



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Ibagué, cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho (Lesividad)
Demandante: Unidad Administrativo Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP
Demandado: Julio Orlando Gutiérrez y Colpensiones
Radicación: 73001-33-33-003-2018-00273-00

ASUNTO

Procede este Juzgado a emitir sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, dentro del presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por la Unidad Administrativo Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP en contra el señor Julio Orlando Gutiérrez, trámite al que fue vinculado Colpensiones.

I. ANTECEDENTES

1. DEMANDA

- 1.1. La demandante UGPP pretende que se declare nula la Resolución No. 03754 del 2 de febrero de 2009, mediante la cual la extinta CAJANAL reconoció la pensión de vejez a favor del señor Julio Orlando Gutiérrez.
- 1.2. Pide a título de restablecimiento del derecho, se ordene al señor Julio Orlando Gutiérrez, restituir a la Unidad Administrativo Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP la suma correspondiente a los valores pagados con ocasión de la expedición de la Resolución No. 03754 del 2 de febrero de 2009, por cuanto esta no era la entidad competente para tal fin, toda vez que el demandado realizó aportes a Colpensiones.
- 1.3. Que de conformidad con lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, se ordene el pago de la indexación o intereses a los que haya lugar, según el caso.
- 1.4. Que se ordene a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, proceda a reconocer y pagar al señor Julio Orlando Gutiérrez la pensión de jubilación.
- 1.5. Finalmente pide se condene en costas.

2. HECHOS

2.1. El señor Julio Orlando Gutiérrez nació el 30 de enero de 1943.

2.2. El demandado Julio Orlando Gutiérrez laboró y cotizó a pensión, así:

- Servicio Salud del Tolima del 16 de noviembre de 1963 al 3 de diciembre de 1968, efectuando aportes a CAJANAL.
- Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué E.S.E. del 1º de septiembre de 1969 al 31 de marzo de 1987, efectuando aportes a Cajanal.
- Como independiente del 12 de septiembre al 31 de octubre de 1994, efectuando aportes a Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones.
- Alcaldía Municipal de Ibagué del 1 de octubre al 22 de diciembre de 1997, del 31 de diciembre de 1997 al 10 de octubre de 2006, del 10 de abril al 10 de julio 2007, y del 11 de enero al 22 de julio de 2008, efectuando aportes al Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones; siendo su último cargo desempeñado el de Técnico – Operativo en el Municipio de Ibagué.

2.3. El demandado Julio Orlando Gutiérrez adquirió el estatus jurídico de pensionado el 30 de enero de 1998.

2.4. Mediante Resolución No. 03754 del 2 de febrero de 2009, la extinta Cajanal le reconoció y ordenó pagarle pensión de vejez, conforme lo reglado en la Ley 33 de 1985, liquidada con el 75% del promedio del salario devengado de 3 años 10 meses, según lo estipulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, a partir del 1º de mayo de 2008 y condicionado a demostrar el retiro del servicio.

2.5. Que mediante Resolución No. RDP 14572 del 6 de noviembre de 2012 le fue negada la reliquidación de la pensión de vejez al señor Julio Orlando Gutiérrez; a su vez, por Resolución No. RDP 7169 del 18 de febrero de 2013 se estableció que al señor Julio Orlando Gutiérrez le es aplicable la Ley 71 de 1988 al poseer tiempos privados y públicos, conforme lo señalado en el artículo 288 de la Ley 100 de 1993 y se confirmó la Resolución No. RDP 14572 del 6 de noviembre de 2012.

2.6. Por Resolución No. RDP 7784 del 20 de febrero de 2013 se resolvió recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. RDP 14572 de 2012, confirmándola en todo. Así mismo se archivó la solicitud de reliquidación de pensión del 24 de diciembre de 2012, mediante Auto No. ADP 4791 del 9 de abril de 2013.

2.7. Que a través de Resolución No. RDP 40461 del 25 de octubre de 2017 se negó la solicitud de reliquidación de la pensión de vejez de Julio Orlando Gutiérrez, siendo rechazados los recursos de reposición y apelación mediante Auto No. ADP 940 del 5 de febrero de 2018.

