



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO  
Medellín, nueve (09) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Providencia	Sentencia No. 60 de 2023
Proceso	Nulidad y Restablecimiento Del Derecho-Lesividad
Demandante	COLPENSIONES
Demandados	FABIO JARAMILLO CASTRILLON
Litisconsorte	EPM
Radicado	05001 33 3 017 2020-00327 00
Instancia	Primera
Temas y Subtemas	Nulidad y restablecimiento del derecho contra actos propios / Aplicación de régimen de pensión con carácter compartido
Decisión	Accede parcialmente a las pretensiones

Se decide en primera instancia la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho -LESIVIDAD-, instaura la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-, en relación con el acto administrativo expedido en favor del señor FABIO JARAMILLO CASTRILLON donde se vinculó como litisconsorte a EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLIN.

#### 1. DEMANDA

La demanda fue presentada el 18 de diciembre de 2020 y se admitió por auto del 18 de enero del 2021.

##### 1.1 PRETENSIONES:

1.1.1 Se declare la nulidad de la Resolución No. 84954 del 31 de mayo de 2017, mediante la cual la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, reliquidó la pensión de vejez de carácter compartida a favor del señor FABIO JARAMILLO CASTRILLÓN, y ordenó el pago de un retroactivo a favor del empleador EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLÍN –EPM.

1.1.2 Que, a título del restablecimiento del derecho, se ordene al señor FABIO JARAMILLO CASTRILLÓN REINTEGRAR a favor de COLPENSIONES la suma VEINTIÚN MIL SETENTA PESOS MCTE (\$21.070), por concepto de diferencia entre la mesada reconocida y la que en derecho corresponde, por los periodos comprendidos entre 01/06/2017 al 30/11/2020.

1.1.3 Se actualicen e indexen las partidas reconocidas, o se ordene el pago de intereses, y se condene en costas a la demandada.

## 1.2 HECHOS

- Que mediante Resolución No. 5711 del 12 de marzo de 2007, el Instituto de Seguros Sociales, reconoció una pensión de vejez al señor FABIO JARAMILLO CASTRILLÓN, a partir del 24 de abril de 2006 y se ordenó un retroactivo por valor \$18.864.912, conforme la Ley 33 de 1985. Mediante Resolución SUB 84954 del 31 de mayo de 2017 Colpensiones, ordenó reliquidar la pensión de vejez de Carácter Compartida a favor del señor JARAMILLO CASTRILLÓN FABIO, efectiva a partir del 15 de mayo de 2014 y ordenando el pago de un retroactivo generado por valor de \$245.548.00 con ocasión de la presente reliquidación la cual corresponde a la empresa EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLÍN.
- Colpensiones envió comunicación a EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLÍN EPM, solicitando copia de la Resolución o Certificación de reconocimiento de Pensión de Jubilación a favor del señor JARAMILLO CASTRILLÓN FABIO, al no tenerse certeza de que la prestación reconocida por parte del Instituto de Seguros Sociales I.S.S. hoy Colpensiones, sea de carácter compartida. EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLÍN – EPM, allegó oficio en el cual indica:  
  
*“ (...) En atención al oficio de la referencia, radicado nuestro 20180120167142 del 24 de agosto de 2018, mediante el cual solicitan certificar si en el caso del señor Jaramillo existe reconocimiento de pensión por parte de EPM, nos permitimos informar: Luego de validar nuestros sistemas encontramos que el señor FABIO JARAMILLO CASTRILLON, no es jubilado de las Empresas Públicas de Medellín E.S.P. su vinculación laboral ocurrió desde el 03 de septiembre de 1984 al 23 de abril de 2006.” (...)*
- Que una vez verificado el expediente se evidencia escrito del señor JARAMILLO CASTRILLON FABIO, de fecha 7 de junio de 2006 suscrito ante la NOTARIA 21 DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN en el que manifiesta: *“Yo JARAMILLO CASTRILLON FABIO, identificado(a) con CC No. 8,315,582 autorizo expresa e irrevocablemente al Instituto de los Seguros Sociales ISS para que gire a favor de las Empresas Públicas de Medellín el valor de la retroactividad que comprende desde el día en que cumplí todos los requisitos para el ISS me otorgue la mencionada pensión y a la fecha en que efectivamente se me haga el reconocimiento respectivo.” (...)*
- Colpensiones giro el valor del retroactivo a favor de Empresas Públicas de Medellín E.S.P - conforme a la autorización otorgada, caso contrario sucede con la Resolución SUB 84954 del 31 de mayo de 2017 en donde mi representada ordenó reliquidar la Pensión de vejez de Carácter Compartida cambiando la fecha de status y girando el valor correspondiente de \$245.548 a favor del empleador.
- En el estudio mencionado se pudo identificar que el pensionado no era beneficiario de pensión de jubilación por parte del empleador EMPRESAS

