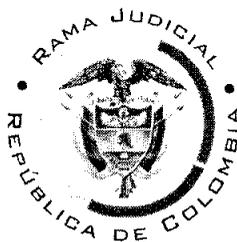


REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Tunja, veintisiete (27) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

**DEMANDANTE : UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE GESTIÓN PENSIONAL Y
CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE
LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**
DEMANDADO : EVANGELINA FAJARDO HURTADO
RADICACIÓN : 150013333011201500069-00
**MEDIO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO-LESIVIDAD-**

ASUNTO A RESOLVER:

Agotadas las etapas procesales previstas en los artículos 180 y 181, inciso final de la Ley 1437 de 2011 – CPACA, se procede a dictar SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA en el medio de control de la referencia.

I. ANTECEDENTES:

1. DE LA DEMANDA (fl. 1-5):

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP- a través de apoderado judicial, presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, prevista en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, contra la señora Evangelina Fajardo Hurtado.

Solicitó la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 06501 del 21 de marzo de 2003, a través de la cual se reliquidó una pensión de jubilación gracia por retiro definitivo del servicio y del artículo 2 de la Resolución No. 7426 del 04 de noviembre de 2005. A título de restablecimiento del derecho reclama se condene a la señora Evangelina Fajardo Hurtado a restituir a la UGPP las sumas

correspondientes a los valores pagados en exceso, por concepto de reliquidación de la pensión gracia por retiro definitivo del servicio.

Finalmente, reclamó que sobre la condena respectiva se hagan los ajustes conforme al IPC y en atención a lo previsto en el artículo 187 del CPACA, que se reconozcan intereses moratorios tal como lo ordena el artículo 192 del CPACA y se condene en costas y agencias en derecho a la demandada.

Alegó la entidad demandante que debe declararse la nulidad de la Resolución No. 06501 del 21 de marzo de 2003 y del artículo 2 de la Resolución No. 7426 del 04 de noviembre de 2005, la primera a través de la cual se reliquidó la pensión gracia por retiro definitivo del servicio y la segunda toda vez que mantuvo vigente la resolución anterior; y por ende ordenarse el reintegro de los dineros pagados en exceso, como quiera que la pensión gracia solo puede liquidarse con los factores devengados en el año de consolidación del estatus pensional, y no con los devengados en el último año de servicios como lo hizo la Resolución No. 06501 de 2003, pues dicha reliquidación solo está prevista para las pensiones de vejez y no para la pensión gracia, por lo que el acto acusado está viciado de falsa motivación.

2. DE LA CONTESTACIÓN (fl. 160-163):

EVANGELINA FAJARDO HURTADO, compareció al proceso mediante apoderado, para oponerse a las pretensiones de la demanda bajo los siguientes argumentos: **i)** la Resolución No. 06501 del 21 de marzo de 2003 se ajustó a los preceptos legales y jurisprudenciales que eran válidos al momento de su expedición, pues solo a partir del año 2004 el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo modificó su jurisprudencia sobre el tema y decidió no aplicar lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 71 de 1989, por lo que no puede entenderse que los actos administrativos expedidos antes de ese cambio jurisprudencial sean ilegales y **ii)** debe respetarse el debido proceso y la buena fe de los docentes que solicitaron la reliquidación y obtuvieron dicho beneficio pensional en vigencia de normas e interpretaciones legales que así lo permitían.

Propone la excepción que denominó: "*vulneración a los principios de confianza legítima, seguridad jurídica y buena fe*" (fl. 160 y 178).

3. DE LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Corrido el traslado para alegar (fl. 232), las partes se pronunciaron en los siguientes términos:

3.1. Entidad demandante –UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES- (fl. 235-238): Insiste en que el reconocimiento efectuado a la demandada resulta violatorio de la constitución y la normatividad que regula la materia, según la cual, no es jurídicamente viable la reliquidación de la pensión gracia con inclusión de factores devengados al momento del retiro del servicio, pues dicha prestación se consolida cuando el docente adquiere su status pensional, por lo que no es procedente modificar la liquidación para incluir nuevos factores devengados en el último año laborado.

