

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO CUARENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO  
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., siete (07) de febrero de dos mil veinte (2020)

Expediente : 11001-3342-046-2018-00154-00  
Demandante : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –  
COLPENSIONES  
Demandado : FERNANDO RENE ROJAS LOPEZ y UNIDAD  
ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y  
CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN  
SOCIAL (UGPP)

ASUNTO

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia para resolver la demanda que ha dado origen al proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1 El medio de control.

La Administradora Colombiana de Pensiones, mediante apoderado, acude ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo a incoar medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme al artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), contra el señor Fernando Rene Rojas López y contra la UGPP, para que se acojan las pretensiones que en el apartado siguiente se precisan. (Fs.7-21).

1.2 Pretensiones.

Se declare la nulidad de la Resolución No. GNR 102128 de 11 de abril de 2015, por medio de la cual se reconoce una pensión de vejez a favor del señor Fernando Rene Rojas López.

A título de restablecimiento del derecho solicita *“...se ordene al señor Fernando Rene Rojas López, a favor de COLPENSIONES, la devolución de lo pagado por el reconocimiento de una pensión de vejez a partir de la fecha de inclusión en nómina de pensionados de la Resolución GNR 102128 de 11 de abril de 2015, hasta que*

*se ordene la suspensión provisional o se declare la nulidad y los valores producto del reconocimiento ordenado anteriormente.*

*Las sumas reconocidas a favor de COLPENSIONES, deberán ser indexadas con la finalidad de no causar un detrimento patrimonial a la Administradora Colombiana de Pensiones, teniendo en cuenta la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.”*

### **1.3 Hechos.**

Relata que el señor Fernando Rojas, adquirió el status pensional el 1 de octubre de 2014. Acreditó un tiempo cotizado de 5 años, 8 meses y 16 días, “no cumpliéndose el requisito dispuesto por el Decreto 2709 de 1994 antes referido”.

El 3 de octubre de 2014, el señor Fernando Rojas, solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez. Petición resuelta mediante Resolución GNR102128 de 11 de abril de 2015, mediante la cual, se reconoció la pensión de vejez solicitada.

El 10 de abril de 2017, se solicitó la reliquidación de la pensión de vejez.

Mediante auto APSUB 3865 de 27 de septiembre de 2017, Colpensiones, solicitó autorización de manera expresa al señor Fernando Rene Rojas López, para revocar la Resolución GNR102128 de 11 de abril de 2015, por encontrarse incurso en la causal establecida en el numeral 1º de la Ley 1437 de 2011.

El señor Fernando Rojas, no allegó autorización para revocar la Resolución GNR102128 de 2015.

Mediante Resolución SUB 252707 de 10 de noviembre de 2017, Colpensiones resolvió remitir el expediente a la Gerencia Nacional de defensa judicial.

Mediante Resolución SUB 281958 de 7 de diciembre de 2017, Colpensiones resolvió un recurso de reposición y en subsidio de apelación, contra la Resolución SUB 252707 de 10 de 2017, confirmando en todas sus partes la resolución recurrida.

Mediante acto administrativo DIR 227 de 5 de enero de 2018, se resolvió el recurso de apelación contra la Resolución SUB 252707 de 10 de 2017.

### **1.4 Disposiciones presuntamente violadas y su concepto.**

Cita como normas violadas las Leyes 100 de 1993, 1437 de 2011, 33 de 1985, Decretos 2709/94, 2196/09 y Acto Legislativo 01 de 2005.

Manifiesta que la resolución por medio de la cual se reconoció la pensión de vejez al demandado, es contraria a la ley, al considerar que, según las cotizaciones efectuadas por el señor Fernando Rojas al régimen de prima media, fue por un periodo de 5 años, y 8 meses y 16 días, no cumpliéndose el requisito dispuesto por el Decreto 2709 de 1994, *“por lo que esta administradora no recibió los aportes durante un tiempo mínimo de seis años continuos o discontinuos”*.

Por tanto, concluye que su representada, no era la entidad competente para reconocer la pensión de vejez, sino la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP), al considerar que fue la entidad donde se reportó, el mayor número de cotizaciones.

### **Contestación de la demanda**

El señor Fernando Rene Rojas López, guardó silencio.

Por su parte, la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP), se pronunció frente a los hechos y se opuso a las pretensiones de la demanda, al considerar que, el reconocimiento pensional efectuado al señor Fernando Rojas, se efectuó en cumplimiento de las normas y disposiciones legales previstas para tal fin.

Indica que, aunque lo que afirme la entidad accionante pueda ser cierto, no tomó en cuenta que debió dar una directriz más clara al accionado, pues *“solo se limitó en sus actos administrativos como respuestas al aquí demandado de repetir una y otra vez la solicitud de revocación del acto administrativo por el cual le reconocieron la pensión de vejez al señor Rojas López”*.