- 2.8.** Mediante Resolución No. RDP 5616 del 13 de febrero de 2018 se negó solicitud de reliquidación de la pensión de vejez de Julio Orlando Gutiérrez hasta tanto se alleguen la totalidad de elementos de juicio para tomar una determinación.
- 2.9.** Que por Auto No. ADP 2738 del 10 de abril de 2018 se ordenó la apertura de la actuación administrativa tendiente a obtener la revocatoria directa de la Resolución No. 3754 del 2 de febrero de 2009 por la cual la hoy liquidada Cajanal EICE, reconoció y ordenó el pago de la pensión de vejez al señor Julio Orlando Gutiérrez, arguyendo que es Colpensiones la competente para efectuar tal reconocimiento pensional; a través del Auto No. ADP 003223 del 2 de mayo de 2018 se señaló que, transcurrido el término legal respectivo, el señor Julio Orlando Gutiérrez no allegó el consentimiento previo, expreso y escrito a fin de revocar la antes referida resolución que le reconoció la pensión de vejez.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Señaló como normas violadas, los artículos 1, 2, 6, 48 y 209 de la Constitución Política de Colombia, artículo 36 de la Ley 100 de 1993, artículo 6 del Decreto 813 de 1994, y artículos 1 y 5 del Decreto 2527 de 2000.

Como concepto de violación, se afirma que si bien es cierto que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 el 1° de abril de 1994, el demandado Julio Orlando Gutiérrez contaba con más de 35 años de edad, razón por la que se podría determinar que es beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 ídem, también lo es que el demandado cotizó a la Caja Nacional de Previsión Social únicamente durante los periodos del 16 de noviembre de 1963 al 31 de diciembre de 1968 y del 1 de septiembre de 1969 al 13 de marzo de 1987, trasladándose al Instituto de Seguros Sociales el 12 de septiembre de 1994 y finalizando su cotización en Colpensiones, según se observa en el reporte de semanas fechado el 12 de marzo de 2018.

Señala que como quiera que el demandado Julio Orlando Gutiérrez adquirió el estatus de pensionado al cumplir 55 años de edad el 30 de enero de 1998, fecha en la que ya contaba con 20 años de servicios de conformidad con lo establecido en la Ley 33 de 1985, aunado a que para ese momento ya se encontraba afiliado al Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, por cuanto se había trasladado a tal fondo de pensiones desde el 12 de septiembre de 1994, la entidad competente para efectuar el reconocimiento pensional es la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones –, de conformidad con lo establecido al respecto por el Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil en decisión del 19 de agosto de 2016 dentro del radicado 11001-03-03-000-2016-00177-00 (C), concluyendo que por tal razón, la extinta Cajanal EICE (hoy UGPP) no es la entidad competente para reconocer la prestación pensional en el presente caso.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

4.1. Julio Orlando Gutiérrez

Dentro del término concedido para ello, se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, haciendo la manifestación respectiva frente a los hechos de la demanda; como argumentos de defensa esgrime los que titula como excepciones de ***Buena fe, Imposibilidad de devolución de lo pagado en virtud a disposición de carácter legal que no obliga, Cobro de lo no debido y Prescripción.***

4.2. Vinculada: Colpensiones

Dentro del término concedido para ello, se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, haciendo la manifestación respectiva frente a los hechos de la demanda, señalando que el acto administrativo demandado por el cual se reconoció la pensión del señor Julio Orlando Gutiérrez, es un acto administrativo válido, nacido a la vida jurídica, vigente a la fecha, motivo por el cual no es posible que Colpensiones se pronuncie sobre el reconocimiento de tal prestación social, hasta tanto tal acto administrativo sea revocado.

Aunado a lo anterior, señala que de conformidad con lo establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso, corresponde a cada una de las partes probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que pretenden, por tanto, es la parte demandante la que tiene el deber procesal de como mínimo desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo atacado, y no solo limitarse a invocar la ilegalidad del acto acusado, sin sustentar los supuestos de hecho y de derecho en los que basa sus pedimentos, motivo por el cual su pretensiones deberán ser denegadas.

5. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 28 de agosto de 2018, admitida por el Juzgado a través de auto fechado 24 de septiembre de 2018, disponiendo lo de ley y vinculando a Colpensiones como demandada (Fol. 539). Vencido el término para contestar la demanda, así como las excepciones propuestas, mediante auto del 8 de agosto de 2019 se fijó fecha y hora para la audiencia inicial consagrada en el artículo 180 del CPACA (Fol. 588), la cual se llevó a cabo el día 5 de diciembre de 2019; en ella se realizó el saneamiento del proceso, se analizaron los requisitos de procedibilidad, se fijó el litigio, se evacuó el trámite correspondiente a las posibles fórmulas de conciliación, sin que las partes llegaran a un acuerdo y se decretaron pruebas, y al considerarse innecesario el adelantamiento de audiencia de pruebas al estar ya todas recaudadas, se ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión dentro de los 10 días siguientes, conforme lo dispone el artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Fls. 99-102); derecho del cual hicieron uso la parte demandante (Fls. 639-644), y los demandados Colpensiones (Fls. 635-638) y Julio Orlando Gutiérrez (Fls. 645-646).

II. CONSIDERACIONES

Al no observarse causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, el Despacho procede a decidir la controversia.

1. COMPETENCIA

Es competente este despacho para el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1º del artículo 104 del C.P.A.C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 2º y 156 numeral 2º *Ibidem*.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Se deberá determinar si frente a la pensión reconocida por la extinta CAJANAL y actualmente pagada por la UGPP al demandado Julio Orlando Gutiérrez, la competente para su reconocimiento y pago es COLPENSIONES y en tal virtud, si debe declararse la nulidad del acto administrativo acusado y darse el restablecimiento del derecho en la forma pedida.

3. MARCO JURÍDICO

3.1. *Del régimen jurídico aplicable en materia de pensión de jubilación anterior a la Ley 100 de 1993.*

La Ley 6ª de 1945 reguló en un primer momento el régimen pensional de los servidores públicos nacionales. Posteriormente se extendió a los del orden territorial.

La referida ley se dejó de aplicar a los empleados públicos del orden nacional con la aparición del Decreto Ley 3135 de 1968, que reguló para ellos la materia, el cual fue reglamentado por el Decreto 1848 de 1969. Los territoriales, en general, dejaron de estar sometidos a esta disposición cuando se expidió la Ley 33 de 1985, la cual estipulaba:

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

De la norma transcrita, se desprende que las personas cobijadas por este régimen pensional, tienen derecho a obtener la pensión una vez cumplan 55 años de edad y 20 años de servicios continuos o discontinuos en el sector público.

3.2. *Del régimen jurídico aplicable en materia de pensión con la expedición de la Ley 100 de 1993.*

La Ley 100 de 1993 por la cual se creó el Sistema de Seguridad Social Integral, y en su artículo 13 estableció dos regímenes solidarios, denominados: a. Régimen

Solidario de Prima Media con Prestación Definida y b. Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

En su artículo 13 se precisaron las características del sistema indicando particularmente:

***“artículo 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.”

Igualmente estableció en su artículo 15 la obligatoriedad de afiliación al Sistema General de Pensiones para todos los servidores públicos, pero la escogencia del régimen es a voluntad del afiliado.

La citada norma, en su artículo 33 estableció los requisitos para acceder a la pensión de vejez y en su artículo 36 consagró un régimen de transición en los siguientes términos

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

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

***Parágrafo. Para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez de que trata el inciso primero (1o) del presente artículo se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, al Instituto de Seguros Sociales, a las Cajas, fondos o entidades de seguridad social del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos cualquiera sea el número de semanas cotizadas o tiempo de servicio.
(...)”***
(Resaltado del Despacho)

Este régimen de transición fue reglamentado por los Decretos 813 de 1994 y 2527 de 2000. Respecto de los servidores públicos establecieron las siguientes hipótesis:

“Decreto 813 de 1994, Artículo 6º. Transición de las pensiones de vejez o jubilación de servidores públicos. Tratándose de servidores públicos afiliados a cajas, fondos o entidades de previsión social, para efectos de la aplicación del régimen de transición previsto en el artículo primero del presente Decreto, se seguirán las siguientes reglas:

a) Cuando a 1º de abril de 1994 el servidor público hubiese prestado 15 años o más, continuos o discontinuos, de servicios al Estado, cualquiera sea su edad, o cuenta con 35 años o más de edad si es mujer o 40 años o más de edad si es hombre, tendrá derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación o vejez a cargo de la caja, fondo o entidad de previsión a la cual se encuentre afiliado, cuando cumpla con los requisitos establecidos en las disposiciones del régimen que se le venía aplicando.

