RV: Medio de control de N y RD 25000234200020180108500 - contestación demanda

Recepcion Memoriales Seccion 02 Subseccion F Tribunal Administrativo - Cundinamarca <rmemorialessec02sftadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 31/01/2022 14:48

Para: Ingrid Marcela Granados Hernandez <igranadh@cendoj.ramajudicial.gov.co>

De: Fundacion San Juan de Dios <funsanjuandedios@gmail.com>
Enviado: lunes, 31 de enero de 2022 11:02
Para: Recepcion Memoriales Seccion 02 Subseccion F Tribunal Administrativo - Cundinamarca <rmemorialessec02sftadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: Medio de control de N y RD 25000234200020180108500 - contestación demanda

Honorable Magistrada
Dra. Beatriz Helena Escobar Rojas
Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "F"
rmemorialessec02sftadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co
Ciudad

Con el respeto que me caracteriza, me dirijo a su Despacho en cumplimiento a lo dispuesto por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo PCSJA20-11581 del 27/06/2020 y Boletín del 29/06/2020, con el propósito de remitir por este medio digital y en formato PDF contestación de demanda y sus respectivos soportes.

Tales documentales son proferidos con ocasión del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho conocido con el número de expediente 250002342000**20180108500**, Demandante: **María Bismary Hernández Vásquez**, Demandados: **Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Fundación San Juan de Dios – HOY LIQUIDADA**.

Quedo atento a la constancia de recibido del presente correo electrónico.

Cordialmente,

Jorge Eduardo García Parra
Apoderado - Conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – hoy liquidado

CONJUNTO DE DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LA EXTINTA FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS Y HOSPITALES: HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS E INSTITUTO MATERNO INFANTIL – LIQUIDADO

Bogotá D.C., enero de 2022

0040/2022

Honorable Magistrada
Dra. Beatriz Helena Escobar Rojas
Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "F"
rmemorialessec02sftadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co
Ciudad

Medio de control:	**Nulidad y Restablecimiento del Derecho**
Expediente:	**No. 25000234200020180108500**
Demandante:	**María Bismary Hernández Vásquez**
Demandados:	**Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Fundación San Juan de Dios – HOY LIQUIDADA**

Respetada Magistrada.

Jorge Eduardo García Parra, mayor de edad identificado con la cédula de ciudadanía No. **11510318** de Mosquera (Cundinamarca), abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional No. **137705** del C. S. de la Jud., obrando como apoderado general del **conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – HOY LIQUIDADO,** de conformidad con el poder general que me ha sido conferido por el doctor **Pablo Enrique Leal Ruiz** en su calidad de representante legal de la entidad en mención, mediante **Escritura Pública No. 2545 del 28 de noviembre de 2017**, el cual allego con la presente contestación; dentro de los términos dispuestos en el ordenamiento jurídico solicito se me sirva reconocer personería jurídica dentro del proceso de la referencia a fin de contestar la demanda respectiva, bajo los siguientes argumentos jurídicos:

De la notificación del auto admisorio de la demanda *sub-lite* - conocida con el número de expediente 25000234200020180108500-, a mi representada el conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – HOY LIQUIDADO.

Con antelación a pronunciarnos sobre los hechos y las pretensiones impetrados por el apoderado de la parte demandante dentro del expediente conocido con el número 250002342000**20180108500**, dable resulta poner de presente a su señoría que la notificación del auto admisorio del mismo a mi representada, se dio con ocasión al correo electrónico que elevare la **Secretaria Jurídica de la Alcaldía Mayor de Bogotá** a nuestro correo oficial **funsanjuandedios@gmail.com**, el cual, fuere recibido en nuestra bandeja de entrada el día **25 de enero de 2022**.

Por lo que una vez recibido el mensaje electrónico de la entidad Distrital antes referida, se evidenció que por parte de la secretaria del Despacho, a través de correo electrónico del **16 de diciembre de 2021 10:24 am**, se asumió que el correo electrónico de mi representada era el siguiente: **fsjd.secretaria@sjd.es,** procediendo, con ello, de manera errónea a dar por notificada a mi representada el **conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – HOY LIQUIDADO**, del proceso judicial de la referencia.

En conclusión, imperante resulta poner de presente a su señoría que el auto admisorio adiado **19 de noviembre de 2021** ***-así como el traslado de demanda-,*** proferido dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho conocido con el número de expediente 250002342000**20180108500**, adelantado por la demandante **María Bismary Hernández Vásquez,** en contra de la **Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público** y **la Fundación San Juan de Dios – HOY LIQUIDADA**, solo fue conocido por parte de mi representada el pasado **25 de enero de**

2022, a través del correo electrónico elevado por la **Secretaria Jurídica de la Alcaldía Mayor de Bogotá** a nuestro correo oficial **funsanjuandedios@gmail.com**.

Así las cosas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 712 de diciembre 5 de 2001, en concordancia con el artículo 301 de la Ley 1564 de julio 12 de 2012 **-notificación por conducta concluyente-**, y en aras de dar aplicación a los principio de acceso a la justicia, iniciación e impulso de los procesos, y el debido proceso, aunado a procurar el no dilatar el presente asunto; mi representada, **el conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil - hoy liquidado,** a través del suscrito procede a contestar la demanda conocida con el número de expediente 250002342000**20180108**500, **haciendo la salvedad que la misma fue notificada por conducta concluyente a mi prohijada el pasado 25 de enero de 2022** *-y no cuando erróneamente la Secretaría del Despacho notificó la misma a una entidad diferente a mi representada-,* fecha en la cual se tuvo conocimiento por parte de mí prohijada del proceso judicial, con ocasión al correo electrónico que elevare la **Secretaria Jurídica de la Alcaldía Mayor de Bogotá** a nuestro correo oficial **funsanjuandedios@gmail.com.**

A las *"DECLARACIONES Y CONDENAS"*

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones, declaraciones y condenas solicitadas por la parte demandante, en los términos y condiciones establecidos en el libelo de demanda, ello por considerarlas injustificadas tanto en los hechos como en el derecho, y en su lugar, pido que se despachen favorablemente el pago de las costas y agencias en derecho del proceso.

A la *"PRIMERA".-* Me opongo a la presente pretensión de condena, en el entendido que el acto proferido por parte del entonces **proceso liquidatorio del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil - hoy liquidado**, señalados hoy por el libelista en la presente pretensión de demanda, no constituye un acto demandable ante la jurisdicción contenciosa administrativa, ello a la luz de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico que le rige a los procesos de cobro coactivo, a saber:

Ley 1437 de 18 de enero de 2011 *"Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.",* artículo 100 y 101.

> *"Artículo 100. Reglas de procedimiento. Para los procedimientos de cobro coactivo se aplicarán las siguientes reglas:*
>
> *1. Los que tengan reglas especiales se regirán por ellas.*
> *2. Los que no tengan reglas especiales se regirán por lo dispuesto en este título y en el Estatuto Tributario.*
> *3. A aquellos relativos al cobro de obligaciones de carácter tributario se aplicarán las disposiciones del Estatuto Tributario.*
> *En todo caso, para los aspectos no previstos en el Estatuto Tributario o en las respectivas normas especiales, en cuanto fueren compatibles con esos regímenes, se aplicarán las reglas de procedimiento establecidas en la Parte Primera de este Código y, en su defecto, el Código de Procedimiento Civil en lo relativo al proceso ejecutivo singular.*
>
> *Artículo 101. Control jurisdiccional. Sólo serán demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en los términos de la Parte Segunda de este Código, los actos administrativos que deciden las excepciones a favor del deudor, los que ordenan llevar adelante la ejecución y los que liquiden el crédito."*

Decreto 624 de marzo 30 de 1989 **"***Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales.",* artículo 385.

> *"Artículo 835. INTERVENCIÓN DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Dentro del proceso de cobro administrativo coactivo, sólo serán demandables ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución; la admisión de la demanda no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se realizará hasta que exista pronunciamiento definitivo de dicha jurisdicción."*

Artículo 829-1 del Decreto 624 de marzo 30 de 1989 **"***Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales.",* modificado por el artículo 105 de la ley 6 de junio 30 de 1992 *"Por la cual se expiden normas en materia tributaria, se otorgan facultades para emitir títulos de deuda pública interna, se dispone un ajuste de pensiones del sector público nacional y se dictan otras disposiciones".*

> *"Artículo 105.—Efectos de la revocatoria directa. Adicionase el Estatuto Tributario con el siguiente artículo:*
>
> *"ARTÍCULO 829-1**.—**Efectos de la revocatoria directa. En el procedimiento administrativo de cobro, no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa."*

Tal normativa es soporte de la línea jurisprudencial expuesta por parte de la jurisdicción contenciosa administrativa, en especial y aplicable de manera análoga al caso *sub judice*, el proveído proferido por parte del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección "A", dentro del medio de control identificado con el número de expediente 110013337041**20180001901**, pues, en este, **la demandante señora Carmen Rosa Quijano Fajardo, como exfuncionaria de la extinta Fundación San Juan de Dios – hoy liquidada, recibió pagos de mesadas pensionales en exceso, solicitando, al igual que en el presente proceso, la nulidad de los actos que ordenaban el reintegro de dichas sumas de dinero.** Se extraen los siguientes apartes aplicables al *sub lite*.

> *"Al respecto, la **Sala observa que el liquidador de la Fundación San Juan de Dios expidió las Resoluciones n.º 0073 de1 de julio y 0105 de 12 de agosto, ambas de 2016, mediante las cuales declaró la obligación a cargo de la demandante y a favor de la Nación Ministerio de Hacienda y Crédito Público por concepto de reintegro de las mesadas pensionales pagadas en exceso del periodo comprendido entre el 13 de febrero de 2012 hasta el 30 de agosto de 2015, por valor de $80.271.985,03**.*
>
> *Posteriormente, el ministerio demandado emitió la Resolución 1307 de 17 de mayo de 2017, en la cual libró mandamiento de pago en contra de la accionante, por valor de $80.271.958,03, más los intereses, acto que fue notificado personalmente a la demandante el 15 de junio de 2017*
>
> *Luego, la entidad demandada expidió la Resolución 2226 de 27 de julio de 2017, mediante la cual ordenó seguir adelante con la ejecución de la obligación adeudada por la demandante.*
>
> *En ese contexto, **la Sala precisa que en el proceso de cobro coactivo no es posible discutir la legalidad de los actos administrativos que constituyen el título ejecutivo, como lo pretende la parte demandante, con los argumentos del recobro de los aportes a la seguridad social y la actuación de buena fe que alega la accionante, en tanto que, en el escenario del procedimiento de cobro coactivo la controversia se centra en la configuración de alguna excepción contra el mandamiento de pago, la liquidación del crédito, la orden de seguir adelante con la ejecución,** esta última que es la que está siendo discutida en el presente caso, sin que pueda ser objeto de análisis los actos que constituyeron el título ejecutivo.*
>
> ***En efecto, el artículo 829-1 del Estatuto Tributario establece que*** **«en el procedimiento administrativo de cobro, no podrán debatirse cuestiones que**

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

> **debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa», *de modo que, la Sala no puede pronunciarse sobre la legalidad de los actos administrativos que constituyen el título ejecutivo.***
> *Al respecto, el Consejo de Estado en sentencia 12 de diciembre de 2018, consideró:*
>
> *El artículo 829-1 del Estatuto Tributario establece que* «en el procedimiento administrativo de cobro, no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa».
>
> *En torno al tema, en la sentencia del 25 de septiembre de 2017,* ***Exp. 20985****6, la Sección ha dicho que las* ***razones de ilegalidad de los actos que constituyen título ejecutivo no pueden aducirse válidamente en el proceso de cobro coactivo****, toda vez que* «para tal fin el ordenamiento jurídico permite su controversia a través de los recursos en la vía gubernativa y, posteriormente, los medios de control dispuestos ante esta jurisdicción»*.*
>
> *Y en la* sentencia del 4 de octubre de 2018, ***Exp. 22915****7, la Sala fue enfática al señalar que* «en el proceso de cobro coactivo no cabe discutir la legalidad de los actos administrativos que sirvieron de título ejecutivo»*.*
> *(…)"*(negrilla y subrayado fuera de texto)

Oportuno es poner de presente al despacho judicial de conocimiento del *sub judice*, que a la fecha el **expediente de los soportes del proceso de cobro coactivo** iniciado en procura del reintegro de las mesadas pagadas en exceso a la demandante **María Bismary Hernández Vásquez** *-soportado en los actos demandados-*, fue remitido al **Ministerio de Hacienda y Crédito Público** a través del oficio **UGJ-3-3241 de noviembre 20 de 2017** ***-Radicado: 1-2017-097008-*****,** quienes dentro de sus competencias se encuentran adelantando el análisis respectivo sobre el mismo.

Ahora bien, de suma importancia procesal resulta señalar al despacho que los actos administrativos proferidos en procura de recuperar dineros públicos por el entonces proceso concursal y hoy demandados por parte de la señora **María Bismary Hernández Vásquez**, en ningún momento contrarían lo dispuesto por el legislador en los **artículos 137 y 138 de la ley 1437 de enero 18 de 2011**, pues estos no fueron expedidos *"… **con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió**." (negrilla fuera de texto -apartes del artículo 137 de la ley 1437 de 2011.)*, por el contrario, las actuaciones desplegadas tanto por el entonces **proceso liquidatorio del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – hoy liquidado**, así como por parte del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, en aras de recuperar dineros del Estado; son actividades desarrolladas dentro de las competencias que normativamente le rigen a dichas entidades y de los que se predican extensibles a la demandante, ello en el entendido de la obligatoriedad en la protección de los **recursos públicos de la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público,** como son los dineros con los cuales le fueron sufragadas sus mesadas pensionales en exceso, pues, no puede desconocerse por la señora **María Bismary Hernández Vásquez** y/o su apoderado, tal precepto constitucional en aras de apropiarse de unos recursos públicos, atentando flagrantemente contra la moralidad administrativa, y, deviniendo, probablemente, en un detrimento patrimonial con las implicaciones de un enriquecimiento sin justa causa de recursos del erario de la Nación.

Por lo anterior se considera improcedente dar trámite positivo a los intereses de la demandante en el presente proceso de **nulidad** y restablecimiento del derecho, pues no se cumplen con los preceptos normativos para ello, aunado a la carencia de sustento jurídico y probatorio al respecto.

A la *"SEGUNDA".-* Me opongo a la presente pretensión de condena, en el entendido que el acto proferido por parte del entonces **proceso liquidatorio del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil - hoy liquidado**, señalados hoy por el libelista en la presente pretensión

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

de demanda, no constituye un acto demandable ante la jurisdicción contenciosa administrativa, ello a la luz de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico que le rige a los procesos de cobro coactivo, a saber:

Ley 1437 de 18 de enero de 2011 *"Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.",* artículo 100 y 101.

> *"Artículo 100. Reglas de procedimiento. Para los procedimientos de cobro coactivo se aplicarán las siguientes reglas:*
>
> *1. Los que tengan reglas especiales se regirán por ellas.*
> *2. Los que no tengan reglas especiales se regirán por lo dispuesto en este título y en el Estatuto Tributario.*
> *3. A aquellos relativos al cobro de obligaciones de carácter tributario se aplicarán las disposiciones del Estatuto Tributario.*
> *En todo caso, para los aspectos no previstos en el Estatuto Tributario o en las respectivas normas especiales, en cuanto fueren compatibles con esos regímenes, se aplicarán las reglas de procedimiento establecidas en la Parte Primera de este Código y, en su defecto, el Código de Procedimiento Civil en lo relativo al proceso ejecutivo singular.*
>
> *Artículo 101. Control jurisdiccional. Sólo serán demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en los términos de la Parte Segunda de este Código, los actos administrativos que deciden las excepciones a favor del deudor, los que ordenan llevar adelante la ejecución y los que liquiden el crédito."*

Decreto 624 de marzo 30 de 1989 **"***Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales.",* artículo 385.

> *"Artículo 835. INTERVENCIÓN DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Dentro del proceso de cobro administrativo coactivo, sólo serán demandables ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución; la admisión de la demanda no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se realizará hasta que exista pronunciamiento definitivo de dicha jurisdicción."*

Artículo 829-1 del Decreto 624 de marzo 30 de 1989 **"***Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales.",* modificado por el artículo 105 de la ley 6 de junio 30 de 1992 *"Por la cual se expiden normas en materia tributaria, se otorgan facultades para emitir títulos de deuda pública interna, se dispone un ajuste de pensiones del sector público nacional y se dictan otras disposiciones".*

> *"Artículo 105.—Efectos de la revocatoria directa. Adicionase el Estatuto Tributario con el siguiente artículo:*
>
> *"ARTÍCULO 829-1**.—**Efectos de la revocatoria directa. En el procedimiento administrativo de cobro, no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa."*

Tal normativa es soporte de la línea jurisprudencial expuesta por parte de la jurisdicción contenciosa administrativa, en especial y aplicable de manera análoga al caso *sub judice*, el proveído proferido por parte del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección "A", dentro del medio de control identificado con el número de expediente 110013337041**20180001901**, pues, en este, **la demandante señora Carmen Rosa Quijano Fajardo, como exfuncionaria de la extinta Fundación San Juan de Dios – hoy liquidada, recibió pagos de mesadas pensionales en exceso, solicitando, al igual que en el presente proceso, la nulidad de los actos que ordenaban el reintegro de dichas sumas de dinero.** Se extraen los siguientes apartes aplicables al *sub lite*.

> *"Al respecto, la **Sala observa que el liquidador de la Fundación San Juan de Dios expidió las Resoluciones n.º 0073 de1 de julio y 0105 de 12 de agosto, ambas***

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

de 2016, mediante las cuales declaró la obligación a cargo de la demandante y a favor de la Nación Ministerio de Hacienda y Crédito Público por concepto de reintegro de las mesadas pensionales pagadas en exceso del periodo comprendido entre el 13 de febrero de 2012 hasta el 30 de agosto de 2015, por valor de $80.271.985,03*.*

Posteriormente, el ministerio demandado emitió la Resolución 1307 de 17 de mayo de 2017, en la cual libró mandamiento de pago en contra de la accionante, por valor de $80.271.958,03, más los intereses, acto que fue notificado personalmente a la demandante el 15 de junio de 2017

Luego, la entidad demandada expidió la Resolución 2226 de 27 de julio de 2017, mediante la cual ordenó seguir adelante con la ejecución de la obligación adeudada por la demandante.

En ese contexto, ***la Sala precisa que en el proceso de cobro coactivo no es posible discutir la legalidad de los actos administrativos que constituyen el título ejecutivo, como lo pretende la parte demandante, con los argumentos del recobro de los aportes a la seguridad social y la actuación de buena fe que alega la accionante, en tanto que, en el escenario del procedimiento de cobro coactivo la controversia se centra en la configuración de alguna excepción contra el mandamiento de pago, la liquidación del crédito, la orden de seguir adelante con la ejecución,*** *esta última que es la que está siendo discutida en el presente caso, sin que pueda ser objeto de análisis los actos que constituyeron el título ejecutivo.*

En efecto, el artículo 829-1 del Estatuto Tributario establece que **«en el procedimiento administrativo de cobro, no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa», *de modo que, la Sala no puede pronunciarse sobre la legalidad de los actos administrativos que constituyen el título ejecutivo.***
Al respecto, el Consejo de Estado en sentencia 12 de diciembre de 2018, consideró:

El artículo 829-1 del Estatuto Tributario establece que «en el procedimiento administrativo de cobro, no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa».

En torno al tema, en la sentencia del 25 de septiembre de 2017, ***Exp. 20985****6, la Sección ha dicho que las* ***razones de ilegalidad de los actos que constituyen título ejecutivo no pueden aducirse válidamente en el proceso de cobro coactivo****, toda vez que* «para tal fin el ordenamiento jurídico permite su controversia a través de los recursos en la vía gubernativa y, posteriormente, los medios de control dispuestos ante esta jurisdicción»*.*

Y en la sentencia del 4 de octubre de 2018, ***Exp. 22915****7, la Sala fue enfática al señalar que* «en el proceso de cobro coactivo no cabe discutir la legalidad de los actos administrativos que sirvieron de título ejecutivo»*.*
(…)" (negrilla y subrayado fuera de texto)

Oportuno es poner de presente al despacho judicial de conocimiento del *sub judice*, que a la fecha el **expediente de los soportes del proceso de cobro coactivo** iniciado en procura del reintegro de las mesadas pagadas en exceso a la demandante **María Bismary Hernández Vásquez** *-soportado en los actos demandados-*, fue remitido al **Ministerio de Hacienda y Crédito Público** a través del oficio **UGJ-3-3241 de noviembre 20 de 2017 *-Radicado: 1-2017-097008-*,** quienes dentro de sus competencias se encuentran adelantando el análisis respectivo sobre el mismo.