Aclara que las normas que rigen el reconocimiento de la pensión gracia (art. 4 de la Ley 4 de 1966 y art. 5 del Decreto 1743 de 1966) se aplican bajo el entendido de que el 75% del promedio obtenido en el último año de servicios, es el del inmediatamente anterior a aquel a la consolidación del status de pensionado, por lo que la reliquidación de la pensión gracia solo es posible respecto de factores devengados al momento de la consolidación del status pensional y no al de la época del retiro, como si ocurre en la pensiones ordinarias, en cuyo caso existe afiliación y, por ende, aportes que llevan a la mejora en el monto de la pensión al momento de la desvinculación.

Por último, solicita frente al restablecimiento que no se acepte como excepción el principio de buena fe y se verifique el actuar de la demandada, pues considera que la misma era consciente de que no tenía derecho y aun así presentó la solicitud de reajuste.

3.2. Parte Demandada –EVANGELINA FAJARDO HURTADO- (fl. 239-240): Reitera lo expuesto en la demanda al señalar que debe respetarse el debido proceso y buena fe de los docentes que solicitaron la reliquidación y obtuvieron dicho beneficio pensional en vigencia de normas e interpretaciones legales que así lo permitían, por lo que solicita se tenga en cuenta los principios de confianza legítima, seguridad jurídica y buena fe de los administrados.

El Agente del **Ministerio Público** se abstuvo de emitir concepto.

II. CONSIDERACIONES:

1. PROBLEMA JURÍDICO:

De conformidad con la fijación del litigio efectuada en audiencia inicial del 3 de agosto de 2016 (fl. 194 vto.), corresponde al Despacho el estudio de legalidad de la Resolución No. 06501 del 21 de marzo de 2003, por medio de la cual se reliquidó la pensión gracia de la señora EVANGELINA FAJARDO HURTADO con la inclusión de los factores salariales devengados en el último año de prestación de servicios y del artículo segundo de la Resolución No. 7426 del 4 de noviembre de 2005, que mantiene vigente el acto anterior, esto es, la Resolución No. 06501 de 2003. Así mismo, en caso de declararse la nulidad de los anteriores actos administrativos ha de determinarse si hay lugar a ordenar el reintegro de los dineros pagados a la demandada, en virtud de la reliquidación de su pensión gracia por retiro definitivo del servicio.

2. Marco jurídico:

↓ De la reliquidación de la pensión gracia.

Según lo ha reiterado la jurisprudencia del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo "(...) *la pensión gracia consagrada en el artículo 4º de la Ley 113 de 1914 es una prestación que se otorga a los docentes con fundamento en normas especiales, creadas en un principio, con carácter restringido en favor de aquellos que se desempeñaron en las escuelas oficiales del nivel primaria, previo cumplimiento de los requisitos señalados en aquella Ley. Beneficio que posteriormente fue consagrado por la Ley 116 de 1928, en favor de los docentes de los establecimientos educativos normales y de los Inspectores de Instrucción Pública, y que finalmente se hizo extensivo por la Ley 37 de 1933, a los profesores que prestaban sus servicios en planteles de enseñanza secundaria.*"¹

Advierte el Despacho que como quiera que en el presente caso no se discute el derecho al reconocimiento de la pensión gracia, sino la reliquidación de la referida prestación, es del caso centrar el análisis del *sub lite* frente a este último aspecto, para lo cual se tendrá en cuenta la normatividad y jurisprudencia dispuesta para el efecto, así:

La Ley 114 de 1913 que creó la pensión gracia, dispuso en su artículo 2 que **la cuantía de la pensión gracia sería la mitad del sueldo devengado por el docente en los dos últimos años y si**

¹ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección "B". Sentencia del 10 de julio de 2014. Radicación número: 27001-23-31-000-2011-00141-01(1767-12). C.P.: Gerardo Arenas Monsalve.

hubiera variado, sería el promedio de lo devengado en los diversos sueldos.

Luego la Ley 4 de 1966 a través de la cual se reajustó las pensiones de jubilación e invalidez, en el artículo 4º determinó que a partir de su vigencia, las referidas pensiones a que tuvieran derecho los trabajadores de una o más entidades de derecho público, **se liquidarían y pagarían tomando como base el 75% del promedio mensual de salarios obtenidos durante el último año de servicios**, sin discriminar alguna de las pensiones otorgadas a los servidores oficiales², como es el caso de la pensión gracia que hoy nos ocupa.³

No obstante, la norma en precedencia fue aclarada por la Ley 5 de 1969 que precisó en su artículo 2 lo siguiente: "*Para los efectos del artículo 5 de la Ley 4 de 1966, se entiende por asignación actual, el promedio de todo lo devengado por un trabajador en servicio activo a título de salario o retribución de servicios tales como horas extras, primas kilométricas, dominicales, feriados, bonificaciones, etc., en la respectiva actividad, labor, profesión u oficio en el año inmediatamente anterior al 23 de abril de 1966. En consecuencia, el aumento hecho a las pensiones de jubilación de que trata el artículo 5 de la Ley 4a. de 1966, se liquidará tomando como base dicho promedio*" (Negrilla fuera del texto).

