



Rama Judicial

República de Colombia

## JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, veintidós (22) de mayo de dos mil veinte (2020)

<b>RADICADO</b>	<b>73001-33-33-006-2018-00174-00</b>
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES -</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>GUIOMAR VEGA ÁLVAREZ</b>
<b>ASUNTO:</b>	<b>LESIVIDAD – REINTEGRO PAGO DE MESADAS PENSIONALES POR RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN CON TIEMPOS PÚBLICOS Y PRIVADOS</b>

### I. ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en los artículos 179 y 187 del C.P.A.C.A., se procede a dictar sentencia en el presente proceso que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovió **la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** en contra del señor **GUIOMAR VEGA ÁLVAREZ**.

#### 1. PRETENSIONES

1.1 Se declare la nulidad de la Resolución GNR 86508 del 22 de marzo de 2016, mediante la cual COLPENSIONES reconoce una pensión de vejez a favor del señor VEGA ÁLVAREZ GUIOMAR, en cuantía de \$4.615.594 al año 2016, conforme a lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, prestación dejada en suspenso hasta la acreditación del retiro definitivo del servicio.

1.2. Que se declare la nulidad de la Resolución GNR 223149 del 28 de julio de 2016, mediante la cual se ordenó incluir en nómina la pensión de vejez reconocida al demandado, mediante el acto administrativo antes mencionada, prestación ingresada en nómina en el periodo 201608 pagada en el periodo 2016-09.

**1.3 “Lo anterior teniendo en cuenta que mediante Resolución GNR 86508 del 22 de marzo de 2016, se tuvo en cuenta semanas de cotización de carácter privado como públicos, cotizados a la UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA, CORPORACION UNIFICADA NACIONAL Y COOPERATIVA ASOCIADA DE TRABAJO LA COMUNA, y de los cuales no podía tenerse en cuenta para el reconocimiento de la pensión de vejez en aplicación la ley 33 de 1985, siendo que la misma dispone que se deben tomar exclusivamente tiempos cotizados al sector público, y que en atención al principio de favorabilidad deberá liquidare nuevamente la prestación bajo los parámetros del Decreto 758 de 1990”.**

1.4. A título de restablecimiento del derecho, que se efectúe el estudio de la prestación del señor VEGA ÁLVAREZ GUIOMAR conforme al Decreto 758 de 1990.

1.5. Que se ordene al accionado, devolver a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES, la diferencia entre lo que se le pagó erróneamente tomando tiempos privados como públicos conforme a la ley 33 de 1985 y lo que realmente le corresponde bajo los parámetros del decreto 758 de 1990, por concepto del reconocimiento de la pensión de vejez a partir de la fecha de inclusión en nómina de pensionados.

1.6. Que las sumas reconocidas a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones, deberán ser indexadas o reconocer los intereses a que haya lugar, según el caso, con la finalidad de no causar un detrimento patrimonial a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, teniendo en cuenta la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

## 2. HECHOS

Como fundamento de sus pretensiones, el apoderado de la parte accionante expuso los siguientes hechos:

2.1. El señor VEGA ÁLVAREZ GUIOMAR, nació el 4 de junio de 1952.

2.2. Que mediante Resolución GNR 86508 de 2016, la accionante reconoció pensión de vejez a favor del demandado, conforme a lo señalado en la ley 33 de 1985, en cuantía de \$4.615.594 para el año 2016, dejando en suspenso el ingreso a nómina hasta tanto se acreditará el retiro definitivo del servicio.

2.3. Que mediante oficio N° BZ2016\_2386417\_6-1607247 del 29 de junio de 2016, la Gerencia Nacional de Reconocimiento solicitó al señor VEGA ÁLVAREZ GUIOMAR dar autorización para revocar la Resolución GNR 86508 de 22 de marzo de 2016.

2.4. Que mediante resolución GNR 223149 del 28 de julio de 2016, se ordenó la inclusión en nómina de la pensión de vejez reconocida a favor del señor VEGA ÁLVAREZ, prestación ingresada en nómina en el periodo 201608 pagada en el periodo 201609.

2.5. Que mediante resolución GNR 232361 del 08 de agosto de 2016, COLPENSIONES indica que el accionado, tiene derecho a la pensión de vejez, en cuantía de \$ 4.031.835, efectiva a partir del 01 de agosto de 2016, conforme al decreto 758 de 1990, en atención al principio de favorabilidad.

