

RV: Radicado de salida 2-2022-020626

Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C.

<correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 17/05/2022 3:30 PM

Para: Juzgado 12 Administrativo Seccion Segunda - Bogota - Bogota D.C.

<admin12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cordial saludo,

De manera atenta informamos que ha sido radicado el presente correo como memorial para el proceso relacionado en el mismo, dentro del registro en el aplicativo siglo XXI podrá confirmar los datos del mensaje como Asunto, fecha y hora de recibo.

Atentamente,

Grupo de Correspondencia
Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos
Sede Judicial CAN
RJLP

De: correocertificado@minhacienda.gov.co <correocertificado@minhacienda.gov.co>

Enviado: martes, 17 de mayo de 2022 3:04 p. m.

Para: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Radicado de salida 2-2022-020626



eSignaBox



El emprendimiento
es de todos

Minhacienda

Sistema de comunicaciones de
Ministerio de Hacienda y Crédito Público

correocertificado@minhacienda.gov.co con número de identificación

8999990902 le ha enviado un mensaje a través del **sistema Integrado Electrónico Documental**.

Para acceder al contenido de la comunicación siga el siguiente enlace:

[https://www.esignabox.com/?
locale=es&com=signboxco&action=access&Hash=9d29920d07bd57ac4fecf1204b21b0deb4876c0f9a275ff49c6b24663db0d10&cypherTarget=](https://www.esignabox.com/?locale=es&com=signboxco&action=access&Hash=9d29920d07bd57ac4fecf1204b21b0deb4876c0f9a275ff49c6b24663db0d10&cypherTarget=)

Puede acceder también descargando la [aplicación para IOS](#) y pulsando en este enlace.

Puede acceder también descargando la [aplicación para Android](#) y pulsando en [este enlace](#).

Gracias por utilizar nuestros servicios

Cordialmente

MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

Este correo ha sido enviado automáticamente. Por favor, no responda a este correo. Puede obtener más información sobre este servicio y otros ofrecidos en la página de eSignaBox <https://www.esignabox.com/?com=signboxco>

Para su conocimiento:

Si pulsa en el link, antes de ver la información enviada, se le solicitará una aceptación de condiciones que pasamos a resumirle.

Ha recibido este correo debido a que correocertificado@minhacienda.gov.co ha solicitado enviarle información.

Los datos personales aportados se emplearán únicamente para poder llevar a cabo los servicios de comunicación contratados por correocertificado@minhacienda.gov.co y cumplir con las necesidades legales del servicio.

Sus datos se guardarán durante un periodo de 5 años.

Puede ejercer sus derechos de acceso, revocación, cancelación, olvido y limitación, enviando un correo a lopd@indenova.com

eSignaBox usa cookies de seguimiento de Google Analytics para mejorar la experiencia de usuario. No recabamos datos personales con Google Analytics.

Para más información, puede ver las condiciones en el siguiente enlace:

https://www.esignabox.com/Documents/es/CCGG_eSignaBox.html

Unsubscribe



Comunicaciones

Descarga acta Descargar document

Información

Emisor correoconfirmado@minhacienda....

Destinatarios correoconfirmado@cendoj.ra...

Fecha creación 17/05/22 15:04

Eventos de la comunicación

Constancia de envío

martes, 17 de mayo de 2022 15:04:57 UTC-5

, ComCert API.

El servidor destino ha recibido el mensaje.

martes, 17 de mayo de 2022 15:04:56 UTC-5

, Response from MTA 104.47.57.110: 250 2.6.0
01020180d39fa379-12c087c8-2850-4372-ba35-
e0c966c6cb3d-000000@eu-west-1.amazonaws.com
[InternalId=13434657703692,
Hostname=BL0PR01MB5074.prod.exchangelabs.com] 19218
bytes in 0.318, 58.843 KB/sec Queued mail for delivery.

Constancia de entrega al buzón del usuario, número 1

martes, 17 de mayo de 2022 15:28:40 UTC-5

Windows 10, 190.217.24.4, Chrome 10 - 101

Constancia de lectura, número 1

martes, 17 de mayo de 2022 15:28:47 UTC-5

Windows 10, 190.217.24.4, Chrome 10 - 101

Constancia de lectura, número 2

jueves, 19 de mayo de 2022 11:08:52 UTC-5

Windows 10, 190.217.24.4, Chrome 10 - 101

Comunicación Certificada

Radicado de salida 2-2022-020626

Documentos adjuntos

Radicado_2-2022-0206...



contestación nulidad y restablecimiento del derecho 2021 - 00040

4.1.0.1. Grupo de Representación Judicial



Radicado: 2-2022-020626

Bogotá D.C., 17 de mayo de 2022 15:04

Señores:

JUZGADO DOCE (12) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Sección Segunda

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ciudad

Radicado entrada
No. Expediente 17674/2022/OFI

ACCION: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
EXPEDIENTE: 2021 – 00040
DEMANDANTE: LUZ MARINA GUTIERREZ
DEMANDADOS: MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

DIANA MARCELA MENDIVELSO VALBUENA, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C., identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.716.202 de Bogotá D.C., portadora de la tarjeta profesional No. 129.798 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado judicial de la **NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO PÚBLICO** mediante poder especial que se adjunta con el presente escrito y expresamente se acepta, solicito de manera respetuosa me sea reconocida personería, y en el mismo sentido manifiesto a usted que encontrándose vigente la oportunidad procesal, procedo a **CONTESTAR LA DEMANDA DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, dentro del proceso de la referencia, en los siguientes términos:

**I. NUESTRA MANIFESTACION FRENTE A LAS PRETENSIONES,
LOS HECHOS Y OMISIONES**

Los hechos que dan origen a la presente acción surgen de la presunta relación laboral que existió entre la demandante y el **HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS**; así como el reconocimiento pensional realizado por el **ISS (Hoy COLPENSIONES)** situaciones de las cuales es completamente ajeno el **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, por no haber sido su empleador; en consecuencia, también ajeno a las obligaciones de ella derivadas, como en el caso presente, las referidas a la expedición de Actos Administrativos respectivos a la declaratoria de la compatibilidad y/o compatibilidad pensional y/o de reconocimiento de la Pensión de Jubilación y/o de Vejez.