Ahora bien, de suma importancia procesal resulta señalar al despacho que los actos administrativos proferidos en procura de recuperar dineros públicos por el entonces proceso concursal y hoy demandados por parte de la señora **María Bismary Hernández Vásquez**, en ningún momento

contrarían lo dispuesto por el legislador en los **artículos 137 y 138 de la ley 1437 de enero 18 de 2011**, pues estos no fueron expedidos "*… **con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió**." (negrilla fuera de texto -apartes del artículo 137 de la ley 1437 de 2011.)*, por el contrario, las actuaciones desplegadas tanto por el entonces **proceso liquidatorio del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – hoy liquidado**, así como por parte del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, en aras de recuperar dineros del Estado; son actividades desarrolladas dentro de las competencias que normativamente le rigen a dichas entidades y de los que se predican extensibles a la demandante, ello en el entendido de la obligatoriedad en la protección de los **recursos públicos de la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público,** como son los dineros con los cuales le fueron sufragadas sus mesadas pensionales en exceso, pues, no puede desconocerse por la señora **María Bismary Hernández Vásquez** y/o su apoderado, tal precepto constitucional en aras de apropiarse de unos recursos públicos, atentando flagrantemente contra la moralidad administrativa, y, deviniendo, probablemente, en un detrimento patrimonial con las implicaciones de un enriquecimiento sin justa causa de recursos del erario de la Nación.

Por lo anterior se considera improcedente dar trámite positivo a los intereses de la demandante en el presente proceso de **nulidad** y restablecimiento del derecho, pues no se cumplen con los preceptos normativos para ello, aunado a la carencia de sustento jurídico y probatorio al respecto.

A la *"TERCERA".-* Me opongo a la presente pretensión de condena, en el entendido que el acto proferido por parte del entonces **proceso liquidatorio del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil - hoy liquidado**, señalados hoy por el libelista en la presente pretensión de demanda, no constituye un acto demandable ante la jurisdicción contenciosa administrativa, ello a la luz de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico que le rige a los procesos de cobro coactivo, a saber:

Ley 1437 de 18 de enero de 2011 *"Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.",* artículo 100 y 101.

> *"Artículo 100. Reglas de procedimiento. Para los procedimientos de cobro coactivo se aplicarán las siguientes reglas:*
>
> *1. Los que tengan reglas especiales se regirán por ellas.*
> *2. Los que no tengan reglas especiales se regirán por lo dispuesto en este título y en el Estatuto Tributario.*
> *3. A aquellos relativos al cobro de obligaciones de carácter tributario se aplicarán las disposiciones del Estatuto Tributario.*
> *En todo caso, para los aspectos no previstos en el Estatuto Tributario o en las respectivas normas especiales, en cuanto fueren compatibles con esos regímenes, se aplicarán las reglas de procedimiento establecidas en la Parte Primera de este Código y, en su defecto, el Código de Procedimiento Civil en lo relativo al proceso ejecutivo singular.*
>
> *Artículo 101. Control jurisdiccional. Sólo serán demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en los términos de la Parte Segunda de este Código, los actos administrativos que deciden las excepciones a favor del deudor, los que ordenan llevar adelante la ejecución y los que liquiden el crédito."*

Decreto 624 de marzo 30 de 1989 **"***Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales.",* artículo 385.

> *"Artículo 835. INTERVENCIÓN DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Dentro del proceso de cobro administrativo coactivo, sólo serán demandables ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución; la admisión de la demanda no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se realizará hasta que exista pronunciamiento definitivo de dicha jurisdicción."*

Artículo 829-1 del Decreto 624 de marzo 30 de 1989 **"***Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales.",* modificado por el artículo 105 de la ley 6 de junio 30 de 1992 *"Por la cual se expiden normas en materia tributaria, se otorgan facultades para emitir títulos de deuda pública interna, se dispone un ajuste de pensiones del sector público nacional y se dictan otras disposiciones".*

> *"Artículo 105.—Efectos de la revocatoria directa. Adicionase el Estatuto Tributario con el siguiente artículo:*
>
> *"ARTÍCULO 829-1**.—**Efectos de la revocatoria directa. En el procedimiento administrativo de cobro, no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa."*

Tal normativa es soporte de la línea jurisprudencial expuesta por parte de la jurisdicción contenciosa administrativa, en especial y aplicable de manera análoga al caso *sub judice*, el proveído proferido por parte del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección "A", dentro del medio de control identificado con el número de expediente 110013337041**20180001901**, pues, en este, **la demandante señora Carmen Rosa Quijano Fajardo, como exfuncionaria de la extinta Fundación San Juan de Dios – hoy liquidada, recibió pagos de mesadas pensionales en exceso, solicitando, al igual que en el presente proceso, la nulidad de los actos que ordenaban el reintegro de dichas sumas de dinero.** Se extraen los siguientes apartes aplicables al *sub lite*.

> *"Al respecto, la **Sala observa que el liquidador de la Fundación San Juan de Dios expidió las Resoluciones n.º 0073 de1 de julio y 0105 de 12 de agosto, ambas de 2016, mediante las cuales declaró la obligación a cargo de la demandante y a favor de la Nación Ministerio de Hacienda y Crédito Público por concepto de reintegro de las mesadas pensionales pagadas en exceso del periodo comprendido entre el 13 de febrero de 2012 hasta el 30 de agosto de 2015, por valor de $80.271.985,03**.*
>
> *Posteriormente, el ministerio demandado emitió la Resolución 1307 de 17 de mayo de 2017, en la cual libró mandamiento de pago en contra de la accionante, por valor de $80.271.958,03, más los intereses, acto que fue notificado personalmente a la demandante el 15 de junio de 2017*
>
> *Luego, la entidad demandada expidió la Resolución 2226 de 27 de julio de 2017, mediante la cual ordenó seguir adelante con la ejecución de la obligación adeudada por la demandante.*
>
> *En ese contexto, **la Sala precisa que en el proceso de cobro coactivo no es posible discutir la legalidad de los actos administrativos que constituyen el título ejecutivo, como lo pretende la parte demandante, con los argumentos del recobro de los aportes a la seguridad social y la actuación de buena fe que alega la accionante, en tanto que, en el escenario del procedimiento de cobro coactivo la controversia se centra en la configuración de alguna excepción contra el mandamiento de pago, la liquidación del crédito, la orden de seguir adelante con la ejecución,** esta última que es la que está siendo discutida en el presente caso, sin que pueda ser objeto de análisis los actos que constituyeron el título ejecutivo.*
>
> ***En efecto, el artículo 829-1 del Estatuto Tributario establece que*** **«en el procedimiento administrativo de cobro, no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa», *de modo que, la Sala no puede pronunciarse sobre la legalidad de los actos administrativos que constituyen el título ejecutivo.***
> *Al respecto, el Consejo de Estado en sentencia 12 de diciembre de 2018, consideró:*

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

> *El artículo 829-1 del Estatuto Tributario establece que* «en el procedimiento administrativo de cobro, no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa».
>
> *En torno al tema, en la sentencia del 25 de septiembre de 2017,* ***Exp. 20985****6, la Sección ha dicho que las* ***razones de ilegalidad de los actos que constituyen título ejecutivo no pueden aducirse válidamente en el proceso de cobro coactivo****, toda vez que* «para tal fin el ordenamiento jurídico permite su controversia a través de los recursos en la vía gubernativa y, posteriormente, los medios de control dispuestos ante esta jurisdicción»*.*
>
> *Y en la* sentencia del 4 de octubre de 2018, ***Exp. 22915****7, la Sala fue enfática al señalar que* «en el proceso de cobro coactivo no cabe discutir la legalidad de los actos administrativos que sirvieron de título ejecutivo»*.*
> *(…)"* (negrilla y subrayado fuera de texto)

Oportuno es poner de presente al despacho judicial de conocimiento del *sub judice*, que a la fecha el **expediente de los soportes del proceso de cobro coactivo** iniciado en procura del reintegro de las mesadas pagadas en exceso a la demandante **María Bismary Hernández Vásquez** *-soportado en los actos demandados-*, fue remitido al **Ministerio de Hacienda y Crédito Público** a través del oficio **UGJ-3-3241 de noviembre 20 de 2017** ***-Radicado: 1-2017-097008-*****,** quienes dentro de sus competencias se encuentran adelantando el análisis respectivo sobre el mismo.

Ahora bien, de suma importancia procesal resulta señalar al despacho que los actos administrativos proferidos en procura de recuperar dineros públicos por el entonces proceso concursal y hoy demandados por parte de la señora **María Bismary Hernández Vásquez**, en ningún momento contrarían lo dispuesto por el legislador en los **artículos 137 y 138 de la ley 1437 de enero 18 de 2011**, pues estos no fueron expedidos "*…* ***con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió****." (negrilla fuera de texto -apartes del artículo 137 de la ley 1437 de 2011.)*, por el contrario, las actuaciones desplegadas tanto por el entonces **proceso liquidatorio del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – hoy liquidado**, así como por parte del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, en aras de recuperar dineros del Estado; son actividades desarrolladas dentro de las competencias que normativamente le rigen a dichas entidades y de los que se predican extensibles a la demandante, ello en el entendido de la obligatoriedad en la protección de los **recursos públicos de la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público,** como son los dineros con los cuales le fueron sufragadas sus mesadas pensionales en exceso, pues, no puede desconocerse por la señora **María Bismary Hernández Vásquez** y/o su apoderado, tal precepto constitucional en aras de apropiarse de unos recursos públicos, atentando flagrantemente contra la moralidad administrativa, y, deviniendo, probablemente, en un detrimento patrimonial con las implicaciones de un enriquecimiento sin justa causa de recursos del erario de la Nación.

Por lo anterior se considera improcedente dar trámite positivo a los intereses de la demandante en el presente proceso de **nulidad** y restablecimiento del derecho, pues no se cumplen con los preceptos normativos para ello, aunado a la carencia de sustento jurídico y probatorio al respecto.

A la *"CUARTA".-* Me opongo a la presente pretensión de restablecimiento del derecho, en el entendido de que no habiendo lugar a la declaratoria de nulidad de los actos administrativos proferidos por parte del entonces proceso liquidatorio perseguida por la parte demandante, pues no se cumplen con los preceptos normativos para ello como se expuso en precedencia, mal podría hablarse de una exoneración del pago de las mesadas en exceso a su favor, aunado a la carencia de sustento jurídico y probatorio al respecto.

A la *"QUINTA".-* Me opongo a esta pretensión de condena, en consideración a que no habiendo lugar a la prosperidad de las "declaraciones y condenas" expuestas en libelo de demanda que nos ocupa, mal

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

podría hablarse de condenas al pago de las costas del proceso, se advierte que éstas no se causan en virtud de una demanda sino en el éxito y en la prosperidad de las pretensiones.

Además, se advierte que las costas deben ser pagadas por la parte que fue vencida en juicio, por tal razón quien debe pagarlas es la parte demandante a favor de mi representada por hacerla parte en un proceso judicial en el que no está llamada a responder.

A los *"HECHOS U OMISIONES"*

Al hecho *"PRIMERO".-* Es cierto en cuanto al reconocimiento pensional de jubilación a favor de la demandante soportado, en su momento, en la convención colectiva suscrita por la otrora Fundación San Juan de Dios hoy liquidada y su sindicato de trabajadores, de facto, mi representada en ningún momento pretende desconocer tal reconocimiento pensional, por el contrario, es del acaecimiento de tal circunstancia que se desprende la compartibilidad pensional aplicable a la señora **María Bismary Hernández Vásquez**, procediendo así, de pleno derecho, la aplicación de lo dispuesto en el artículo 18 del Decreto 758 del 11 de abril de 1990, y por ende, dando pie al recobro de las mesadas pagadas en exceso, pues ésta, al percibir dos mesadas sufragadas con recursos públicos, a saber, las pagadas por el **Ministerio de Hacienda y Crédito Público** por su pension convencional de jubilación, concomitante con la reconocida también con recursos públicos por la **Administradora colombiana de Pensiones COLPENSIONES,** sin contar con un sustento legal para ello, se encuentra incursa en la prohibición constitucional contenida en el artículo 128 de la Constitución Política de Colombia, tal como se expondrá más adelante.

Al hecho *"SEGUNDO".-* Es cierto en relación con el desarrollo de las funciones propias del cargo de Auxiliar de Enfermería de la demandante **María Bismary Hernández Vásquez** con la **Fundación San Juan de Dios / Instituto Materno Infantil – hoy liquidados**, no obstante, respecto del resto de entidades relacionas en el presente hecho, no me costa su manifestación.

Al hecho *"TERCERO".-* No me consta, que se pruebe.

Al hecho *"CUARTO".-* Es cierto en cuanto al reconocimiento pensional efectuado a favor de la demandante **María Bismary Hernández Vásquez** por parte de la **Administradora colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, por tanto, es del acaecimiento de tal circunstancia que se desprende la compartibilidad pensional aplicable a la señora **María Bismary Hernández Vásquez**, procediendo así, de pleno derecho, la aplicación de lo dispuesto en el artículo 18 del Decreto 758 del 11 de abril de 1990, y por ende, dando pie al recobro de las mesadas pagadas en exceso, pues ésta, al percibir dos mesadas sufragadas con recursos públicos, a saber, las pagadas por el **Ministerio de Hacienda y Crédito Público** por su pension convencional de jubilación, concomitante con la reconocida también con recursos públicos por la **Administradora colombiana de Pensiones COLPENSIONES,** sin contar con un sustento legal para ello, se encuentra incursa en la prohibición constitucional contenida en el artículo 128 de la Constitución Política de Colombia, tal como se expondrá más adelante.

Al hecho *"QUINTO".-* Es cierto, tal como se desprende de la parte resolutiva de la **resolución No. 0021 del 19 de enero de 2017.**

Al hecho *"SEXTO".-* Es cierto, tal como se desprende de los actos demandados, el artículo 18 del Decreto 758 del 11 de abril de 1990, y la jurisprudencia que rige la figura de compartibilidad pensional.

Al hecho *"SÉPTIMO".-* No corresponde a un hecho propiamente dicho sino a una manifestación subjetiva de defensa de la parte demandante.

Al hecho *"OCTAVO".-* Es cierto en cuanto a la expedición del acto administrativo referido por el libelista en el presente hecho, a saber, la **resolución No. 0174 del 25 de noviembre de 2016,** no obstante, a contrario de lo señalado por este en relación al valor del reintegro a favor del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, y a desembolsar por parte la señora **María Bismary Hernández Vásquez,** es contrario a lo allí consagrado, léase el artículo tercero del acto administrativo en comento.

Al hecho *"NOVENO".-* Es cierto, tal y como se lee de la **resolución No. 0021 del 19 de enero de 2017.**

Al hecho *"DÉCIMO".-* Es cierto.

Al hecho *"DÉCIMO PRIMERO".-* Es cierto en relación con la expedición de la **resolución No. 0165 del 09 de mayo de 2017,** proferida por parte del entonces **proceso liquidatorio del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – hoy liquidado.**

Al hecho *"DÉCIMO SEGUNDO".-* No corresponde a un hecho propiamente dicho, sino a una manifestación subjetiva del libelista frente a la *"vía gubernativa".*

Fundamentos y razones de la defensa

Al respecto, me permito señalar al honorable Despacho de conocimiento del presente proceso judicial, que la defensa de los intereses de mi prohijada dentro de la presente contestación de demanda, van direccionadas de acuerdo con los siguientes supuestos facticos y jurídicos:

- **De la naturaleza de los recursos públicos con los cuales se sufragan los aportes y mesadas pensionales de los exfuncionarios jubilados de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – hoy liquidado**

En principio y a fin de dar claridad al Despacho respecto de la naturaleza de los recursos públicos con los cuales se sufragó, en su momento, el pago en exceso de mesadas pensionales a la demandante **María Bismary Hernández Vásquez**, y que hoy son motivo de cobro coactivo en aras de ser recuperados a favor del erario y en protección al tesoro Nacional a **reintegrar al Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, resulta de vital importancia traer a acotación los siguientes antecedentes que dieron origen al **entonces proceso liquidatorio del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil - hoy liquidado**, y la procedencia de los dineros asignados en su momento por parte del Gobierno Nacional para la protección de los exfuncionarios de las entidades hospitalarias liquidadas:

A fin de determinar la calidad de establecimientos públicos de la **Fundación San Juan de Dios - Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil - hoy liquidados**, y, de contera los **recursos públicos** con los cuales se sufragaron en su momento **los aportes y mesadas pensionales de jubilación** a favor de la demandante **María Bismary Hernández Vásquez**, oportuno es señalar al despacho que dado los efectos ***ex tunc*** devenidos de la declaratoria de los Decretos Nacionales números 290 de 15 de febrero de 1979, 1374 de 8 de junio de 1979 y 371 de febrero 23 de 1998, acaecidos con ocasión del proveído judicial proferido dentro del expediente número **11001032400020010014501** por el honorable **Consejo de Estado;** se zanjó de manera clara y definitiva la controversia suscitada en relación con la naturaleza jurídica de la **Fundación San Juan de Dios y sus hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Matero Infantil - hoy liquidados**, **disponiendo, que estos, desde el mismo momento de su nacimiento a la vida jurídica correspondían a establecimientos públicos, por ende, lo sufragado a los exfuncionarios por concepto de salarios, aportes en pensión y mesadas pensionales, son considerados recursos públicos.**

Es así, que si bien es cierto con el proveído anteriormente citado el **Consejo de Estado** dispuso de manera clara la naturaleza de **"establecimientos públicos"** de la **Fundación San Juan de Dios, Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil hoy liquidado**, resulta de vital

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

importancia probatoria poner en conocimiento de su señoría que dicho proveído solo es una ratificación de lo que ya había expuesto con antelación sobre el tema el mencionado órgano colegiado, quien en Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente.- Osvaldo Abello Noguera, emitió concepto bajo el número de **radicación 2156, del 14 de mayo de 1995**, y el cual dispuso entre otros a la letra lo siguiente:

> *"VI. Al ser el Hospital San Juan de Dios un ente perteneciente a la Beneficencia de Cundinamarca, los trabajadores a su servicio son trabajadores de la beneficencia y por tanto tienen el carácter de empleados departamentales,* ***al servicio de un establecimiento público del orden departamental.*** *En este orden de ideas y por pertenecer el Hospital a la Beneficencia y atender un servicio de salud, como es de público conocimiento, ésta se encuentra adscrita al sistema Nacional de Salud, en cuanto hace al servicio prestado por el hospital, y debe someterse a los lineamientos trazados en los Decretos leyes 056 y 356 de 1975 cuya observancia se impone a quienes presten servicios de salud." (negrilla fuera de texto).*

La posición del máximo órgano de lo contencioso administrativo, ha sido debidamente ratificado por las altas corporaciones constitucionales y ordinarias laborales, tales como son la **Corte Constitucional** en auto **A-268 de 2016 y A-195 de 2020** de seguimiento a la sentencia de unificación **SU 484 de 2008**, así como **Ciento Tres (103)** fallos en sede de casación de la **Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral.**

Por ende, dable resulta poner de presente al despacho que **tanto los aportes y/o cotizaciones en pensión, como las mesadas pensionales de jubilación que percibió la exfuncionaria jubilada María Bismary Hernández Vásquez, fueron del tesoro Nacional, asignados para su pago, a un establecimiento de naturaleza pública como lo fue el Hospital San Juan de Dios y el Institutito Materno Infantil - hoy liquidados**.

Así las cosas, y **tomando en consideración que los recursos con los cuales fueron sufragados desde el momento del pago de sus aportes y/o cotizaciones a pensión, así como el reconocimiento mismo de la pensión de jubilación de la exfuncionaria jubilada María Bismary Hernández Vásquez, corresponden a recursos públicos**, imperante resulta traer a acotación los siguientes antecedentes que dieron origen al entonces proceso liquidatorio del **conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil - hoy liquidado**:

Mediante **Resolución No. 1933 del 21 de Septiembre de 2001** *"Por medio de la cual se ordena la intervención administrativa total de la Fundación San Juan de Dios y se adoptan medidas con relación a sus unidades institucionales."*, la Superintendencia Nacional de Salud estableció entre otras, como una de las causa para la liquidación de la Fundación San Juan de Dios, la ausencia de capital para su funcionamiento, es así que me permito trascribir el aparte correspondiente de la mentada Resolución, en los siguientes términos:

> *"Que del análisis planteado, se evidencia que la* ***Fundación San Juan de Dios presenta una realidad financiera y administrativa que la hace inviable para cumplir con sus objetivos institucionales y el querer de su fundador****, (…)" (negrilla fuera de texto)*

Tomando en consideración que a partir de la expedición de la Ley 715 de diciembre 21 de 2001, *"por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.",* se dispuso, entre otros, la supresión del Fondo de Prestaciones del Sector Salud, **trasladando así los recursos públicos asignados a tal fondo a favor de la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público para financiar el pago de los pasivos prestacionales de los servidores del**

sector salud[1], fue necesario, en relación con el manejo de la nómina de pensionados de **la Fundación San Juan de Dios y sus hospitales – hoy liquidados**, que **el día 20 de diciembre de 2002 el mentado Ministerio de Hacienda y Crédito Público firmase con el Fondo del Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales, un convenio interadministrativo para administrar y pagar la nómina de pensionados de la Fundación y de contera los aportes en salud a favor de estos**, con los recursos que fueran girados para tal fin por parte del Ministerio. **Por tanto, es a la fecha la cartera ministerial quien se obliga mensualmente a situar los recursos correspondientes al valor de la nómina de pensionados y aportes en salud de los jubilados de las entidades hospitalarias liquidadas.**

En pocas palabras, a la fecha es la Nación quien, a través del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, asumió el 100% de la obligación del pago de la nómina de pensionados y aportes en salud causadas con anterioridad a diciembre de 1993, por intermedio del administrador - Fondo del Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia -. Al respecto me permito traer apartes del decreto 1970 de diciembre 06 de 2016 *"por medio del cual se establecen los mecanismos para el reconocimiento del pasivo pensional de los funcionarios y ex funcionarios de la Fundación San Juan de Dios en Liquidación, retirados a treinta y uno (31) de diciembre de 1993 y por los tiempos no incluidos dentro del cálculo actuarial inicialmente elaborado del personal activo desde su vinculación laboral hasta el treinta y uno (31) de diciembre de 1993."*, y el fallo de tutela adiado 25 de agosto de 2005 proferido por el Consejo de Estado en expediente 2500023250002005 00265 01, los cuales ratifican lo señalado en precedencia, en los siguientes términos:

- *Decreto 1970 de diciembre 06 de 2016*

  "Que el artículo 33 de la Ley 60 de 1993 dispuso que la Nación y los entes territoriales concurrieran con las instituciones de salud en la financiación del pasivo prestacional que por concepto de cesantías y pensiones de los trabajadores y ex trabajadores de las instituciones de salud, se hubiere causado a treinta y uno (31) de diciembre de 1993.