2.6. Que transcurrido el término de un mes, el demandado, no allega autorización para revocar el acto administrativo Resolución GNR 86508 del 22 de marzo de 2016.

### **3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

#### **3.1. GUIOMAR VEGA ÁLVAREZ.**

Encontrándose dentro de la oportunidad legal, a través de apoderado judicial, contestó la demanda (Fls. 79-86), oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, indicando que no concurren argumentos jurídicos ni fácticos que logren desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo que le concedió la pensión al demandante.

Señala que la pretensión de nulidad solicitada es incongruente en atención a que no puede desaparecer integralmente el acto administrativo que le reconoció la pensión.

Afirma el apoderado del accionado, que el señor GUIOMAR VEGA ÁLVAREZ prestó sus servicios al Estado colombiano por un lapso de más de 20 años por lo que es beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, por lo que la norma aplicable es la Ley 33 de 1985, luego debe pensionarse en su condición de empleado público, siendo ilegal aplicar el Decreto 758 de 1990, reglamentario del Acuerdo 049 de 1990, cuyos titulares son los particulares que efectuaban sus aportes al ISS antes de entrar en vigencia el régimen de seguridad social integral.

Indica el profesional, que la actuación del demandado es considerada de buena fe, pues no concurrió dolo alguno, ni mucho menos el acto enjuiciado se produjo por medios ilegales o fraudulentos; agrega que el demandado, durante el proceso de solicitud y trámite de la pensión ha obrado conforme a dicho principio, de manera honesta, dentro del estricto orden jurídico y de estándar de usos sociales y buenas costumbres.

Concluye señalando el abogado, que a la fecha no se adeudan dineros a la administradora de pensiones, en atención a que los mismos fueron pagados con sustento en unos actos administrativos expedidos con fundamento en normas aplicables al caso concreto y por autoridades públicas, decisión que tuvo plenos efectos y eficacia y gozan de plena presunción de legalidad.

### **4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

#### **4.1 PARTE DEMANDANTE (fl. 154-156)**

Solicita la apoderada de la entidad accionante se acceda a lo solicitado en la demanda, en atención a que el acto de reconocimiento de la pensión del demandado tuvo en cuenta semanas de cotización de carácter privado y públicos, los primeros cotizados por la Universidad Cooperativa de Colombia, la Corporación Unificada Nacional y la Cooperativa Asociada de Trabajo La Comuna, los cuales

no podían tenerse en cuenta para el reconocimiento de la pensión de vejez en aplicación de la Ley 33 de 1985, siendo que la misma dispone que solo se aplicará teniendo en cuenta tiempos cotizados al sector público, por lo que en atención al principio de favorabilidad, debe liquidarse de nuevo con los parámetros del Decreto 758 de 1990.

Agrega, que dicha pensión mal liquidada atenta contra el principio de estabilidad financiera del Sistema General de Pensiones, establecido por el acto legislativo 001 de 2005, como una obligación del Estado, entendido como el manejo eficiente de los recursos asignados a dicho sistema con el objetivo de garantizar a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social.

En virtud de lo anterior, solicitó se declare la nulidad del acto demandado y se ordene la devolución de los excedentes cancelados en virtud del reconocimiento de la pensión de jubilación indebidamente liquidada.

#### **4.2 PARTE DEMANDADA – GUIOMAR VEGA ÁLVAREZ**

Manifiesta el apoderado judicial del demandado que no existen argumentos jurídicos ni fácticos que logren desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo que le concedió la pensión al señor Vega Álvarez.

Indica el profesional, que la norma aplicable al presente asunto es la Ley 33 de 1985, conforme lo consagra el acto administrativo de reconocimiento, respecto del cual hoy se pretende su nulidad; refiere que el accionado prestó sus servicios al sector público y privado por un lapso de 38 años, 7 meses y 10 días, de los cuales aportó a la Caja de Previsión Social del Departamento 16 años, 10 meses y 2 días y 21 años 09 meses y 08 días al ISS y COLPENSIONES, razones que permiten concluir que estaba cobijado por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y eso lo acredita para ser titular del derecho pensional.

Señala el abogado, que es ilegal aplicar el Decreto 758 de 1990, reglamentario del 049 de 1990, cuyos titulares son particulares que efectuaban sus aportes al ISS antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, y que hoy pretende aplicar la entidad accionante en detrimento de los intereses del demandado.