Corresponderá al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento y pago de la pensión de los servidores públicos, conforme a las disposiciones del régimen que se venía aplicando, en los siguientes casos:

i) Cuando el servidor público se traslade voluntariamente al Instituto de Seguros Sociales.

ii) Cuando se ordene la liquidación de la caja, fondo o entidad a la cual se encontraba afiliado el servidor público, y

iii) Cuando los servidores públicos beneficiarios del régimen de transición no se encontraban afiliados a ninguna caja, fondo o entidad de previsión del sector público con anterioridad al 1º de abril de 1994, seleccionen el régimen de prima media con prestación definida;

b) Los servidores públicos que se vinculen al Instituto de Seguros Sociales voluntariamente o por liquidación de la caja, fondo o entidad de previsión a la cual se encontraba afiliado, tendrán derecho al reconocimiento de bono pensional, calculado en la forma como lo determine el Gobierno Nacional”.

“Decreto 2527 de 2000 Artículo 1º. Reconocimiento a cargo de las Cajas, Fondos o entidades públicas que reconozcan o paguen pensiones. Las Cajas, Fondos o entidades públicas que reconozcan o paguen pensiones, continuarán reconociéndolas o pagándolas mientras subsistan dichas entidades respecto de quienes tuvieran el carácter de afiliados a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, exclusivamente en los siguientes casos:

1. Cuando los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades del orden nacional hubieren cumplido a 1º de abril de 1994, los requisitos para obtener el derecho a la pensión y no se les haya reconocido, aunque a la fecha de solicitud de dicha pensión estén afiliados a otra Administradora del Régimen de Prima Media.

2. Cuando los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades del orden territorial hubieren cumplido los requisitos para obtener el derecho a la pensión a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones en la entidad territorial del domicilio de la Caja, Fondo o entidad pública y la pensión no se les haya reconocido, aunque a la fecha de solicitud de dicha pensión estén afiliados a otra Administradora del Régimen de Prima Media.

3. Cuando los empleados públicos y trabajadores oficiales que a la fecha de entrada en vigencia del sistema, a nivel nacional o territorial según el caso, hubieren cumplido veinte años de servicio o contaren con las cotizaciones requeridas en la misma entidad, Caja o Fondo público, aunque a la fecha de solicitud de la pensión estén o no afiliados al Sistema General de Pensiones.

También podrán hacerlo respecto de sus afiliados y en los mismos casos, las entidades a las cuales corresponda el reconocimiento de pensiones antes de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones.

En estos casos no se aplicará el literal c) del artículo 36 del Decreto 1748 de 1995 modificado por el artículo 15 del Decreto 1513 de 1998”.

4. DEL CASO CONCRETO.

4.1. *Pruebas jurídicamente relevantes recaudadas.*

- **Documentales.** Las pruebas documentales que servirán a la decisión son las que en orden cronológico a continuación se enuncian:

- Expediente prestacional Rad. 119077-2007 del señor Julio Orlando Gutiérrez, abierto por la extinta CAJANAL. (Fol. 76-528), dentro del cual se observa el acto administrativo demandado Resolución No. 03754 del 2 de febrero de 2009, mediante la cual la extinta CAJANAL reconoció la pensión de vejez a favor del señor Julio Orlando Gutiérrez (Fol. 76-528).
- Listado de pagos efectuados por el FOPEP al señor Julio Orlando Gutiérrez (Fol. 73- 74).
- Listado de dineros que la UGPP considera pagados en exceso al señor Julio Orlando Gutiérrez (Fol. 72).

4.2. *Hechos probados*

De acuerdo con las pruebas recaudadas, se puede precisar por parte del Despacho que se encuentra probado en el *sub lite* que Julio Orlando Gutiérrez nació el 30 de enero de 1943 (fl. 80).