PUBLICAS DE MEDELLÍN – EPM, por lo que la pensión no reviste el carácter de compartida, como erradamente se reconoció.

- Teniendo en cuenta que el demandado, no acreditó prestación pensional de jubilación, Colpensiones liquidó correctamente la pensión de vejez como ordinaria, evidenciándose que el valor de la mesada es inferior a la reconocida esto es que para el año 2020 corresponde a \$2.705.392 bajo el régimen más favorable, es decir un valor MENOR al que actualmente se encuentra devengando el demandado que asciende a la suma de \$2.705.968 para el mismo periodo.
- En vista de los hallazgos evidenciados Colpensiones emitió el auto de pruebas APSUB 593 del 24 de marzo de 2020, en el que solicitó autorización expresa para revocar la resolución SUB 84954 del 31 de mayo de 2017, transcurrido el término de ley otorgado en el auto, no se allegó respuesta alguna de revocatoria. Colpensiones en resolución SUB 235260 del 30 de octubre de 2020, dejó en firme los hallazgos evidenciados en el auto de pruebas y ordenó remitir el proceso a la dirección de procesos judiciales de la gerencia de defensa judicial de la entidad.

### 1.3 NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

Cita como textos normativos vulnerados:

Artículo 48, Constitución Política de Colombia

Acto legislativo 01 de 2005

Ley 33 de 1985

#### 1.3Concepto de Violación.

Previa citación de la causales de revocatoria de los actos administrativos, y la indicación de los requisitos para acceder a la pensión de vejez compartida en los regímenes prestacionales referidos, manifestó que es evidente que el demandado no reúne los requisitos exigidos por las normativas preexistentes de la prestación de vejez de carácter compartido, tales como los requerimientos del artículo 18 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado mediante Decreto 758 del mismo año por lo que se hace imperioso revocar el acto administrativo en conflicto, resolución SUB 84954 del 31 de mayo de 2018, por haberse otorgado el reconocimiento de una prestación de manera irregular,

## 2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La demanda se notificó al demandado y al litisconsorte EPM, además se envió por correo electrónico los traslados respectivos, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020, obteniendo respuesta oportuna solo por parte de EPM, en la que se indicó:

DEMANDADO

No envió escrito de contestación.

## EPM

- A los hechos y pretensiones

Indica que, los hechos narrados por la entidad demandante son materia de prueba, sin embargo, aclara que no es cierto que fuera una pensión compartida, puesto que el retroactivo girado de forma inicial a EPM fue con ocasión a un préstamo a prepensionado que EPM realizó al señor Jaramillo, el cual se garantizaba con el retroactivo que se generara en su favor una vez se le reconociera la pensión y que dicha deuda quedó saldada, por lo que el segundo retroactivo girado a EPM en el año 2017 es un error de Colpensiones, se opone a todas las pretensiones de la demanda por que lo actos administrativos demandados no vulneran las normas en las cuales se fundaron, que el valor de su pensión fue determinado por la autoridad competente en su momento.

Frente a las pretensiones indica que estas se estipulan en contra de la parte demandada, por lo que solicita ser desvinculado por falta de legitimación en la causa por pasiva.

- Excepciones

- Falta de legitimación en la causa por pasiva de EPM:

En el entendido que EPM nada tiene que ver con los hechos y pretensiones presentadas por Colpensiones, puesto que el señor FABIO JARAMILLO CASTRILLON no ha tenido la calidad de jubilado por EPM, ya que quien reconoció la pensión de vejez desde el cumplimiento de los requisitos fue el ISS, por lo que solicita ser desvinculada del proceso

- Legalidad, firmeza y validez del acto que se ataca de nulidad.