Culmina su escrito, indicando que la actuación del demandado debe ser considerada como de buena fe, en el entendido que los pagos efectuados fueron derivados de un acto legal y ello deja sin acción la pretensión de declarar un posible enriquecimiento sin justa causa, y mucho más sin piso la pretensión de devolución y reintegro de las sumas de dinero pagadas al demandado por la entidad accionante.

## **II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO**

### **5. Problema Jurídico planteado**

Procede el despacho a determinar si, ¿es procedente declarar la nulidad de los actos acusados y como consecuencia de ello ordenar el reconocimiento de la pensión de vejez del accionado con fundamento en el Decreto 758 de 1990, por tener aportes en el sector público y privado, así como la devolución de las diferencias entre lo pagado de forma errónea y lo que realmente le corresponde, o si por el contrario el demandado es beneficiario del régimen de transición de la ley 100 de 1993, siendo aplicables las disposiciones de la Ley 33 de 1985; y no hay lugar al pago de diferencias en exceso en atención a que fueron recibidas de buena fe?

### **6. Tesis que resuelven el problema jurídico planteado**

#### **6.1 Tesis de la parte accionante**

Considera que al accionado se le debe reconocer la pensión de vejez con fundamento en las disposiciones del Decreto 758 de 1990, por tener aportes para pensión en el sector público y privado, y no como erróneamente se reconoció de conformidad con lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, teniendo en cuenta todos los aportes efectuados – públicos y privados – en la vida laboral; así mismo considera que el accionado debe reintegrar los dineros que le fueron pagados en exceso desde el año 2016, fecha de pago de la primera mesada pensional.

#### **6.2 Tesis del demandado**

El señor Guiomar Vega Álvarez afirma que es beneficiario de la Ley 100 de 1993, por lo que el régimen aplicable para el reconocimiento de su pensión de vejez es el establecido en la Ley 33 de 1985; aunado a que los actos acusados no fueron expedidos por medios ilegales y fraudulentos, ya que su comportamiento siempre estuvo ceñido al orden jurídico y la buena fe, por lo que no hay lugar a ordenar la devolución de suma alguna por concepto de lo recibido en atención a la pensión de jubilación.

#### **6.3. Tesis del despacho**

Considera el despacho que debe accederse parcialmente a las pretensiones de la demanda, declarando la nulidad parcial de los actos administrativos acusados, en lo que atañe al valor reconocido a pagar como mesada pensional, ordenando a Colpensiones que efectúe una nueva liquidación del derecho pensional del señor Guiomar Vega Álvarez, sin tener en cuenta dentro del IBL los aportes efectuados por entidades particulares, en los términos de la Ley 33 de 1985, y no con base en

el Decreto 758 de 1990, por ser el accionado un servidor público. De otro lado, no se ordenará el reintegro de suma alguna, atendiendo que las sumas por concepto de mesada pensional fueron recibidas atendiendo el principio de la buena fe y la legalidad de los actos administrativos de reconocimiento de la prestación periódica.

## 7. HECHOS PROBADOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. Al señor Guiomar Vega Álvarez se le reconoció pensión mensual vitalicia en cuantía de \$4.615.594 pesos, teniendo en cuenta 1.951 semanas por haber laborado en la Gobernación del Tolima, Corporación Universitaria de Ibagué, Corporación Universitaria Antonio Nariño, Cooperativa de Trabajo Asociado La Comuna, Universidad Cooperativa de Colombia, en aplicación de la Ley 33 de 1985, quedando en suspenso hasta acreditar retiro definitivo del servicio.	<b>Documental:</b> Copia de Resolución No. GNR 86508 del 22 de marzo de 2016 (Fl. 5-13).
2. El señor Guiomar Vega Álvarez se le aceptó la renuncia a partir del 30 de junio de 2016	<b>Documental:</b> Copia de Decreto No. 0791 del 20 de abril de 2016 (Fl. 50 expediente administrativo CD ).
3. El señor Guiomar Vega Álvarez fue ingresado en nómina de pensión el 01 de agosto de 2016.	<b>Documental:</b> Copia de Resolución No. GNR 223149 del 28 de julio de 2016 (Fl. 14-23).
4. Colpensiones solicitó autorización al señor Guiomar Vega Álvarez para revocar el contenido de la Resolución GNR 86508 del 22 de marzo de 2016, en atención a que se encuentra incurso en la causal establecida en el numeral 1 del artículo 93 del CPACA.	<b>Documental:</b> Copia de oficio BZ2016-2386417-6-1607247 del 29 de junio de 2016 (Fl. 24-26)
5. Colpensiones resolvió indicar que el señor Guiomar Vega Álvarez tiene derecho a la pensión de vejez en cuantía de 44.031.835 efectiva a partir del 01 de agosto de 2016 con 1973 semanas cotizadas a la luz del Decreto 758 de 1990 por favorabilidad, como quiera que éste no accedió a la revocatoria directa de la resolución GNR 86508 del 22 de marzo de 2016.	<b>Documental:</b> Resolución GNR 232361 del 08 de agosto de 2016 (Fl. 27-33)
6. El señor Guiomar Vega Álvarez prestó sus servicios al Departamento del Tolima desde el 22 de diciembre de 1977 hasta el 31 de julio de 2016, en el cargo de profesional especializado código 222 Secretaria Administrativa – Dirección de Talento Humano percibiendo en los últimos 10 años de servicios sueldo, prima de vacaciones, prima de servicios	<b>Documental:</b> Certificación expedida por el Director de Talento Humano (Fl. 4-6 C 3 pruebas de oficio)