Luego, con la expedición de la Ley 33 de 1985 se mantuvo el 75% como monto de liquidación pensional, con la salvedad de que dicho porcentaje se calcularía con el "*promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.*

Sin embargo, en su artículo 1º la norma encita señaló que no quedaban sujetos a dicha regla general aquellos empleados oficiales que por ley disfrutarán de un régimen especial de pensiones. Excepción frente a la cual el Tribunal Administrativo de Boyacá⁴ en un caso similar al que aquí nos ocupa manifestó que:

"(...) la pensión gracia al estar consagrada en un régimen especial, no podría ser liquidada conforme lo dispone la Ley 33 de 1985, ni

² Tribunal Administrativo de Boyacá. Sentencia del 27 de mayo de 2014. Expediente: 15001 2333 000 2013 00051 00. M.P. Clara Elisa Cifuentes Ortiz.

³ Disposición legal que fue reglamentada por el Decreto 1743 de 1966, que en su artículo 5 señaló: "<Artículo modificado por el artículo 1 del Decreto 2025 de 1966. El nuevo texto es el siguiente:> A partir del veintitrés de abril (23) de 1966 inclusive, las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o unas entidades de Derecho Público, **serán liquidadas y pagadas tomando como base el setenta y cinco (75%) del promedio mensual de salarios devengados durante el último año de servicios**, previa la demostración de su retiro definitivo del servicio público." (Negrilla fuera del Texto).

⁴ Ibídem. Ver también sentencia del 20 de enero de 2015. Expediente: 15001 3133 000 2013 00052 00. De la misma ponente.

tampoco puede atenderse a lo dispuesto en la Ley 62 de 1985 pues ésta tan solo modificó el artículo 3o de la citada Ley 33, de manera que mantuvo incólume lo dispuesto en su artículo 1º en cuanto al régimen de excepción en su aplicación."

Así mismo, precisó que para efectos de la liquidación de la pensión gracia se tiene en cuenta el promedio de lo devengado en el último año de servicios, esto es, lo devengado en el año en que se adquiere el derecho a pensionarse:

*"(...) La excepción antes señalada, impide la aplicación de las disposiciones generales allí contenidas frente a la liquidación de la pensión gracia y, por el contrario, se debe aplicar a la Ley 4ª de 1966 y su Decreto Reglamentario 1743 de 1966, que no excluyó de su aplicación a pensión alguna de las percibidas por los servidores oficiales. **Así, la pensión gracia al tenor de estas disposiciones debe liquidarse en la forma allí señalada, esto es, tomando como base el promedio mensual de los salarios obtenidos en el último año de servicios.***

*Sin embargo debe precisarse **que a diferencia de las pensiones ordinarias, ese último año de servicios refiere el año anterior a la adquisición o consolidación del derecho** pues es el momento a partir del cual empieza a devengarse en tanto su carácter especial admite su compatibilidad con el salario, **de manera que, para devengarla no es necesario el retiro del servicio** como en el caso de quienes devengan pensión de jubilación ordinaria, **es decir, que el derecho a la pensión gracia se perfecciona con el cumplimiento de la totalidad de requisitos establecidos por el legislador para su otorgamiento, y por ello es improcedente su reliquidación con base en los factores salariales devengados en el año anterior al retiro.**"⁵ (Negrilla fuera del texto).*

Por su parte, el Consejo de Estado⁶ frente a la reliquidación de la pensión gracia aclaró:

***"No es viable la reliquidación pensional para la fecha del retiro, porque los factores devengados en el año anterior al retiro del servicio se tienen en cuenta para efectos de la liquidación de la pensión ordinaria y de ninguna manera para la pensión gracia, dado que ésta, como su nombre lo indica, por ser especial y tener reglamentación propia, debe regirse por el tratamiento que le dio el legislador.** No debe perderse de vista que, como concesión especial, la ley permitió a los docentes gozar de la pensión gracia, que queda definitivamente consolidada a la fecha de su causación, y, simultáneamente, continuar laborando y percibiendo el salario correspondiente. En cambio, la pensión ordinaria de jubilación sólo empieza a disfrutarse una vez se produce el retiro del*