### **1.5 Audiencia inicial.**

El 5 de diciembre de 2019, se realizó la audiencia inicial contemplada en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, mediante la cual se realizaron todas las etapas procesales contempladas en dicho artículo, hasta la audiencia de alegaciones y juzgamiento.

### **1.6 Alegatos de conclusión**

**Parte actora:** Reiteró los argumentos de hecho y de derecho expuestos en el escrito de demanda.

### **Parte demandada**

**El apoderado del señor Fernando Rojas López:** Manifiesta que, teniendo en cuenta que su representado acreditó los requisitos para acceder a la pensión, no es de su responsabilidad que Colpensiones haya efectuado el reconocimiento, pues si era competencia de la UGPP, Colpensiones era quien debía gestionar los trámites necesarios para garantizar el reconocimiento pensional de su poderdante. Por tanto, solicita que el derecho pensional de su representado, no se vea afectado y se garantice el mismo.

**UGPP:** Reitera los argumentos de defensa expuestos en el escrito de contestación de la demanda.

## **CONSIDERACIONES**

### **2.1 Problema jurídico**

El problema jurídico se planteó en el sentido de determinar si es procedente ordenar al señor FERNANDO RENE ROJAS LOPEZ, la devolución de lo pagado por concepto de pensión a favor de COLPENSIONES, a partir de la fecha de inclusión en nómina de pensionados de la Resolución GNR 102128 de 11 de abril de 2015.

### **2.2 Hechos probados.**

De conformidad con el material probatorio obrante en el expediente, se encuentran probados los siguientes hechos:

- ✓ Resolución GNR102128 de 11 de abril de 2015, Colpensiones, reconoció y ordenó el pago de la pensión de vejez, a favor del señor Fernando Rene Rojas López, a partir del 1 de octubre de 2014.
- ✓ Mediante petición de fecha 10 de abril de 2017, el señor Fernando Rojas, solicitó de la entidad, la reliquidación de la pensión de vejez.
- ✓ Mediante auto de pruebas APSUB 3865 de 27 de septiembre de 2017, la entidad, requirió al señor Fernando Rojas para que en el término de un mes

allegara autorización expresa para revocar el acto administrativo GNR102128 de 11 de abril de 2015.

- ✓ Mediante Resolución SUB 252707 de 10 de noviembre de 2017, se negó la reliquidación pensional solicitada por el señor Fernando Rojas y ordenó remitir el expediente a la Gerencia Nacional de defensa judicial, para que iniciara la acción de lesividad y demás acciones judiciales a que hubiere lugar.
- ✓ Mediante Resolución SUB 281958 de 7 de diciembre de 2017, se resolvió un recurso de reposición en contra de la resolución SUB 252707 de 10 de noviembre de 2017, confirmándose en todas sus partes dicho acto.
- ✓ Resolución DIR 227 de 5 de enero de 2018, por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, contra de la resolución SUB 252707 de 10 de noviembre de 2017, confirmándose en todas sus partes.

### **2.3 Marco normativo y jurisprudencial**

El despacho procederá a efectuar el correspondiente análisis normativo y jurisprudencial relacionado con el presente asunto, para luego descender al caso concreto, y emitir el correspondiente pronunciamiento de conformidad con la fijación del litigio planteada.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 48, consagró, respecto del derecho fundamental a la seguridad social lo siguiente:

*“ARTICULO 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.*

(...)”

En desarrollo de la norma constitucional referida, se expidió la Ley 100 de 1993, por la cual se crea el sistema de seguridad social integral, compuesto por dos regímenes solidarios excluyentes, a saber:

**a. RÉGIMEN SOLIDARIO DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA:** Se caracteriza porque: a) los aportes de los afiliados constituyen un fondo común de naturaleza pública, que garantiza el pago de las prestaciones de quienes tengan la

calidad de pensionados en cada vigencia, los respectivos gastos de administración y la constitución de reservas de acuerdo con lo dispuesto en la presente Ley, b) el afiliado no asume los riesgos financieros, c) el valor de la pensión de vejez no depende del ahorro sino del tiempo acumulado y el salario base de cotización, y d) el tiempo cotizado no se afecta por ningún tipo de descuento en el caso en que el asegurado cesara de su empleo.

**b. RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD:** Se caracteriza porque: a) los aportes de los afiliados constituyen una cuenta de ahorro individual pensional, b) el afiliado asume el riesgo financiero de las inversiones que realice el fondo privado, c) el monto de la pensión de vejez depende del capital ahorrado, d) en el caso de cesación de aportes durante periodos de tiempo puede cobrarse una comisión por cesantía, y e) no es necesario cumplir con requisitos específicos de edad, sino que el acceso a la pensión depende del ahorro, aunque sí se establece un mínimo de semanas cotizadas.