y prima de navidad; y bonificación por servicios prestados en los últimos 5 años.	
---	--

## 8. DE LA PENSIÓN DE VEJEZ Y EL REGIMEN DE TRANSICIÓN

En la regulación del sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993, se estableció, en la misma línea de lo que había dispuesto la Ley 71 de 1988, la posibilidad de acumular para efectos pensionales, los tiempos de servicios y de cotizaciones acumulados tanto en el sector público como en el sector privado. En efecto, la Ley 100 creó dos regímenes pensionales de libre elección por parte de los afiliados -el de prima media con prestación definida y el de ahorro individual- y respecto de ambos contempló la posibilidad de que se tomara indistintamente el tiempo servido o cotizado como trabajador del sector privado o en calidad de servidor público.

Así, en el régimen de prima media, los requisitos de edad y tiempo de cotización para la pensión de vejez fueron establecidos en el artículo 33, y la misma norma señaló en su parágrafo que "para efecto del cómputo de las semanas" se debe tener en cuenta, entre otros, lo cotizado en cualquiera de los dos regímenes, el tiempo laborado como servidor público así como el tiempo servido a empleadores privados que pagaban directamente pensiones.

De otro lado, en el régimen de ahorro individual, la pensión de vejez se causa sin requisitos de edad y tiempo de servicios, con base en el capital acumulado en cuenta de ahorro pensional. La referida cuenta se nutre de cotizaciones obligatorias y voluntarias, los rendimientos financieros y el bono pensional. Con respecto a este último, la legislación dispone que el bono pensional por traslado al régimen de ahorro individual se causa por tiempo servido a entidades públicas, como también por el tiempo cotizado tanto al Seguro Social como a cualquier caja de previsión (Ley 100 de 1993, art. 118; D. L. 1 299 de 1994, art. 2°).

La Ley 100 de 1993, unificó los tiempos de servicio en los sectores público y privado para efectos pensionales, lo que hizo en principio innecesaria la aplicación de la Ley 71 de 1988 para ello. No obstante lo anterior, debe tenerse en cuenta que la norma de seguridad social integral, al fijar nuevas reglas y requisitos para el reconocimiento de las pensiones, dispuso igualmente un régimen de transición pensional -en su artículo 36- conforme el cual, quienes cumplieran determinados requisitos para ser sujetos de dicho régimen, tendrían derecho a que su pensión se reconociera con los requisitos de edad, tiempo de servicios y monto o cuantía de la pensión del régimen que anteriormente les fuera aplicable, es decir, que estuvieran ad portas de adquirir su derecho pensional, ya sea por el tiempo de servicio o por la edad.

La mencionada disposición previó:

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

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

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

“...”

*Quienes a la fecha de vigencia de la presente Ley hubiesen cumplido los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o de vejez, conforme a normas favorables anteriores, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento, tendrán derecho, en desarrollo de los derechos adquiridos, a que se les reconozca y liquide la pensión en las condiciones de favorabilidad vigentes, al momento en que cumplieron tales requisitos.*

**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.*

Para el efecto, los empleados públicos que sean beneficiarios del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se pensionarán de conformidad con los requisitos de tiempo y edad establecidos en la Ley 33 de 1985, que señala:

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

“...”