  Que las obligaciones generadas en virtud de la concurrencia asignada legalmente, se asumen mediante la suscripción de contratos o convenios en los cuales se determinan los porcentajes y montos de cada una de las partes, las fuentes de financiación y los periodos de pago de las obligaciones adquiridas.

  Que con la extinta Fundación San Juan de Dios se suscribieron los contratos de concurrencia 191 de 1995 y 799 de 1998, para el pago de las obligaciones a cargo de la Nación, el Distrito Capital y la institución de salud.

  Que la Sala Plena del Honorable Consejo de Estado en sentencia de fecha 8 de marzo de 2005 declaró la nulidad de los Decretos 290 del 15 de febrero de 1979, 1374 del 8 de junio de 1979 y 371 del 23 de febrero de 1998 que, dieron la calidad de entidad de derecho privado a la Fundación San Juan de Dios y adoptaron y reformaron los estatutos de la entidad. En la misma sentencia, el Honorable Consejo determinó que el Hospital San Juan de Dios y el Instituto Materno Infantil son establecimientos pertenecientes a la Beneficencia del Departamento de Cundinamarca.

[1] Artículo 61. Fondo del Pasivo Prestacional para el Sector Salud. Suprímase el Fondo del Pasivo Prestacional para el Sector Salud creado por el artículo 33 de la Ley 60 de 1993. En adelante, con el fin de atender la responsabilidad financiera a cargo de la Nación para el pago de las cesantías y pensiones de las personas beneficiarias de dicho Fondo y de acuerdo con los convenios de concurrencia correspondientes, la Nación a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se hará cargo del giro de los recursos, así:
(…)
Artículo 63. Administración. Los recursos existentes en el Fondo del Pasivo Prestacional para el Sector Salud serán trasladados al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de manera que con cargo a dichos recursos, se efectúen los pagos correspondientes. Así mismo, los demás recursos que por ley se encontraban destinados al Fondo, serán entregados al Ministerio de Hacienda para financiar el pago de los pasivos prestacionales de los servidores del sector.
salud.

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

Que la Corte Constitucional en fallo de unificación SU-484 del 15 de mayo de 2008 notificada el 10 de junio de 2008, declaró que el pasivo prestacional por concepto de reservas para pensiones y pensiones de jubilación causado antes del treinta y uno (31) de diciembre de 1993 por servicios prestados a la Fundación San Juan de Dios, que aún se adeuda y que era objeto de la concurrencia establecida por la Ley 60 de 1993, es responsabilidad de la Nación, señalando puntualmente lo siguiente:
"(…)

"Séptimo. Con el fin de atender la responsabilidad financiera a cargo de la Nación del pago del pasivo prestacional por concepto de cesantías, reservas para pensiones y pensiones de jubilación, causadas hasta el fin de la vigencia presupuestal de 1993; de conformidad con el artículo 33 de la Ley 60 de 1993 en concordancia con lo previsto en el artículo 61 de la Ley 715 de 2001, DECLARAR que hasta el 31 de diciembre de 1993 el pasivo prestacional por concepto de cesantías, reservas para pensiones y pensiones de jubilación por servicios prestados a la Fundación San Juan de Dios es responsabilidad de la Nación.

Que como consecuencia del fallo mencionado, actualmente la Nación a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público tiene la responsabilidad del pago de la reserva para pensiones y pensión de jubilación de la Fundación San Juan de Dios en liquidación al treinta y uno (31) de diciembre de 1993."

- *Fallo de tutela adiado 25 de agosto de 2005 proferido por el Consejo de Estado en expediente 2500023250002005 00265 01*

"Con la expedición de la Ley 715 de 2001, se suprimió el Fondo del Pasivo Prestacional del Sector Salud y los recursos existentes de dicho Fondo fueron trasladados al Ministerio de Hacienda y Crédito Público "de manera que con cargo a dichos recursos se efectúen los pagos correspondientes". Así mismo, los demás recursos que por ley se encontraban destinados al Fondo, fueron entregados al Ministerio de Hacienda para financiar el pago de los pasivos prestacionales de los servidores del sector salud" (Art. 63).

Mediante el Decreto 1338 del 26 de junio de 2002, se otorgó un plazo de cinco meses como período de transición para que el Ministerio de Salud entregara y el de Hacienda recibiera la documentación que contiene la información referente a las actuaciones y trámites desarrollados por el Fondo del Pasivo Prestacional.

Los valores destinados a financiar la Reserva Pensional de Activos fueron girados en su totalidad al encargo fiduciario que manejaba la Fundación San Juan de Dios.

El 20 de diciembre de 2004, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público firmó con el Fondo del Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales un Convenio Interadministrativo para administrar y pagar a los pensionados de la Fundación con los recursos que fueran girados para tal fin por parte del Ministerio, éste se obliga mensualmente a situar los recursos correspondientes al valor de la nómina de pensionados enviada por el Director Interventor de la Fundación.

Existen además los Convenios de Concurrencia números 191 de 1995 y 799 de 1998 con siete adicionales suscritos por la Nación- Ministerio de Hacienda, el Distrito Capital y la Fundación San Juan de Dios, el último firmado el 6 de mayo de 2005[4], entidades que se han obligado para el pago del pasivo pensional de la Fundación San Juan de Dios, en cumplimiento de la Ley 715 de 2001 (artículos 62 y ss) y el Decreto 1338 de 2002.

De lo expuesto, advierte la Sala que quien está obligado al pago de la mesada pensional es el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ante el cual se deben adelantar las gestiones de cancelación de la deuda en cumplimiento de los convenios de concurrencia y ante él se debe acudir para que se pague pues es quien ha venido cancelando la nómina de los pensionados de la Fundación."

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

A su turno y teniendo en cuenta que el **entonces proceso liquidatorio de la Fundación San Juan de Dios y sus Hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – hoy liquidado**, afectó intereses de carácter general en razón al objeto social de dichas instituciones hospitalarias, fue necesaria la intervención, entre otras, de la honorable Corte Constitucional, la cual como protectora de la Constitución Política de Colombia y por ende de los derechos y obligaciones de los ciudadanos colombianos, profirió para el caso en concreto la **sentencia de unificación SU 484 de 2008**, la cual rige jurisprudencialmente a la totalidad de los intervinientes del entonces proceso liquidatorio, con efectos de cosa juzgada constitucional notificada a las partes y en firme tanto el proveído como sus notificaciones, **y la que se debe aplicar de manera preferente para los asuntos que se decidan en materia laboral respecto de los exfuncionarios de las entidades liquidadas**, siendo de vital importancia extraer de la misma los siguientes apartes aplicables al caso *sub examine*, así:

> *"(…) NOVENO: El pago a los trabajadores de la Fundación San Juan de Dios, que comprende el Hospital San Juan de Dios y el Instituto Materno Infantil, **de las pensiones causadas**, de los salarios, de las prestaciones sociales diferentes a pensiones, de los descansos y de las indemnizaciones; se hará en un plazo máximo de un (1) año. Este plazo se contará a partir de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la parte resolutiva de ésta providencia, señalada en el ordinal vigésimo tercero (23°)*
>
> *(…)*
>
> *DECIMO TERCERO: Con el fin de evitar problemas de iliquidez, **el responsable del pago y en consecuencia de los desembolsos, frente a los trabajadores, para cancelar en los plazos señalados en los ordinales noveno (9°)** y décimo (10°) **las obligaciones relacionadas por concepto del pasivo pensional,** los salarios, prestaciones sociales diferentes a pensiones, descansos e indemnizaciones, **es la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público,** sin perjuicio de que éste pueda repetir, compensar o deducir en las proporciones aquí fijadas o que se fijen, conforme a esta sentencia de las transferencias, regalías o participaciones, contra Bogotá Distrito Capital, el Departamento de Cundinamarca y la Beneficencia de Cundinamarca.*
>
> *(…)*
>
> *DECIMO SÉPTIMO.- (…)*
> *Para el propósito anterior, la liquidadora deberá enviar al Ministerio de Hacienda y Crédito Público una lista de las personas cobijadas por esta sentencia de la Fundación San Juan de Dios a los cuales se les adeuden salarios y mesadas pensiones, donde se señale de manera específica el monto de lo adeudado. A la lista mencionada, la liquidadora deberá adjuntar los soportes correspondientes a cada uno de los ex trabajadores. El plazo para elaborar y enviar esta lista es de un (1) mes contado a partir de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la parte resolutiva de ésta providencia, señalada en el ordinal vigésimo tercero (23°).*
>
> *El Ministerio de Hacienda y Crédito Público debe realizar las verificaciones del caso en el término máximo de un (1) mes contado a partir del día siguiente al recibo de la lista con sus respectivos soportes."*

En conclusión, de la normativa en cita *-Ley 715 de 2001-* así como de la sentencia de unificación transcrita *-SU 484 de 2008-*, **se deviene en cuanto al pago de las obligaciones** *-pensionales y de aportes en salud-* **contraídas por la extinta Fundación San Juan de Dios y sus hospitales, hoy liquidados, que las mismas, en cualquiera de sus órdenes, corresponde al Ministerio de Hacienda y Crédito Público con recursos públicos asignados por la Nación a la cartera ministerial**, puesto que es obvio que una de las causas que llevaron a la liquidación de la fundación, fue la limitación en su capital, como es del conocimiento público. Por tanto, igualmente resulta obligatorio a la cartera Ministerial en cita, propugnar porque si se han hecho pagos de más con recursos públicos asignados al cumplimiento de la sentencia de unificación de marras, sean reintegrados los mismos a la entidad gubernamental, para cumplir con las obligaciones contempladas en la sentencia de

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

unificación 484 de 2008, por lo que de no contar con la disponibilidad total de recursos, la mentada sentencia se vería afectada en su cumplimiento, es decir, si no se reintegran los dineros pagados de más a la demandante, las sumas entregadas para el cumplimiento del proveído constitucional en cita mermarían a tal punto de dejar descubiertas obligaciones a favor de los diferentes exfuncionarios de las entidades liquidadas, causándoles, de contera, un grave e irremediable perjuicio.

- **Ningún ciudadano colombiano puede percibir dos erogaciones provenientes del erario de la Nación, tal como se pretende por parte de la demandante María Bismary Hernández Vásquez, al percibir sus mesadas pensionales de vejez concomitante con las mesadas pensionales de jubilación, ambas sufragadas por la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público, actuar que contraría disposiciones Constitucionales.**

Oportuno resulta poner de presente al Despacho que al haber percibido la exfuncionaria jubilada **María Bismary Hernández Vásquez,** una doble asignación proveniente del erario de la Nación, se venía contrariando de manera flagrante lo dispuesto en nuestra carta política.

Al respecto, señala la Constitución Política de Colombia lo que a continuación se reproduce:

> ***"ARTICULO 128.*** *Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley."*

Del mismo modo, el artículo 19 de la Ley 4 de mayo 18 de 1992, *"Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.",* la cual resulta aplicable al *sub lite*, dispuso a la letra lo siguiente:

> *"ARTÍCULO 19. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público,* ***ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado****. (…)."*

Es así que la disposición constitucional referida en precedencia ha sido ampliamente discutida vía jurisprudencial, constituyéndose, así, en un precedente claro y aplicable al *sub lite*, es por ello que se extraen de los siguientes proveídos proferidos por parte del Consejo de Estado, quien ha dispuesto respecto de la improcedencia de dobles pagos con recursos de la Nación y/o recursos públicos, lo que a continuación se reproduce:

1. Fallo adiado 06 de abril de 2017 proferido por el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda - Subsección B, proceso número **23001-23-33-000-2014-01 (2915-15)**, Actor: Alexander Alfonso Vargas Vásquez. Demandado: Departamento de Córdoba y Nación – Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FONPREMAG), del cual se extraen los siguientes apartes:

"*Con la promulgación de la Constitución Política de 1991, el constituyente en el artículo 128 mantuvo la prohibición de percibir más de una asignación proveniente del tesoro público, e incluso estableció la imposibilidad de desempeñar simultáneamente dos empleos públicos, en los siguientes términos:*

"Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas."

Dentro de esta prohibición ha de entenderse no sólo la percepción de más de una asignación proveniente de varios empleos públicos, sino la de otras remuneraciones que tengan la misma fuente, tales como pensiones.
(…)
Así las cosas, la Sala estima, que con base en una interpretación histórica, sistemática y armónica de la normativa constitucional y legal, y considerando además los criterios jurisprudenciales expuestos, es inconcebible la posibilidad de recibir más de una pensión ordinaria de jubilación como lo pretende el demandante, toda vez que existe una prohibición imperativa y general de percibir una doble asignación que provenga del tesoro público y, adicionalmente, es claro que el caso en concreto no es de las excepciones a este principio. *Por ello, se confirmará la sentencia apelada en lo que respecta al fondo del asunto".* (negrilla fuera de texto)

2. Fallo adiado 02 de junio de 2016 proferido por el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda - Subsección A, proceso número **47001-23-31-000-2011-00162-01(1322-15)**, Actor: Liduvina Del Carmen Logreira Castro Demandado: Ministerio De Educación y Otros, del cual se extraen los siguientes apartes:

"Se tiene además que el artículo 64 de la Constitución Política del 86 expresaba que:

"Artículo 64.- Nadie podrá recibir dos sueldos del Tesoro público, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes".

Se hace alusión al precitado artículo de la Constitución pasada, por cuanto mediante Decreto 1713 de 18 de julio de 1960 (por la cual se determinan unas excepciones a las incompatibilidades establecidas en el artículo 64 de Constitución) se reiteró dicha prohibición.

En igual sentido la Constitución de 1991 en el artículo 128 señaló que:

"Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas"
(…)
Es evidente entonces para la Sala, que con base en una interpretación histórica, sistemática y armónica de la normatividad constitucional, legal y jurisprudencial expuesta, es absolutamente diáfano que no se encuentra establecida en la Ley Colombiana la posibilidad de recibir más de una pensión ordinaria de jubilación como lo pretende la demandante, sino por el contrario existe una prohibición imperativa y general de percibir una doble asignación que provenga del tesoro público y, adicionalmente, es claro que el caso en concreto no es de las excepciones a ese principio prohibitivo de ser beneficiario de una doble asignación que provenga del erario."

3. Fallo adiado 04 de mayo de 2017 proferido por el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda - Subsección B, proceso número **23001-23-31-000-2011-00631-01(3789-15)**, Actor: Carmelo Antonio Escobar Algarín Demandado: Caja Nacional de Previsión – CAJANAL, Hoy Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, del cual se extraen los siguientes apartes:

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

"La Constitución Política de 1886 consagró en su artículo 64 la prohibición para todos los ciudadanos de recibir dos sueldos del tesoro público.

"Artículo 64. Nadie podrá recibir dos sueldos del Tesoro público, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes."

Por su parte, la actual Carta Magna mantuvo la misma prohibición en su artículo 128 que en su tenor literal dice:

"Articulo 128. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas."

La norma transcrita consagra una prohibición para desempeñar simultáneamente dos o más cargos públicos y recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en que tenga parte principal el Estado; y faculta al legislador para establecer expresamente las excepciones a dicha incompatibilidad definiendo lo que debe entenderse por tesoro público.

Mediante la Ley 4ª de 18 de mayo 1992, el Congreso de la República señaló las normas, objetivos y criterios que debía observar el Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros de esa Corporación y de la Fuerza Pública, así como para la fijación de las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales, y a su vez dictó otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales, e) y f), de la Constitución.

En concordancia con los dispuesto en el artículo 128 de la Constitución Política, la Ley 4ª de 1992 consagró algunas excepciones a la prohibición de recibir más de una asignación proveniente del tesoro público y sobre el punto, el artículo 19 de la ley citada dispuso:

"Artículo 19. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúense las siguientes asignaciones:

"a) Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;
"b) Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;
"c) Las percibidas por concepto de sustitución pensional;
"d) Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;
"e) Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;
"f) Los honorarios percibidos por los miembros de las Juntas Directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos juntas;
"g) Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley beneficien a los servidores oficiales docentes pensionados.
"PARÁGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades."
(…)
La sentencia referida concluye entonces que nadie puede desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, pues lo que se pretende la primera es prevenir el ejercicio concurrente de empleos públicos remunerados, con la aludida acumulación de funciones públicas; y la segunda, impedir que quien ostenta una investidura reciba otra asignación proveniente del tesoro

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

público distinta del salario; pues la prohibición constitucional de percibir doble asignación proveniente del tesoro público está directamente relacionada con el hecho de que ambos emolumentos tengan como fuente u origen el ejercicio de empleos o cargos públicos, salvo las excepciones consagradas en la ley."

4. Fallo proferido por la Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección B. Sentencia de 01 de marzo de 2012. Radicado No. **17001-23-31-000-2009- 00102-01(0375-11)**. CP. Bertha Lucia Ramírez Páez. Actor: Mario Orozco Hoyos. Demandado: Universidad de Caldas.

"Es viable percibir una pensión de jubilación por servicios prestados en el sector público y a la vez recibir una pensión de vejez por parte del ISS siempre que ésta se reconozca por servicios prestados a patronos particulares.

No sucede lo mismo cuando la pensión que reconoce el ISS incluye tiempos laborados en el sector público porque en ese caso se involucran dineros que provienen del "tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado" y en tal sentido sería incompatible con la pensión de jubilación reconocida por servicios prestados en el sector público*". (negrilla fuera de texto)*

5. Fallo proferido por la Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda Subsección "A" del Consejo de Estado. Sentencia de 17 de abril de 2013, Radicado **25000-23-25-0002009-00274-01 (2297-11)**. C.P. Alfonso Vargas Rincón. Actor: Isabel Bogota de Martínez. Demandado: Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca.

"Si bien es cierto, que es viable percibir una pensión de jubilación por servicios prestados en el sector público y a la vez recibir una pensión de vejez por parte del ISS siempre que ésta se reconozca por servicios prestados a empleadores particulares, ***no ocurre lo mismo cuando la pensión que reconoce el Instituto de Seguros Sociales incluye tiempos laborados en el sector público porque en ese caso se involucran dineros que provienen del tesoro público, y en tal sentido sería incompatible con la pensión de jubilación post mortem que fuera reconocida por servicios prestados en el sector público****. " (negrilla fuera de texto)*

6. Fallo proferido por la Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda Subsección "B" del Consejo de Estado. Sentencia de 19 de febrero de 2015. Radicado **25000-23-25-000-2008-00147-01(0882-13)**, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Actor: Martha Ruth Castellanos Bejarano. Demandado: Caja de Previsión Social E.I.C.E. en Liquidación

"De lo anterior se concluye que es viable percibir una pensión de jubilación por servicios prestados en el sector público y a la vez recibir una pensión de vejez por parte del ISS siempre que ésta se reconozca por servicios prestados a patronos particulares.

No sucede lo mismo cuando la pensión que reconoce el Instituto del Seguro Social incluye tiempos laborados en el sector público porque en ese caso se involucran dineros que provienen del "tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado" y en tal sentido sería incompatible con la pensión de jubilación reconocida por servicios prestados en el sector público.*" (negrilla fuera de texto)*

De lo señalado se desprende que la parte demandante pretende una doble asignación del tesoro público, consistente, esta, en el pago de una mesada pensional de jubilación *-la cual vale la pena señalar es sufragada* ***con recursos públicos asignados por la Nación al Ministerio de Hacienda y Crédito Público****-* concomitante con una mesada pensional de vejez *-la cual tuvo en cuenta los periodos cotizados con recursos públicos por la extinta Fundación San Juan de Dios – hoy liquidada-,* **cubiertas con recursos del erario de la Nación**, lo cual, de acuerdo con la normatividad constitucional, legal y la jurisprudencia antes transcrita, le es a todas luces improcedente, **resultando**

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

claro que el actuar tanto de la "Fundación San Juan de Dios" hoy liquidada -*en las resoluciones atacadas*- y de la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público como pagador de la pensión de jubilación a favor de la parte actora, se hizo dentro de los parámetros constitucionales y legales.