El acto administrativo atacado se encuentra en firme, por lo tanto lo cubre las características propias de los actos administrativos.

- Inexistencia de la obligación para EPM

Toda vez que no se configura los supuestos de hecho ni de derecho para haber vinculado a EPM al presente asunto.

- Pago

Determinado por el cubrimiento de los aportes al ISS en la oportunidad pertinente para que el demandado hubiera adquirido el derecho a cargo de la A.F.P

## 4. EXCEPCIONES

Mediante auto del 26 de julio de 2021, teniendo en cuenta que fueron resueltas las excepciones previas propuestas por la demandada, se prescindió de la audiencia inicial y se procedió a fijar el litigio de proceso

### Fijación del Litigio

Se fijó el litigio en los siguientes términos:

Determinar si le asiste la razón a la entidad demandante, en cuanto a que el reconocimiento de la pensión de vejez del señor FABIO JARAMILLO CASTRILLÓN, ha sido reliquidada erradamente por mayor valor, en atención a que se calculó con fundamento al régimen de pensión compartida que no le asistía.

De prosperar el vicio o cargo de ilegalidad atribuido, se declarará la nulidad de los actos demandados, y como restablecimiento se determinará que al demandante no le asistía el derecho liquidación efectuada, ordenando el reintegro de las sumas pagadas indebidamente. De lo contrario, el acto administrativo conservará su validez.

#### 2.1 Decreto de pruebas.

Se decretaron e incorporaron como medios probatorios los documentos aportados en la demanda y su contestación.

### 3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Mediante providencia de fecha 9 de agosto de 2021, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 182 A de la ley 1437 de 2011, aplicable por vía de remisión que hace el inciso final del parágrafo 2 del artículo 175 ibídem, modificado por el artículo 38 de la ley 2080 de 2021, esta Agencia Judicial procedió a correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión., pronunciándose en los siguientes términos:

#### 3.1 Parte Demandante.

El apoderado de la entidad se ratifica en los hechos, sustentos normativos y pretensiones consignadas en el escrito de la demanda, indica que lo correcto es reconocer la prestación de vejez de manera ordinaria al demandado, puesto que en la liquidación que realizó la entidad en debida forma, es decir sin el carácter de compartibilidad con el empleador EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLÍN – EPM, el valor resultante de la misma es inferior a la que ha venido percibiendo el señor FABIO JARAMILLO CASTRILLÓN

#### 3.2 Parte Demandada.

No presentó alegatos de conclusión.

Litisconsorte – EPM

El apoderado del vinculado realiza un recuento de lo ya narrando en la contestación de la demanda e insiste en que el señor demandado no ha tenido pensión a cargo de EPM y que el retroactivo girado fue producto de un préstamo a prepensionado que EPM proporcionó al señor Fabio Jaramillo, préstamo que fue saldado con el retroactivo girado.

Expresa que está demostrado en el proceso que el señor Fabio Jaramillo Castrillón no era jubilado de la empresa y por ende la equivocación radica en Colpensiones.

Reitera la solicitud de ser desvinculado del proceso por falta de legitimación en la causa ya que ninguna de las pretensiones está dirigida a la empresa, ni tuvo ninguna participación en los hechos que sirven de fundamento de las mismas.

### 5.3 Ministerio Público.

La procuraduría judicial delegada para asuntos administrativos en este Despacho no rindió concepto dentro del presente proceso.

## CONSIDERACIONES PARA DECIDIR.

Se observa que el proceso se ha adelantado con arreglo a todas las etapas procesales correspondientes y al no verificarse causal que pueda generar nulidad de la actuación, se procede a estudiar y decidir la controversia, de acuerdo con lo que en derecho corresponda:

### 4. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conoce de las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas, esto es, juzga los actos administrativos, los hechos, las omisiones, las operaciones administrativas y los contratos estatales en los que tenga intervención o sea imputable a una entidad pública, a voces del artículo 104 del CPACA.