*“En todo caso, a partir de la fecha de vigencia de esta Ley, ningún empleado oficial, podrá ser obligado, sin su consentimiento expreso y escrito, a jubilarse*

*antes de la edad de sesenta años (60), salvo las excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno.“*

### **8.1. De la naturaleza y campo de aplicación del Decreto 758 de 1990**

El Acuerdo No. 049 de febrero 1 de 1990, por el cual se expidió el nuevo Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte, fue aprobado mediante Decreto 758 de 11 de abril de 1990, proferido en cumplimiento de lo ordenado desde la Ley 90 de 1946, y que reitera lo dispuesto por el reglamento general. En su artículo 12, establece lo siguiente:

“(…)

*"ARTÍCULO 12. REQUISITOS DE LA PENSIÓN POR VEJEZ. Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos: a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y, b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo. ARTÍCULO 20. INTEGRACIÓN DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y DE VEJEZ. Las pensiones de invalidez por riesgo común y por vejez, se integrarán así: II.PENSIÓN DE VEJEZ. a) Con una cuantía básica igual al cuarenta y cinco por ciento (45%) del salario mensual de base y, b) Con aumentos equivalentes al tres por ciento (3%) del mismo salario mensual de base por cada cincuenta (50) semanas de cotización que el asegurado tuviere acreditadas con posterioridad a las primeras quinientas (500) semanas de cotización. El valor total de la pensión no podrá superar el 90% del salario mensual de base ni ser inferior al salario mínimo legal mensual ni superior a quince veces este mismo salario. PARÁGRAFO 1º. El salario mensual de base se obtiene multiplicando por el factor 4.33, la centésima parte de la suma de los salarios semanales sobre los cuales cotizó el trabajador en las últimas cien (100) semanas.*

Emerge de lo expuesto, que a fin de determinar el régimen aplicable a un trabajador que laboró tanto en el sector público como privado y es beneficiario de la transición normativa consagrada en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, deberá verificarse si los 20 años de servicios necesarios para acceder al derecho pensional los laboró al servicio del Estado, o los completó con el servicio a un empleador particular.

Lo anterior debido a que cuando se cumplen los 20 años al servicio como empleado público, la normatividad aplicable es la Ley 33 de 1985, y en el caso en que para completar el tiempo sea necesario sumar tiempos laborados en los sectores público y privado la norma aplicable es la Ley 71 de 1988.

Por otro lado si se pretende que se aplique el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, la persona debía estar vinculada al 1º de abril de 1994, al Instituto de Seguros Sociales, resultándoles aplicable lo previsto en los artículos 12 y 20 de dicha normativa, en lo relacionado con edad, tiempo de servicio o cotización y monto de la prestación allí establecida.

De lo anterior se puede colegir que solo se aplicará el Decreto 758 de 1990, a las personas que antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 estuvieran cotizando al Instituto de Seguro Social, pues este es el requisito más importante, de allí que tiempo después se podrá cotizar en el sector privado o seguir cotizando en el sector público con el fin de obtener su derecho pensional.

Al respecto, la Corte Constitucional<sup>1</sup> sobre la aplicación del mentado Decreto señaló:

“(...)

*Específicamente sobre el régimen contenido en el Acuerdo 049 de 1990, la aplicación de este principio implica que, la entidad o autoridad responsable deberá acumular los tiempos cotizados a entidades públicas **para contabilizar las semanas requeridas**, atendiendo dos razones: (i) la falta de aplicación de las normas previstas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 harían nugatorios los beneficios que se derivan del régimen de transición y, en consecuencia, del régimen anterior al cual se encuentra afiliado el peticionario; y (ii) el artículo 12 del mencionado acuerdo no exige que las cotizaciones se hayan efectuado de manera exclusiva al Instituto de Seguros Sociales<sup>[59]</sup>...”*  
Negrillas del Despacho.

Sobre el tema, el Consejo de Estado, en decisión del 20 de noviembre de 2019, dentro del radicado 85001-23-33-000-2015-00091-01(2563-16), con ponencia del Dr. RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS indicó que *“son destinatarios de los beneficios allí dispuestos sólo los trabajadores del sector privado que efectúen cotizaciones al ISS o excepcionalmente, tal como lo ha entendido la jurisprudencia en aplicación al principio de favorabilidad, los empleados públicos que estuvieren afiliados al riesgo de pensión a esta entidad y por ende efectúen cotizaciones al ISS, o a este y otras entidades de previsión social,<sup>2</sup>; En estas condiciones, es obligatorio concluir que las demandantes tampoco son beneficiarias del Decreto 758 de 1990 -aprobatorio del Acuerdo 049 de 1990-, por cuanto el causante no se encontraba en ninguno de los supuestos previstos por el artículo 1.º ibidem, siendo procedente negar la pensión de sobrevivientes por estar reclamada con fundamento en esta disposición”*