Que el señor Julio Orlando Gutiérrez acreditó los siguientes tiempos de servicios:

- Con el Departamento del Tolima en el Servicio de Salud Departamental desde el 16 de noviembre de 1963 al 31 de diciembre de 1968, por un total de 5 años y 15 días (fl. 82-84).
- Con el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué E.S.E. desde el 1 de septiembre de 1969 al 13 de marzo de 1987, por un total de 17 años y 7 meses (fl. 85).

Los aportes a pensión por los tiempos de servicios antes señalados se efectuaron a la extinta CAJANAL, según se observa en el certificado de fecha 6 de diciembre de 2006, expedido por la UGPP.

- Como trabajador independiente desde el 12 de septiembre al 31 de octubre de 1994, por un total de 1 mes y 19 días.
- Con el Municipio de Ibagué de Ibagué desde el 2 de octubre al 22 de diciembre de 1997, por un total de 2 meses y 21 días (fl. 86 y 97).
- Con el Municipio de Ibagué de Ibagué desde el 31 de diciembre de 1997 al 9 de octubre de 2006, por un total de 8 años, 9 meses y 12 días (fl. 86, 97 y 158).
- Con el Municipio de Ibagué de Ibagué desde el 10 de abril al 10 de julio de 2007, por un total de 3 meses (fl. 86, 97 y 158).
- Con el Municipio de Ibagué de Ibagué desde el 11 de enero al 22 de julio de 2008, por un total de 6 meses y 11 días. (fl. 158)

Los anteriores periodos de aportes pensionales fueron realizados al extinto ISS, según se desprende del certificado No. 1412 del 18 de diciembre de 2012, el consecutivo No. 2017-1509 del 20 de diciembre de 2017 y el consecutivo No. 2018-0230 del 14 de marzo de 2018.

A través de Resolución No. 03754 del 2 de febrero de 2009, la extinta Cajanal procedió a reconocer y ordenar el pago de una pensión de vejez a favor del señor Julio Orlando Gutiérrez (fls. 119-121).

Mediante Auto ADP 002738 del 10 de abril de 2018, con posterioridad a que le fuesen negadas varias solicitudes de reliquidación de pensión al señor Julio Orlando Gutiérrez, la Unidad Administrativa Especial de Gestión y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, dispuso dar inicio a actuación administrativa con fines de revocatoria directa de la Resolución No. 03754 del 2 de febrero de 2009 por la cual la extinta CAJANAL se reconoció y ordenó el pago de una pensión de jubilación al hoy demandado

4.3. *Análisis del caso concreto*

El tema central de debate consiste en determinar qué entidad es la competente para reconocer y pagar la pensión de jubilación del señor Julio Orlando, advirtiendo ab initio en este análisis que, de acuerdo con lo señalado por el Consejo de Estado, la competencia para reconocimiento de pensiones, es la última entidad a la que estuviera afiliado.

Conforme con lo establecido en el artículo 6° del Decreto 813 de 1994, en tratándose del reconocimiento de pensiones de servidores públicos que se encontraran en régimen de transición, la entidad competente para reconocer y pagar la pensión de vejez era el Instituto de Seguros Sociales, cuando el afiliado se hubiese vinculado de forma voluntaria a esta entidad.

Por su parte, el numeral 3° del artículo 1° del Decreto 2527 de 2000 estableció que las Cajas, Fondos o entidades públicas que reconozcan o paguen pensiones, lo harán respecto de aquellos empleados públicos y trabajadores oficiales que a la fecha de entrada en vigencia del sistema, hubieren cumplido veinte años de servicio o contaren con las cotizaciones requeridas en la misma entidad, Caja o Fondo público, aunque a la fecha de solicitud de la pensión estén o no afiliados al Sistema General de Pensiones

En el caso concreto, se acreditó que el señor Julio Orlando Gutiérrez contaba para el 1° de abril de 1994 con 51 años de edad y 22 años 7 meses y 15 días de servicio, lo que objetivamente lo hacía beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, aunado al hecho de que ya había cumplido con el requisito de tiempo cotizado, esto es, 20 años de servicio, faltándole únicamente cumplir la edad mínima requerida para adquirir el estatus de pensionado.