En este caso, por tratarse de la nulidad de un acto administrativo y el restablecimiento del derecho de carácter laboral- *en la modalidad de lesividad*-, emanado de una autoridad cuya cuantía es igual o inferior a 50 SMLMV es competencia de los Juzgados Administrativos de acuerdo con el numeral 2 del artículo 155 del CPACA; al igual que por la naturaleza del asunto-factor objetivo- y por la cuantía- según el valor de las pretensiones-; y territorialmente conforme al domicilio del demandado en el municipio de Medellín.

### 5. PROBLEMA JURÍDICO.

Se fijó el litigio en los siguientes términos:

Consiste en determinar si se incurrió en una causal de nulidad por parte de COLPENSIONES, al expedir la resolución por medio de la cual se reliquidó la pensión de vejez de carácter compartida a favor del señor FABIO JARAMILLO CASTRILLÓN, y ordenó el pago de un retroactivo a favor del empleador

EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLÍN –EPM, habida cuenta que se calculó con fundamento al régimen de pensión compartida que no le asistía.

## 6. PRONUNCIAMIENTO SOBRE EXCEPCIONES

➤ Falta de legitimación en la causa por pasiva de EPM:

Alega la parte vinculada que EPM nada tiene que ver con los hechos y pretensiones presentadas por Colpensiones, puesto que el señor FABIO JARAMILLO CASTRILLON no ha tenido la calidad de jubilado por EPM, ya que quien reconoció la pensión de vejez desde el cumplimiento de los requisitos fue el ISS, por lo que solicita ser desvinculada del proceso.

De lo narrado por las partes en el escrito de demanda y de contestación, así como en las pruebas aportadas al proceso, esta agencia judicial encuentra que le asiste la razón a Empresas Públicas de Medellín en el entendido que, si bien se presentó un giro del retroactivo a favor de EPM, este se realizó por concepto de pago de préstamo pre pensional el cual fue concedido al demandante y soportado con un contrato de mutuo celebrado entre las partes, en el cual se incluyó como garantía de pago el giro del retroactivo a que tuviera derecho el señor JARAMILLO CASTRILLON una vez se le reconociera su derecho pensional.

Conforme al párrafo anterior, tenemos que EPM no tiene participación alguna en el acto administrativo, más allá de la autorización de pago del retroactivo y el giro del mismo, además de la respuesta al requerimiento realizado por Colpensiones, donde de manera muy clara y concisa informa a la Administradora que el señor FABIA JARAMILLO no es pensionado por parte de la empresa, por lo que no se trata de una pensión compartida.

No se evidencia por parte del Juzgado, que la entidad tenga alguna inferencia en la presente demanda y está claro que la orden que aquí se profiera no afectará sus intereses, toda vez que ninguna de las pretensiones está dirigida a la Empresa.

## 7-. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO.

Esta Agencia Judicial sostendrá como tesis en el presente asunto litigioso, que el acto administrativo de ejecución por el cual se dio cumplimiento a una sentencia que reconoció incremento por persona a cargo, adolece de un vicio de legalidad, toda vez que se excedió la orden judicial, y se calculó la prestación pensional con una mesada superior al valor que por ley le correspondía a la beneficiaria; sin embargo, los dineros que hayan sido recibidos por este concepto, sin mala fe probada, no habrá lugar a su recuperación.

Lo precedente, con fundamento en la presunción de legalidad de los actos administrativos, el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra actos propios, y los vicios de los actos de ejecución.

## I. LA PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS Y EL MEDIO PARA SU IMPUGNACIÓN.

Uno de los elementos basilares de la acción estatal y del ejercicio de la función administrativa, es la expedición de actos administrativos, categoría que corresponde a aquellos actos que crean, extinguen o modifican situaciones jurídicas, o como aclama la doctrina siguiendo la teoría del acto unilateral, es la manifestación unilateral de voluntad de las autoridades, entendiendo por tal a quienes cumplen funciones públicas, dirigidas a producir efectos jurídicos; no perdiendo de vista que para nuestro sistema, los actos reglamentarios, constituyen una especie dentro del acto administrativo –general-.