<sup>1</sup> Sentencia SU-769 de 2014

<sup>2</sup> “9.1. El cómputo de las semanas cotizadas es un aspecto que quedó consagrado en la Ley 100 de 1993 precisamente para dar solución a la desarticulación entre los diferentes regímenes que durante un tiempo hizo imposible acumular tiempos de servicio con diferentes empleadores, reduciendo notablemente la posibilidad de los trabajadores para acceder a la pensión de vejez.

De conformidad con los precedentes jurisprudenciales reseñados en la parte considerativa de esta sentencia, para efecto del reconocimiento de esta prestación es posible acumular los tiempos de servicios cotizados a las cajas o fondos de previsión social, con las semanas de cotización efectuadas al Instituto de Seguros Sociales, por cuanto la exclusividad en los aportes a esta entidad se trata de un evento no contemplado en el Acuerdo 049 de 1990.

9.2. Por otro lado, según se decantó en esta providencia, por ser la postura que mejor se ajusta a la Constitución y a los principios de favorabilidad y pro homine, y que maximiza la garantía del derecho fundamental a la seguridad social, tal acumulación es válida no solo para los casos en que fueron acreditadas 1000 semanas en cualquier tiempo, sino también para los eventos en los que se demostró haber reunido un total de 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad requerida.

9.3. Finalmente, también es posible acumular el tiempo laborado en entidades públicas respecto de las cuales el empleador no efectuó las cotizaciones a alguna caja o fondo de previsión social, con las semanas aportadas al Instituto de Seguros Sociales. Lo anterior, toda vez que se trata de una circunstancia que puede limitar el goce efectivo del derecho a la seguridad social, y porque el hecho de no haberse realizado las respectivas cotizaciones o descuentos no es una conducta que deba soportar el trabajador, más aún cuando era la entidad pública la que asumía dicha carga prestacional.” Corte Constitucional, Sentencia SU-769 de 2014, pronunciamiento reiterado T-408-16 entre otros.

Puntualizó el órgano de cierre:

*“Conforme a lo dispuesto en el artículo 1º del referido decreto 758 son beneficiarios de las previsiones contenidas en dicha norma (entre los cuales se halla el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a cargo del Instituto de Seguro Social): «1. En forma forzosa u obligatoria: a) Los trabajadores nacionales o extranjeros que presten sus servicios a patronos particulares mediante contrato de trabajo o de aprendizaje; b) Los funcionarios de seguridad social del Instituto de Seguros Sociales y, c) Los pensionados por jubilación cuyas pensiones vayan a ser compartidas con las pensiones de vejez a cargo del Instituto de Seguros Sociales o asumidas totalmente por él. 2. En forma facultativa: a) Los trabajadores independientes; b) Los sacerdotes diocesanos y miembros de las Comunidades Religiosas y, c) Los servidores de entidades oficiales del orden estatal que al 17 de julio de 1977 se encontraban registradas como patronos ante el ISS. 3. Otros sectores de población respecto de quienes se amplíe la cobertura del régimen de los seguros sociales obligatorios.».*

En tal sentido, es claro que el señor Guiomar Vega Álvarez para el reconocimiento pensional no requiere contabilizar o agrupar semanas cotizadas en el sector privado con las cotizadas en el sector público, en atención a que con los 38 años 07 meses y 09 días laborados para la Gobernación del Tolima y con los más de 55 años edad con que cuenta, es suficiente para concluir que está cobijado por lo dispuesto en la Ley 33 de 1985.

## **9. CASO CONCRETO.**

Analizado el sub lite, se encuentra acreditado que el señor Guiomar Vega Álvarez nació el 4 de junio de 1952, laboró por más de 38 años al servicio del Departamento del Tolima, encontrándose cobijado entonces por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, condición que no es objeto de reproche por las partes.