⁵ *Ibídem.*

⁶ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección "B". Sentencia del 8 de septiembre de 2005. Radicación número: 68001-23-15-000-2001-02505-01(2360-05). C.P. Jesús María Lemos Bustamante.

servicio. Esta diferencia explica que sobre la pensión ordinaria si proceda la reliquidación a la fecha del retiro del trabajador incluyendo los factores percibidos en el año anterior pero no sobre la pensión gracia.” (Negrilla fuera del texto).

Posición que fue reiterada, bajo el argumento que no es dable reliquidar la pensión gracia con inclusión de los factores salariales devengados en el año inmediatamente anterior al retiro del servicio, en razón a su carácter de régimen especial, pues adujo:

“(…) Establecido lo anterior, esta Corporación ha sido enfática en afirmar que en relación con la pensión gracia, no es posible solicitar su reliquidación por tiempos laborados con posterioridad a su otorgamiento.

En consecuencia, la negativa a esta pretensión se da, por cuanto la pensión gracia es un beneficio excepcional, que se encuentra sujeta a una regulación y reglamentación propia, que no permite realizar dicha liquidación por tiempos posteriores a su otorgamiento.

Por consiguiente, esa sujeción a la normatividad especial, impide aplicar las disposiciones del régimen ordinario de pensiones para empleados del sector oficial, tales como las Leyes 33 y 62 de 1985, el artículo 9º de la Ley 71 de 1988 y el artículo 10 del Decreto 1160 de 1989, dado que como lo ha expresado esta Sección⁷ en otras ocasiones, se trata de una prestación especial que no se liquida con base en el valor de aportes durante el año anterior al retiro definitivo del servicio, sino con base en el valor de los factores salariales devengados en el año anterior a la fecha en que adquirió su estatus.

*(…) Siguiendo las anteriores directrices, es claro que la **liquidación de la pensión gracia sólo es posible respecto de factores devengados al momento de la consolidación del estatus pensional y no de la época del retiro**, como sí ocurre en las pensiones ordinarias, en cuyo caso existe afiliación y, por ende, aportes que llevan a la mejora en el monto de la pensión al momento de la desvinculación.”⁸ (Negrilla fuera del texto).*

Así las cosas, en atención a la regulación especial que tiene la pensión gracia no es posible proceder a su reliquidación con el promedio de lo devengado en el último año de retiro del servicio como sucede con las pensiones ordinarias, sino con lo percibido en el año de consolidación del derecho o status pensional.

↓ Del principio de la buena fe y la devolución de lo pagado.

⁷ Sentencia de 6 de octubre de 2011. Rad. 2054-2010. M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

⁸ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección “B”. Sentencia del 10 de julio de 2014. Radicación número: 27001-23-31-000-2011-00141-01(1767-12). C.P.: Gerardo Arenas Monsalve.

El artículo 83 de la Constitución Política refiere al principio de la buena fe, en los siguientes términos: *"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 estas."*

Por su parte, la Ley 1437 de 2011 en el numeral 1 literal c) del artículo 164 prevé que podrá presentar en cualquier tiempo la demanda que *"(...) 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; (...)"*

Al respecto, la Corte Constitucional⁹ se pronunció sobre el alcance de la facultad que le dio el legislador a la Administración de demandar su propio acto que reconozca prestaciones periódicas y la no devolución de dineros pagados a particulares de buena fe, en los siguientes términos:

"...En el presente caso, la disposición acusada le otorga a la administración, la facultad de demandar "en cualquier tiempo" los actos administrativos mediante los cuales se reconozcan prestaciones periódicas, precisando que "no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe". Quiere ello decir, que la norma acusada, en cuanto le concede a la administración tal facultad, no vulnera los principios de buena fe, confianza legítima y seguridad jurídica, tal y como han sido entendidos por la Corte en múltiples fallos, por cuanto el legislador no está partiendo de la mala fe de los administrados, ni tampoco está defraudando expectativas legítimas que a los mismos se les hubiesen creado. Se trata, simplemente de que ningún ciudadano puede esperar que, con el paso del tiempo, se regularice o se torne intocable una prestación económica que le ha sido otorgada en contra del ordenamiento jurídico y en deterioro del erario público. Ello indica entonces, que si bien el legislador debe actuar sin menoscabar los derechos legítimamente adquiridos, no está imposibilitado para permitir a la administración, de manera excepcional, demandar en cualquier tiempo su propio acto, cuando encuentre que éste se ha proferido contrariando el ordenamiento jurídico, ello con el fin de defender intereses superiores de la comunidad.