En este punto, es del caso recalcar que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no participó en la expedición de la **Resoluciones No. 0183 de 25 de noviembre de 2016, 0026 del 19 de enero de 2017 y 0167 de 09 de mayo de 2017** emitidas por el **Conjunto de Derechos y Obligaciones de la Extinta Fundación San Juan de Dios y Hospitales: Hospital San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil en Liquidación** por medio de las cuales “*se declara la compatibilidad pensional, se declara una obligación y se ordena el cobro de mesadas pagadas en exceso a un jubilado de la extinta FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS EN LIQUIDACIÓN*”, además de resolver los recursos que fueron interpuestos ante el citado conjunto, por lo mismo, no estamos facultados ni por la Constitución ni por la Ley, para interferir en esa clase de asuntos; proceder de otra forma implicaría transgredir el ámbito de competencia de otras entidades que para tales efectos cuando los expidieron tenían la autonomía e independencia para hacerlo de acuerdo a las facultades a ellos conferidas en la constitución y en la ley.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público tampoco tiene injerencia para cuestionar el otorgamiento de la Pensión de Jubilación reconocida a la demandante; toda vez que tampoco participó en la emisión de los referidos Actos Administrativos además de que se insiste: somos completamente ajenos a la relación laboral que pudo existir entre la demandante y la extinta Fundación, por ello nos atenemos a la fiel y justa valoración que se realice por esa Honorable Agencia, del material recaudado y a la probanza que resulte debidamente acreditada.

En otras palabras: no existe ninguna causa legal ni contractual para vincular a mi representada en la presente demanda, toda vez que en el presente evento no existe la solidaridad ni ninguna figura jurídica que soporte esta vinculación. La solidaridad es inexistente pues en materia laboral existen dos fuentes para predicarla en las obligaciones del empleador frente al trabajador: el contrato, bien sea individual o colectivo, como en el caso de la convención o el pacto y la ley.

II. FRENTE A LOS HECHOS

En lo que respecta a los hechos planteados en la demanda, se debe señalar que los mismos, se refieren a unos trámites administrativos relativos al reconocimiento y pago de una pensión de un extrabajador del Hospital San Juan de Dios, procedimientos que se adelantaron ante entidades diferentes al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, y por ende no le constan a este.

En efecto, se debe indicar que el acto administrativo que fue expedido para el reconocimiento y pago de las pensiones a las que hace referencia y de la resolución que en sede judicial se cuestionan, no fueron decisiones emitidas por el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, y mucho menos este tuvo injerencia o determinación alguna en su producción.

En ese orden de ideas, es claro que no es la entidad que represento la autoridad administrativa encargada de desvirtuar los cargos formulados en la demanda, pues tales van encaminados a

demostrar la ilegalidad de la resolución demandada, que por demás, se reitera, no fue expedida por esta cartera, así entonces, le corresponde a quien produjo el acto, asegurar la defensa de los cuestionamientos de la demanda.

III. FUNDAMENTOS Y RAZONES DE LA DEFENSA

RESPECTO DE LAS PRETENSIONES Y CONDENAS

Nos oponemos a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones y condenas formuladas en el libelo demanda Torío en la medida que no pueden estar dirigidas al ente Ministerial que represento, como quiera que, las Resoluciones cuestionadas fueron expedidas por **El conjunto de Derechos y Obligaciones de la Extinta Fundación San Juan de Dios y no por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.**

RESPONSABILIDAD FINANCIERA DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

Las atribuciones transferidas a la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público nacen del mandato jurisprudencial que la Corte Constitucional otorga mediante Sentencia SU-484 de 2008, que en su parte resolutive señaló lo siguiente:

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

Es por ello que esta cartera debe cumplir con el pago de las reservas para pensiones causadas hasta la vigencia presupuestal de 1993, aclarando que la Nación paga por aquellos funcionarios y ex funcionarios que informe la Fundación San Juan de Dios en Liquidación. Con base en lo anterior, se insiste que la responsabilidad de este Ministerio de Hacienda y Crédito Público es eminentemente financiera.

En igual sentido, es importante manifestar que, en virtud del fallo de la Corte Constitucional, las prestaciones económicas financiadas por la Nación y devengadas por el personal que a 31 de diciembre de 1993 ostentaban la calidad de jubilados de la Fundación San Juan de Dios, deberán ser salvaguardadas para garantizar la liquidez financiera del pasivo prestacional:

*“ **5.10** Con el fin de evitar problemas de iliquidez, el responsable del pago y en consecuencia de los desembolsos, frente a los trabajadores, para cancelar en los plazos señalados en los ordinales cinco – ocho (5.8) y cinco-nueve (5.9) las obligaciones relacionadas por concepto del pasivo pensional, los salarios, prestaciones sociales diferentes a pensiones, descansos e indemnizaciones, es la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público, **sin perjuicio de que éste pueda repetir, compensar o deducir** en las proporciones aquí fijadas o que se fijen, conforme a esta sentencia de las transferencias, regalías o participaciones, contra Bogotá Distrito Capital, el Departamento de Cundinamarca y la Beneficencia de Cundinamarca.*

Lo anterior, por ser la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la entidad con mayor capacidad de pago de manera inmediata, lo que traería consigo una salvaguarda más pronta de los derechos fundamentales vulnerados. Además por cuanto el Ministerio mencionado es el organismo a nivel nacional encargado de dirigir la ejecución de la política económica y fiscal del Estado”.

NATURALEZA DE LOS RECURSOS DESTINADOS PARA FINANCIAR EL PASIVO A 31 DE DICIEMBRE DE 1993

Por lo anterior, vale la pena resaltar que el Consejo de Estado por medio de la sentencia del 8 de marzo de 2005 declara la nulidad de los Decretos No. 290 de 15 de febrero de 1979 “por el cual se suple la voluntad del fundador y se adoptan disposiciones en relación con la Fundación San Juan de Dios”; No. 1374 del 8 de junio de 1979 “por la cual se adoptan los estatutos de la Fundación San Juan de Dios”; y la No. 371 del 23 de febrero de 1998 “por el cual se suple la voluntad del fundador y se reforman los estatutos de la Fundación San Juan de Dios”. En dicha providencia se indicó que la Fundación San Juan de Dios siempre tuvo el carácter de pública, descentralizada del orden territorial, razón por la cual se debe insistir en la naturaleza de los recursos que se destinan para la financiación del pasivo prestacional causado a 31 de diciembre de 1993:

“ De manera que la Sala en esta oportunidad no tendría razones para descalificar, sino, por el contrario, prohiar las apreciaciones consignadas en el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil de fecha 14 de mayo de 1985 en el sentido de que hasta antes de 1979 el hospital San Juan de Dios nunca se constituyó como persona jurídica autónoma y que, por lo mismo, jamás tuvo la condición de Fundación, lo cual impedía que los actos acusados le asignaran dicho tratamiento, invocando una norma que en las condiciones anotadas resultaba inaplicable”

En ese sentido, también es importante establecer que desde el **Acto Legislativo No. 1 de 1936**, en su artículo 23 se dispuso que *"nadie podrá recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público o de empresas o instituciones en que tenga parte principal el Estado, salvo lo que para casos especiales determinen las leyes. Entiéndese por Tesoro Público el de la Nación, los Departamentos y los Municipios"*.

A su vez, el artículo 128 de la Constitución Política, señala que *"Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley. Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas"*.