De otro lado, se tiene probado, que la entidad demandante le reconoció pensión de vejez al señor Guiomar Vega Álvarez en cuantía de \$4.615.594 pesos, teniendo en cuenta 1.951 semanas derivadas de los aportes efectuados para pensión en razón a su vínculo laboral con la Gobernación del Tolima – públicos, así como aportes privados en razón a su relación laboral con la Corporación Universitaria de Ibagué, la Corporación Universitaria Antonio Nariño, la Cooperativa de Trabajo Asociado La Comuna y la Universidad Cooperativa de Colombia, aplicando las disposiciones de la Ley 33 de 1985, desconociendo que ésta solo regula situaciones prestacionales del sector público.

Al respecto, el artículo 1 de la señalada norma **“Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público.”** señala:

**“ARTÍCULO 1º.-** *El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio<sup>2</sup>.*

En tal sentido es claro y evidente que al demandado, en razón a su calidad de empleado público solo le podían ser tenidos en cuenta los aportes para pensión derivados de su relación laboral con el Departamento del Tolima, y no así, como erróneamente lo dispuso la entidad demandante, en el acto administrativo demandado, GNR 86508 del 22 de marzo de 2016, los efectuados por entidades privadas, pues dicha opción no estaba contemplada en la norma.

La anterior situación, a juicio del Despacho, genera una clara y manifiesta oposición a la ley, lo que conduce a concluir que dicho acto administrativo debe ser declarado nulo de forma parcial, esto es, solo en lo que respecta a las semanas tenidas en cuenta y al índice base de liquidación, pues es claro, que el derecho pensional no está en discusión; así mismo, es dable decretar la nulidad parcial del acto administrativo contenido en la Resolución GNR 223149 del 28 de julio de 2016, mediante la cual se ordenó incluir en nómina al accionado, en lo que atañe al valor reconocido como mesada pensional.

En las pretensiones presentadas dentro del sub-lite, Colpensiones pretende el reconocimiento de la pensión de vejez del señor Guiomar Vega Álvarez con fundamento en el Decreto 758 de 1990, disposiciones que no le pueden ser aplicadas al accionado, como bien lo sostiene éste en su escrito de contestación y alegatos de conclusión, y como se señaló en antecedencia, por haber adquirido su derecho pensional como servidor público, inmerso dentro del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, siendo beneficiario de las disposiciones de la Ley 33 de 1985, como ya se indicó.

Aunado a lo anterior, dichas normas solo le son aplicables a los particulares que han efectuado aportes al sector privado y público, donde su reconocimiento pensional depende o requiere de la acumulación de tiempos públicos y privados, situación que como ya quedó establecida, no es la del señor VEGA ÁLVAREZ.

En este orden de ideas, es procedente ordenar la nulidad parcial de la Resolución GNR 86508 del 22 de marzo de 2016, así como de la GNR 223149 del 28 de julio del mismo año, por lo que se ordenará a Colpensiones efectuar nueva liquidación del derecho pensional del señor Guiomar Vega Álvarez con fundamento en lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, tomando en cuenta para ello el 75% de lo devengado y cotizado por el Departamento del Tolima, durante los últimos 10 años de servicio y teniendo en cuenta los factores enlistados en el Decreto 1158 de 1994.

## 9.1 De la devolución de los dineros reconocidos

El numeral 1 literal c) del artículo 164 del CPACA, señala que se podrán demandar “en cualquier momento los 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**.”

En lo que tiene que ver con alcance del principio de buena fe, la Corte Constitucional ha señalado:

*“En tal sentido, el mencionado principio es entendido, en términos amplios, como una exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga la palabra dada, a la cual deben someterse las diversas actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume, y constituye un soporte esencial del sistema jurídico; de igual manera, cada una de las normas que componen el ordenamiento jurídico debe ser interpretada a luz del principio de la buena fe, de tal suerte que las disposiciones normativas que regulen el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes legales, siempre deben ser entendidas en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos intervinientes en la misma. En pocas palabras, la buena fe incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales, es decir, los mismos que ordinaria y normalmente ha producido en casos análogos. De igual manera, la buena fe orienta el ejercicio de las facultades discrecionales de la administración pública y ayuda a colmar las lagunas del sistema jurídico”<sup>3</sup>.*

En similar sentido se pronunció el Consejo de Estado en sentencia del 20 de febrero de 2020, dentro del expediente 09962016 con ponencia del Dr. William Hernández Gómez donde se dijo que “la administración no puede entrar a recuperar los dineros que pagó en exceso, debido a que la pensionada no los obtuvo mediante engaños, actuaciones dolosas o de mala fe”.