- **Precedente jurisprudencial respecto del recobro del pago de las mesadas pensionales sufragadas con recursos públicos de la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a exfuncionarios de la extinta Fundación San Juan de Dios y sus hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil liquidado / situación que hoy acaece respecto de la demandante María Bismary Hernández Vásquez.**

Para el efecto se considera necesario traer a acotación al *sub judice,* el fallo adiado 20 de septiembre de 2018, proferido por parte del Juzgado 41 Administrativo Oral del Circuito de Bogotá dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho No. 110013337041**201800019**00, incoado por parte de la señora **Carmen Rosa Quijano Fajardo** *-exfuncionaria del Hospital San Juan de Dios hoy liquidado-*, en contra de la **Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Fundación San Juan de Dios**, y del que se extrae lo siguiente:

> *"1.2.1.3 .* ***Así las cosas, mal puede la parte demandante alegar la Buena Fe, como forma de exculpar su comportamiento y evadir el pago de la suma de dinero a la que accedió por un descuido de la Administración, pues el error o negligencia ajena jamás crea derecho, ni puede servir de asidero par a justificar el provecho económico así obtenido. La conducta de las personas que actúan de esta manera, raya con el contenido del artículo 252 del Código Penal.***
>
> ***Lo expuesto en razón a que, la presunción de buena fe prevista en el artículo 83 de la Constitución Política, se erige como principio constitucional que debe acompañar las actuaciones desarrolladas por los particulares y por las mismas entidades públicas, en todos los actos y particularmente en las gestiones que los administrados adelanten ante la administración. De ese modo, si bien, el Estado no puede defraudar a los administrados en la confianza que ellos depositan en él y en el valor mismo de sus actuaciones, el particular también tiene el deber de actuar de manera tal que su buena fe y transparencia se vean reflejadas en las actuaciones que cumpla frente a las diferentes entidades del Estado****." (negrilla fuera de texto)*

Del mismo modo, nuevamente el despacho judicial 41 Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho No. 110013337041**201800077**00, incoado por parte de la señora **Marlene Patricia Nieto Ramírez** -*exfuncionaria del Hospital San Juan de Dios hoy liquidado-* en contra de **la Fundación San Juan de Dios**, dispuso lo que a continuación se reproduce:

> "(…)
>
> *2.4. En el presente asunto, no es objeto de discusión que el Gerente Liquidador del Conjunto de Derechos y Obligaciones de la Fundación San Juan de Dios y los Hospitales San Juan de Dios y Instituto Materno Infantil en liquidación, por Resoluciones Nos 00241 del 30/06/2017 y 0268 del 08/08/2017, le ordenó a la señora Marlene Patricia Nieto Ramírez que reintegrara a favor de la Nación, la suma de $48.782.888.oo, por concepto de las mesadas pensionales (jubilación) pagadas en exceso entre marzo de 2007 y julio de 2011.*
>
> *2.5. En los actos administrativos cuya legalidad se cuestiona, la demandada fundó la orden de reintegro ordenado a la actora, en la siguiente premisa fáctica y constitucional*:

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

"15 Que la pensión reconocida a la señora NIETO RAMÍREZ MARLENE PATRICIA, fue financiada con recursos públicos por parte del MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, como administrador del pasivo pensional de la EXTINTA FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS, HOY EN LIQUIDACIÓN, tal como lo señaló la sentencia de unificación SU-484 de 2008, proferida por la corte Constitucional.

16. que el artículo 128 de la constitución Política de Colombia, prohíbe expresamente que una persona reciba dos o más asignaciones que provengan del Tesoro Público".

Frente a lo anterior, la parte actora, tanto en el procedimiento administrativo como en el judicial, parte de una premisa equivocada, al argumentar que la señora Nieto Ramírez no es destinaria de la prohibición prevista en el artículo 128 Constitucional, en virtud de la cual, nadie puede recibir dos asignaciones del Tesoro Público, para lo cual aduce que, aquella se halla cobijada por una situación fáctica derivada del hecho de laborar con una institución considerada de derecho privado, hasta el 14 de junio de 2005, cuando quedó en firme el fallo del Consejo de Estado que anuló los Decretos de su creación y concluyó que se trataba de una entidad pública del orden departamental*.*

2.6. Según el Artículo 128 de la Carta Política **"Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresa o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados en la ley.** ***Además, a nivel orgánico, la norma prescribe:*** **"Entiéndase por tesoro público el de la nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas"**

Sobre la citada disposición, la Corte Constitucional definió que su naturaleza jurídica obedece a una ***incompatibilidad*** *que consiste en la prohibición de dos hipótesis i) Desempeñar simultáneamente dos o más cargos públicos y/o* ***ii) de recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en que tenga parte principal el Estado, además de autorizar a la ley para fijar los casos en que no opera dicha prohibición***[2]*.*

2.6.1 ***El término "asignación", comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público y perciba una persona, que puede ser, entre otros****, sueldo, honorarios,* ***mesada pensional****.*

En este sentido, el Consejo de Estado[3]*, precisó:*

"El desarrollo jurisprudencial del término "asignación", se extracta de los siguientes precedentes. Según la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia:

Puede afirmarse que el vocablo "asignación" es un término genérico que comprende las sumas provenientes del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, percibida por los servidores públicos - sin excepción, dado que la expresión "nadie" no excluye a ninguno de ellos -, por concepto de remuneración, consista ésta en salario o prestaciones, honorarios o cualquier otro emolumento o retribución, salvo aquellas exceptuadas de forma expresa.

Bajo el vocablo asignación queda comprendida toda remuneración que se reciba en forma periódica, mientras se desempeña una función.

[2] Sentencia C–133 del 1993. M.P. Vladimiro Mesa Naranja.
[3] Sentencia del 10 de octubre de 2019, Rad: 13001-23-33-000-2018-00496-02. C.P Carlos Enrique Moreno Rubio

Igualmente, la Corte Constitucional, en sentencia C-133 de 1993, sostiene: El término "asignación" comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese sueldo, honorario, mesada pensional, etc.

***2.6.2. En el orden legal, esta prohibición fue desarrollada por el Articulo 19 de la Ley 4° de 1992 en los siguientes términos*: "Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúense las siguientes asignaciones:**

a. Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la rama legislativa;
b. Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;
c. Las percibidas por concepto de sustitución pensional;
d. Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;
e. Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud.
f. Los honorarios percibidos por los miembros de las juntas directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos juntas.
g. Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley beneficien a los servidores oficiales docentes pensionados.

PARÁGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades.

2.6.3. En el presente caso, no se discute la pensión convencional de que fue objeto la demandante, como se aprecia en los antecedentes de los actos administrativos demandados, en los que se reconoce expresamente esa situación. Más aún, después de junio de 2005, a la actora se le siguió pagando la pensión de jubilación reconocida hasta que cumpliera el tiempo para acceder a la pensión de vejez.

2.6.4. ***Es un hecho innegable que Colpensiones asumió el riesgo de vejez y subrogó a la Fundación San Juan de Dios en la obligación de pagar la pensión de jubilación. Por ende, es censurable que simultáneamente gozara de pensión de jubilación reconocida por el patrono y la de vejez otorgada por el Instituto de los Seguros Sociales (hoy sustituido por Colpensiones), porque ello contraviene la prohibición establecida en el artículo 128 del ordenamiento superior.***

2.6.5. ***Demostrado como se encuentra que la demandante recibió dos asignaciones del Tesoro Público, con fundamento en la misma causa, esto es, por concepto de pensión por los servicios prestados ante la Fundación San Juan de Dios, el Liquidador luego de los cruces de cuentas correspondientes, el liquidador la declaró deudora de la suma de $48.782.888.oo, y la conminó a reintegrarla al Tesoro Público, en los actos administrativos cuya legalidad se cuestiona en el presente trámite.***

Bajo esa óptica, no existe la alegada vulneración de las normas en que se debieron fundar los actos administrativos demandados, como se indica en el escrito introductorio. Pues los dineros recibidos por la ahora demandante provenían del tesoro público*, como pasa a verse:*

(…)

De lo expuesto hasta aquí, se colige que la Fundación San Juan de Dios en Liquidación siempre honró y materializó el derecho pensional convencional reconocido a la actora. Inclusive, en tiempo de crisis financiera, y una vez clarificada su naturaleza jurídica se valió de recursos públicos provenientes de

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

una deuda pública, para subvencionar el pago de las mesadas por concepto de pensiones de jubilación*.*

2.6.7. El extinto Instituto de Seguros Sociales- Hoy Administradora Colombiana de Pensiones[4], por Resolución No. 027073 del 10 de septiembre de 2010, reconoció a la señora Marlene Patricia Nieto Ramírez su PENSIÓN DE VEJEZ con carácter retroactivo desde el 18 de marzo de 2007. En consecuencia, ordenó cancelar la suma de $42.984.525.0018.

(…)

Las anteriores pruebas evidencian la concurrencia del doble pago proveniente del tesoro Público (pensión de jubilación y de vejez) recibido por la señora Marlene Patricia Nieto Ramírez entre marzo de 2007 y julio de 2011. ***Esa actuación sin lugar a dudas se enmarca en una de las prohibiciones previstas en el artículo 128 de la Carta Política.***

(…)

2.6.9. ***En esas circunstancias, es evidente que se desvirtuó la presunta buena fe alegada por la parte actora, pues en casos como el presente, el pensionado tiene la obligación de comunicar al patrono o en este caso al Liquidador de la Fundación San Juan de Dios, que el ISS le reconoció la pensión de vejez. Dado que la demandante guardó silencio, esa conducta omisiva denota su MALA FE, como lo puso de presente la Corte Constitucional en la sentencia T-940 de 2001[5]:***

"Que, en el presente caso, el reconocimiento de la pensión de jubilación hecha por el empleador –Caja Agraria-, surgió con anterioridad a la ocurrencia del reconocimiento de la pensión de vejez que hizo el Instituto de Seguros Sociales, el cual sucede tan sólo cuando concurren los requisitos para dicho reconocimiento (edad y tiempo de cotización).

Para estas eventualidades ha previsto la ley que cuando la pensión del I.S.S. comienza a causarse, el empleador continúa asumiendo dicha carga prestacional, en tanto la pensión de jubilación por él reconocida sea mayor en su cuantía a la reconocida por el I.S.S. Ello no significa, claro está, que persista la obligación del empleador de sostener la totalidad de la pensión inicialmente reconocida, **pues se estaría en ese supuesto, pagando dos veces respecto de un mismo y único derecho pensional.** Incluso, en el evento en que la pensión de vejez reconocida por el I.S.S, sea igual o mayor en su monto al reconocido por el empleador, el I.S.S. se subroga en la totalidad de dicha obligación y el empleador se libera de la misma

En sentencia T-301 de 2001, Magistrada Ponente Clara Inés Vargas Hernández, frente a una situación similar a la presente, la Corte sostuvo:

"De igual forma, el artículo 259 del Código Sustantivo del Trabajo, en su numeral segundo es muy claro al señalar que 'Las pensiones de jubilación, el auxilio de invalidez y el seguro de vida colectivo obligatorio **dejarán de estar a cargo de los patronos cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo Instituto**.' (Negrilla y subraya fuera del texto original). De esta manera, el Instituto de

[4] La Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), es una Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como una entidad financiera de Carácter Especial, vinculada al ministerio del trabajo, que hace parte del Sistema General de Pensiones y tiene por objeto la Administración Estatal del Régimen de Prima Media con prestación definida y la Administración del Sistema de Ahorro de Beneficios Económicos periódicos y cuya finalidad última es otorgar los derechos y beneficios establecidos por el sistema consagrado en el artículo 48 de la Carta Política

[5] Corte Constitucional, M.P Jaime Araujo Rentería.

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

Seguros Sociales, asumirá la carga de pagar la pensión, cuando los requerimientos legales para su reconocimiento se cumplan. Así, el empleador conservará la obligación de pagar, sólo aquella parte de la pensión de jubilación que exceda de la pensión de vejez reconocida por el I.S.S. De lo anterior, se colige igualmente que la pensión convencional de jubilación es incompatible con la de vejez, pues lo que entra a ser cubierto por la seguridad social, en este caso el I.S.S, reemplaza en la obligación inicialmente asumida por el empleador".

De esta manera, el señor Correa Vélez, no puede pretender que por vía de tutela se obligue a su antiguo patrono a conservar la obligación de cancelar la totalidad de la pensión de jubilación inicialmente reconocida, cuando ya el mismo Instituto de Seguros Sociales ha asumido legalmente parte de dicha obligación. Esta situación quedó claramente expuesta en la propia Resolución No. 0148 de julio 11 de 1986, proferida por la Caja Agraria, cuando indicó claramente lo siguiente: "aplicar en su oportunidad al valor de la pensión de jubilación reconocida por la Caja, la cuantía que por concepto de pensión de vejez otorgue al pensionado el ISS, de conformidad con los reglamentos del mismo instituto desde la fecha de tal reconocimiento."

A renglón seguido, la Caja Agraria indicó que "el beneficiario de la pensión deberá gestionar ante el I.S.S. el reconocimiento de la pensión de vejez, una vez los requisitos para el efecto e informar a la CAJA DE CRÉDITO AGRARIO de inmediato de la providencia con la cual se le otorgue o niegue la prestación."

Del texto transcrito, se evidencia un imperativo inexcusable para el pensionado de comunicar a la Caja Agraria la ocurrencia del reconocimiento de la pensión de vejez por parte del I.S.S. **Sin embargo, el señor Correa Vélez no sólo omitió atender dicho mandato, sino que guardó silencio por cerca de ocho (8) años, hasta cuando la Caja Agraria, su antiguo empleador, descubrió que había efectuado durante ese período un pago superior al que estaba obligada, y en consecuencia procedió a dar estricto cumplimiento a lo consignado en la Resolución que reconocía la pensión de jubilación. Actuación ésta que se estima legítima y que no desconoce derechos adquiridos por el peticionario, máxime cuando en su oportunidad no interpuso los recursos que controvirtieran el contenido de la resolución.**

En idéntico sentido, la Corte en sentencia T-1650 de 2000, Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz, también lo advirtió de esta manera:

"Con base en lo transcrito, para la Corte no queda ninguna duda que el demandante aceptó en su oportunidad las condiciones de la pensión reconocida por el Banco Cafetero, en el sentido que, en un determinado momento, como efectivamente ocurrió en 1993, iba a ser compartida con el Instituto de Seguros Sociales, tanto que no interpuso recurso contra la resolución expedida por el banco en 1993.

"Además, para esta Sala de Revisión no tiene ningún fundamento tratar de impugnar mediante la acción de tutela un acto de reconocimiento de una pensión que se expidió hace más de dieciocho (18) años, y de otro acto que la modificó hace más de siete años y, que obviamente tenían los recursos para ser impugnados en su momento. Significa que no aparecen vulnerados los derechos al debido proceso y a la defensa, pues los recursos judiciales son medios que garantizan esos derechos y si no fueron utilizados en su momento no puede pretenderse ahora subsanar el error mediante la tutela, para eso no fue creada."

Así las cosas, la conducta asumida por el accionante en el caso que nos ocupa, no responde de manera cierta a la obligación que le asistía según los términos señalados por la Resolución expedida por la Caja Agraria, sino que por el contrario, el absoluto silencio mantenido por cerca de ocho (8) años, denota una conducta carente de buena fe, característica ésta que debe acompañar en principio, a todas las actuaciones desarrolladas tanto por particulares como por

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

> **entidades y funcionarios públicos. Este principio desarrollado suficientemente por la jurisprudencia de esta Corte, encuentra "su fundamento en los artículos 83 y 95 de la Constitución, que establecen, el primero, que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas y el segundo a los deberes de las personas en los numerales primero y séptimo así: "Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios"** (subrayas de la Sala) y "Colaborar en el buen funcionamiento de la administración de la justicia". (Sentencia T-007 de 1994, M. P. Alejandro Martínez Caballero).
>
> ***Lo anterior constituye razón suficiente para negar las pretensiones de la demanda, en consideración a que no se desvirtuó la presunción de legalidad las Resoluciones Nos 00241 del 30 de junio de 2017 y 0268 del 08 de agosto de 2017."*** (negrilla y subrayado fuera de texto)

De lo señalado se colige que las resoluciones expedidas para recobrar dineros del Estado, y las cuales hoy erróneamente demanda la señora **María Bismary Hernández Vásquez**, son soportadas en la aplicabilidad del **artículo 128 constitucional**, pues se profirieron en procura de proteger recursos públicos asignados a la cartera Ministerial para el cumplimiento de los deberes del Estado, y, en especial, el cumplimiento de las obligaciones consagradas en la **sentencia de unificación SU 484 de 2008 y sus autos de seguimiento A. 268 de 2016, A. 382 de 2017 y A. 195 de 2020**, por lo que tales actos administrativos se acogen y fundan en los parámetros normativos y jurisprudenciales antes citados.

> ❖ **De la correcta aplicación de la figura de *"compartibilidad pensional"*, a la exfuncionaria jubilada – demandante, señora María Bismary Hernández Vásquez, por parte del entonces proceso liquidatorio del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – HOY liquidado.**

Oportuno se considera poner de presente al Despacho, los parámetros que se dieron en su momento por parte del **entonces proceso liquidatorio del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil - hoy liquidados**, para la aplicación de la figura de ***compartibilidad pensional*** a la pensión de jubilación que venía siendo pagada por parte del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público** *-con recursos públicos-*, a favor de la señora **María Bismary Hernández Vásquez,** hoy demandante.

Si bien es cierto en su momento se aplicó por parte de la **extinta Fundación San Juan de Dios hoy liquidada**, a favor de la demandante la Convención Colectiva para su reconocimiento de **pensión de jubilación** *-oficio No. PS378-1998-*, lo innegable es que en relación con el reconocimiento de la **pensión de vejez** esta se materializó por parte de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES,** a través de la **resolución No. GNR 19750 de enero 21 de 2014,** resultando así así de pleno derecho la aplicación de los parámetros normativos dispuestos en el Decreto 758 del 11 de abril de 1990, el cual en su artículo 18, expone a la letra lo siguiente:

> *"ARTÍCULO 18. COMPARTIBILIDAD DE LAS PENSIONES EXTRALEGALES. Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985,* ***continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado."*** *(negrilla nuestra).*

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

Así las cosas, y tal como se deviene del material probatorio que se allega con la presente contestación de demanda, la **pensión de vejez** reconocida por la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES,** fue superior a la pensión de jubilación entonces reconocida por la **extinta "Fundación San Juan de Dios",** evidenciando, con ello, la inexistencia de valores a reconocer por parte de mi representada desde el momento de su reconocimiento pensional de vejez, acogiéndonos así a lo dispuesto en la norma citada en precedencia, y deviniendo de cuyo, un ostensible desconocimiento de esta por parte del libelista de la parte actora[6], al pretender con el presente proceso, la improcedencia respecto del recobro de que tratan las resoluciones hoy atacadas, y, las que reitero, son soporte del proceso de cobro coactivo que se adelanta por parte del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público.**

Tal posición se encuentra claramente establecida por el ordenamiento jurídico legal vigente en la materia, por lo que a fin de dar conducto regular a nuestra contestación, y con el propósito de determinar la procedibilidad o no de lo pretendido por la demandante, con relación a la nulidad de los actos proferidos por el entonces proceso concursal hoy bajo estudio en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que nos ocupa, me permito traer a acotación los siguientes antecedentes normativos que desarrollan la figura de la ***"compartibilidad pensional"***, y que evidencian que los actos hoy atacados no se encuentran enmarcados en causal alguna contendía en el ordenamiento jurídico aplicable al presente proceso judicial *-artículos 137 y 138 de la ley 1437 de 2011-*

La Ley 100 del 23 de diciembre de 1993 *"Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones."*, dispuso entre otras, aplicable al caso *sub judice*, los siguientes:

> *"ARTICULO. 13.- Características del sistema general de pensiones. El sistema general de pensiones tendrá las siguientes características:*
> *(…)*
> *f) Para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio;*
>
> *g) Para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas a cualesquiera de ellos;*
> *(…)"*

Así las cosas, es la propia normatividad aplicable al presente caso quien señala de manera clara e irrefutable, que para el reconocimiento de las pensiones dispuestas en los dos regímenes establecidos en el ordenamiento jurídico Colombiano, se tendrán en cuenta la suma de semanas cotizadas a las diferentes entidades encargadas de administrar dichos recursos.

El artículo 52 de la mencionada Ley 100 de 1993, de igual manera dispuso que el régimen solidario de prima media con prestación definida debía ser administrado por el **Instituto de Seguros Sociales**, entidad esta que tenía como funciones, entre otras, la de reconocer **pensiones de vejez**, invalidez y de sobrevivientes, previa verificación de los requisitos contemplados en la Ley para cada afiliado o beneficiario.