En ese sentido, las prohibiciones que la Constitución Política establece, tiene como fin la de observar que no se perciba más de una asignación por desempeño de otro empleo, o percibiendo otra clase de remuneraciones propias de los servidores públicos. En este punto es importante hacer mención que una vez la Fundación San Juan de Dios reconoció las prestaciones

económicas, estas personas continuaron desempeñando funciones en otras instituciones de carácter público.

De la misma manera, la ley 4ª de 1992 hace un desarrollo de la disposición constitucional, indicando en su artículo 19 el impedimento para percibir doble asignación proveniente del tesoro público:

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

"Exceptúanse las siguientes asignaciones:

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

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

En consecuencia, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en cumplimiento de sus funciones continuará velando por los recursos públicos en aras de salvaguardar la Constitución Política de Colombia, cuidando que el esquema del sistema de sostenibilidad financiera no se vea afectado; así mismo, la Fundación San Juan de Dios en Liquidación está en la obligación de proteger los recursos que la Nación gira para su administración, velando igualmente por proteger el interés general sobre el particular y atendiendo las funciones legales que se le otorgaron al momento de iniciar la liquidación de la extinta institución de salud.

COMPARTIBILIDAD PENSIONAL

En primer lugar, es importante indicar que la figura de compartibilidad pensional, se encuentra desarrollada en el artículo 18 del Decreto 758 de 1990, que consagra:

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

PARÁGRAFO. *Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya*

dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales”.

Posteriormente, la Corte Constitucional mediante sentencia de tutela T-167 del 26 de febrero de 2004. M.P. Eduardo Montealegre Lynnet, indica la finalidad de la compartibilidad, y señala como protección que se otorga al ingreso pensional del jubilado:

“La compartibilidad pensional consiste en la protección que se otorga al monto del ingreso pensional del jubilado, cuando el mismo cumple con todos los requisitos para acceder al pago de la pensión vitalicia de vejez, por parte de la entidad administradora de tales recursos. Lo anterior ocurre, por ejemplo, cuando la entidad en la cual se encuentra laborando el trabajador prevé condiciones más favorables para acceder a la pensión que la prescritas para la generalidad de los trabajadores. En tales circunstancias, la empresa empleadora asume el pago de las mesadas hasta tanto el empleado cumpla la edad y el tiempo de cotización exigidos por la ley para todas las personas.” (Subrayado fuera del texto original)

En este sentido, mediante sentencia T-1117 del 26 de noviembre de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, la Corte Constitucional explica, como en el presente caso, que la subrogación del pago de la prestación económica no puede significar la acumulación de beneficios:

“Según la interpretación jurisprudencial del artículo 259 del Código Sustantivo del Trabajo, en el evento en que la pensión de vejez reconocida por la entidad de seguridad social –en este caso el Instituto de Seguros Sociales - sea igual o superior en su monto a la pensión reconocida por el empleador, el ISS se subroga en la totalidad de dicha obligación y el ex empleador se libera de la misma. En esa circunstancia, no existe un doble pago por un mismo derecho reconocido, pues lo que efectivamente opera es un relevo en la entidad encargada de asumir la obligación de pagar la prestación laboral. Cuando ello sucede, el pensionado no puede pretender la acumulación de beneficios, y exigir tanto de su antiguo empleador como del ISS el pago de la totalidad de las pensiones reconocidas por cada uno de ellos, cuando el origen de las mismas está sustentado en un único y mismo derecho”

Adicionalmente, la Corte Constitucional en la sentencia T 438 de 2010 con ponencia del Magistrado Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, concluye de manera acertada el régimen jurídico de la compartibilidad pensional:

“ (i) las pensiones extralegales otorgadas después del 17 de octubre de 1985 tienen vocación subrogatoria, esto es, que la pensión de jubilación otorgada por el empleador se entiende que es compartida con el Instituto hasta que el trabajador cumpla con los requisitos de ley para acceder a la pensión de vejez, excepto en aquellos casos en que las partes hayan pactado lo contrario; (ii) que una vez el ex trabajador reúna los requisitos legales y obtenga el reconocimiento de la pensión de vejez el empleador se libera de su obligación si la prestación reconocida es igual o mayor a la que él venía cancelando y (iii) que antes del 15 de octubre de 1985, la pensión de jubilación se entendía como una prestación extralegal, que no se subrogaba al reconocimiento que hiciera de la pensión de vejez el Instituto de Seguros Sociales, pues subsistía junto a ésta, a no ser que se estableciera pacto en contrario”.

En definitiva, no se puede incurrir en un doble pago de prestaciones que tienen por objeto el amparo de un mismo riesgo, más aun teniendo en cuenta que la fecha en la que se concedieron las prestaciones, ya existía una prohibición expresa del artículo 18 del Decreto 758 de 1990, en el sentido de indicar que las pensiones reconocidas con posterioridad al 17 de octubre de 1985 eran susceptibles de compartibilidad y no de compatibilidad, situación que fue extendida a todos

los empleadores, ya fueran públicos o privados, quienes pueden subrogar el deber del pago en la Administradora de Pensiones del Régimen de Prima Media, haciéndose cargo únicamente del mayor valor, si es que ese fuera el caso.

DEBER DE INFORMAR ACERCA DEL NUEVO RECONOCIMIENTO PENSIONAL

La jurisprudencia de la Corte Constitucional, también advierte en la sentencia T-1117 del 2003 la presencia de varios eventos que pueden surgir ante el deber de informar el reconocimiento pensional, y que surge propiamente de los principios constitucionales que rigen las relaciones entre el estado y los particulares, tales como la buena fe y el abuso del derecho, los cuales se pueden enumerar:

“1. Que la obligación de informar sobre el nuevo reconocimiento pensional al antiguo empleador corresponda al beneficiario mismo de la pensión, dado que es quien puede decir con certeza si tanto su ex empleador como la entidad de seguridad social están cumpliendo con sus obligaciones en cuanto al pago de las mesadas pensionales.

2. Que la obligación de informar sobre el nuevo reconocimiento pensional a su antiguo empleador corresponda a la entidad de seguridad social que hace el reconocimiento, pues conociendo que un empleador ha venido haciendo aportes respecto de uno de sus ex trabajadores, estaría obligada a informarle a éste sobre el nuevo reconocimiento, con el único fin de que dicho empleador tome las provisiones, de acuerdo con la ley, para ajustar su obligación a las nuevas circunstancias.

3. Que sea el antiguo empleador que hizo el primer reconocimiento, quien deba informarse acerca de cuáles de sus ex trabajadores están próximos a obtener el reconocimiento de la pensión de vejez por parte de la entidad de seguridad social, a la cual sigue cotizando, para así adelantar las gestiones que le permitan reducir, modificar o extinguir por completo su obligación pensional”.