En ese sentido, es pertinente indicar que por cumplir con los requisitos dispuestos en la ley – COLPENSIONES procedió a reconocer la pensión de vejez del señor Guiomar Vega Álvarez a partir del mes de agosto de 2016, pero no se encuentra acreditado que para tal declaración el demandado hubiera utilizado maniobras fraudulentas para inducir en error a la entidad o hubiera allegado documentos falsos para obtener la pensión de vejez; contrario a ello, lo que se logra evidenciar es la existencia de un error administrativo que originó el pago de unas mesadas pensionales que fueron recibidas por el demandante de buena fe, razones por las cuales no hay lugar a ordenar devolución alguna por el concepto pretendido.

## 10. RECAPITULACIÓN

En conclusión y de acuerdo con lo señalado en precedencia se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, declarando la nulidad parcial de

---

<sup>3</sup> Sentencia C-131 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas

los actos administrativos acusados, en lo que tiene que ver con la liquidación y monto de la prestación periódica reconocida y como consecuencia, la Administradora Colombiana de Pensiones, deberá realizar nuevamente la liquidación de la mesada pensional, teniendo en cuenta como tasa de reemplazo e IBL el 75% de lo devengado por el señor VEGA ÁLVAREZ al servicio del Departamento del Tolima, durante los últimos 10 años de servicio y conforme los factores devengados por él y enlistados en el Decreto 1158 de 1994; lo anterior, teniendo como fundamento lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, por tener el accionado la calidad de empleado público y ser beneficiario del régimen de transición de la ley 100 de 1993.

## 11. COSTAS

El artículo 188 del CPACA sobre la condena en costas señala que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del CGP dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

No obstante lo anterior y a pesar que en el presente caso, las pretensiones fueron despachadas favorablemente, no se condenará en costas teniendo en cuenta el proceder ajustado a la buena fe de la parte accionada, en el transcurso del proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO: DECLÁRASE** la nulidad parcial de los actos administrativos Resolución No. GNR 86508 del 22 de marzo de 2016, en lo que respecta a la liquidación de la pensión de vejez y Resolución GNR 223149 del 28 de julio de 2016, en lo que atañe al valor reconocido a pagar como mesada pensional, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

**SEGUNDO:** En virtud de lo anterior y como restablecimiento del derecho, **ORDÉNESE** a la entidad ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES - , efectuar una nueva liquidación de la pensión del señor Guiomar Vega Álvarez con fundamento en lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, teniendo como tasa de reemplazo e índice base de liquidación, el 75% de lo

devengado durante los últimos 10 años de servicio al Departamento del Tolima y según los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994, conforme lo expuesto en la parte considerativa.

**TERCERO: NEGAR** las demás pretensiones.

**CUARTO: SIN CONDENA** en costas.

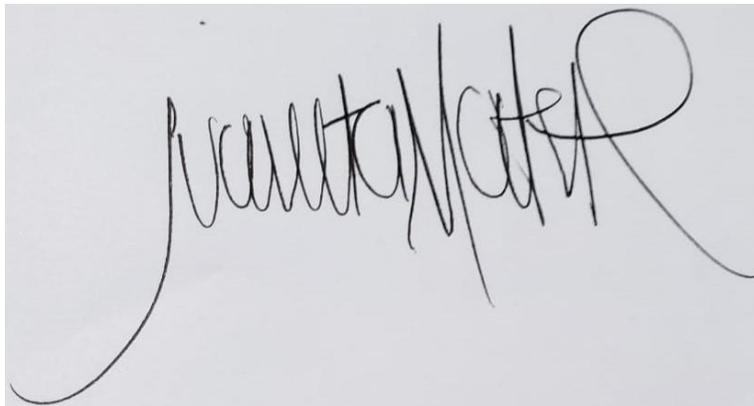
**QUINTO:** Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme lo dispone el artículo 203 del C.P.A.C.A.

**SEXTO:** En firme este fallo, efectúense las comunicaciones del caso para su cabal cumplimiento, expídanse copias con destino y a costa de las partes, con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. las que serán entregadas a los apoderados judiciales que han venido actuando.

**SÉPTIMO:** Liquídense los gastos del proceso, si hubiere remanentes devuélvanse a la parte demandante.

**OCTAVO:** Archívese el expediente, previa anotación en el sistema informático “Justicia Siglo XXI”.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink on a light gray background. The signature is cursive and appears to read 'Juanita del Pilar Matiz Cifuentes'.

**JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES  
JUEZ**