Dando continuidad a lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, la Ley 59 del 28 de diciembre de 1999 **"***Por la cual se dictan normas tendientes a financiar el pasivo pensional de las entidades territoriales, se crea el Fondo Nacional de Pensiones de las entidades territoriales y se dictan otras disposiciones en materia prestacional.",* en su artículo 17 dispuso, entre otros, lo siguiente:

> *ARTÍCULO 17. Bonos pensionales.*
>
> *(…)*

[6] Código Civil ARTICULO **9o.** ***IGNORANCIA DE LA LEY***. La ignorancia de las leyes no sirve de excusa.

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

> *Sin perjuicio de los requisitos para acceder a la pensión en el régimen de transición, todos los tiempos laborados o cotizados en el sector público y los cotizados al ISS serán utilizados para financiar la pensión. (…)"*

Aunado a lo anterior, el artículo 5º del Decreto Nacional 2527 del 04 de diciembre de 2000, *"Por medio del cual se reglamentan los artículos 36 y 52 de la Ley 100 de 1993, parcialmente el artículo 17 de la Ley 549 de 1999 y se dictan otras disposiciones",* dispuso que el Instituto de Seguros Sociales como administradora de pensiones del régimen de prima media con prestación definida *"(…) a la que se pueden vincular los beneficiarios del régimen de transición, deberá reconocer la pensión respetando los beneficios derivados de dicho régimen, siempre y cuando éstos no hayan perdido el régimen de transición de acuerdo con la ley".*

Igualmente, salvo algunos regímenes excepcionales, antes de la expedición de la ley 100 de 1.993, los afiliados tenían tres leyes que los cobijaban dependiendo de donde hubieran hecho sus cotizaciones así: *i)* Si eran personas vinculadas al sector público su modalidad de pensión estaba definido por la ley 33 de 1.985; dependiendo si eran del sector nacional su edad de pensión se regía por el Decreto 3135 de 1.968; y si eran del orden territorial su edad se regía por la ley 6 de 1.945. *ii)* Si eran personas vinculadas al sector privado estaban regidos por la ley 758 de 1.990. *iii)* Si tenían un régimen mixto, es decir parte de sus aportes los hicieron como trabajadores vinculados al sector público y parte de sus aportes al sector privado, los regía la ley 71 de 1.988

Así las cosas, resulta completamente claro y ajustado a la normatividad vigente en la materia, que estaba en cabeza del Instituto de Seguros Sociales, el administrar el régimen de prima media con prestación definida y efectuar el reconocimiento pensional de vejez de sus afiliados que cumplían con los requisitos señalados en la Ley para el pago de sus prestaciones económicas; sin embargo, dichas funciones cesaron con la expedición del Decreto 2012 de 2012, mediante el cual se suprimió el objeto del Instituto de Seguros Sociales **–** ISS, y el Decreto 2013 de 2012, mediante el cual se ordenó la supresión y liquidación del mismo.

Teniendo en cuenta lo anterior, y en aras de dar continuidad al objeto que venía desarrollando el **Instituto de Seguros Sociales hoy en liquidación**, en cuanto a la administración del régimen de prima media con prestación definida -***pensión de vejez-*** entre otros, mediante la Ley 1151 del 24 de julio de 2007, se creó la **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES**, como *"empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, vinculada al Ministerio de la Protección Social, cuyo objeto consiste en la administración estatal del régimen de prima media con prestación definida incluyendo la administración de los beneficios económicos periódicos de que trata el Acto Legislativo 01 de 2005 (…)".*[7]

Acto seguido, mediante el Decreto 2011 del 28 de septiembre de 2012, *"Por el cual se determina y reglamenta la entrada en operación de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, y se dictan otras disposiciones"*, fijó los parámetros para la entrada en vigencia de la **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES**, estipulando, entre otros, que *"Los afiliados y pensionados del Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el Instituto de Seguros Sociales - ISS, mantendrán su condición en la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, así como los derechos y obligaciones que tienen en el mismo régimen (…)".*[8] *(subrayado fuera de texto)*

Por su parte, el Decreto 2013 de 2012, dispuso que la **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES,** se subrogó de las obligaciones pensionales del Régimen de Prima Media con Prestación Definida del **Instituto de Seguros Sociales – ISS hoy en Liquidación**, por lo que, desde la entrada en vigencia de dicho Decreto hasta la actualidad, es la mencionada administradora de pensiones **COLPENSIONES**, la encargada de administrar el régimen de prima media y de efectuar el

[7] Ley 1151, artículo 155.
[8] Decreto 2011 de 2012, artículo 2.

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

reconocimiento de **pensiones de vejez**, invalidez y de sobrevivientes, previa verificación de los requisitos contemplados en la Ley para cada afiliado o beneficiario.

> *"(…) El Instituto de Seguros Sociales en Liquidación, transferirá al día siguiente de la entrada en vigencia del presente decreto a COLPENSIONES los títulos y recursos en los cuales esté representada la comisión de administración por concepto de conmutación pensional que a la vigencia del presente Decreto no hubiese sido amortizada y que se encuentren en la contabilidad del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación.*
>
> *(…)*
>
> *COLPENSIONES, en su calidad de administrador del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, será titular de todas las inversiones del Instituto de Seguros Sociales - ISS en títulos de deuda pública, que a la vigencia del presente decreto integren los Fondos de Reservas de Vejez, Invalidez y Muerte. Para ello, COLPENSIONES realizará todos los trámites correspondientes para la formalización y solicitará el registro con la respectiva anotación en cuenta a los Depósitos de Valores con sujeción a la reglamentación aplicable. Lo anterior, sin perjuicio de que el Instituto de Seguros Sociales en Liquidación notifique a los Depósitos de Valores el traslado a COLPENSIONES"*[9]*.*

Conforme a la normativa anteriormente dispuesta, la **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES**, dentro de sus competencias, otorgó el reconocimiento y pago de **la pensión de vejez** a favor de la demandante, la cual reitero, resulta superior a la **pensión de jubilación** reconocida por parte de la **entonces "Fundación San Juan de Dios" hoy liquidada**.

Es así como la Constitución Política de 1991, como norma de normas, dispuso en su artículo 128 lo que a continuación se reproduce:

> *"**ARTICULO 128.** Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público **ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado**, salvo los casos expresamente determinados por la ley.*
>
> ***Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.**" (negrilla fuera de texto).*

Teniendo en cuenta que la **pensión de vejez** reconocida por la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, y la reconocida por la **"Fundación San Juan de Dios" hoy liquidada**, la que se reitera es pagada por la **Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público**; tienen la connotación de ser pensiones compartidas desde el momento del reconocimiento de la de orden legal, ello en razón a que la misma rige por mandato legal, resultando de vital importancia indicar, la línea jurisprudencial expuesta por la honorable Corte Suprema de Justicia como máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, aplicable al caso *sub lite,* así:

Corte Suprema de Justicia - Sala Laboral Sección Segunda, Sentencia fechada 26 de Mayo de 1995, expediente No. 7.481, Acta No. 34. M.P. JOSÉ ROBERTO HERRERA VERGARA.

> *"…la Sala aclara que con arreglo a los artículos 72 y 76 de la ley 90 de 1946 y 259 del C.S.T., las prestaciones especiales a cargo del empleador consagradas en el título IX del Código son susceptibles de ser asumidas por el Seguro Social, de acuerdo con los reglamentos expedidos por el mismo. En cambio, las pensiones extralegales **otorgadas** por el patrono a sus servidores **antes del 17 de octubre de 1985**, son adicionales a las relacionadas en dicho capítulo, y por lo tanto, en principio, carecen de dicha vocación subrogatoria por el Instituto de Seguros Sociales, ya que*

[9] Decreto 2013. Artículo 12. Inciso 5 y 6.

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

> *corresponden a obligaciones que el empleador contrae voluntariamente y si no se ha dispuesto nada en contrario no pueden gravar la institución de seguridad social.*
>
> ***Solución diferente es aplicable a las pensiones extralegales reconocidas después del 17 de octubre de 1985,*** *dado que con arreglo a lo dispuesto por los artículos 5 del acuerdo 029 del I.S.S. -aprobado por decreto 2879 de 1985- y 18 del acuerdo 049 de 1990 -aprobado por el decreto 758 de 1990-, las reconocidas por el empleador en "convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente", que se causen a partir de esa fecha, solamente son compartibles con las de vejez a cargo del I.S.S., siempre que el empleador siga cotizando para los riesgos de invalidez, vejez y muerte hasta cuando el asegurado reúna los requisitos exigidos para acceder a la pensión de vejez de dicho instituto"* (Subrayado y resaltado fuera del texto original)

Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, Sentencia fechada 09 de Agosto de 2005 (Sic), número de radicado 28.410, Acta No. 57, M.P. EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS.

> *"Ahora bien, la Corte tiene establecido que cuando el reconocimiento de la pensión está supeditado al cumplimiento de los requisitos legales de tiempo de servicios y edad mínima, aunque por convención colectiva o por un acto voluntario de la entidad empleadora, se establezca que el monto de la prestación sea superior al fijado en la ley, ese hecho no muta o cambia su naturaleza legal, reconociendo en esos casos el fenómeno de la compartibilidad cuando el Instituto de Seguros Sociales asuma la pensión por vejez, en los términos indicado por los reglamentos de la citada entidad de previsión social."*

Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, Sentencia fechada 18 de Septiembre de 2012, número de radicado 32.951, Acta No. 033, M.P. LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS.

> "*De otra parte, se ha entendido, desde los orígenes de la Ley 90 de 1946, que la finalidad de la compartibilidad pensional es la subrogación total o parcial de una obligación que estaba en cabeza del empleador, pero que al reunirse los requisitos legales pertinentes, va siendo asumida por la entidad de seguridad social a la que se encuentren inscritos los empleadores y afiliados sus trabajadores. La misma ley solo fue reglamentada hasta 1985 por medio del artículo 5° del Acuerdo 029, aprobado por el Decreto 2879 del mismo año, que consagró esa posibilidad para los empleadores inscritos al ISS que a partir de la fecha de publicación del mismo otorgaran pensiones de jubilación reconocidas en convención, pacto, laudo arbitral o voluntariamente siempre que continuaran cotizando para los riesgos de IVM hasta el momento en que los afiliados cumplieran los requisitos exigidos por el Instituto dejando la obligación para esos empleadores de pagar el mayor valor frente a la pensión que venían reconociendo. Posteriormente, con el acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, se hizo una consagración similar, agregándosele en el parágrafo de su artículo 18 que esa* ***compartibilidad pensional no operaría cuando, en la convención, pacto, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se dispusiera expresamente esa no compartibilidad***"

Aunado a los precedentes jurisprudenciales antes referiros, me permito traer a acotación proveído adiado 26 de mayo de 2020, en el cual el operador jurídico en proceso judicial número 11001333502320180004900, con similares hechos y pretensiones como el proceso *sub examine*, pues en este **la demandante señora Gladys Vargas de Chaparro como exfuncionaria de la extinta Fundación San Juan de Dios – hoy liquidada recibió pagos de mesadas pensionales en exceso, solicitando, al igual que en la presente proceso lo que a continuación se reproduce:** ***"El problema jurídico que debe resolver el despacho, es determinar si la demandante tiene derecho o no a que la entidad corrija las irregularidades de la liquidación hecha y el IBL por medio del cual se reconoce y paga la mesada pensional, teniendo en cuenta la figura de la compartibilidad, entre Colpensiones y a la Fundación San Juan de Dios en liquidación.".*** Se extraen los siguientes apartes aplicables al *sub lite*.

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

"Pues bien, a juicio de la demandante, el acto administrativo acusado Resolución No. 0234 del 28 de junio de 2017, está viciado de nulidad por cuanto la Fundación San Juan de Dios en Liquidación no ha corregido las irregularidades de la liquidación, ya que debe proceder a examinar el IBL y el porcentaje pensional que debe cancelar, pues debe tener claro que a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES le corresponde el 72% de la prestación y a la Fundación le corresponde pagar el 28% y una vez ajustado lo anteriormente mencionado debe proceder a cancelar el retroactivo correspondiente al periodo de febrero de 2009 hasta junio de 2013.-

Al respecto, lo primero que se debe mencionar es que la compartibilidad pensional no es un régimen pensional en sí mismo que establezca de forma autónoma la forma en que se liquidan las pensiones, sino que, como se indicó ut supra, es una figura aplicable a los trabajadores que han sido pensionados por sus empleadores, que les garantiza que posteriormente el pago de su prestación pensional estará a cargo de la administradora del RPM. *En virtud de esta figura, una vez reconocida la pensión por los empleadores, estos están en la obligación de seguir cotizando al Sistema General de Pensiones a nombre del trabajador, hasta que este reúna los requisitos legales para acceder a la pensión ordinaria de vejez.* ***Reunidos estos requisitos, COLPENSIONES reconoce la pensión de vejez al trabajador, subrogando al empleador en el pago de la pensión, quedando a cargo de este último únicamente el mayor valor de la pensión que otrora venía pagando, en caso de existir, y en caso de existir retroactivo en el reconocimiento de dicha pensión, el mismo, por lo general, deberá ser pagado al empleador, dependiendo del monto pensional.***

Entonces, comoquiera que la reliquidación de la pensión concedida a la señora VARGAS por COLPENSIONES a través de la Resolución GNR 164706 del 02 de julio de 2013, fue reconocida y liquidada con base en el artículo 12 del Acuerdo 49 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año, el cual establece la pensión ordinaria de vejez y le fue aplicado al señor Vargas por ser beneficiaria del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, encuentra el Despacho que dicha resolución, en principio, se ajustó a la normatividad aplicable al caso, toda vez que el monto de dicha prestación se tasó con base en los aportes realizados por el empleador y a las normas que regulan la pensión ordinaria de vejez.

Ahora, teniendo en cuenta que en las pretensiones de la demanda se solicita a la entidad accionada corregir las irregularidades de la liquidación hecha en la Resolución No. 234 de 2017, en lo que tiene que ver con el IBL y el porcentaje pensional que se debe cancelar, entendiéndose que a la Administradora Colombiana de Pensiones le corresponde el 72% y a la Fundación San Juan de Dios le corresponde el 28%, para que la parte actora siga percibiendo el 100% de la mesada pensional por ser de carácter compartida el Despacho considera lo siguiente:

(i) Se debe recordar que la pensión reconocida a la señora VARGAS por parte de COLPENSIONES se sustentó en el artículo 12 del Acuerdo 49 de 1990, cuya aplicación fue posible al caso de la demanda por ser beneficiaria del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ya que al 1 de abril de 1994 tenía no solo más de cuarenta años de edad sino también más de 15 años de servicio. El referido artículo 12 establecía que tendrían derecho a devengar pensión ordinaria de vejez (a) los hombres que tuvieran más de 60 años de edad o las mujeres que contaran con más de 55 años de edad; y (b) acreditaran ya fuera 500 semanas de cotización pagadas durante los últimos 20 años de servicio, o 1.000 semanas de cotización en cualquier tiempo.

De otra parte, respecto a la fecha en que se debía pagar la pensión de vejez causada por la señora GALDYS VARGAS DE CHAPARRO, es necesario reseñar que si bien en su historia laboral le figuran cotizaciones a nombre de la FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS hasta el 29 de septiembre de 1997, lo cierto es que ello obedeció a la figura de la compartibilidad pensional, en virtud de la cual esa última entidad, una vez reconocida la pensión de

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

jubilación mediante la Resolución No. 00051 del 24 de agosto de 1995, continuó realizando aportes pensionales a su nombre.

(ii) ***En lo que atañe al monto de la pensión ordinaria de vejez reconocida por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES a la señora VARGAS, en la demanda se aduce que la pensión de vejez reconocida a la actora se encuentra liquidada de forma errónea por cuanto el Liquidador del Conjunto de Derechos y Obligaciones de la Extinta Fundación San Juan de Dios y Hospitales: Hospitales San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil en Liquidación, no tiene en cuenta el 28% que le corresponde para que la parte demandante pueda percibir su pensión en un 100%, teniendo en cuenta que la Administradora Colombiana de Pensiones ya le reconoció el 72% de dicha prestación, dicha afirmación carece de sustento alguno, ya que en ningún escenario explica en qué consiste el supuesto yerro aludido, sino que se limita a señalar que la pensión debe ser reconocida en un 100% argumento que carecen de soporte,*** *por cuanto la Convención Colectiva de Trabajo de 1982, en su artículo 31 dispuso: "la pensión de jubilación, en ningún casa será inferior al setenta y cinco por ciento (75%) del salario mensual que está devengando el trabajador en el momento del retiro, ni tampoco al salario mínimo convencional".*

A su vez el artículo 30 de la mencionada convención expresó que: "la Fundación pensionará a los trabajadores que cumplan o hayan cumplido veinte (20) años de labor en la Institución cualquiera su edad. Esta pensión se otorgará a solicitud del trabajador o por determinación de la Entidad", dicho requisito fue probado por la accionante y el Sindicó General de la Fundación San Juan de Dios profirió la Resolución No. 00051 del 24 de agosto de 1995, por medio de la cual le reconoció la pensión de jubilación a la señora Gladys Vargas de Chaparro De acuerdo con lo anterior se tiene que la accionante no demostró que la Fundación San Juan de Dios debía reconocer su pensión de jubilación en cuantía del 100% del salario devengado, ***por el contrario la norma es clara indicando que el trabajador que haya cumplido 20 años de servicios seria pensionando en cuantía que no podía ser inferior al 75% del salario mensual.-***

Así las cosas, el Despacho estima que la tasa de reemplazo aplicada en la pensión ordinaria de vejez de la señora VARGAS corresponde a derecho, sin embargo, es de aclarar que si la parte actora no se encontraba conforme con esto, debió atacar también la Resolución No. GNR 164706 del 02 de julio de 2013, por medio de la cual se reliquido la pensión de jubilación, por cuanto el acto acusado del cual se pretende la nulidad, tan solo declara la compartibilidad de la pensión reconocida por el Instituto de Seguro Social hoy COLPENSIONES y la Fundación San Juan de Dios hoy en liquidación y declara una obligación a cargo de la señora Vargas de Chaparro la cual no fue alegada por la parte accionante en el medio de control, sino que sus pretensiones se limitaron a pedir la corrección del IBL de su pensión de vejez.-

Por otro lado, no hay prueba alguna que permita establecer que el monto pensional reconocidos a la demandante estén errados, máxime cuando en la demandada sólo se aduce que el valor de la mesada se calculó de forma errónea por no tener en cuenta en debida forma el porcentaje que le correspondía a cada una de las entidades y que por lo tanto la Fundación San Juan de Dios le debe el retroactivo correspondiente desde el mes de febrero de 2009 hasta junio de 2013.

En consecuencia, considera el Despacho que la ***Resolución No. 0234 del 28 de junio de 2017,*** *proferida el Liquidador del Conjunto de Derechos y Obligaciones de la Extinta Fundación San Juan de Dios y Hospitales: Hospitales San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil en Liquidación, se encuentran plenamente ajustadas a derecho.*

> *En ese sentido, realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial y los supuestos fácticos de la demanda, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demanda no deben prosperar, pues la demandante a través de las pruebas no logró demostrar el cargo formulado de violación de la constitución y la ley."* (negrilla y subrayado fuere de texto).

De lo dicho resulta completamente claro a la luz del ordenamiento jurídico legal vigente en la materia, así como la jurisprudencia al respecto ***-en especial lo decidió en proceso judicial análogo número 11001333502320180004900, del cual se allega copia y el que se transcribió en precedencia-***, que la figura denominada ***"compartibilidad pensional"*** tiene aplicación de pleno derecho, esto es, sin mediar acto que lo disponga, ya sea en las pensiones reconocidas legalmente, por laudo arbitral, por convención colectiva, o voluntariamente; resultando claro que el actuar tanto de la **"Fundación San Juan de Dios" hoy liquidada** y de la **Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, como pagador de la **pensión de jubilación** a favor de la actora, se hizo dentro de los parámetros legales establecidos en el Decreto 758 del 11 de abril de 1990, artículo 18, sin existir, como lo refiere la libelista de la parte demandante, improcedencia en el recobro que se adelanta a través del proceso administrativo de cobro coactivo por parte del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, **evidenciando a su vez, que la demanda que nos ocupa carece de fuerza probatoria al señalar una presunta buena fe en el recibo del pago de sus mesadas pensionales, y, las que por el contrario, sí se evidencia que fueron recibidas sin contar con un sustento legal por parte de la demandante.**

En este orden de ideas y en aplicación a la denominada ***"compartibilidad pensional"***, se deviene que la señora **María Bismary Hernández Vásquez** no podía percibir por parte de mi representada ni del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, suma superior a la que a la fecha viene recibiendo de su **pensión de vejez** reconocida por la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, por cuanto se configuraría un posible detrimento patrimonial en contra de la Nación y un enriquecimiento sin justa causa a favor de un tercero como lo es la hoy demandante, ello con las implicaciones disciplinarias administrativas y penales a que hubiere lugar para las partes, de llegarse a probar dichas figuras procesales.