Así mismo se demostró que para el 30 de enero de 1998, momento en que se configuró el derecho pensional al cumplir los 55 años de edad, el señor Julio Orlando Gutiérrez se encontraba ya afiliado al ISS (hoy Colpensiones).

Luego entonces, como el señor Julio Orlando Gutiérrez se vinculó al Seguro Social (hoy Colpensiones) el día 12 de septiembre de 1994, tal como lo demuestra el reporte de semanas cotizadas periodo 1967-1994, aportadas por la entidad demandante UGPP (fl. 275), la conclusión a la que llega este Despacho, es que la entidad competente para el reconocimiento de la prestación no era la extinta Caja Nacional de Previsión Social - CAJANAL EICE sino el extinto Instituto de Seguros Sociales, como precisamente se afirma en la demanda por la unidad administrativa especial demandante y es el fundamento principal de la pretensión de nulidad.

Debe advertirse que el caso no se enmarca en ninguna de las causales establecidas en el Decreto 2527 de 2000, para que el reconocimiento y pago de la pensión del señor Julio Orlando Gutiérrez le corresponda asumirlo a la extinta CAJANAL EICE, pues si bien en el caso su examine el demandado contaba con más de 20 años de servicios al momento de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es el 1º de abril de 1994, el señor Julio Orlando Gutiérrez no había adquirido aún el estatus de pensionado, pues no cumplía con el requisito de la edad para obtener la pensión, por cuanto sólo contaba con 51 años de edad.

Lo anterior aunado a que el Consejo de Estado al resolver un conflicto de competencia administrativa a través de su Sala de Consulta y Servicio Civil dentro del expediente 11001-03-06-000-2013- 00378-00 en providencia del 11 de julio de 2013, estableció que:

“Pues bien, de acuerdo con lo previsto por el artículo 6º literal a), numeral i) del decreto 813 de 1994, en aquellos eventos en que el servidor público se traslada voluntariamente al Instituto de Seguros Sociales, corresponde a dicha entidad (hoy Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES), resolver de fondo las solicitudes de reconocimiento pensional.

*La Sala no comparte la razón aducida por el Instituto de Seguros Sociales para declarar su incompetencia para decidir la solicitud de reconocimiento pensional, y que se hizo consistir en la ausencia de cotizaciones a dicha entidad por parte del interesado, en calidad de servidor público, ya que esta posición resulta contraria a lo señalado en el inciso 4º del artículo 17 de la ley 549 de 1999, y en el artículo 2º del decreto 2527 de 2000, según los cuales **“... todos los tiempos laborados o cotizados en el sector público y los cotizados al ISS serán utilizados para financiar la pensión...”**.*

Así las cosas, y como la norma no hizo ninguna distinción, para efectos de determinar la competencia de la entidad llamada a resolver una solicitud de reconocimiento pensional, lo relevante no es la calidad bajo la cual se efectuaron las cotizaciones al sistema general de pensiones, sino el hecho de haberse presentado una afiliación al ISS, como ocurrió en este caso.

*Sobre este aspecto, valga resaltar, que de conformidad con lo señalado por el artículo 3º del decreto 2527 de 2000, **“...los servidores públicos que a la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones se encontraban afiliados a las cajas, fondos o entidades de seguridad social de que trata el inciso segundo del artículo 52 de la Ley 100 de 1993 y se desvinculen de la entidad pública a través de la cual***

estaban afiliados a dichas Cajas, Fondos o entidades, para continuar cotizando al Sistema General de Pensiones deberán afiliarse al Instituto de los Seguros Sociales o a una Administradora de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual, salvo que su vinculación a la otra entidad se produzca sin solución de continuidad, esto en los términos del artículo 60 del Decreto-ley 1042 de 1978...”; supuesto que se cumplió en el caso examinado.