Por tratarse de decisiones o regulaciones provenientes de autoridades, quienes poseen unos atributos o prerrogativas, el acto administrativo participa de unas características especiales, tales como la presunción de legalidad y constitucionalidad si se quiere-, y las de su carácter ejecutorio y ejecutivo, que son una derivación o manifestación de su legalidad aparente. Lo cual, en atención a la presunción de legalidad, permite concebir que los actos administrativos expedidos por las autoridades se confeccionaron con total apego al ordenamiento jurídico. Adicionalmente también aplica sobre los actos administrativos la denominada presunción de legitimidad<sup>1</sup>, la que permite la aplicación y ejecución de estos, mientras no se hayan suspendido o anulado por la jurisdicción.

Estas presunciones de hecho-*garantía para los destinatarios y el Establecimiento mismo*, - significa que puede desvirtuarse y bajo esa medida, eliminarse de la faz jurídica el acto frente al que se demuestre la inobservancia de las condiciones formales o materiales que le eran exigidas.

De esta forma, se consagra el medio de control de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho, como el mecanismo judicial principal y natural –amén del control administrativo propio de los recursos-para cuestionarse la legalidad de los actos administrativos susceptibles de escrutinio judicial, para que de verificarse los cargos que contra él se erijan de acuerdo con las causales señaladas en el artículo 137 del CPACA, sea declarada dicha circunstancia por parte de la autoridad judicial; y en los eventos en que la decisión ha resquebrajado un derecho subjetivo de una persona con amparo en la ley o una situación de orden legal, se debe reestablecer el *statu quo* del afectado, poniéndole en la situación igual a la que estaba o la que merece, si el acto le ha perjudicado o indebidamente atribuido algo, con posibilidad de obtener una indemnización adicional, si se causan daños o si no es posible la reparación *in natura*<sup>2</sup>.

## II. LA LESIVIDAD.

La doctrina y la jurisprudencia, ha entendido por lesividad, una categoría específica de pretensión de impugnación de los actos, esto es, el derecho que tiene una

<sup>1</sup>En este sentido se expresa Juan Carlos Cassagne en su obra "El Acto Administrativo: Teoría y Régimen Jurídico". Ed. Temis, año 2013. Págs. 216 y ss.

<sup>2</sup>Cfr. Palacio Hincapié Juan Ángel, Derecho Procesal Administrativo, Librería Jurídica Sánchez, 9ª Ed. Año 2017, pág. 350.

autoridad de acudir al medio de control contencioso de legalidad para que se anule el acto administrativo por ella misma expedido, y no haya sido posible bien por aspectos fácticos o imposibilidad jurídica proceder con su revocatoria directa.

El Consejo de Estado la ha definido como *“aquella facultad en cabeza de la Administración para acudir ante el Juez Contencioso Administrativo con el objeto de impugnar la legalidad de sus propios actos administrativos en aquellos eventos en los cuales no ha sido posible revocarlos directamente por vía administrativa, no obstante estar viciadas en su convencionalidad, constitucionalidad o legalidad y que puedan causar perjuicio al patrimonio público, los derechos subjetivos públicos o a los derechos e intereses colectivos”*<sup>3</sup><sup>4</sup>

Pese a que la ley no le ha dado tal denominación, uno de sus fundamentos se encuentra en el artículo 97 del CPACA, que referido a la posibilidad de revocar actos de carácter concreto o subjetivos señala que *“Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*

*Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional”*

La lesividad entonces no es más que una modalidad de las pretensiones de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho, en el que la autoridad que emitió el acto lo somete al escrutinio judicial, cuando concurra alguna causal de nulidad, que no necesariamente se limita a constatar la presencia medios ilegales o fraudulentos para la expedición, pues podrán existir razones de otro tipo que constituyan el ataque contra el acto.

## COMPARTIBILIDAD PENSIONAL

La jurisprudencia ha dicho que la compartibilidad pensional se da cuando el empleador le reconoció a su ex trabajador pensión de vejez en virtud de una convención o acuerdo extra legal por un monto determinado y estipuló que dicha pensión será posteriormente compartida con la reconocida por el Instituto de por Colpensiones<sup>5</sup>.