Resulta claro que las resoluciones que en su momento fueron proferidas por mi representada, hoy atacadas vía judicial, se expidieron en procura de la racionalización y protección del gasto y el erario de la Nación, por lo que es deber de todo buen ciudadano, realizar todos los actos tendientes a evitar pagos más allá de lo debido y/o recuperar los recursos públicos pagados en exceso a terceros, pues, se constituirían probablemente en un detrimento patrimonial contra la Nación, con las implicaciones disciplinarias, fiscales, administrativas y penales tanto para mi representada, como para el **Ministerio de Hacienda y Crédito Público** como giradores de mesadas pensionales en exceso, así como para terceros como lo es la hoy demandante como receptora de dichos dineros públicos.

Máxime cuando dentro del deber legal, como ciudadano Colombiano que propugna por la protección de los recursos de la Nación, la señora **María Bismary Hernández Vásquez nunca** comunicó a mi representada y/o al **Ministerio de Hacienda y Crédito Público** ***-desvirtuando la buena fe por ella referida en escrito de demanda-,*** que percibía dos mesadas pensionales con recursos provenientes del erario de la Nación, siendo completamente claro que los recursos con los cuales se han pagado las mesadas pensiónales a favor de los diferentes ex funcionarios de la extinta **"Fundación San Juan de Dios" y sus centros hospitalarios "Hospital San Juan de Dios" e "Instituto Materno Infantil" – hoy liquidados**, dentro de los cuales se encuentra la demandante; han sido recursos provenientes de la **Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, por ende, son recursos del Tesoro Nacional y/o Recursos Públicos, los cuales gozan de protección constitucional y legal por ser recursos adquiridos a favor del Estado para cumplir única y exclusivamente las finalidades del mismo, así pues, por la naturaleza de dichos recursos públicos, estos no pueden ser objeto de apropiación por parte de personas de derecho privado en razón a ser recursos inalienables inembargables e imprescriptibles, por tanto, teniendo en cuenta que su utilización es de uso común, la apropiación por algunos particulares causaría un grave perjuicio y un posibles detrimento patrimonial al erario público de la Nación, afectando la moralidad administrativa, y las posibles implicaciones judiciales al retenedor de dichos dineros, toda vez que tanto mi representada como todo ciudadano Colombiano

está obligada a realizar todas y cada una de las acciones tenientes a la protección de los recursos públicos.

Lo anterior evidencia que, en ningún momento el **entonces proceso liquidatorio del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – hoy liquidado**, pretendió desconocer la normatividad que en la materia rige tales recobros, ni, que de contera, que los actos administrativos hoy demandados puedan ser tachados de *"ilegales"*, pues, para tal efecto, dicha normatividad *-artículo 18 Decreto 758 del 11 de abril de 1990-* se dispuso de manera intrínseca en el texto de los mismos, desvirtuando una falsa motivación en estos, por ende, dichos recobros se hicieron a la persona que en su momento recibió los dineros públicos pagados en exceso, por lo que no puede ser desconocida hoy por la demandante, que tal aplicación normativa se dio de manera legal y con la preponderancia que tenía tal ordenamiento en procura del reintegro de recursos públicos pagados de más, atentando de manera directa a los intereses de mi representada y causando un perjuicio irremediable a las demandadas así como a los exfuncionarios de las entidades liquidadas, estos últimos a quienes se les mermarían sus recursos dado el hecho de que los dineros recobrados corresponden a ser destinados al cumplimiento de la sentencia de unificación 484 de 2008 y sus autos de seguimiento.

- **De la figura del enriquecimiento sin justa causa – pago de lo no debido, aplicable al *sub judice.***

Se concluye de lo dicho a lo largo del presente escrito, que al recibir la demandante, señora **María Bismary Hernández Vásquez**, un pago de lo no debido *-pago de mesadas pensionales en exceso-*, generó un enriquecimiento injustificado y/o sin justa causa *-siendo más gravoso aun el hecho que en tal actuación están incursos dineros del Estado-*, y por ende un empobrecimiento y/o detrimento patrimonial al **Ministerio de Hacienda y Crédito Público,** como girador, en su momento, y hoy entidad encargada de recibir el reintegro de los mismos.

Ahora bien, resulta de vital importancia traer a acotación la línea jurisprudencial expuesta por las altas cortes con relación al enriquecimiento injustificado y/o sin causa justa, el cual se aplica al estudio de la presente demanda, toda vez que si bien es cierto dicha figura se refuta de una acción civil, no hay que dejar de lado que dicho enriquecimiento sin causa justa se dio por la naturaleza laboral del exfuncionario de las entidades liquidadas. Por tanto, se extraen apartes de los siguientes:

Sentencia No. T-219/95, del 17 de mayo de 1995, Expediente T-62131, Actor: AMPARO OCAMPO VARGAS, Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.

> *"(…) Son tres, entonces, los requisitos que a su juicio deben probarse para que se declare la existencia de un enriquecimiento de esta índole y se ordene la devolución de los bienes correspondientes: 1) un enriquecimiento o aumento de un patrimonio; 2) un empobrecimiento correlativo de otro, y 3) que el enriquecimiento se haya producido sin causa, es decir, sin fundamento jurídico."*

Sentencia No. C-278-14, del 7 de mayo de 2014, Expediente D-9903, Actor: CARLOS MARIO ULLOA MATEUS Y MÓNICA ALEJANDRA RODRÍGUEZ RUIZ, Magistrado Ponente: Dr. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

> *"(…) La jurisprudencia ha sostenido que el enriquecimiento sin causa desconoce la justicia como fundamento de las relaciones que regula el Derecho y, de este modo, atenta contra el equilibrio patrimonial. En este orden de ideas, se ha destacado que "la figura del "enriquecimiento sin causa" es un elemento corrector de posibles situaciones injustas, cuya prevención y remedio han escapado de las previsiones jurídicas. De esta manera, el enriquecimiento sin causa nace y existe actualmente, como un elemento supletorio de las disposiciones normativas, que provee soluciones justas en los eventos de desequilibrios patrimoniales injustificados, no cubiertos por el Derecho"*

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, Sentencia Radicado 11046 – Acta No. 43, del 17 de noviembre de 1998, Magistrado Ponente: Dr. Germán G. Valdés Sánchez.

> *"(…) El Tribunal no dio por demostradas las condiciones fácticas relacionadas con la figura del "enriquecimiento sin causa", las cuales corresponden a los elementos que han establecido la doctrina y la jurisprudencia como fundamento para la acción de "in rem verso", esto es, un enriquecimiento injusto por parte del demandado, que a este enriquecimiento no haya tenido él algún derecho, que sea consecuencia directa de cualquier empobrecimiento del demandante y, que este demandante sufra daño si no se le reembolsa lo gastado o el valor de los servicios prestados, … Para demostrar lo anterior es pertinente estacar que en muchas ocasiones la Sala Civil de esta corporación se ha ocupado del tema, y si bien, cuando manteniendo su vigencia, ha negado las pretensiones elevadas con fundamento en ella, ha sido porque no se ha cumplido con la exigencia que tal figura lleva consigo. En ese sentido es precisó que: "para que haya enriquecimiento sin causa y acción in rem verso se necesita la concurrencia de tres condiciones indispensables: Enriquecimiento injusto por parte del demandado por razón de que mediante los hechos verificados por el demandante entro al patrimonio de aquel algún provecho que se haya comprobado: que a este enriquecimiento o patrimonio no haya tenido algún derecho el demandado y que sea consecuencia directa de cualquier empobrecimiento del demandante: que este demandante sufra el daño si no se le reembolsa lo gastado o el valor de los servicios prestados. El valor del provecho reportado por el demandado debe aparecer comprobado debidamente … (Sent. S.de N.G, 6 de septiembre de 1935 XLII. 605)*

Así las cosas, nuestras actuaciones no refieren a una simple interpretación y aplicación indebida de normas, sino efectivamente a la violación directa de quien percibió dineros públicos en exceso, al no atender las prohibiciones que expresamente en ellas se consagran, con las implicaciones de **reintegrar dichos dineros al erario de la Nación, esto es, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.**

Para el efecto, se considera necesario traer a acotación de manera análoga al *sub judice*, el fallo adiado 20 de septiembre de 2018, proferido por parte del Juzgado 41 Administrativo Oral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 110013337041**20180001**900 -*confirmado por parte del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección "A" providencia del 05/11/2021-,* incoado por parte de la señora **Carmen Rosa Quijano Fajardo** -*exfuncionaria del Hospital San Juan de Dios hoy liquidado-*, en contra de la **Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Fundación San Juan de Dios**, **y el que versaba como controversia jurídica al igual al que hoy nos ocupa, en el proceso de cobro coactivo por pago en exceso de mesadas pensionales**, y del que se extrae lo siguiente:

> *"1.2.1.3 .* ***Así las cosas, mal puede la parte demandante alegar la Buena Fe, como forma de exculpar su comportamiento y evadir el pago de la suma de dinero a la que accedió por un descuido de la Administración, pues el error o negligencia ajena jamás crea derecho, ni puede servir de asidero par a justificar el provecho económico así obtenido. La conducta de las personas que actúan de esta manera, raya con el contenido del artículo 252 del Código Penal.***
>
> ***Lo expuesto en razón a que, la presunción de buena fe prevista en el artículo 83 de la Constitución Política, se erige como principio constitucional que debe acompañar las actuaciones desarrolladas por los particulares y por las mismas entidades públicas, en todos los actos y particularmente en las gestiones que los administrados adelanten ante la administración.*** *De ese modo,* ***si bien, el Estado no puede defraudar a los administrados en la confianza que ellos depositan en él y en el valor mismo de sus actuaciones, el particular también tiene el deber de actuar de manera tal que su buena fe y transparencia se vean reflejadas en las actuaciones que cumpla frente a las diferentes entidades del Estado****." (negrilla fuera de texto)*

De todo lo anterior se concluye que el cobro coactivo que hoy se adelanta por parte del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, soportado en los actos emitidos por el entonces proceso concursal *-hoy*

demandados- en procura de recuperar recursos públicos asignados a la cartera para el cumplimiento de los deberes del Estado y en especial la sentencia de unificación SU 484 de 2008 y sus autos de seguimiento A. 268 de 2016 y A. 382 de 2017, se acoge y funda en los parámetros normativos y jurisprudenciales antes citados, pues de omitir el mismo, se causaría un menoscabo al tesoro nacional y lo que por ende deviene en la facultad de la demandada en pretender la devolución de dichos dineros públicos con destino a ser reintegrados al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

- **Respecto de la legalidad de las resoluciones soporte del proceso de cobro coactivo adelantado por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, contra la hoy demandante, señora María Bismary Hernández Vásquez, a la luz de lo dispuesto en la ley 1437 de 2011.**

Por último, de suma importancia procesal resulta señalar al Despacho que los actos administrativos proferidos en procura de recuperar dineros públicos por el entonces proceso concursal y hoy demandados por parte de la señora **María Bismary Hernández Vásquez**, en ningún momento contrarían lo dispuesto por el legislador en los **artículos 137 y 138 de la ley 1437 de enero 18 de 2011**, pues estos no fueron expedidos, *"… **con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió**." (negrilla fuera de texto -apartes del artículo 137 de la ley 1437 de 2011.)*, por el contrario, las actuaciones desplegadas tanto por el **entonces proceso concursal del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – HOY liquidado**, así como por parte del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, en aras de recuperar dineros del Estado, tal como se ha expuesto a lo largo de la presente contestación, son actividades desarrolladas dentro de las competencias que normativamente le rigen a dichas entidades y de los que se predican extensibles a la demandante, ello en el entendido de la obligatoriedad en la protección de los **recursos públicos de la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público,** como son los dineros con los cuales le fueron sufragadas sus mesadas pensionales en exceso, pues, no puede desconocerse por parte de la señora **María Bismary Hernández Vásquez** y/o su apoderado, tal precepto constitucional, legal ni jurisprudencial, en aras de apropiarse de unos recursos públicos, atentando flagrantemente contra la moralidad administrativa, y, deviniendo, probablemente, en un detrimento patrimonial con las implicaciones de un enriquecimiento sin justa causa de recursos del erario de la Nación, como se señaló en precedencia.

En conclusión y por lo anteriormente expuesto, careciendo de todo fundamento las pretensiones de la demanda considera este **conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y sus dos centros hospitalarios: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil, - hoy liquidado**, que su honorable Despacho deberá despacharlas negativamente y condenar en costas a la parte actora.

Fundamentos de derecho

Constitución Política de Colombia artículos 63 y 128; Resolución No. 1933 del 21 de Septiembre de 2001; sentencia de unificación SU 484 de 2008; Ley 1437 de enero 18 de 2011 artículos 100, 101, 137 y 138; Decreto 758 de abril 11 de 1990 artículo 18; Decreto 624 de marzo 30 de 1989 articulo 385; Ley 6 de junio 30 de 1992 artículo 105; Ley 715 de diciembre 21 de 2001 artículos 61 y 63; Decreto 1970 de diciembre 06 de 2016; fallo adiado 25 de agosto de 2005 proferido por el Consejo de Estado en expediente 20050026501; Ley 100 del 23 de diciembre de 1993 artículos 13 y 52; Ley 59 de diciembre 28 de 1999 artículo 17; Decreto Nacional 2527 de diciembre 04 de 2000; Sentencia fechada 26 de Mayo de 1995, Corte Suprema de Justicia - Sala Laboral Sección Segunda, expediente No. 7.481, Acta No. 34.; Sentencia fechada 09 de Agosto de 2005 Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, número de radicado 28.410, Acta No. 57.; Sentencia fechada 18 de Septiembre de 2012, Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, número de radicado 32.951, Acta No. 033.; Sentencia

No. T-219/95, del 17 de mayo de 1995; Sentencia No. C-278-14, del 7 de mayo de 2014; Sentencia Radicado 11046 – Acta No. 43 del 17 de noviembre de 1998; fallos de primera y segunda instancia proferidos dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 110013337041**20180001900**, incoado por parte de la señora **Carmen Rosa Quijano Fajardo** -exfuncionaria del Hospital San Juan de Dios hoy liquidado-, en contra de la **Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Fundación San Juan de Dios**, y el que versaba como controversia jurídica, al igual al que hoy nos ocupa, en el proceso de cobro coactivo por pago en exceso de mesadas pensionales; proveído adiado 26 de mayo de 2020 proceso judicial número 110013335023**20180004900**, con similares hechos y pretensiones como el proceso *sub examine*, pues en este la demandante señora **Gladys Vargas de Chaparro** como exfuncionaria de la extinta Fundación San Juan de Dios – hoy liquidada, recibió pagos de mesadas pensionales en exceso; expediente 110013337041**20180007700**, incoado por parte de la señora **Marlene Patricia Nieto Ramírez** *-exfuncionaria del Hospital San Juan de Dios hoy liquidado-* en contra de **la Fundación San Juan de Dios**.

Excepciones de fondo

1. **De la legalidad de las resoluciones soporte del proceso de cobro coactivo adelantado por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, contra la hoy demandante, señora María Bismary Hernández Vásquez, a la luz de lo dispuesto en la ley 1437 de 2011.**

De suma importancia procesal resulta señalar al Despacho que los actos administrativos proferidos en procura de recuperar dineros públicos por parte del entonces proceso concursal y hoy demandados por la señora **María Bismary Hernández Vásquez**, en ningún momento contrarían lo dispuesto por el legislador en los **artículos 137 y 138 de la ley 1437 de enero 18 de 2011**, pues estos no fueron expedidos *"… **con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió**." (negrilla fuera de texto -apartes del artículo 137 de la ley 1437 de 2011.)*, por el contrario, las actuaciones desplegadas tanto por el **entonces proceso concursal del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil – hoy liquidado**, así como por parte del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, en aras de recuperar dineros del Estado; tal como se ha expuesto a lo largo de la presente contestación, son actividades desarrolladas dentro de las competencias que normativamente le rigen a dichas entidades y de los que se predican extensibles a la demandante, ello en el entendido de la obligatoriedad en la protección de los **recursos públicos de la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público,** como son los dineros con los cuales le fueron sufragadas sus mesadas pensionales en exceso, pues, no puede desconocerse por la señora **María Bismary Hernández Vásquez** y/o su apoderado, tal precepto constitucional, legal ni jurisprudencial, en aras de apropiarse de unos recursos públicos, atentando flagrantemente contra la moralidad administrativa, y, deviniendo, probablemente, en un detrimento patrimonial con las implicaciones de un enriquecimiento sin justa causa de recursos del erario de la Nación, como se señaló en precedencia.

2. **Improcedencia de demandar ante la jurisdicción contenciosa administrativa, actos soporte de procesos de cobros coactivos.**

Fundo esta excepción en lo que refiere al actuar de mi representada, en el hecho de que lo perseguido por la parte demandante dentro de la presente actuación judicial, tal como lo es la nulidad y restablecimiento del derecho de las resoluciones soporte y/o de trámite[10] previas al proceso de cobro

[10] Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda Sub Sección "D", dentro de los expedientes 2013-05883 y 2013-05839, mediante sendos autos fechados 07 de abril de 2016 y 31 de marzo de 2016, respectivamente, los cuales se encuentran

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

coactivo, expedidas en su momento por parte del **entonces proceso liquidatorio del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil hoy liquidado**, tal como se refirió en precedencia, **NO** son sujetas del medio de control que hoy se desata, de nulidad y restablecimiento del derecho, ello a la luz de lo dispuesto en el ordenamiento jurídico que les rige, a saber:

Ley 1437 de 18 de enero de 2011 *"Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.",* artículo 100 y 101.

> *"Artículo 100. Reglas de procedimiento. Para los procedimientos de cobro coactivo se aplicarán las siguientes reglas:*
>
> *1. Los que tengan reglas especiales se regirán por ellas.*
> *2. Los que no tengan reglas especiales se regirán por lo dispuesto en este título y en el Estatuto Tributario.*
> *3. A aquellos relativos al cobro de obligaciones de carácter tributario se aplicarán las disposiciones del Estatuto Tributario.*
> *En todo caso, para los aspectos no previstos en el Estatuto Tributario o en las respectivas normas especiales, en cuanto fueren compatibles con esos regímenes, se aplicarán las reglas de procedimiento establecidas en la Parte Primera de este Código y, en su defecto, el Código de Procedimiento Civil en lo relativo al proceso ejecutivo singular.*
>
> *Artículo 101. Control jurisdiccional. Sólo serán demandables ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en los términos de la Parte Segunda de este Código, los actos administrativos que deciden las excepciones a favor del deudor, los que ordenan llevar adelante la ejecución y los que liquiden el crédito."*

Decreto 624 de marzo 30 de 1989 ***"Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales.",*** **artículo 385.**

> *"Artículo 835. INTERVENCIÓN DEL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Dentro del proceso de cobro administrativo coactivo, sólo serán demandables ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución; la admisión de la demanda no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se realizará hasta que exista pronunciamiento definitivo de dicha jurisdicción."*

Artículo 829-1 del Decreto 624 de marzo 30 de 1989 ***"Por el cual se expide el Estatuto Tributario de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuesto Nacionales.",*** modificado por el artículo 105 de la ley 6 de junio 30 de 1992 *"Por la cual se expiden normas en materia tributaria, se otorgan facultades para emitir títulos de deuda pública interna, se dispone un ajuste de pensiones del sector público nacional y se dictan otras disposiciones".*

> *"Artículo 105.—Efectos de la revocatoria directa. Adicionase el Estatuto Tributario con el siguiente artículo:*
> *"ARTÍCULO 829-1**.—**Efectos de la revocatoria directa. En el procedimiento administrativo de cobro, no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa."*

---

en firme y con fuerza de ejecutoria, se dispuso dentro de la misma línea jurisprudencial respecto de los actos de trámite proferidos por este proceso concursal, a la letra lo siguiente: *"(…)* ***Así las cosas, para la Sala es claro, que este acto es de mero trámite****, de manera que no podía ser demandado, pues no creó una situación jurídica particular y concreta que pudiera someterse al control de legalidad y obtener el restablecimiento pretendido. Consecuentemente, como el presente asunto no es susceptible de control judicial, al tenor de lo establecido en el numeral 3º del artículo 169 del CPACA, se impone rechazar la demanda presentada por la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público contra la Fundación San Juan de Dios en Liquidación." (negrilla fuera de texto)*

Tal normativa es soporte de la línea jurisprudencial expuesta por parte de la jurisdicción contenciosa administrativa, en especial y aplicable de manera análoga al caso *sub judice*, el proveído proferido por parte del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección "A", dentro del medio de control identificado con el número de expediente 110013337041**20180001901**, pues, en este, **la demandante señora Carmen Rosa Quijano Fajardo, como exfuncionaria de la extinta Fundación San Juan de Dios – hoy liquidada, recibió pagos de mesadas pensionales en exceso, solicitando, al igual que en el presente proceso, la nulidad de los actos que ordenaban el reintegro de dichas sumas de dinero.** Se extraen los siguientes apartes aplicables al *sub lite*.