En esta misma sentencia, también se menciona la facultad que tiene el ex empleador para modificar el reconocimiento de la pensión de jubilación:

“Definida esta situación, el ex empleador podrá expedir el acto administrativo que modifique el acto de reconocimiento, en el que indique el nuevo valor de la pensión a su cargo, identifique el acto de reconocimiento de la pensión expedido por la entidad de seguridad social, el monto de la pensión reconocida por ésta, el valor de la obligación que subsiste a su cargo, y los recursos que caben contra dicha decisión.

En este evento no será necesario obtener previamente el consentimiento del titular del derecho para proferir el acto administrativo, como ocurre en los casos de suspensión o revocatoria unilateral de actos administrativos que reconocen situaciones de carácter particular o concreto, que afectan los intereses del titular de los derechos emanados dicho acto, y según la jurisprudencia reiterada de esta Corporación requieren del consentimiento expreso del titular, o la decisión de la justicia ordinaria”.

Y a su vez, el cuerpo colegiado en sentencia T 438 de 2010 manifiesta que **“a modo de ejemplo, el empleador una vez advierta que la pensión de vejez ha sido reconocida por el Instituto de Seguros Sociales puede ajustar dicha prestación económica a la nueva realidad. Esto es, reajustando la mesada que ha venido cancelando si hay un mayor valor que reconocer o subrogándose de dicha obligación en su totalidad si la nueva pensión reconocida es superior o igual a la que estaba cancelando. No obstante deberá comunicar al ex - trabajador esta nueva situación por escrito”** (negrilla fuera del texto original).

Por lo tanto, la extinta Fundación San Juan de Dios, en calidad de ex empleadora puede advertir a la Administradora de Pensiones – Colpensiones S.A., para que la mesada de la prestación devengada por la señora **LUZ MARINA GUTIERREZ** sea compartida, tal como ocurrió en el acto administrativo objeto de discusión.

Finalmente, se puede hablar del deber de información del nuevo reconocimiento pensional de conformidad con la extensa jurisprudencia que desarrolla el postulado como un compromiso dentro de las relaciones estatales y los particulares, concluyendo en la providencia T 438 de 2010:

“Bajo este criterio se podría concluir que la comunicación que el empleador debe realizar al ex – trabajador respecto a la suspensión del pago de la pensión de jubilación no requiere de su previo consentimiento, pues no está revocando un acto propio ya que no desconoce el derecho a la pensión sino que simplemente está ajustando su monto a la nueva realidad, esto es, el empleador ajusta el pago de la pensión al porcentaje que le corresponde o se libera totalmente del pago de la misma al no haber un mayor valor que cancelar.

Lo anterior se fundamenta en los principios constitucionales de la buena fe y del no abuso del derecho propio. Pues el ex – trabajador no podría exigir el doble pago de una pensión por una misma causa.

La jurisprudencia constitucional ha sido enfática en señalar que la exigencia del reconocimiento y pago tanto de la pensión de jubilación como la pensión de vejez, constituye un abuso del derecho propio por tener su origen en una misma causa. Sobre el punto la sentencia T-624 de 2006 se pronunció así:

“En ese orden de ideas, resultaría arbitraria y desmedida la posición del actor al pretender que se le cancele la totalidad del pago de ambas pensiones, tanto la de jubilación reconocida por la Empresa accionada como la de vejez reconocida por el ISS, porque dicha prestación tiene la condición de una pensión compartida y porque el origen de las dos partes de un único y mismo derecho.”

TRASLADO DE COMPETENCIAS PENSIONALES A LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE PENSIONES DE CUNDINAMARCA

Finalmente, cabe mencionar que como consecuencia del cierre del proceso de liquidación del conjunto de derechos y obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios a través de la Resolución N. 0377 del 4 de octubre de 2017, el Departamento de Cundinamarca, a través del Decreto Departamental No. 0306 del 04 de octubre de 2017 la Unidad Administrativa Especial de Pensiones de Cundinamarca asume las competencias pensionales de la extinta Fundación San Juan de Dios, señalando en su artículo 6º, lo siguiente:

“1. Administrar la nómina de pensiones causada hasta el 31 de diciembre de 1993, cuya financiación se encuentra a cargo de la Nación y es pagada a través del Fondo del Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

(...)

4. Gestionar las novedades de nómina, tales como exclusiones, reincorporaciones, sustituciones, modificación de valores a pagar por compatibilidad, entre otras.

5. Estudiar la compatibilidad o compartibilidad pensional en aquellos casos en los que, en el cruce de la nómina de pensionados con la base de datos de la Oficina de Bonos Pensionales o de COLPENSIONES arroje indicios de doble pensión para los pensionados incluidos en la nómina de pensiones causadas hasta el 31 de diciembre de 1993.

6. Recobrar a Colpensiones los retroactivos de pensiones compartidas que deban ser girados al Ministerio de Hacienda y Crédito Público como pagador del pasivo pensional de conformidad con la circular 01 de 2012.

(...)”

Con base en lo anterior, será importante integrar a la Unidad Administrativa Especial de Pensiones de Cundinamarca, quien asumió las actividades asociadas a la función pensional a que haya lugar.

LEGALIDAD DE LAS RESOLUCIONES CUESTIONADAS

Si bien, en líneas anteriores se ha indicado que las Resoluciones cuestionadas no fueron expedidas por este Ministerio y que corresponde a la entidad que los emitió asumir su defensa, ello no obsta para que esta defensa señale argumentos que confirmen la legalidad de los actos administrativos cuestionados.

En ese sentido, se indicará a continuación que la orden de recobrar las mesadas pagadas en exceso es ajustada a derecho y se esbozará el criterio de la Corte Constitucional en el sentido de indicar que los aludidos pagos efectuados en exceso no obstan para que el beneficiario de ellos pueda apropiárselos sin tener derecho a ello.

ORDENES IMPUESTAS EN LA SENTENCIA SU - 484 DE 2008 AL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

Para el asunto que nos ocupa, vale la pena señalar que en el inciso 5º del numeral décimo séptimo de la SU 484 de 2008, estableció:

“El Ministerio de Hacienda y Crédito Público debe controlar que no se pague más de lo que se adeuda. El pago debe consistir en una cuantía o cifra igual para todos los ex trabajadores; sin que se sobrepase el monto de la respectiva obligación. Los montos restantes se pagarán en los plazos señalados en los numerales noveno y décimo”.

En el caso de la señora LUZ MARINA GUTIERREZ la cartera ministerial que represento junto con la firma auditora Grant Thornton, validó la liquidación de los pagos excesivos de mesadas pensionales remitido por la entonces liquidadora de la Fundación San Juan de Dios, situación que permite al Ministerio de Hacienda y Crédito Público iniciar las acciones de cobro respectivas para recuperar las sumas de los pagos realizados en exceso.