Encuentra su fundamento en el Decreto 758 de 1990, artículo 18, que expresa:

*“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*

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 9 de julio de 2014, Expediente 47.830. Cita del Consejo de Estado.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, sección 3ª, sentencia del 19 de julio de 2017, exp. 58.334, Jaime Orlando Santofimio Gamboa

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU542/16 M.P Alejandro Linares Cantillo.

*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”.*

Al respecto también se ha pronunciado el Consejo de Estado en reiteradas ocasiones, por ejemplo, en la Sentencia 2014-00318 de 2020 brinda el siguiente CONCEPTO: *“La compartibilidad pensional implica que el empleador le reconozca a su expleado una pensión de jubilación (convencional, legal o extralegal, según sus condiciones particulares), pero pacta que esta prestación será compartida con la que otorgue el ISS por vejez, caso en el cual aquel continúa con los aportes de seguridad social en pensiones ante este último hasta cuando el trabajador cumpla los requisitos de ley, momento en el que el Instituto otorga la pensión a su cargo, empero no en forma integral, porque ya estaba pactada la compartibilidad, razón por la que entre uno y otro pago se garantiza el derecho prestacional al pensionado.”*

## 7. MATERIAL PROBATORIO

Para demostrar lo afirmado por las partes dentro del proceso, se arrimaron como medios de prueba relevantes para fallar, los siguientes elementos:

### DEMANDANTE

- Expediente administrativo del pensionado señor FABIO JARAMILLO CASTRILLÓN
- Resolución No. 5711 del 12 de marzo de 2007, por la cual el Instituto de Seguros Sociales, reconoció una pensión de vejez al señor FABIO JARAMILLO CASTRILLÓN.
- Resolución SUB 84954 del 31 de mayo de 2017 mediante el cual Colpensiones, ordenó reliquidar la pensión de vejez de Carácter Compartida a favor del señor JARAMILLO CASTRILLÓN FABIO
- Oficio No 2018\_10251700 mediante el cual se envió comunicación a EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLÍN EPM, solicitando copia de la Resolución o Certificación de reconocimiento de Pensión de Jubilación a favor del señor JARAMILLO CASTRILLÓN FABIO.
- Oficio radicación 2018\_12141085 del 26 de septiembre de 2018, por el cual el empleador EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLÍN – EPM, allega respuesta a requerimiento.
- Auto de pruebas APSUB 593 del 24 de marzo de 2020, mediante el cual se solicitó autorización expresa al señor FABIO JARAMILLO CASTRILLÓN, para revocar la resolución SUB 84954 del 31 de mayo de 2017.
- Acto Administrativo SUB 235260 del 30 de octubre de 2020, por el cual dejó en firme los hallazgos evidenciados en el auto de pruebas APSUB 593 del 24 de marzo de 2020 y ordenó remitir el proceso a la dirección de procesos judiciales de la gerencia de defensa judicial de la entidad.
- Certificación de devengados y deducidos de la dirección de nómina de pensionados.
- Historia laboral

## LITISCONSORTE

- Contrato de mutuo a favor de EPM que se garantizaba con el primer retroactivo del señor Fabio Jaramillo Cadavid
- Oficio radicado EPM 20190130174619 de 31 de diciembre de 2019
- Oficio radicado EPM 20210130043450 de 11 de marzo de 2021
- Copia de autorización al ISS para que el primer retroactivo del pensionado se realice a EPM por préstamo a este.

## 10. CASO CONCRETO.

Se discute en este asunto, si la entidad demandante incurrió en algún vicio de ilegalidad al expedir la Resolución No. 84954 del 31 de mayo de 2017, mediante la cual la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, reliquidó la pensión de vejez de carácter compartida a favor del señor FABIO JARAMILLO CASTRILLÓN, y ordenó el pago de un retroactivo a favor del empleador EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLÍN –EPM. Donde la parte actora pretende además de la nulidad del acto acusado, el reintegro de los dineros que en razón del excedente del monto de la prestación pagó al usuario. La parte demandada envía solicitud de allanamiento, indicando que su pensión no es compartida con EPM.