> *"Al respecto, la* ***Sala observa que el liquidador de la Fundación San Juan de Dios expidió las Resoluciones n.º 0073 de1 de julio y 0105 de 12 de agosto, ambas de 2016, mediante las cuales declaró la obligación a cargo de la demandante y a favor de la Nación Ministerio de Hacienda y Crédito Público por concepto de reintegro de las mesadas pensionales pagadas en exceso del periodo comprendido entre el 13 de febrero de 2012 hasta el 30 de agosto de 2015, por valor de $80.271.985,03****.*
>
> *Posteriormente, el ministerio demandado emitió la Resolución 1307 de 17 de mayo de 2017, en la cual libró mandamiento de pago en contra de la accionante, por valor de $80.271.958,03, más los intereses, acto que fue notificado personalmente a la demandante el 15 de junio de 2017*
>
> *Luego, la entidad demandada expidió la Resolución 2226 de 27 de julio de 2017, mediante la cual ordenó seguir adelante con la ejecución de la obligación adeudada por la demandante.*
>
> *En ese contexto,* ***la Sala precisa que en el proceso de cobro coactivo no es posible discutir la legalidad de los actos administrativos que constituyen el título ejecutivo, como lo pretende la parte demandante, con los argumentos del recobro de los aportes a la seguridad social y la actuación de buena fe que alega la accionante, en tanto que, en el escenario del procedimiento de cobro coactivo la controversia se centra en la configuración de alguna excepción contra el mandamiento de pago, la liquidación del crédito, la orden de seguir adelante con la ejecución,*** *esta última que es la que está siendo discutida en el presente caso, sin que pueda ser objeto de análisis los actos que constituyeron el título ejecutivo.*
>
> ***En efecto, el artículo 829-1 del Estatuto Tributario establece que*** **«en el procedimiento administrativo de cobro, no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa»,** ***de modo que, la Sala no puede pronunciarse sobre la legalidad de los actos administrativos que constituyen el título ejecutivo.***
> *Al respecto, el Consejo de Estado en sentencia 12 de diciembre de 2018, consideró:*
>
> *El artículo 829-1 del Estatuto Tributario establece que* «en el procedimiento administrativo de cobro, no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de discusión en la vía gubernativa».
>
> *En torno al tema, en la sentencia del 25 de septiembre de 2017,* ***Exp. 20985****6, la Sección ha dicho que las* ***razones de ilegalidad de los actos que constituyen título ejecutivo no pueden aducirse válidamente en el proceso de cobro coactivo****, toda vez que* «para tal fin el ordenamiento jurídico permite su controversia a través de los recursos en la vía gubernativa y, posteriormente, los medios de control dispuestos ante esta jurisdicción»*.*
>
> *Y en la* sentencia del 4 de octubre de 2018, ***Exp. 22915****7, la Sala fue enfática al señalar que* «en el proceso de cobro coactivo no cabe discutir la legalidad de los actos administrativos que sirvieron de título ejecutivo»*.*

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

(…)" (negrilla y subrayado fuera de texto)

Lo anterior en consideración a que el proceso de cobro coactivo iniciado en procura del reintegro de las mesadas pagadas en exceso a la demandante **María Bismary Hernández Vásquez** *-soportado en los actos demandados-* a la fecha fue remitido al **Ministerio de Hacienda y Crédito Público** a través del oficio **UGJ-3-3241** de noviembre 20 de 2017 *-Radicado: 1-2017-097008-*, quienes dentro de sus competencias se encuentran adelantando el análisis respectivo sobre el mismo.

Así las cosas, mí representada en cuanto a las pretensiones perseguidas por la parte demandante respecto de la nulidad y restablecimiento del derecho de los actos de soporte y/o trámite previos al inicio del proceso cobro coactivo que hoy es materia de estudio por su señoría, se encontraría amparada en la figura jurídica denominada falta de legitimación en la causa por pasiva, **toda vez que los actos que si son sujetos del medio de control en comento, son los proferidos por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, esto a la luz del ordenamiento jurídico y la jurisprudencia transcrita que respecto de los procesos contenciosos administrativos en contra de cobros coactivos, rige a la fecha nuestro ordenamiento jurídico y jurisprudencial, en especial la antes reproducida, fallo del 05/11/2021 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Cuarta Subsección "A", proferida dentro del medio de control identificado con el número de expediente 110013337041**20180001901.**

Es necesario reiterar al despacho, frente a esta excepción, que con el proceso de cobro coactivo atacado por el libelista de la parte demandante, se está de cara a la recuperación de recursos públicos girados por parte del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, cartera ministerial que se encuentra adelantando el mismo, soportado en los actos demandados, pues, de lo contrario, apropiándose la demandante de dichos dineros, se estaría presentando un detrimento patrimonial a las arcas de la Nación, causando graves perjuicios a la moralidad administrativa y a la correcta disposición y ejecución de recursos públicos.

3. Buena fe atribuible al conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil hoy liquidado / Mala fe atribuible a la demandante María Bismary Hernández Vásquez:

Mi representada siempre ha actuado de buena fe y con honorabilidad, propugnando por la protección de los recursos de la Nación, cancelando así, las acreencias, prestaciones, aportes y/o cotizaciones a seguridad social y mesadas pensionales a que hubo lugar en su momento a favor de la demandante, por tanto, se ha dado cabal aplicación al ordenamiento jurídico así como a la jurisprudencia que en la materia nos rige, por lo que la demandada ha pagado lo que creía deber con base en los parámetros antes señalados. Siendo imperante resaltar que dichos pagos provienen de los entes concurrentes, teniendo las limitaciones propias de una liquidación, siendo prudente tenga de presente el señor juez si determina eventualmente algún pago por parte de las demándanos, estos se harán con recursos públicos los cuales deben contar con protección de su señoría.

Por tanto, se ha dado cabal aplicación al ordenamiento jurídico, así como a la jurisprudencia que en la materia nos rige, por lo que la demandada ha pagado lo que creía deber con base en los parámetros antes señalados, siendo imperante resaltar que dichos pagos provienen de los entes concurrentes, todas estas entidades de orden público, **por ende, son recursos públicos los que estarían en juego al acceder a las pretensiones de la parte actora**.

Con respecto a la buena fe de mi representada, y, probablemente, la mala fe de la hoy demandante, señora **María Bismary Hernández Vásquez**, dable resulta traer a acotación los siguientes precedentes jurisprudenciales aplicables al *sub lite.*

Para el efecto, se considera necesario traer a acotación el fallo adiado 20 de septiembre de 2018, proferido por parte del Juzgado 41 Administrativo Oral del Circuito de Bogotá dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho No. 110013337041**20180001900**, incoado por parte de la

señora **Carmen Rosa Quijano Fajardo** *-exfuncionaria del Hospital San Juan de Dios hoy liquidado-*, en contra de la **Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Fundación San Juan de Dios**, y del que se extrae lo siguiente:

> *"1.2.1.3 .* ***Así las cosas, mal puede la parte demandante alegar la Buena Fe, como forma de exculpar su comportamiento y evadir el pago de la suma de dinero a la que accedió por un descuido de la Administración, pues el error o negligencia ajena jamás crea derecho, ni puede servir de asidero par a justificar el provecho económico así obtenido. La conducta de las personas que actúan de esta manera, raya con el contenido del artículo 252 del Código Penal.***
>
> ***Lo expuesto en razón a que, la presunción de buena fe prevista en el artículo 83 de la Constitución Política, se erige como principio constitucional que debe acompañar las actuaciones desarrolladas por los particulares y por las mismas entidades públicas, en todos los actos y particularmente en las gestiones que los administrados adelanten ante la administración. De ese modo, si bien, el Estado no puede defraudar a los administrados en la confianza que ellos depositan en él y en el valor mismo de sus actuaciones, el particular también tiene el deber de actuar de manera tal que su buena fe y transparencia se vean reflejadas en las actuaciones que cumpla frente a las diferentes entidades del Estado****." (negrilla fuera de texto)*

Del mismo modo, nuevamente el despacho judicial 41 Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho No. 11001333704**120180007**700, incoado por parte de la señora **Marlene Patricia Nieto Ramírez** -*exfuncionaria del Hospital San Juan de Dios hoy liquidado-* en contra de **la Fundación San Juan de Dios**, dispuso lo que a continuación se reproduce:

> "(…)
>
> *2.4. En el presente asunto, no es objeto de discusión que el Gerente Liquidador del Conjunto de Derechos y Obligaciones de la Fundación San Juan de Dios y los Hospitales San Juan de Dios y Instituto Materno Infantil en liquidación, por Resoluciones Nos 00241 del 30/06/2017 y 0268 del 08/08/2017, le ordenó a la señora Marlene Patricia Nieto Ramírez que reintegrara a favor de la Nación, la suma de $48.782.888.oo, por concepto de las mesadas pensionales (jubilación) pagadas en exceso entre marzo de 2007 y julio de 2011.*
>
> *2.5. En los actos administrativos cuya legalidad se cuestiona, la demandada fundó la orden de reintegro ordenado a la actora, en la siguiente premisa fáctica y constitucional*:
>
> "15 Que la pensión reconocida a la señora NIETO RAMÍREZ MARLENE PATRICIA, fue financiada con recursos públicos por parte del MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, como administrador del pasivo pensional de la EXTINTA FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS, HOY EN LIQUIDACIÓN, tal como lo señaló la sentencia de unificación SU-484 de 2008, proferida por la corte Constitucional.
>
> 16. que el artículo 128 de la constitución Política de Colombia, prohíbe expresamente que una persona reciba dos o más asignaciones que provengan del Tesoro Público".
>
> ***Frente a lo anterior, la parte actora, tanto en el procedimiento administrativo como en el judicial, parte de una premisa equivocada, al argumentar que la señora Nieto Ramírez no es destinaria de la prohibición prevista en el artículo 128 Constitucional, en virtud de la cual, nadie puede recibir dos asignaciones del Tesoro Público, para lo cual aduce que, aquella se halla cobijada por una situación fáctica derivada del hecho de laborar con una institución considerada de derecho privado, hasta el 14 de junio de 2005, cuando quedó en firme el fallo***

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

del Consejo de Estado que anuló los Decretos de su creación y concluyó que se trataba de una entidad pública del orden departamental*.*

2.6. Según el Artículo 128 de la Carta Política **"Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresa o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados en la ley. *Además, a nivel orgánico, la norma prescribe:* "Entiéndase por tesoro público el de la nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas"**

Sobre la citada disposición, la Corte Constitucional definió que su naturaleza jurídica obedece a una ***incompatibilidad*** *que consiste en la prohibición de dos hipótesis i) Desempeñar simultáneamente dos o más cargos públicos y/o* ***ii) de recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en que tenga parte principal el Estado, además de autorizar a la ley para fijar los casos en que no opera dicha prohibición***[11]*.*

2.6.1 ***El término "asignación", comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público y perciba una persona, que puede ser, entre otros****, sueldo, honorarios,* ***mesada pensional****.*

En este sentido, el Consejo de Estado[12]*, precisó:*

"El desarrollo jurisprudencial del término "asignación", se extracta de los siguientes precedentes. Según la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia:

Puede afirmarse que el vocablo "asignación" es un término genérico que comprende las sumas provenientes del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, percibida por los servidores públicos - sin excepción, dado que la expresión "nadie" no excluye a ninguno de ellos -, por concepto de remuneración, consista ésta en salario o prestaciones, honorarios o cualquier otro emolumento o retribución, salvo aquellas exceptuadas de forma expresa.

Bajo el vocablo asignación queda comprendida toda remuneración que se reciba en forma periódica, mientras se desempeña una función.

Igualmente, la Corte Constitucional, en sentencia C-133 de 1993, sostiene: El término "asignación" comprende toda clase de remuneración que emane del tesoro público, llámese sueldo, honorario, mesada pensional, etc.

2.6.2. En el orden legal, esta prohibición fue desarrollada por el Articulo 19 de la Ley 4° de 1992 en los siguientes términos**: "Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúense las siguientes asignaciones:**

a. Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la rama legislativa;
b. Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;
c. Las percibidas por concepto de sustitución pensional;
d. Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;
e. Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud.

[11] Sentencia C–133 del 1993. M.P. Vladimiro Mesa Naranja.
[12] Sentencia del 10 de octubre de 2019, Rad: 13001-23-33-000-2018-00496-02. C.P Carlos Enrique Moreno Rubio

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

f. Los honorarios percibidos por los miembros de las juntas directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos juntas.
g. Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley beneficien a los servidores oficiales docentes pensionados.

PARÁGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades.

2.6.3. En el presente caso, no se discute la pensión convencional de que fue objeto la demandante, como se aprecia en los antecedentes de los actos administrativos demandados, en los que se reconoce expresamente esa situación. Más aún, después de junio de 2005, a la actora se le siguió pagando la pensión de jubilación reconocida hasta que cumpliera el tiempo para acceder a la pensión de vejez.

2.6.4. ***Es un hecho innegable que Colpensiones asumió el riesgo de vejez y subrogó a la Fundación San Juan de Dios en la obligación de pagar la pensión de jubilación. Por ende, es censurable que simultáneamente gozara de pensión de jubilación reconocida por el patrono y la de vejez otorgada por el Instituto de los Seguros Sociales (hoy sustituido por Colpensiones), porque ello contraviene la prohibición establecida en el artículo 128 del ordenamiento superior.***

2.6.5. ***Demostrado como se encuentra que la demandante recibió dos asignaciones del Tesoro Público, con fundamento en la misma causa, esto es, por concepto de pensión por los servicios prestados ante la Fundación San Juan de Dios, el Liquidador luego de los cruces de cuentas correspondientes, el liquidador la declaró deudora de la suma de $48.782.888.oo, y la conminó a reintegrarla al Tesoro Público, en los actos administrativos cuya legalidad se cuestiona en el presente trámite.***

Bajo esa óptica, no existe la alegada vulneración de las normas en que se debieron fundar los actos administrativos demandados, como se indica en el escrito introductorio. Pues los dineros recibidos por la ahora demandante provenían del tesoro público*, como pasa a verse:*

(…)

De lo expuesto hasta aquí, se colige que la Fundación San Juan de Dios en Liquidación siempre honró y materializó el derecho pensional convencional reconocido a la actora. Inclusive, en tiempo de crisis financiera, y una vez clarificada su naturaleza jurídica se valió de recursos públicos provenientes de una deuda pública, para subvencionar el pago de las mesadas por concepto de pensiones de jubilación*.*

2.6.7. El extinto Instituto de Seguros Sociales- Hoy Administradora Colombiana de Pensiones[13], por Resolución No. 027073 del 10 de septiembre de 2010, reconoció a la señora Marlene Patricia Nieto Ramírez su PENSIÓN DE VEJEZ con carácter retroactivo desde el 18 de marzo de 2007. En consecuencia, ordenó cancelar la suma de $42.984.525.0018.

(…)

[13] La Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), es una Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como una entidad financiera de Carácter Especial, vinculada al ministerio del trabajo, que hace parte del Sistema General de Pensiones y tiene por objeto la Administración Estatal del Régimen de Prima Media con prestación definida y la Administración del Sistema de Ahorro de Beneficios Económicos periódicos y cuya finalidad última es otorgar los derechos y beneficios establecidos por el sistema consagrado en el artículo 48 de la Carta Política

Las anteriores pruebas evidencian la concurrencia del doble pago proveniente del tesoro Público (pensión de jubilación y de vejez) recibido por la señora Marlene Patricia Nieto Ramírez entre marzo de 2007 y julio de 2011. ***Esa actuación sin lugar a dudas se enmarca en una de las prohibiciones previstas en el artículo 128 de la Carta Política.***

(…)

2.6.9. ***En esas circunstancias, es evidente que se desvirtuó la presunta buena fe alegada por la parte actora, pues en casos como el presente, el pensionado tiene la obligación de comunicar al patrono o en este caso al Liquidador de la Fundación San Juan de Dios, que el ISS le reconoció la pensión de vejez. Dado que la demandante guardó silencio, esa conducta omisiva denota su MALA FE, como lo puso de presente la Corte Constitucional en la sentencia T-940 de 2001[14]:***

"Que, en el presente caso, el reconocimiento de la pensión de jubilación hecha por el empleador –Caja Agraria-, surgió con anterioridad a la ocurrencia del reconocimiento de la pensión de vejez que hizo el Instituto de Seguros Sociales, el cual sucede tan sólo cuando concurren los requisitos para dicho reconocimiento (edad y tiempo de cotización).

Para estas eventualidades ha previsto la ley que cuando la pensión del I.S.S. comienza a causarse, el empleador continúa asumiendo dicha carga prestacional, en tanto la pensión de jubilación por él reconocida sea mayor en su cuantía a la reconocida por el I.S.S. Ello no significa, claro está, que persista la obligación del empleador de sostener la totalidad de la pensión inicialmente reconocida, **pues se estaría en ese supuesto, pagando dos veces respecto de un mismo y único derecho pensional.** Incluso, en el evento en que la pensión de vejez reconocida por el I.S.S, sea igual o mayor en su monto al reconocido por el empleador, el I.S.S. se subroga en la totalidad de dicha obligación y el empleador se libera de la misma

En sentencia T-301 de 2001, Magistrada Ponente Clara Inés Vargas Hernández, frente a una situación similar a la presente, la Corte sostuvo:

"De igual forma, el artículo 259 del Código Sustantivo del Trabajo, en su numeral segundo es muy claro al señalar que 'Las pensiones de jubilación, el auxilio de invalidez y el seguro de vida colectivo obligatorio **dejarán de estar a cargo de los patronos cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo Instituto**.' (Negrilla y subraya fuera del texto original). De esta manera, el Instituto de Seguros Sociales, asumirá la carga de pagar la pensión, cuando los requerimientos legales para su reconocimiento se cumplan. Así, el empleador conservará la obligación de pagar, sólo aquella parte de la pensión de jubilación que exceda de la pensión de vejez reconocida por el I.S.S. De lo anterior, se colige igualmente que la pensión convencional de jubilación es incompatible con la de vejez, pues lo que entra a ser cubierto por la seguridad social, en este caso el I.S.S, reemplaza en la obligación inicialmente asumida por el empleador".

De esta manera, el señor Correa Vélez, no puede pretender que por vía de tutela se obligue a su antiguo patrono a conservar la obligación de cancelar la totalidad de la pensión de jubilación inicialmente reconocida, cuando ya el mismo Instituto de Seguros Sociales ha asumido legalmente parte de dicha obligación. Esta situación quedó claramente expuesta en la propia Resolución No. 0148 de julio 11 de 1986, proferida por la Caja Agraria, cuando indicó claramente lo siguiente: "aplicar en su oportunidad al valor de la pensión de jubilación reconocida por la Caja, la cuantía que por concepto de pensión de

[14] Corte Constitucional, M.P Jaime Araujo Rentería.

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

vejez otorgue al pensionado el ISS, de conformidad con los reglamentos del mismo instituto desde la fecha de tal reconocimiento."

A renglón seguido, la Caja Agraria indicó que "el beneficiario de la pensión deberá gestionar ante el I.S.S. el reconocimiento de la pensión de vejez, una vez los requisitos para el efecto e informar a la CAJA DE CRÉDITO AGRARIO de inmediato de la providencia con la cual se le otorgue o niegue la prestación."

Del texto transcrito, se evidencia un imperativo inexcusable para el pensionado de comunicar a la Caja Agraria la ocurrencia del reconocimiento de la pensión de vejez por parte del I.S.S. **Sin embargo, el señor Correa Vélez no sólo omitió atender dicho mandato, sino que guardó silencio por cerca de ocho (8) años, hasta cuando la Caja Agraria, su antiguo empleador, descubrió que había efectuado durante ese período un pago superior al que estaba obligada, y en consecuencia procedió a dar estricto cumplimiento a lo consignado en la Resolución que reconocía la pensión de jubilación. Actuación ésta que se estima legítima y que no desconoce derechos adquiridos por el peticionario, máxime cuando en su oportunidad no interpuso los recursos que controvirtieran el contenido de la resolución.**

En idéntico sentido, la Corte en sentencia T-1650 de 2000, Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz, también lo advirtió de esta manera:

"Con base en lo transcrito, para la Corte no queda ninguna duda que el demandante aceptó en su oportunidad las condiciones de la pensión reconocida por el Banco Cafetero, en el sentido que, en un determinado momento, como efectivamente ocurrió en 1993, iba a ser compartida con el Instituto de Seguros Sociales, tanto que no interpuso recurso contra la resolución expedida por el banco en 1993.

"Además, para esta Sala de Revisión no tiene ningún fundamento tratar de impugnar mediante la acción de tutela un acto de reconocimiento de una pensión que se expidió hace más de dieciocho (18) años, y de otro acto que la modificó hace más de siete años y, que obviamente tenían los recursos para ser impugnados en su momento. Significa que no aparecen vulnerados los derechos al debido proceso y a la defensa, pues los recursos judiciales son medios que garantizan esos derechos y si no fueron utilizados en su momento no puede pretenderse ahora subsanar el error mediante la tutela, para eso no fue creada."

Así las cosas, la conducta asumida por el accionante en el caso que nos ocupa, no responde de manera cierta a la obligación que le asistía según los términos señalados por la Resolución expedida por la Caja Agraria, sino que por el contrario, el absoluto silencio mantenido por cerca de ocho (8) años, denota una conducta carente de buena fe, característica ésta que debe acompañar en principio, a todas las actuaciones desarrolladas tanto por particulares como por entidades y funcionarios públicos. Este principio desarrollado suficientemente por la jurisprudencia de esta Corte, encuentra "su fundamento en los artículos 83 y 95 de la Constitución, que establecen, el primero, que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas y el segundo a los deberes de las personas en los numerales primero y séptimo así: "Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios" (subrayas de la Sala) y "Colaborar en el buen funcionamiento de la administración de la justicia". (Sentencia T-007 de 1994, M. P. Alejandro Martínez Caballero).