Al tenor del artículo 98 del C.P.A.C.A., constituye una facultad legal de la administración, que le permite recaudar las obligaciones creadas en su favor, que consten en documentos que presten mérito ejecutivo.

Esta etapa constituye la actuación administrativa mediante la cual la entidad ejecutora utiliza los medios coercitivos para obtener el pago de las obligaciones exigibles a favor del Ministerio de Hacienda y Crédito Público o del Tesoro Nacional, una vez agotada la Etapa Persuasiva.

Este proceso inicia con la expedición de la resolución por la cual se libra mandamiento de pago contra el deudor por concepto del capital adeudado más los intereses legales hasta el pago total de la obligación.

En este orden de ideas con la expedición de la Resolución 0183 de 25 de noviembre de 2016, por el Conjunto de Derechos y Obligaciones de la Extinta Fundación San Juan de Dios, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público está facultado para iniciar el respectivo cobro coactivo por las mesadas pensionales pagadas en exceso a la señora LUZ MARINA GUTIERREZ.

Así las cosas, si bien las Resoluciones cuestionadas imponen la obligación a este Ministerio de adelantar el cobro ordenado, lo cierto es que en todo caso el mencionado acto administrativo no fue expedido por la entidad que represento.

PROCEDIMIENTO PARA RECUPERAR MESADAS PENSIONALES PAGADAS EN EXCESO

Frente a este tema se debe tener en cuenta, entre otros pronunciamientos, lo dicho en la sentencia T - 1117 de 2003, Magistrado Ponente: Manuel Jose Cepeda Espinosa; en la que se estudió un caso similar al que nos ocupa en este proceso y se consideró lo siguiente:

“En situaciones como la descrita, se está ante una pensión compartida entre un ex empleador y una entidad administradora de pensiones, frente a la cual la ley ha previsto que el deudor original de la pensión de jubilación continúe asumiendo su pago, así sea parcialmente, en tanto el monto originalmente reconocido sea mayor en su cuantía a aquel que reconozca la entidad administradora de pensiones. En ese caso, la responsabilidad del pago de las mesadas pensionales subsistirá de manera compartida entre el antiguo empleador y la entidad de seguridad social. El antiguo patrono, como deudor original de la pensión, sólo queda liberado de su pago cuando el monto de la pensión que posteriormente reconozca la entidad de seguridad social, supere el inicialmente reconocido por él.

Según la interpretación jurisprudencial del artículo 259 del Código Sustantivo del Trabajo, en el evento en que la pensión de vejez reconocida por la entidad de seguridad social –

en este caso el Instituto de Seguros Sociales - sea igual o superior en su monto a la pensión reconocida por el empleador, el ISS se subroga en la totalidad de dicha obligación y el ex empleador se libera de la misma. En esa circunstancia, no existe un doble pago por un mismo derecho reconocido, pues lo que efectivamente opera es un relevo en la entidad encargada de asumir la obligación de pagar la prestación laboral. Cuando ello sucede, **el pensionado no puede pretender la acumulación de beneficios, y exigir tanto de su antiguo empleador como del ISS el pago de la totalidad de las pensiones reconocidas por cada uno de ellos, cuando el origen de las mismas está sustentado en un único y mismo derecho.**

No obstante, lo anterior, la Sala considera que la decisión unilateral de suspender o reducir el monto del pago de las mesadas pensionales a cargo del antiguo empleador por la existencia de una eventual subrogación por una entidad de seguridad social, puede poner en riesgo los derechos fundamentales de personas protegidas especialmente por la Constitución. Por lo cual, dicha decisión, no puede depender exclusivamente de la voluntad de quien hasta ese momento tenía la obligación de pagarla.

La protección constitucional de los derechos a la seguridad social, al mínimo vital y al pago oportuno de pensiones exige que tales decisiones se funden, por lo menos, en un elemento de prueba objetivo que muestre que se ha producido la subrogación o que es necesaria la reducción del monto de la pensión que continúa a cargo del ex patrón, con el fin de garantizar el respeto al artículo 128 Superior.

El principio constitucional de la buena fe y el intercambio de información sobre pensiones compartidas.

Es a partir de los anteriores planteamientos que surge un nuevo problema jurídico a resolver, consistente en saber a quién corresponde la responsabilidad de informar acerca del nuevo reconocimiento pensional que se ha hecho a un beneficiario que ya viene percibiendo el pago de esa misma prestación, pero a cargo del antiguo empleador. Existen 3 alternativas:

1. Que la obligación de informar sobre el nuevo reconocimiento pensional al antiguo empleador corresponda al beneficiario mismo de la pensión, dado que es quien puede decir con certeza si tanto su ex empleador como la entidad de seguridad social están cumpliendo con sus obligaciones en cuanto al pago de las mesadas pensionales.
2. Que la obligación de informar sobre el nuevo reconocimiento pensional a su antiguo empleador corresponda a la entidad de seguridad social que hace el reconocimiento, pues conociendo que un empleador ha venido haciendo aportes respecto de uno de sus ex trabajadores, estaría obligada a informarle a éste sobre el nuevo reconocimiento, con el único fin de que dicho empleador tome las previsiones, de acuerdo con la ley, para ajustar su obligación a las nuevas circunstancias.
3. Que sea el antiguo empleador que hizo el primer reconocimiento, quien deba informarse acerca de cuáles de sus ex trabajadores están próximos a obtener el reconocimiento de la pensión de vejez por parte de la entidad de seguridad social, a la cual sigue cotizando, para así adelantar las gestiones que le permitan reducir, modificar o extinguir por completo su obligación pensional

Dado el silencio sobre este punto en el régimen legal vigente en caso de las pensiones compartidas, las tres alternativas son posibles. En algunos casos, en el acto de reconocimiento de la primera pensión, se obliga al beneficiario a informar a la entidad inicialmente obligada tan pronto ocurra el segundo reconocimiento. En otros, la entidad que hace el segundo reconocimiento, informa de dicho reconocimiento al antiguo empleador. También es posible que el antiguo empleador revise periódicamente los datos sobre quiénes están en el régimen de pensión compartida, para determinar si se ha producido la subrogación.

No existiendo norma legal que expresamente determine la obligación del particular de informar a su antiguo empleador acerca de su nueva condición de pensionado de la entidad de seguridad social, debe darse aplicación directa a los principios



constitucionales y a las normas básicas de comportamiento que exige una sociedad respetuosa de los derechos ajenos y de no abuso de los propios (Artículo 95, CP) y la presunción de buena fe en sus actuaciones (Artículo 83, CP). En ese sentido, la presunción de buena fe se erige como principio constitucional que debe acompañar las actuaciones desarrolladas por los particulares y por las mismas entidades públicas, en todos los actos y particularmente en las gestiones que los administrados adelanten ante la administración.