La administradora de pensiones fundamenta los cargos de la demanda en que Colpensiones erróneamente ordenó reliquidar la pensión de vejez dándole el carácter de compartida a favor del demandado y ordenó el pago del retroactivo al empleador EPM, variando el régimen aplicable y generando valores a favor del demandado que no le correspondían.

Descendiendo al caso en concreto, encuentra esta agencia judicial que al señor Fabio Jaramillo Castrillón mediante la Resolución No. 5711 del 12 de marzo de 2007, el ISS le reconoció una pensión de vejez por valor de \$1.525.333, y se ordenó el pago del retroactivo por un valor de \$18.864.912, los cuales fueron girados a favor de EPM por autorización expresa del usuario, en razón de pago, de préstamo pre pensional realizado por la empresa a favor del señor FABIO JARAMILLO. Posteriormente mediante Resolución SUB 84954 del 31 de mayo de 2017 Colpensiones, ordenó reliquidar la pensión de vejez de Carácter Compartida a favor del señor JARAMILLO CASTRILLÓN y ordenó el pago de un retroactivo generado por un valor de \$245.548, los cuales nuevamente fueron girados a favor de EPM, sin embargo, al no existir certeza de que se tratara de una prestación compartida Colpensiones requiere a EPM para que envíe certificado de reconocimiento de Pensión de Jubilación a favor del demandado, quien allegó oficio aclarando que el señor FABIO JARAMILLO no es jubilado de EPM. Por lo anterior se llega a la conclusión que la pensión no reviste el carácter de compartida como erróneamente se concedió y por tanto debe adelantarse un nuevo estudio de la reliquidación de la prestación.

Visto así el sustento fáctico, se tiene que le asiste razón a Colpensiones cuando afirma una indebida reliquidación de la mesada pensional del accionado, puesto que, se reliquidó bajo el carácter de pensión compartida, cuando no era este el

régimen aplicable. Desde el inicio del reconocimiento de la pensión de vejez, mediante Resolución No. 5711 del 12 de marzo de 2007, fue concedida como pensión ordinaria, y es Colpensiones quien en la Resolución que reliquida la pensión por error modifica el régimen y reliquida bajo un carácter equivocado, lo anterior, es confirmado por EPM quien mediante oficioso expresa que el demandante no es jubilado de la empresa y también por el demandado quien se allana a las pretensiones y solicita que se de nulidad al acto administrativo.

Lo anterior haría pensar necesariamente en la existencia de un error en el régimen aplicado en la reliquidación de la pensión, y por consiguiente, daría lugar al control judicial de este acto administrativo, pues significa un incremento injustificado en la mesada pensional, tornando en procedente declarar su nulidad. Motivo más que suficiente para ordenar en esta instancia, la reliquidación de la pensión de vejez del demandado aplicando el carácter ordinario.

Ahora bien, aun cuando en la resolución demandada se computó una mesada superior a la que debió liquidarse, circunstancia que da lugar a la nulidad de la decisión, no habría derecho a repetir o recobrar los valores pagados en exceso con posterioridad a la emisión del acto, ni hasta antes de ejecutoriarse esta sentencia, puesto que al amparo del artículo 83 constitucional y del 164 de la Ley 1437 de 2011, literal c, lo adquirido o percibido con buena fe no habilita la facultad de recuperarlo.

El artículo 83 de la Constitución Política consagra el principio de buena fe, el cual implica de un lado que, las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deben estar gobernadas por ese principio y; por el otro, se presume en las actuaciones que los particulares adelanten ante las autoridades públicas están revestidas de probidad o buena voluntad. Esta última característica opera como presunción legal que admite prueba en contrario.

Este criterio ha sido sostenido y reiterado por el Consejo de Estado, quien lo ha explicado así:

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

*En consecuencia para la prosperidad de la demanda, las cargas que sume la administración demandante no se agotan solo con la prueba de la ilegalidad del acto sino además en y en conjunto aquella que toca con los elementos*

*que logren infirmar la presunción a que se refiere el artículo 83 Constitucional<sup>6</sup>.*

Así las cosas, la jurisprudencia es clara en indicar que no habrá lugar a recuperar las prestaciones periódicas pagadas a los particulares de buena fe, salvo que se pruebe por la entidad Estatal, que la demandada incurrió en conductas deshonestas, fraudulentas, dolosas, es decir, que actuó de mala fe con el fin de obtener un beneficio al cual no tenía derecho.