En consecuencia, considerando que el señor Julio Ernesto Tangarife Saldarriaga, se trasladó voluntariamente de la Caja Nacional de Previsión Social Cajanal EICE, al Instituto de Seguros Sociales (hoy COLPENSIONES), corresponde a ésta última resolver de fondo la solicitud de reconocimiento pensional que dio lugar al conflicto de competencias que se examina

Lo anterior refuerza la tesis respecto a que la extinta CAJANAL EICE hoy la UGPP, no es la entidad responsable del reconocimiento y pago de la prestación social aquí debatida, por tanto se declarará la nulidad del acto administrativo acusado, como quiera que la competencia para el reconocimiento y pago pensional recaía en el Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, y en consecuencia, será esta última entidad, quien debe continuar con el pago de las mesadas pensionales reconocidas a favor del señor Julio Orlando Gutiérrez.

Frente a la pretensión del restablecimiento del derecho deprecado, se advierte que en el libelo introductorio se señala como segunda pretensión la de: “... condenar al señor Julio Orlando Gutiérrez (...), a restituir a la Unidad Administrativo Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP – la suma correspondiente a los valores pagados a que no tenía derecho con ocasión de la expedición de la Resolución No. 03754 del 2 de febrero de 2009, por medio de la cual la Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL, reconoció la pensión de vejez (...), cuando la entidad no era la competente para reconocerla por haber efectuado aportes para pensión a COLPENSIONES”

Sobre tal pretensión en particular, el Consejo de Estado ha manifestado en casos de lesividad en asuntos pensionales, que no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares cuando no se logra demostrar además de la ilegalidad del acto, que la obtención de tal derecho por parte del accionado se hizo con desconocimiento de los postulados de la buena fe; en así que en sentencia proferida el 5 de marzo de 2020 dentro del expediente 70001-23-33-000-2014-00114-01(1084-17), la Sección Segunda, Subsección B de dicho cuerpo colegiado, señaló:

“35. Ahora bien, respecto a lo solicitado en la demanda referente a la devolución de los dineros pagados con ocasión de la reliquidación pensional, se advierte que tratándose de casos donde se discuten actos que reconocen prestaciones periódicas, y principalmente cuando la pretensión de restablecimiento es el reembolso de sumas de dineros pagadas y no debidas, la ley se ha encargado de cualificar la manera en que ello es posible.

36. Al respecto, el literal c) del numeral 1º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011¹, dispone que:

“La demanda deberá ser presentada:

¹ CPACA.

1. En cualquier tiempo, cuando:
(...)
c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. **Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;**
(...).” (negrillas y subrayas fuera de texto original).

37. Expresamente, consagra el legislador que en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en modalidad de lesividad, no habrá lugar a la recuperación de las prestaciones pagadas a particulares de buena fe; ello, guardando correspondencia con lo que venía dispuesto en el artículo 136 del Decreto 01 de 1984², y principalmente con la presunción contenida en el canon 83 de la Constitución Política.

38. Esta Corporación, ha sido de tal criterio, y lo ha explicado así:

“Es necesario precisar que en situaciones como las que ocupa la atención de la Sala, es carga de la administración cuando impugna su propio acto, y en tanto invoca como tema de la controversia un error que le es imputable, no solo demostrar el fenómeno de la ilegalidad dentro del que se contextualiza el error que hace anulable el acto, sino además la ausencia de la buena fe en el sujeto del derecho que a la sazón se beneficia del error; no cabe duda que la presunción constitucional del artículo 83 citada es de aquellas que la doctrina denomina iuris tantum, cuestión que evidencia la imposibilidad de su información, claro siempre que milite la prueba o el argumento que de manera suficientemente explícita permita la convicción en torno a la ausencia de la buena fe de quien en su condición de titular del derecho establecido en el acto demandado concurre al plenario como parte pasiva de la acción.

En consecuencia para la prosperidad de la demanda, las cargas que sume la administración demandante no se agotan solo con la prueba de la ilegalidad del acto sino además en y en conjunto aquella que toca con los elementos que logren infirmar la presunción a que se refiere el artículo 83 Constitucional³.”

39. Por lo anterior, en orden de hacer viable el reembolso de las sumas de dinero perseguidas en esta demanda, la demandante debe centrar su esfuerzo procesal en demostrar no solo la ilegalidad de la reliquidación pensional, sino también, en acreditar que la obtención de tal derecho por parte del accionado se hizo con desconocimiento de los postulados de la buena fe, que como hemos precisado son presumibles.