*Según lo ha entendido la jurisprudencia constitucional, si bien el Estado no puede defraudar a los administrados en la confianza que ellos depositan en él y en el valor mismo de sus actuaciones, **el particular igualmente debe actuar de manera tal que su buena fe y transparencia se vean reflejadas en las actuaciones que cumpla frente a las diferentes entidades del Estado.***

De esta manera, (i) cuando una persona que está percibiendo de su ex empleador la pensión de jubilación y, posteriormente, comienza a recibir el pago de la pensión de vejez que el ISS u otra entidad de seguridad social le ha reconocido, comunica a su ex empleador de esta nueva situación, estará obrando conforme al principio de buena fe a que se hizo mención, permitiendo que sean las entidades obligadas al pago, quienes determinen, según el ordenamiento vigente, si es posible la acumulación de las dos pensiones, si se trata de una misma pensión compartida por dos entidades, o si se ha producido la subrogación.

Si el beneficiario (ii) guarda silencio en relación con la situación antes descrita y calladamente percibe de manera completa ambas prestaciones por un período de meses o de años, no podríamos presumir por este simple hecho que ha obrado de mala fe, pues como beneficiario puede estar plenamente convencido que tiene derecho a percibir de manera completa ambas prestaciones. De hecho, en el caso de pensiones compartidas no existe precepto legal que obligue al beneficiario de las pensiones a informar a su ex empleador o a la entidad de seguridad social correspondiente, acerca del segundo reconocimiento o del pago que está recibiendo de otra entidad. Con todo, se trataría de un comportamiento ajeno al que debe asumir una persona proba frente a sus iguales y frente al Estado, el silencio que acompaña su actuación, puede poner en duda la presunción de buena fe a la cual se hizo mención.

En una tercera hipótesis, (iii) si de manera expresa el ex empleador manifiesta al beneficiario de una prestación a su cargo, que deberá informarle del futuro reconocimiento pensional que le haga una entidad de seguridad social y el beneficiario de todos modos guarda silencio cuando dicha situación se produce, se podrá entender que hay una conducta contraria a la buena fe, y que el interés del particular es desconocer el postulado constitucional contenido en el artículo 95 de la Carta, referente al respeto de los derechos ajenos y a la prohibición de no abusar de los propios.

No obstante, lo anterior, tanto al empleador que reconoció inicialmente la pensión de jubilación, como a la entidad de seguridad social que posteriormente reconozca la pensión de vejez, les corresponde asumir una conducta diligente que permita un intercambio adecuado de información, de manera tal que aseguren el reconocimiento y pago oportuno y completo de las prestaciones a su cargo, así como la definición precisa del monto de la parte de la mesada pensional a que están obligados.

Ahora bien, fruto del intercambio de información entre entidades o de la información que allegue el beneficiario, es posible establecer de manera objetiva el monto prestacional a cargo de cada una de ellas, y determinar si la obligación en cabeza del patrono se extinguió o si fue asumida en parte por la otra entidad. Definida esta situación, el ex empleador podrá expedir el acto administrativo que modifique el acto de reconocimiento, en el que indique el nuevo valor de la pensión a su cargo, identifique el acto de reconocimiento de la pensión expedido por la entidad de seguridad social, el monto de la pensión reconocida por ésta, el valor de la obligación que subsiste a su cargo, y los recursos que caben contra dicha decisión.

En este evento no será necesario obtener previamente el consentimiento del titular del derecho para proferir el acto administrativo, como ocurre en los casos de suspensión o revocatoria unilateral de actos administrativos que reconocen situaciones de carácter particular o concreto, que afectan los intereses del titular de los derechos emanados dicho acto, y según la jurisprudencia reiterada de esta Corporación requieren del consentimiento expreso del titular, o la decisión de la justicia ordinaria.

Dado que por expresa prohibición constitucional, “nadie podrá (...) recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley” (Artículo 128, CP), y que el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo establece la obligación de revocar los actos administrativos que contraríen manifiestamente la Constitución o la Ley, la entidad que expidió el acto original de reconocimiento de la pensión, podrá modificar dicho acto y precisar el monto de la obligación que continúa estando a su cargo, evento en el cual no se requiere el consentimiento del particular beneficiario porque no se trata propiamente de la revocatoria directa de un acto que reconoció un derecho. No obstante, el acto administrativo que modifique el monto de la mesada pensional a cargo de la entidad originalmente obligada a su pago, no puede llegar a desconocer el derecho del beneficiario a la pensión, ni a exonerarse totalmente de su pago cuando subsista a su cargo el mayor valor de la pensión compartida. La entidad sólo está autorizada a modificar unilateralmente el acto administrativo en aquella parte que manifiestamente contraría la prohibición de doble asignación que establece la Constitución. El nuevo acto administrativo que emite la entidad inicialmente obligada al pago total de la pensión, se limita a modificar el monto de la mesada pensional para ajustar su pago a lo que prescribe la Constitución. En todo caso, y con el fin de garantizar el debido proceso, en dicho acto deberá informar al beneficiario las entidades responsables de continuar con el pago la pensión, los montos a cargo de cada entidad y los recursos que caben contra esa decisión.

Cuando las entidades responsables del pago de las mesadas pensionales no han intercambiado la información necesaria para ajustar sus obligaciones pensionales a lo legalmente debido, ni han sido informadas por el beneficiario de la situación, y se ha producido un pago de lo no debido, tampoco puede el beneficiario apropiarse de lo que ha sido pagado en exceso. La recuperación de los dineros pagados en exceso, podrá hacerse por los mecanismos legales y judiciales existentes. Al definir la forma como tales montos deben ser devueltos, la entidad deberá evaluar la buena o mala fe del beneficiario, su situación económica, la esperanza de vida y el monto total de lo reclamado, entre otros criterios encaminados a no desconocer el derecho al mínimo vital del beneficiario”.

Lo anteriormente referenciado indica que en aquellos casos cuando hay lugar a la compartibilidad pensional, y se genera el pago doble de la misma prestación a cargo de la administradora de pensiones y del empleador, el beneficiario de ello no tiene derecho a apropiarse de lo que le ha sido pagado en exceso y como consecuencia, la recuperación de tales dineros deberá hacerse conforme a los mecanismos legales dispuestos para el efecto.

Para el caso *sub lite*, se tiene que las Resoluciones cuestionadas atendieron en su integridad los postulados legales y jurisprudenciales y por ende no incurrir en vicio de nulidad alguno que pueda afectar su validez, ejecutoria y ejecutividad.

Bajo el anterior postulado jurisprudencial, es claro que la decisión adoptada por el CONJUNTO DE DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LA EXTINTA FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS Y HOSPITALES: HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS E INSTITUTO MATERNO INFANTIL EN LIQUIDACIÓN, está plenamente ajustada a derecho y no contiene ningún vicio de nulidad que pueda invalidarla, pues en ella se contempló lo indicado en la sentencia atrás citada.