Lo anterior constituye razón suficiente para negar las pretensiones de la demanda, en consideración a que no se desvirtuó la presunción de legalidad las Resoluciones Nos 00241 del 30 de junio de 2017 y 0268 del 08 de agosto de 2017." (negrilla y subrayado fuera de texto)

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

Así pues, dable resulta poner de presente a su señoría que el actuar de mi prohijada se da de cara a la recuperación de recursos públicos girados de buena fe por parte del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, cartera ministerial que se encuentra adelantando el proceso de cobro coactivo correspondiente soportado en los actos demandados, pues, de lo contrario, apropiándose la demandante de dichos dineros, se estaría presentando un detrimento patrimonial a las arcas de la Nación, causando graves perjuicios a la moralidad administrativa y a la correcta disposición y ejecución de recursos públicos.

4. **Ningún ciudadano colombiano puede percibir dos erogaciones provenientes del erario de la Nación, tal como se pretende por parte de la demandante María Bismary Hernández Vásquez, al percibir sus mesadas pensionales de vejez concomitante con las mesadas pensionales de jubilación, ambas sufragadas por la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público, actuar que contraría disposiciones Constitucionales.**

Oportuno resulta poner de presente al Despacho que al haber percibido la exfuncionaria jubilada **María Bismary Hernández Vásquez,** una doble asignación proveniente del erario de la Nación, se venía contrariando de manera flagrante lo dispuesto en nuestra carta política.

Al respecto, señala la Constitución Política de Colombia lo que a continuación se reproduce:

> ***"ARTICULO 128.*** *Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley."*

Del mismo modo, el artículo 19 de la Ley 4 de mayo 18 de 1992, *"Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.",* la cual resulta aplicable al *sub lite*, dispuso a la letra lo siguiente:

> *"ARTÍCULO 19. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público,* ***ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado****. (…)."*

Es así que la disposición constitucional referida en precedencia ha sido ampliamente discutida vía jurisprudencial, constituyéndose, así, en un precedente claro y aplicable al *sub lite*, es por ello que se extraen de los siguientes proveídos proferidos por parte del Consejo de Estado, quien ha dispuesto respecto de la improcedencia de dobles pagos con recursos de la Nación y/o recursos públicos, lo que a continuación se reproduce:

7. Fallo adiado 06 de abril de 2017 proferido por el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda - Subsección B, proceso número **23001-23-33-000-2014-01 (2915-15)**, Actor: Alexander Alfonso Vargas Vásquez. Demandado: Departamento de Córdoba y Nación – Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FONPREMAG), del cual se extraen los siguientes apartes:

"*Con la promulgación de la Constitución Política de 1991, el constituyente en el artículo 128 mantuvo la prohibición de percibir más de una asignación proveniente del tesoro público, e incluso estableció la imposibilidad de desempeñar simultáneamente dos empleos públicos, en los siguientes términos:*

"Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las

que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas."

Dentro de esta prohibición ha de entenderse no sólo la percepción de más de una asignación proveniente de varios empleos públicos, sino la de otras remuneraciones que tengan la misma fuente, tales como pensiones.
(…)
Así las cosas, la Sala estima, que con base en una interpretación histórica, sistemática y armónica de la normativa constitucional y legal, y considerando además los criterios jurisprudenciales expuestos, es inconcebible la posibilidad de recibir más de una pensión ordinaria de jubilación como lo pretende el demandante, toda vez que existe una prohibición imperativa y general de percibir una doble asignación que provenga del tesoro público y, adicionalmente, es claro que el caso en concreto no es de las excepciones a este principio. *Por ello, se confirmará la sentencia apelada en lo que respecta al fondo del asunto".* (negrilla fuera de texto)

8. Fallo adiado 02 de junio de 2016 proferido por el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda - Subsección A, proceso número **47001-23-31-000-2011-00162-01(1322-15)**, Actor: Liduvina Del Carmen Logreira Castro Demandado: Ministerio De Educación y Otros, del cual se extraen los siguientes apartes:

"Se tiene además que el artículo 64 de la Constitución Política del 86 expresaba que:

"Artículo 64.- Nadie podrá recibir dos sueldos del Tesoro público, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes".

Se hace alusión al precitado artículo de la Constitución pasada, por cuanto mediante Decreto 1713 de 18 de julio de 1960 (por la cual se determinan unas excepciones a las incompatibilidades establecidas en el artículo 64 de Constitución) se reiteró dicha prohibición.

En igual sentido la Constitución de 1991 en el artículo 128 señaló que:

"Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas"
(…)
Es evidente entonces para la Sala, que con base en una interpretación histórica, sistemática y armónica de la normatividad constitucional, legal y jurisprudencial expuesta, es absolutamente diáfano que no se encuentra establecida en la Ley Colombiana la posibilidad de recibir más de una pensión ordinaria de jubilación como lo pretende la demandante, sino por el contrario existe una prohibición imperativa y general de percibir una doble asignación que provenga del tesoro público y, adicionalmente, es claro que el caso en concreto no es de las excepciones a ese principio prohibitivo de ser beneficiario de una doble asignación que provenga del erario."

9. Fallo adiado 04 de mayo de 2017 proferido por el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda - Subsección B, proceso número **23001-23-31-000-2011-00631-01(3789-15)**, Actor: Carmelo Antonio Escobar Algarín Demandado: Caja Nacional de Previsión – CAJANAL, Hoy Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, del cual se extraen los siguientes apartes:

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

"La Constitución Política de 1886 consagró en su artículo 64 la prohibición para todos los ciudadanos de recibir dos sueldos del tesoro público.

"Artículo 64. Nadie podrá recibir dos sueldos del Tesoro público, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes."

Por su parte, la actual Carta Magna mantuvo la misma prohibición en su artículo 128 que en su tenor literal dice:

"Articulo 128. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

Entiéndase por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas."

La norma transcrita consagra una prohibición para desempeñar simultáneamente dos o más cargos públicos y recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en que tenga parte principal el Estado; y faculta al legislador para establecer expresamente las excepciones a dicha incompatibilidad definiendo lo que debe entenderse por tesoro público.

Mediante la Ley 4ª de 18 de mayo 1992, el Congreso de la República señaló las normas, objetivos y criterios que debía observar el Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros de esa Corporación y de la Fuerza Pública, así como para la fijación de las prestaciones sociales de los trabajadores oficiales, y a su vez dictó otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales, e) y f), de la Constitución.

En concordancia con los dispuesto en el artículo 128 de la Constitución Política, la Ley 4ª de 1992 consagró algunas excepciones a la prohibición de recibir más de una asignación proveniente del tesoro público y sobre el punto, el artículo 19 de la ley citada dispuso:

"Artículo 19. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúense las siguientes asignaciones:

"a) Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;
"b) Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;
"c) Las percibidas por concepto de sustitución pensional;
"d) Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;
"e) Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;
"f) Los honorarios percibidos por los miembros de las Juntas Directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos juntas;
"g) Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley beneficien a los servidores oficiales docentes pensionados.
"PARÁGRAFO. No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo a varias entidades."
(…)
La sentencia referida concluye entonces que nadie puede desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, pues lo que se pretende la primera es prevenir el ejercicio concurrente de empleos públicos remunerados, con la aludida acumulación de funciones públicas; y la segunda,

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

impedir que quien ostenta una investidura reciba otra asignación proveniente del tesoro público distinta del salario; pues la prohibición constitucional de percibir doble asignación proveniente del tesoro público está directamente relacionada con el hecho de que ambos emolumentos tengan como fuente u origen el ejercicio de empleos o cargos públicos, salvo las excepciones consagradas en la ley."

10. Fallo proferido por la Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección B. Sentencia de 01 de marzo de 2012. Radicado No. **17001-23-31-000-2009- 00102-01(0375-11)**. CP. Bertha Lucia Ramírez Páez. Actor: Mario Orozco Hoyos. Demandado: Universidad de Caldas.

"Es viable percibir una pensión de jubilación por servicios prestados en el sector público y a la vez recibir una pensión de vejez por parte del ISS siempre que ésta se reconozca por servicios prestados a patronos particulares.

No sucede lo mismo cuando la pensión que reconoce el ISS incluye tiempos laborados en el sector público porque en ese caso se involucran dineros que provienen del "tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado" y en tal sentido sería incompatible con la pensión de jubilación reconocida por servicios prestados en el sector público*". (negrilla fuera de texto)*

11. Fallo proferido por la Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda Subsección "A" del Consejo de Estado. Sentencia de 17 de abril de 2013, Radicado **25000-23-25-0002009-00274-01 (2297-11)**. C.P. Alfonso Vargas Rincón. Actor: Isabel Bogota de Martínez. Demandado: Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca.

"Si bien es cierto, que es viable percibir una pensión de jubilación por servicios prestados en el sector público y a la vez recibir una pensión de vejez por parte del ISS siempre que ésta se reconozca por servicios prestados a empleadores particulares, ***no ocurre lo mismo cuando la pensión que reconoce el Instituto de Seguros Sociales incluye tiempos laborados en el sector público porque en ese caso se involucran dineros que provienen del tesoro público, y en tal sentido sería incompatible con la pensión de jubilación post mortem que fuera reconocida por servicios prestados en el sector público****. " (negrilla fuera de texto)*

12. Fallo proferido por la Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda Subsección "B" del Consejo de Estado. Sentencia de 19 de febrero de 2015. Radicado **25000-23-25-000-2008-00147-01(0882-13)**, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Actor: Martha Ruth Castellanos Bejarano. Demandado: Caja de Previsión Social E.I.C.E. en Liquidación

"De lo anterior se concluye que es viable percibir una pensión de jubilación por servicios prestados en el sector público y a la vez recibir una pensión de vejez por parte del ISS siempre que ésta se reconozca por servicios prestados a patronos particulares.

No sucede lo mismo cuando la pensión que reconoce el Instituto del Seguro Social incluye tiempos laborados en el sector público porque en ese caso se involucran dineros que provienen del "tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado" y en tal sentido sería incompatible con la pensión de jubilación reconocida por servicios prestados en el sector público.*" (negrilla fuera de texto)*

De lo señalado se desprende que la parte demandante pretende una doble asignación del tesoro público, consistente, esta, en el pago de una mesada pensional de jubilación *-la cual vale la pena señalar es sufragada* ***con recursos públicos asignados por la Nación al Ministerio de Hacienda y Crédito Público***- concomitante con una mesada pensional de vejez *-la cual tuvo en cuenta los periodos cotizados con recursos públicos por la extinta Fundación San Juan de Dios – hoy liquidada-,* **cubiertas con recursos del erario de la Nación**, lo cual, de acuerdo con la normatividad

Correo electrónico de correspondencia
funsanjuandedios@gmail.com

constitucional, legal y la jurisprudencia antes transcrita, le es a todas luces improcedente, **resultando claro que el actuar tanto de la "Fundación San Juan de Dios" hoy liquidada -*en las resoluciones atacadas*- y de la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público como pagador de la pensión de jubilación a favor de la parte actora, se hizo dentro de los parámetros constitucionales y legales.**

5. Pago de lo no debido – enriquecimiento sin justa causa

Tal como se ha expuesto a lo largo de la presente contestación de demanda, es diáfano para mi prohijada que la aplicación de la figura jurídica denominada ***"compartibilidad pensional"***, deviene en que la señora **María Bismary Hernández Vásquez** no puede percibir por parte de mi representada ni del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, suma superior a la que a la fecha viene recibiendo de su pensión de vejez reconocida por la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, por cuanto se configuraría un posible detrimento patrimonial en contra de la Nación y un enriquecimiento sin justa causa a favor de un tercero como lo es el hoy demandante, ello con las implicaciones disciplinarias administrativas y penales a que hubiere lugar para las partes, de llegarse a probar dichas figuras procesales.

Es por ello que al recibir la demandante un pago de lo no debido, tal como fueron el pago de sus mesadas pensionales en exceso hoy recobradas mediante los actos atacados y en trámite de proceso de cobro coactivo, generó en este un enriquecimiento injustificado y/o sin justa causa *-siendo más gravoso aun el hecho que en tal actuación están incursos dineros del Estado-*, y por ende un empobrecimiento y/o detrimento patrimonial al **Ministerio de Hacienda y Crédito Público,** como girador, en su momento, y hoy entidad encargada de recibir el reintegro de los mismos.

Ahora bien, resulta de vital importancia traer a acotación la línea jurisprudencial expuesta por las altas cortes con relación al enriquecimiento injustificado y/o sin causa justa, el cual se aplica al estudio de la presente demanda, toda vez que si bien es cierto dicha figura se refuta de una acción civil, no hay que dejar de lado que dicho enriquecimiento sin causa justa se dio por la naturaleza laboral del exfuncionario de las entidades liquidadas. Por tanto, se extraen apartes de los siguientes:

Sentencia No. T-219/95, del 17 de mayo de 1995, Expediente T-62131, Actor: AMPARO OCAMPO VARGAS, Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.

> *"(…) Son tres, entonces, los requisitos que a su juicio deben probarse para que se declare la existencia de un enriquecimiento de esta índole y se ordene la devolución de los bienes correspondientes: 1) un enriquecimiento o aumento de un patrimonio; 2) un empobrecimiento correlativo de otro, y 3) que el enriquecimiento se haya producido sin causa, es decir, sin fundamento jurídico."*

Sentencia No. C-278-14, del 7 de mayo de 2014, Expediente D-9903, Actor: CARLOS MARIO ULLOA MATEUS Y MÓNICA ALEJANDRA RODRÍGUEZ RUIZ, Magistrado Ponente: Dr. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

> *"(…) La jurisprudencia ha sostenido que el enriquecimiento sin causa desconoce la justicia como fundamento de las relaciones que regula el Derecho y, de este modo, atenta contra el equilibrio patrimonial. En este orden de ideas, se ha destacado que "la figura del "enriquecimiento sin causa" es un elemento corrector de posibles situaciones injustas, cuya prevención y remedio han escapado de las previsiones jurídicas. De esta manera, el enriquecimiento sin causa nace y existe actualmente, como un elemento supletorio de las disposiciones normativas, que provee soluciones justas en los eventos de desequilibrios patrimoniales injustificados, no cubiertos por el Derecho"*

Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, Sentencia Radicado 11046 – Acta No. 43, del 17 de noviembre de 1998, Magistrado Ponente: Dr. Germán G. Valdés Sánchez.

> *"(…) El Tribunal no dio por demostradas las condiciones fácticas relacionadas con la figura del "enriquecimiento sin causa", las cuales corresponden a los elementos que han establecido la doctrina y la jurisprudencia como fundamento para la acción de "in rem verso", esto es, un enriquecimiento injusto por parte del demandado, que a este enriquecimiento no haya tenido él algún derecho, que sea consecuencia directa de cualquier empobrecimiento del demandante y, que este demandante sufra daño si no se le reembolsa lo gastado o el valor de los servicios prestados, … Para demostrar lo anterior es pertinente estacar que en muchas ocasiones la Sala Civil de esta corporación se ha ocupado del tema, y si bien, cuando manteniendo su vigencia, ha negado las pretensiones elevadas con fundamento en ella, ha sido porque no se ha cumplido con la exigencia que tal figura lleva consigo. En ese sentido es precisó que: "para que haya enriquecimiento sin causa y acción in rem verso se necesita la concurrencia de tres condiciones indispensables: Enriquecimiento injusto por parte del demandado por razón de que mediante los hechos verificados por el demandante entro al patrimonio de aquel algún provecho que se haya comprobado: que a este enriquecimiento o patrimonio no haya tenido algún derecho el demandado y que sea consecuencia directa de cualquier empobrecimiento del demandante: que este demandante sufra el daño si no se le reembolsa lo gastado o el valor de los servicios prestados. El valor del provecho reportado por el demandado debe aparecer comprobado debidamente … (Sent. S.de N.G, 6 de septiembre de 1935 XLII. 605)*

Así las cosas, nuestras actuaciones no refieren a una simple interpretación y aplicación indebida de normas, sino efectivamente a la violación directa de quien percibió dineros públicos en exceso, al no atender las prohibiciones que expresamente en ellas se consagran *-artículo 18 del decreto 758 de 1990-* , con las implicaciones de **reintegrar dichos dineros al erario de la Nación, esto es, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.**

De todo lo anterior se concluye que el cobro coactivo que hoy se adelanta por parte del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, soportado en los actos emitidos por el entonces proceso concursal *-hoy demandados-* en procura de recuperar recursos públicos asignados a la cartera para el cumplimiento de los deberes del Estado y en especial la sentencia de unificación SU 484 de 2008 y sus autos de seguimiento A. 268 de 2016 y A. 382 de 2017, se acoge y funda en los parámetros normativos y jurisprudenciales antes citados, pues de omitir el mismo, se causaría un menoscabo al tesoro nacional y lo que por ende deviene en la facultad de la demandada en pretender la devolución de dichos dineros públicos con destino a ser reintegrados al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

6. Excepción innominada y/o de oficio

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 1564 de 12 de julio de 2012 *"Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones."*, publicada en el Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012, artículo 282, el cual a la letra expone:

> *"ARTÍCULO 282. RESOLUCIÓN SOBRE EXCEPCIONES. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.*
>
> *Cuando no se proponga oportunamente la excepción de prescripción extintiva, se entenderá renunciada.*
>
> *Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes. En este caso si el superior considera infundada aquella excepción resolverá sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado de la sentencia.*
>
> *Cuando se proponga la excepción de nulidad o la de simulación del acto o contrato del cual se pretende derivar la relación debatida en el proceso, el juez se pronunciará*

expresamente en la sentencia sobre tales figuras, siempre que en el proceso sean parte quienes lo fueron en dicho acto o contrato; en caso contrario se limitará a declarar si es o no fundada la excepción.

Presento la presente excepción, a fin de que del análisis de los hechos probados en el presente proceso, si se llegare a considerar por parte de su señoría causal alguna la cual no haya sido perseguida y/o alegada por parte de mi representada, solicito se dé tramite a la misma en procura de la protección de nuestros derechos, y en aras del principio de eficacia y eficiencia en la administración de justicia.

De los anexos y pruebas documentales aportadas por mí representada.

A. Anexos

- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto Legislativo No. 806 de junio 04 de 2020, en concordancia con el artículo 101 de la ley 1564 de julio 12 de 2012 *-Código General del Proceso-*, **allego a su despacho escrito separado contentivo de las excepciones previas y sus soportes,** propuestas dentro del medio de control que nos ocupa.

- Se aporta poder otorgado mediante **escritura pública No. 2545 del 28 de noviembre de 2017**, por parte del doctor **PABLO ENRIQUE LEAL RUIZ,** Representante del **conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y sus establecimientos hospitalarios Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil - Liquidado**.

B. Pruebas documentales

A fin de que sea tenido como prueba documental dentro del proceso, radico ante su Despacho los siguientes:

1. Captura de pantalla del correo electrónico adiado **25 de enero de 2022** ***"Gmail - Fwd_ NOTIFICACIÓN AUTO ADMISORIO No 2018-01085",*** remitido por parte de la **Secretaria Jurídica de la Alcaldía Mayor de Bogotá** a nuestro correo oficial **funsanjuandedios@gmail.com**.

2. Expediente soporte del proceso de cobro coactivo adelantado por el **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, en contra de **María Bismary Hernández Vásquez** – expediente administrativo.

3. Resolución No. 1933 del 21 de septiembre de 2001.

4. Fallo de nulidad y restablecimiento del derecho 110010324000**20010014501**

5. Sentencia de unificación **SU 484 de 2008**.

6. Auto de seguimiento **A. 268 de 2016**.

7. Auto de seguimiento **A. 195 de 2020**.

8. **103 fallos** proferidos por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

9. Proveído adiado 26 de mayo de 2020 - proceso judicial número 110013335023**20180004900**, con similares hechos y pretensiones como el proceso *sub examine*, pues en este la demandante

señora **Gladys Vargas de Chaparro** como exfuncionaria de la extinta Fundación San Juan de Dios – hoy liquidada, recibió pagos de mesadas pensionales en exceso.

10. Proveídos proferidos dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 110013337041**20180001900**, incoado por parte de la señora **Carmen Rosa Quijano Fajardo** *-exfuncionaria del Hospital San Juan de Dios hoy liquidado-*, en contra de la **Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Fundación San Juan de Dios**, y el que versaba como controversia jurídica, al igual al que hoy nos ocupa, en el proceso de cobro coactivo por pago en exceso de mesadas pensionales.

Los documentales relacionados en el presente acápite se encuentran enlazados en el siguiente link:

https://drive.google.com/drive/folders/1mMc3RhueN7m1qkb9UAaKihayD5-Ms9NF?usp=sharing

Notificaciones

A mí representada y al suscrito.- a los correos electrónicos: **funsanjuandedios@gmail.com** **jegpfsjdl@gmail.com**

De su señoría,

Jorge Eduardo García Parra
C.C. 11.510.318
T.P No. 137.705 del C.S. de la J.