Cabe precisar, que la misma disposición ampara el principio de la buena fe cuando señala que "no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe", con lo cual, el cargo de inconstitucionalidad no está llamado a prosperar ya que sería un contrasentido alegar vulneración del artículo 83

⁹ Sentencia C-1049 de 2004. M.P.: Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

Superior cuando el mismo legislador expresamente acuerda plenos efectos jurídicos al mencionado principio constitucional...".

Por su parte, el Consejo de Estado¹⁰ frente al principio de la buena fe y su tratamiento jurisprudencial para la devolución de lo pagado por concepto de reconocimiento de prestaciones periódicas, indicó:

"De acuerdo con lo anterior, la norma en comento establece una doble garantía tanto para el erario público como para los principios de buena fe y confianza legítima de los particulares, pues en primer término se otorga la posibilidad de demandar los actos que reconocen prestaciones periódicas en cualquier momento, con el fin de impedir que se perpetúe en el tiempo una ilegalidad que conlleva una grave afectación al patrimonio estatal; en segundo lugar, la devolución de las sumas pagadas por tales conceptos se condiciona a verificar que hayan mediado conductas reprochables encaminadas a defraudar a la administración en orden a obtener tales reconocimientos, de modo que si ello no se logra demostrar, no habrá lugar a ordenar reintegro alguno.

(...) El concepto de buena fe hace referencia al comportamiento leal y honesto que deben asumir los particulares y autoridades para mantener un orden justo y permitir el goce efectivo de los derechos y oportunidades de los asociados. Además, por mandato Constitucional, se presume la buena fe de los particulares en sus relaciones con las autoridades del Estado, siendo deber de quien alegue la mala fe demostrar los hechos sobre los cuales se fundamenta."

Finalmente, el Tribunal Administrativo de Boyacá¹¹ en un caso similar al que aquí nos ocupa frente a la devolución de dineros, argumentó que debía desvirtuarse la presunción de buena fe que cobija a los administrados en sus actuaciones:

"(...) las cargas que asume la administración demandante en las acciones de lesividad no se agotan solo con la prueba de la ilegalidad del acto sino que, además, debe demostrarse los elementos que logren desvirtuar la presunción a que se refiere el artículo 83 Constitucional, luego, para que sea procedente ordenar la devolución de las sumas pagadas, se requiere demostrar la mala fe del demandado, pues la buena fe en sus actuaciones es una presunción constitucional.

En este caso no se ha probado que la demandada, a efecto de la producción de los actos demandados, haya realizado maniobra alguna o asumido conductas que pudieran tildarse

¹⁰ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección "A". sentencia del 27 de noviembre de 2014. Radicación número: 25000-23-25-000-2011-00170-01(2790-13). C.P.: Luis Rafael Vergara Quintero.

¹¹ Tribunal Administrativo de Boyacá. Sentencia del 27 de mayo de 2014. Expediente: 15001 2333 000 2013 00051 00. M.P. Clara Elisa Cifuentes Ortiz.

como tendientes a llevar a yerros o equívocos a la administración, ni aportó documentos falsos; lo único que se presentó fue una decisión distante de la legalidad por parte de la entidad, sin intervención del administrado.

Llanamente, la entidad aceptó la petición presentada por la ahora demandada y le reliquidó la pensión gracia atendiendo la asignación y el quinquenio factores salariales devengados en el año anterior al retiro del servicio es decir 01 de julio de 2001 y 30 de junio de 2002 y con ello transgredió las normas antes indicadas y desconoció los precedentes del Consejo de Estado.

En consecuencia, el restablecimiento del derecho, esto es, la devolución de lo pagado como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos acusados, por las razones que anteceden, será negado."

En consecuencia, es claro que para el reintegro de dineros, es necesario que la entidad demandante acredite la mala fe del administrado en el reconocimiento de la prestación periódica y no solo que pruebe que tales sumas fueron reconocidas contrariando el ordenamiento jurídico y que le generan un detrimento patrimonial, como quiera que se presume la buena fe de los particulares en las actuaciones por éstos adelantadas.