CONCLUSIONES:

Bajo lo anteriormente expuesto nos encontramos frente a una legitimación en la causa por pasiva, y en ese sentido se deberá indicar que las pretensiones de la demandante no están llamadas a prosperar, ya que la prestación de la señora tiene vocación de ser compartida, por las siguientes razones:

- i) La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público no tiene atribuciones de reconocimiento pensional, reajustes o reliquidaciones pensionales, ya que se trata de funciones que son designadas a entidades y organismos descentralizados, por autonomía de la ley; en ese sentido, esta cartera ministerial tiene una responsabilidad eminentemente financiera, y los recursos destinados para financiar el pasivo prestacional del sector salud a 31 de diciembre de 1993, provienen del tesoro público por el mandato jurisprudencial de la Corte Constitucional en su sentencia SU 484 de 2008, por ende deberán ser objeto de salvaguarda con el fin de evitar el detrimento patrimonial.
- ii) La disposición normativa del artículo 18 del Decreto 758 de 1990 señala que, a partir del 17 de octubre de 1985, toda la pensión convencional deberá ser compartida con el entonces Instituto de Seguros Sociales al cumplimiento de los requisitos exigidos por esa administradora, sin distinguir si la naturaleza del empleador es pública o privada, y siempre que este hubiere realizado los aportes al sistema de pensiones.
- iii) Que con base en el Decreto Departamental 0306 del 04 de octubre de 2017, proferido por el Departamento de Cundinamarca, será la Unidad Administrativa Especial de Pensiones de Cundinamarca quien asuma las competencias pensionales de la extinta Fundación San Juan de Dios, y en ese sentido deberá integrarse a la presente convocatoria de conciliación.
- iv) Que atendiendo los lineamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional y las normas legales, la Resolución demandada no incurre en vicio de nulidad alguno.

IV. EXCEPCIONES

INDEBIDA INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO

De conformidad El artículo 61 del Código General del Proceso aplicable por remisión expresa del artículo 306 del CPACA, establece la figura de litis consorcio necesario, respetuosamente solicito al Despacho se ordene integrar como Litis Consorcio Necesario de la parte demandada a la Unidad Administrativa Especial de Pensiones de Cundinamarca y al Mandatario de la Extinta Fundación San Juan de Dios en liquidación.

Lo anterior, con fundamento en lo establecido en la Resolución N. 0377 del 4 de octubre de 2017, expedida por el Gerente Liquidador de la extinta Fundación San Juan de Dios, en concordancia con el Decreto Departamental No. 0306 del 4 de octubre de 2017, expedido por el Departamento de Cundinamarca, adicionado por el Decreto 133 del 08 de mayo de 2019 en el cual se establece que la Unidad Administrativa Especial de Pensiones de Cundinamarca asume las competencias pensionales de la extinta Fundación San Juan de Dios¹.

Con base en lo anterior, será importante integrar a la Unidad Administrativa Especial de Pensiones de Cundinamarca, quien asumió las actividades asociadas a la función pensional a que haya lugar, por lo que es la competente para pronunciarse de fondo respecto a lo pretendido en la presente demanda.

Ahora bien, la entidad que expidió los actos administrativos acusados fue el CONJUNTO DE DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LA EXTINTA FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS Y HOSPITALES: HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS E INSTITUTO MATERNO INFANTIL EN LIQUIDACIÓN entidad que debe ser parte en el proceso que nos ocupa.

FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

¹ **“ARTÍCULO SEXTO. Actividades asociadas a la función pensional.** La Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca, en materia pensional realizará como mínimo las siguientes funciones:

1. Administrar la nómina de pensiones causada hasta el 31 de diciembre de 1993, cuya financiación se encuentra a cargo de la Nación y es pagada a través del Fondo del Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia.

(...)

4. Gestionar las novedades de nómina, tales como exclusiones, reincorporaciones, sustituciones, modificación de valores a pagar por compatibilidad, entre otras.

5. Estudiar la compatibilidad o compartibilidad pensional en aquellos casos en los que, en el cruce de la nómina de pensionados con la base de datos de la Oficina de Bonos Pensionales o de COLPENSIONES arroje indicios de doble pensión para los pensionados incluidos en la nómina de pensiones causadas hasta el 31 de diciembre de 1993.

6. Recobrar a Colpensiones los retroactivos de pensiones compartidas que deban ser girados al Ministerio de Hacienda y Crédito Público como pagador del pasivo pensional de conformidad con la circular 01 de 2012.

(...)”

De conformidad con el numeral 6° del artículo 180 de la Ley 1437 del 18 de enero de 2011, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, debe su Despacho resolver esta excepción como previa.

La reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado, ha señalado que la legitimación en la causa es un presupuesto procesal para dictar decisión de fondo; en ese sentido, se ha sostenido que *“La legitimación material en la causa activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable, al demandante o al demandado”*.

La “legitimación material en la causa, (...) tiene que ver con la participación real de las personas en el hecho que da origen a la interposición de la demanda, independientemente de que hayan sido convocadas al proceso.” Esta legitimación, a su vez, puede ser por activa o por pasiva. La última se refiere a “la persona que conforme a la ley sustancial está legitimada para discutir u oponerse a dicha pretensión del demandante...”.

Así las cosas, lo primero que se debe determinar en el proceso judicial, es que las partes que concurren, tanto como demandante, como demandado, tengan legitimación en la causa para actuar y correlativamente para responder.

En ese orden de ideas, es de resaltar que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público carece de legitimación en la causa por pasiva, debido a que: **a)** No profirió el acto administrativo acusado que resuelve de fondo la situación jurídica, particular y concreta de la demandante (hechos que dieron origen a la demanda), y **b)** No está facultada para oponerse a las pretensiones de la demanda, esto, por cuanto dicha obligación se encuentra en cabeza del **Conjunto de Derechos y Obligaciones de la extinta Fundación San Juan de Dios y/o quien haga sus veces**, además porque no existe norma y/o disposición legal que nos obligue a responder por las pretensiones de la demanda, que eminentemente están dirigidas a una persona jurídica diferente de lo que es esta Cartera Ministerial; toda vez que se es evidente la Inexistencia de actuación administrativa y de vinculo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público con el demandante.

Si se revisan los hechos de la demanda, se puede concluir que no existe actuación administrativa imputable a esta entidad que la haga responsable las pretensiones que motivan la inconformidad a raíz de la expedición de las resoluciones materia de debate.

EL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO NO ES ADMINISTRADORA DE PENSIONES

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público es una entidad creada por la ley, que hace parte de la organización y funcionamiento de la Administración Pública, sus objetivos, funciones y responsabilidades son las señaladas por la ley. Entre todas estas atribuciones asignadas por la

ley al Ministerio que represento, no se encuentra ninguna que le dé el carácter de administradora de un régimen de pensiones, ni que pudiera contraer o asumir obligaciones de carácter pensional.