Por su parte, el legislador al configurar el mandato constitucional al asunto en particular, ha previsto que no habrá lugar a recuperar prestaciones pagadas a particulares de buena fe, al establecer en el literal c) del numeral 1 del artículo 164 del CPACA, que la demanda deberá ser presentada, en cualquier tiempo cuando *“[s]e dirija contra actos que reconozca o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe”*.

En aplicación de lo anterior, se observa en el expediente que la Resolución No. 84954 del 31 de mayo de 2017, fue expedida en su momento por Colpensiones-, cuando procedió a reliquidar la mesada pensional y esta determinó una mesada pensional mayor a la que le correspondía a la beneficiaria, en razón a que lo hizo con base en una pensión de carácter compartido, operación efectuada bajo la voluntad de los funcionarios de la entidad, sin participación del usuario, sustentable en la existencia de un error interno; es decir, hubo un mal cálculo de la prestación con fundamento a equívocos propios de la administradora, los cuales no pueden ser cargados al administrado. Y, además, en el expediente no se acreditó que el señor Fabio Jaramillo Castrillón haya llevado a cabo comportamientos comprometedores de la lealtad, rectitud y honestidad dentro de las actuaciones entre particulares y el estado, a efectos de obtener la prestación. Razón por la cual no habría lugar a decretar recobro alguno.

## CONCLUSIÓN.

Al computarse una mesada pensional superior al valor que se debería devengar y con un régimen que no le es aplicable, da lugar a la declaratoria de nulidad de la resolución de reliquidación de la pensión de vejez de carácter compartida, en atención a una errada asignación de régimen al momento de la reliquidación. Sin embargo, esto no obsta para ordenar la repetición por lo pagado, como quiera que no se desvirtuó la presunción de buena fe que ampara al señor FABIO JARAMILLO CASTRILLON porque la entidad demandada no demostró que haya incurrido en actos dolosos o deshonorosos para obtener una mesada distinta a la que le corresponde, tanto es así que el demandado se allanó a las pretensiones de la presente demanda y en consecuencia, resulta improcedente ordenar el reintegro de dineros.

---

<sup>6</sup> Sentencia del 20 de mayo de 2010, Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, expediente: 0807-2008

## 12. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone que, salvo en los procesos donde se ventile un interés público, en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, remitiendo su liquidación y ejecución a las normas civiles. Como quiera que se trata de un asunto de interés general por tratarse de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, no se dispondrá condena en costas.

Por lo expuesto, el JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### FALLA

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA propuesto por las Empresas Públicas de Medellín, conforme a lo expuesto

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad de la Resolución No. 84954 del 31 de mayo de 2017, mediante la cual la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, reliquidó la pensión de vejez de carácter compartida a favor del señor FABIO JARAMILLO CASTRILLÓN, y ordenó el pago de un retroactivo a favor del empleador EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLÍN –EPM, conforme a la parte considerativa de este proveído.

TERCERO: SE ORDENA a COLPENSIONES reliquidar la pensión de vejez del señor FABIO JARAMILLO CASTRILLON.

CUARTO: No acceder a la solicitud de restablecimiento del derecho encaminada a recuperar los valores que haya recibido el señor FABIO JARAMILLO CASTRILLON en razón de la reliquidación de pensión de vejez con carácter compartido.

QUINTO. Sin condena en costas.

SEXTO: En firme esta providencia, archívese el expediente, previas las anotaciones y registros de rigor.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.



JUAN GUILLERMO CARDONA OSORIO  
JUEZ

**Firmado Por:**  
**Juan Guillermo Cardona Osorio**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**De 017 Función Mixta Sin Secciones**  
**Medellin - Antioquia**

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

Código de verificación: **82f54bd5258480442efa3a3cf9e157474dac1d9f6525d812160e03e8b8f40619**

Documento generado en 09/03/2023 10:51:39 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**