónomamente por la autoridad en ejercicio libre de sus competencias sin que se pueda inferir que por haberse solicitado la reliquidación se haya presentado la existencia de la mala fe, pues si bien el actor tuvo conocimiento de su destitución, tal hecho per se no generó automáticamente la pérdida de derechos como el que se ha analizado y era la entidad la que ha debido expresarlo para cuando le resolvió la solicitud.

40. Adicionalmente la UGPP no demostró que el señor Gerardo Montenegro Leyton hubiera incurrido en maniobras engañosas o hubiera presentado documentos falsos durante el trámite administrativo

de reconocimiento de la pensión gracia, pues en la misma petición de fecha 8 de abril de 2005 relaciona entre otros el certificado de antecedentes disciplinarios en el cual no registra sanciones ni inhabilidades vigentes para la fecha de expedición -30 de marzo de 2005- (fls. 86 a 87 y fl. 91, respectivamente cuaderno principal No. 1), por lo que no se establece la actitud dolosa o intencional de su conducta.

41. En este sentido, debe tener en cuenta la entidad demandante que al momento de recuperar los dineros pagados a los particulares y desvirtuar la buena fe del particular no basta con afirmar, tal como se indicó en los alegatos de conclusión[2] que *"ha venido percibiendo el pago de sumas de dinero que no les corresponden al no cumplir con los requisitos para ser merecedor de la pensión gracia (…)"* ni el detrimento del erario sufrido por la entidad, pues se hace necesario que se demuestra fehacientemente la mala fe.

42. Finalmente, como efecto de la declaratoria de nulidad del acto demandado, se procederá a levantar la medida cautelar de suspensión total de la resolución No. 22745 del 17 de mayo de 2007 decretada por el Tribunal Administrativo del Huila mediante auto interlocutorio del 16 de agosto de 2019[3] y confirmada por el Consejo de Estado mediante providencia del 12 de noviembre de 2020[4].

6. Sobre la condena en costas.

43. La condena en costas se encuentra regulada en los artículos 188 de la ley 1437 de 2011 adicionado por el artículo 47 de la ley 2080 del 25 de enero de 2021, por lo que no se condenará al considerarse que no hubo contestación de la demanda.

7. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de la resolución N° 22745 del 17 de mayo de 2007, mediante la cual CAJANAL reconoció al señor Gerardo Montenegro Leyton la pensión gracia o de jubilación, por el incumplimiento del requisito legal de observar buena conducta.

SEGUNDO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

---

[2] Leer folio 372 (al respaldo)
[3] Fs. 39 a 42 del Cuaderno de Medida Cautelar.
[4] Fs. 89 a 97 de las Copias Cuaderno de Medida Cautelar.

TERCERO: LEVANTAR la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de la resolución No. 22745 del 17 de mayo de 2007 decretada mediante auto interlocutorio del 16 de agosto de 2019 [5] y que fuera confirmada por el Consejo de Estado mediante providencia del 12 de noviembre de 2020.

CUARTO: Sin condena en costas.

QUINTO: En firme la presente decisión, devuélvase el remanente de gastos del proceso, si los hubiere, al actor y archívese el expediente, dejando las constancias de rigor en la base de datos del tribunal

Notifíquese y cúmplase

Los magistrados:

ENRIQUE DUSSÁN CABRERA **RAMIRO APONTE PINO**

JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO

Firmado Por:

ENRIQUE DUSSAN CABRERA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 ADMINISTRATIVO ESCRITO SECCION PRIMERA DE LA CIUDAD DE NEIVA-HUILA

RAMIRO APONTE PINO
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 003 ADMINISTRATIVO ESCRITO SECCION PRIMERA DE LA CIUDAD DE NEIVA-HUILA

JORGE ALIRIO CORTES SOTO
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 ADMINISTRATIVO ESCRITO SECCION PRIMERA DE LA CIUDAD DE NEIVA-HUILA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **7b1d101fe1066649059e8fe90f4bbe493aff45b194e535b0e1077cd0a17b8782**
Documento generado en 12/05/2021 04:40:03 PM

[5] Fs. 39 a 42 del Cuaderno de Medida Cautelar.