3. DEL CASO CONCRETO:

Se encuentra acreditado que a través de la Resolución No. 001837 del 10 de febrero de 1998 (fls. 48-49), CAJANAL dispuso reconocer y pagar a la señora Evangelina Fajardo Hurtado una pensión vitalicia de jubilación gracia, teniendo en cuenta lo devengado en el año de adquisición del status de pensionada y con efectividad a partir del 17 de febrero de 1997.

Posteriormente, la referida prestación fue reliquidada mediante Resolución No. 06501 del 21 de marzo de 2003 (fl. 77-78) teniendo en cuenta lo devengado en el último año de retiro del servicio y con efectos fiscales a partir del 05 de agosto de 2002.

En cumplimiento de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, CAJANAL profirió la Resolución No. 7426 del 04 de noviembre de 2005 (fl. 106-108) a través de la cual reliquidó la pensión jubilación gracia con la inclusión de nuevos factores devengados en el año de adquisición del status de pensionada y con efectividad a partir del 17 de febrero de 1997. Además en el artículo segundo se dispuso: "*Efectuar por el grupo de Nómina las operaciones aritméticas a que haya lugar en cumplimiento de lo ordenado en los artículos 177 y 170 del C.C.A. y liquidar las diferencias que resulten entre la Resolución No. 001837*

del 10 de febrero de 1998 que reconoció la pensión y lo ordenado por el fallo al cual se da cumplimiento en esta providencia y si es del caso, en virtud del principio favorabilidad continuar en nómina con la Resolución 06501 del 21 de marzo de 2003 por la cual se reliquidó por retiro definitivo del servicio la pensión gracia referida teniendo especial cuidado de deducir las sumas canceladas por vía ejecutiva y/o administrativa previo el trámite de que da cuenta el artículo séptimo de la presente Resolución.”(fl. 107 vto.).

Según certificación suscrita por el Subdirector Jurídico Pensional de la UGPP *“el acto administrativo incluido en nómina de pensionados obedece a la Resolución 06501 del 21 de marzo de 2003, la cual se encuentra con fecha de ingreso a nómina desde el 01 de junio de 2003 (01/06/2003), con un valor actual de \$2.647.913, 05 pesos”* (fl. 208).

Por lo tanto, acogiendo el criterio jurisprudencial antedicho, es claro que ha de declararse la nulidad de la Resolución No. 06501 del 21 de marzo de 2003 que reliquidó la pensión gracia de la señora Evangelina Fajardo Hurtado por retiro del servicio, como quiera que dicha prestación económica de carácter especial debe pagarse con los factores devengados en el año de consolidación del status de pensionada que tuvo lugar el 17 de febrero de 1997, como en efecto lo ordenó el Tribunal Administrativo de Boyacá¹² (fl. 214-220), decisión que fue acatada por CAJANAL mediante la Resolución No. 7426 del 04 de noviembre de 2005.

De igual forma, se hace necesario decretar la nulidad parcial del artículo segundo de la Resolución No. 7426 del 04 de noviembre de 2005, que mantiene vigente el acto administrativo que se ordena declarar nulo, respecto de la siguiente afirmación **“y si es del caso, en virtud del principio favorabilidad continuar en nómina con la Resolución 06501 del 21 de marzo de 2003 por la cual se reliquidó por retiro definitivo del servicio la pensión gracia referida”**. (fl. 107 vto.). Sin perjuicio de que la señora Evangelina Fajardo Hurtado permanezca en nómina y continúe percibiendo su pensión en los términos de la Resolución No. 7426 del 04 de noviembre de 2005.

Ahora bien, en lo que atañe a la solicitud de devolución de lo pagado en atención a la Resolución No. 06501 del 21 de marzo de 2003, se negará lo pedido, como quiera que la entidad no logró probar que la demandada hubiera actuado con mala fe, es decir,

¹² Sentencia del 21 de mayo de 2004. M.P. Alfonso Sarmiento Castro, que fue confirmada por el Consejo de Estado, Sección Segunda. Subsección A, providencia del 18 de mayo de 2006. M.P. Alberto Arango Mantilla (fl. 221-229).

que hubiera utilizado maniobras fraudulentas para engañar a la entidad, pues simplemente solicitó la reliquidación de su pensión gracia, según se desprende del formato que fue diligenciado visto a folio 68 del expediente, sin que el error cometido pueda atribuirse a la demandada en razón a que obró en el ejercicio de su derecho, siendo solo culpa de la entidad más aun cuando de la Resolución de reconocimiento (No. 001837 de 1998) se observa que CAJANAL¹³ no precisó si se trataba de una pensión gracia o una pensión ordinaria, situación que propició la petición de la demandante por falta de claridad, por lo que no es procedente acceder a lo solicitado.