En el caso concreto, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no fue el empleador de la accionante, ni es la administradora pensional y tampoco ha sustituido a tal administradora de pensiones, ni por norma ni por acto jurídico alguno.

Conforme queda expuesto, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no ocupa lugar en la presente acción como sujeto pasivo de la misma; toda que no se constituyen respecto de esta Cartera los supuestos procesales para que sea procedente nuestra vinculación en el presente asunto.

La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público no tiene atribuciones de reconocimiento pensional, reajustes o reliquidaciones pensionales, ya que se trata de funciones que son designadas a entidades y organismos descentralizados, por autonomía de la ley; en ese sentido, esta cartera ministerial tiene una responsabilidad eminentemente financiera, y los recursos destinados para financiar el pasivo prestacional del sector salud a 31 de diciembre de 1993, provienen del tesoro público por el mandato jurisprudencial de la Corte Constitucional en su sentencia SU 484 de 2008, por ende deberán ser objeto de salvaguarda con el fin de evitar el detrimento patrimonial.

La disposición normativa del artículo 18 del Decreto 758 de 1990 señala que, a partir del 17 de octubre de 1985, toda pensión convencional deberá ser compartida con el entonces Instituto de Seguros Sociales al cumplimiento de los requisitos exigidos por esa administradora, sin distinguir si la naturaleza del empleador es pública o privada, y siempre que este hubiere realizado los aportes al sistema de pensiones.

LA SEÑORA LUZ MARINA GUTIERREZ DEBE PAGAR AL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO LAS MESADAS PENSIONALES PAGADAS EN EXCESO

El Conjunto de Derechos y Obligaciones de la Extinta Fundación San Juan de Dios mediante Resolución No. 0183 del 25 de noviembre de 2016 estableció que, por el reconocimiento de la pensión de vejez por Colpensiones a la demandante, así como las reliquidaciones a dicha mesada pensional, se efectuó el pago en exceso de mesadas pensionales, razón por la cual la señora LUZ MARINA GUTIERREZ debe pagar a favor de la Nación \$86.442.320,94 por concepto de mesadas pensionales pagadas en exceso.

Si bien es cierto que Colpensiones no informo oportunamente a la Fundación San Juan de Dios en Liquidación el reconocimiento de la pensión de vejez a favor de la señora LUZ MARINA GUTIERREZ, situación que ocasiono un pago en exceso de mesadas pensionales, la hoy demandante no puede pretender no reintegrar dichos dineros, PUESTO QUE, percibió por

varios años un pago en exceso sin que informara sobre dicha situación a Colpensiones o a la Fundación San Juan de Dios en Liquidación; si bien la jurisprudencia ha considerado que en estos casos los pensionados no están en la obligación de informar a quien fuera su empleador o a la entidad que reconoció el beneficio pensional, guardar silencio por años puede dar a entender que dicha conducta es contraria a la buena fe.

Así mismo el artículo 128 de la C.P. prohíbe recibir más de una asignación del Tesoro Público, situación en la que se encuentra la hoy demandante y que no hace posible prosperan las pretensiones de la demanda.

EL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO LIBRO MANDAMIENTO DE PAGO CONTRA LA SEÑORA LUZ MARINA GUTIERREZ POR EL COBRO DE MESADAS PENSIONALES PAGADAS EN EXCESO

La cartera ministerial que represento mediante resolución 0715 del 14 de marzo de 2018 libro mandamiento de pago en contra de la hoy accionante, resolución que fue notificada por correo certificado el 20 de abril de 2018 tal y como se evidencia en los anexos del presente escrito, luego no puede pretender la señora Luz Marina Gutiérrez discutir con este proceso la legalidad de los actos administrativos que ordenaron al Ministerio de Hacienda y Crédito Público realizar el cobro de las mesadas pensionales pagadas en exceso, resoluciones que se encuentran ejecutoriadas y a las que la parte actora interpuso los recursos de ley, los cuales fueron oportunamente resueltos.

EXCEPCIÓN GENÉRICA

Propongo la excepción genérica, que se refiere a que cualquier hecho exceptivo que resultare probado en el curso del proceso o a cualquier otra circunstancia en virtud de las cuales la ley considera que la obligación de mi representado no existió o la declara extinguida, o bien que no se pueda proferir la decisión de fondo por hechos tales como la caducidad de la acción o una ineptitud de la demanda, entre otros.

Finalmente, me permito manifestar que me adhiero a las demás excepciones formuladas por el resto de las entidades demandadas, que sean coherentes con los argumentos e intereses de este Ministerio y que se encuentren dirigidas a demostrar lo infundado de las pretensiones de la demandante

PRUEBAS

En nombre de la Entidad que represento, y con el objeto de acreditar los hechos fundamentos de la oposición contenidos en la contestación de la demanda y en las excepciones previas y de

fondo, manifiesto que me allano a las solicitadas y allegadas por las partes y las decretadas por ese Despacho.

DOCUMENTALES

- Expediente cobro coactivo Luz Marina Gutiérrez.
- Decreto 0306 del 04 de octubre de 2017 del Departamento de Cundinamarca
- Decreto 133 del 08 de mayo de 2019 del Departamento de Cundinamarca

ANEXOS

- Poder y Resolución No. 0849 del 19 de abril de 2021 por la cual se delegan unas funciones.

PETICIÓN

De manera atenta se solicita a ese Honorable Despacho, declarar probadas las excepciones propuestas por el **MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO** y en todo caso, **NEGAR** las pretensiones y/o suplicas de la demanda en lo que atañe a este Ministerio; ordenando en consecuencia innecesaria nuestra desvinculación en el presente asunto.

NOTIFICACIONES

Las recibiré en la Secretaría de su Despacho, o en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público ubicado en la carrera 8 No. 6C – 38, piso 3º, de Bogotá. Teléfono 3811700 extensión 4236, Cel: 3006594837, o al buzón de notificaciones: notificacionesjudiciales@minhacienda.gov.co o a mi correo institucional diana.mendivelso@minhacienda.gov.co

Al litis consorcio necesario Unida de Pensiones de Cundinamarca al correo notificaciones.uaepc@cundinamarca.gov.co

Al Litis consorcio necesario Mandatario de la Fundación San Juan de Dios en Liquidación al correo funsanjuandedios@gmail.com

Del Señor Juez,

DIANA MARCELA MENDIVELSO VALBUENA

C.C. No. 52.716.202 de Bogotá

T.P. No 129.798 del C.S.J.

ANEXOS: Los enunciados en el acápite de anexos y pruebas

Firmado digitalmente por: DIANA MARCELA MENDIVELSO VALBUENA

Contratista