40. En otros términos, tratándose del ejercicio de la acción de lesividad contra actos que versan sobre prestaciones periódicas, no opera el consecuencial restablecimiento del derecho, que permite retrotraer las cosas al estado anterior, sino que debe desvirtuarse la presunción de buena fe en cuanto a la consecución del derecho inicialmente obtenido.

41. Así las cosas, la Sala al no encontrar prueba que determine que el pensionado desplegó una conducta fraudulenta, deshonesta o maliciosa para lograr que el Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia accediera a la reliquidación pensional, negará el reembolso o la devolución de sumas de dineros pagadas”.

5. CONCLUSIÓN JURÍDICA

De acuerdo con lo expresado en líneas precedentes, el despacho declarará que la entidad competente para el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación es la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES- por lo que se declarará la nulidad de la Resolución No. 03754 del 2 de febrero de 2009, expedida por la extinta Caja Nacional de Previsión Social - CAJANAL EICE.

² CCA

³ Sentencia del 20 de mayo de 2010, Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, expediente: 0807-2008

Se ordenará a título de restablecimiento del derecho, que COLPENSIONES continúe efectuando el pago de las mesadas pensionales correspondientes a la pensión de vejez a favor del señor Julio Orlando Gutiérrez.

6. CONDENA EN COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P.

Al resultar prósperas las pretensiones de la demanda, es claro que la parte demandada ha sido vencida en el proceso (Art. 365-1 del C. G. del P.) y al no tratarse de un asunto en el que se ventile un interés público (Art.188 del C.P.A.C.A), es menester del Despacho realizar la correspondiente condena en costas a favor de la parte demandante y a cargo de la demandada COLPENSIONES, para lo cual se fijará la suma de \$930.000, como agencias en derecho y se ordenará que por Secretaría se realice la correspondiente liquidación de las costas de los gastos procesales, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

No se condenará en costas al demandado Julio Orlando Gutiérrez, toda vez que su derecho pensional se mantiene incólume y la posibilidad real de restablecer el derecho conculcado a la demandante Caja Nacional de Previsión Social - CAJANAL EICE, no estuvo radicada en el señor Julio Orlando Gutiérrez, sino en el fondo pensional que por ley debía asumir el pago de la pensión, esto es, el ISS hoy COLPENSIONES.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR que la entidad competente para el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación del señor Julio Orlando Gutiérrez, es la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad de la Resolución No. 03754 del 2 de febrero de 2009, a través de la cual la Caja Nacional de Previsión Social - CAJANAL EICE, reconoció y ordenó el pago de una pensión de vejez a favor de Julio Orlando Gutiérrez.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones, a que continúe efectuando el pago de las mesadas pensionales correspondientes a la pensión de vejez a favor del señor Julio Orlando Gutiérrez en la cuantía que le fue reconocida inicialmente por la Caja Nacional de Previsión Social - CAJANAL EICE en el acto administrativo acusado y con los respectivos incrementos anuales, para lo cual deberá hacer la respectiva inclusión en nómina.

CUARTO: DENEGAR las demás pretensiones.

QUINTO: CONDENAR en costas a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-. Conforme a lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, se fija la suma de NOVECIENTOS TREINTA MIL PESOS (\$930.000) por concepto de agencias en derecho a favor del demandante, y se ordena que por Secretaría se realice la correspondiente liquidación en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

SEXTO: A esta sentencia se le dará cumplimiento de acuerdo con lo previsto en los artículos 187, 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

SÉPTIMO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

OCTAVO: De no ser apelada esta providencia, se ordena el archivo definitivo del expediente, previo las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DIANA CAROLINA MÉNDEZ BERNAL
Jueza

Firmado Por:

DIANA CAROLINA MENDEZ BERNAL
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 3 ADMINISTRATIVO ORAL IBAGUE

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

Código de verificación:

d5d08a498574b1f0588124d329f1a7dfac45eb07ae51244a2247ad5ac34540e2

Documento generado en 05/03/2021 03:03:11 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>