Por último, frente a los argumentos esbozados por la demandada al indicar que se presenta vulneración a los principios de confianza legítima, seguridad jurídica y buena fe con lo pretendido por la entidad demandante, se advierte que no es necesario emitir pronunciamiento alguno al respecto, como quiera que los mismos se encuentran satisfechos con las consideraciones esbozadas para la resolución del presente caso.

4. CONCLUSION:

En consecuencia, se declarará la nulidad de la Resolución acusada No. 06501 del 21 de marzo de 2003, proferida por CAJANAL a través del cual se reliquida una pensión de jubilación gracia con lo devengado en el último año de retiro del servicios y la nulidad parcial del artículo segundo de la Resolución No. 7426 del 04 de noviembre de 2005 respecto de la siguiente afirmación: ***“y si es del caso, en virtud del principio favorabilidad continuar en nómina con la Resolución 06501 del 21 de marzo de 2003 por la cual se reliquidó por retiro definitivo del servicio la pensión gracia referida”***. (fl. 107 vto.). Sin perjuicio de que la señora Evangelina Fajardo Hurtado permanezca en nómina y continúe percibiendo su pensión en los términos de la Resolución No. 7426 del 04 de noviembre de 2005 y niéguese las demás pretensiones de la demanda.

5. DE LAS COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO:

De conformidad con lo dispuesto por el numeral 5 del artículo 365 del Código General del Proceso, ante la prosperidad parcial de las

¹³ “(...) la extinta Caja Nacional de Previsión a partir del 29 de diciembre de 1989, cuando fue expedida la Ley 91 de 1989, **sólo reconocía a los docentes pensión gracia**; la pensión ordinaria de jubilación quedó a cargo del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio al cual quedaron afiliados los docentes que venían vinculados al servicio y los que se vincularan a partir del 1º de enero de 1990. “ Ver sentencia del Tribunal Administrativo de Boyacá de fecha 27 de mayo de 2014. Expediente: 15001 2333 000 2013 00051 00. M.P. Clara Elisa Cifuentes Ortiz.

pretensiones de la demanda, el juez podrá abstenerse de imponer costas o pronunciar condena parcial fundamentando su decisión, por lo que el Despacho precisa que como quiera que prosperó la declaratoria nulidad y no la devolución de dineros, no habrá lugar a condena en costas¹⁴.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: Declarar la **NULIDAD** de la Resolución No. 06501 del 21 de marzo de 2003, proferida por CAJANAL, por lo expuesto en las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO: Declarar la **NULIDAD PARCIAL** de la Resolución No. 7426 del 04 de noviembre de 2005 respecto de la siguiente afirmación: "***y si es del caso, en virtud del principio favorabilidad continuar en nómina con la Resolución 06501 del 21 de marzo de 2003 por la cual se reliquidó por retiro definitivo del servicio la pensión gracia referida***". Sin perjuicio de que la señora Evangelina Fajardo Hurtado permanezca en nómina y continúe percibiendo su pensión en los términos de la Resolución No. 7426 del 04 de noviembre de 2005.

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: ABSTENERSE de imponer costas, según lo expuesto.

QUINTO: En firme esta providencia para su cumplimiento, por Secretaría, remítanse los oficios correspondientes.

SEXTO: Si existe excedente de gastos procesales, devuélvanse al interesado. Realícense las anotaciones de rigor en el sistema siglo XXI y verificado su cumplimiento (Art. 298 CPACA), Archívese el expediente dejando las constancias respectivas.

SÉPTIMO: NOTIFÍQUESE por Secretaría del contenido de la presente providencia en la forma y términos previstos en el artículo 203 del CPACA a las partes y al Ministerio Público.


ASTRID XIMENA SÁNCHEZ PÁEZ
Juez

¹⁴ Ver sentencia del Tribunal Administrativo de Boyacá de fecha 26 de enero de 2016. Radicado No. 15001233300020130081500. M.P. Feliz Alberto Rodríguez Riveros.