Por su parte, el artículo 13 de la referida ley, previó la obligatoriedad de la afiliación de los trabajadores a cualquiera de los dos regímenes de la siguiente manera:

*“a) La afiliación es obligatoria salvo lo previsto para los trabajadores independientes;*

De igual forma, respecto del traslado de regímenes señaló:

*e) Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, éstos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada 3 años, contados a partir de la selección inicial, en la forma que señale el gobierno nacional;*

Literal que fue modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003<sup>1</sup>, así:

*e) Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez;*

Teniendo en cuenta las posibles expectativas legítimas de las personas que para el momento de entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 se encontraban cerca de acceder a su derecho a la pensión y, previendo el tránsito de las diferentes normas pensionales, en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se consagró el régimen de

<sup>1</sup> “por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales”.

transición que fijó las reglas para identificar en qué casos se pueden aplicar regímenes pensionales anteriores.

En efecto, el artículo 36 consagró el régimen de transición, señaló que al momento de entrar en vigencia el sistema (1 de abril de 1994), quienes tuvieran treinta y cinco (35) años o más de edad si son mujeres, o cuarenta (40) o más si son hombres, o quince años de servicio cotizados, la edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicios o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión de las personas será la señalada en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Así lo dispuso:

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

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

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

*<Inciso CONDICIONALMENTE exigible> Lo dispuesto en el presente artículo para las personas que al momento de entrar en vigencia el régimen tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, no será aplicable cuando estas personas voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad, caso en el cual se sujetarán a todas las condiciones previstas para dicho régimen.*

*<Inciso CONDICIONALMENTE exigible> Tampoco será aplicable para quienes habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decidan cambiarse al de prima media con prestación definida<sup>2</sup>.*

<sup>2</sup> Los incisos 4º y 5º del artículo 36, fueron objeto de demanda, por tanto, la Corte Constitucional en Sentencia C-789 del 24 de septiembre de 2002 manifestó, que “ni el inciso 4º, ni el inciso 5º se refieren a la tercera categoría de trabajadores, es decir, quienes contaban para la fecha (1º de abril de 1994) con quince años de servicios cotizados. Estas personas no quedan expresamente excluidos del régimen de transición al trasladarse al régimen de ahorro individual con solidaridad, conforme al

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

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

*(Subraya por el Despacho)*

El diseño legislativo pensional, en la actualidad, consagra el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el parágrafo 4° transitorio del artículo 1° del Acto Legislativo 01 de 2005, que prescribió su vigencia hasta el 31 de julio de 2010 y, a efectos de proteger las expectativas de quienes estuvieran próximos a pensionarse, dispuso que quienes cumplieran los requisitos para beneficiarse del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, y que al momento de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 (25 de julio de 2005), tuvieran cotizadas al menos setecientas cincuenta 750 semanas, o su equivalente en tiempo de servicios, tendrían derecho a beneficiarse de dicho régimen hasta el año 2014.

En este orden de ideas, la persona que cumple los requisitos para ser beneficiaria del régimen de transición, de conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, guarda la expectativa de pensionarse bajo el régimen al cual se encontraba afiliada, siempre y cuando acredite el cumplimiento de 750 semanas cotizadas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, beneficio que conserva hasta el año 2014.

---

*inciso 4°, y por supuesto, tampoco quedan excluidos quienes se trasladaron al régimen de prima media, y posteriormente regresan al de ahorro individual, conforme al inciso 5°*

*(...)*

*En tal medida, la Corte establecerá que los incisos 4° y 5° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 resultan exequibles en cuanto se entienda que los incisos no se aplican a las personas que tenían 15 años o más de trabajo cotizados para el momento de entrada en vigor del sistema de pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993, conforme a lo dispuesto en el artículo 151 del mismo estatuto. (...).”*

## Régimen Legal Pensión por aportes

La Ley 71 de 1988, crea la pensión por aportes, la cual consiste en la acumulación de aportes efectuados a las entidades de Previsión Social del Sector Público y al Instituto de Seguros Sociales. En efecto, el artículo 7º de la mencionada ley, dispone:

*“Artículo 7º: A partir de la vigencia de la presente ley, los empleados oficiales y trabajadores que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, comisarial o distrital y en el Instituto de los Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer.*

*El Gobierno Nacional reglamentará los términos y condiciones para el reconocimiento y pago de esta prestación y determinará las cuotas partes que correspondan a las entidades involucradas.”*

De la norma transcrita, se colige que la pensión por aportes tiene finalidad de proteger al cotizante respecto del tiempo de servicios, cuando a éste le hiciera falta tiempo para acceder a la pensión de jubilación, ya sea en el sector público o en el privado. Sobre el punto en comento el Consejo de Estado, señaló<sup>3</sup>:

*“(…)*

*En virtud del artículo 7º de esta ley se consagró la posibilidad de quienes hubieren laborado tanto en el sector público como en el sector privado, pudieran sumar los tiempos correspondientes para completar los veinte años de aportes requeridos y así “Tener derecho a una pensión de jubilación, siempre que cumplan 60 años de o más si es varón y 55 años o más de edad si es mujer.*

*(…)*

*De lo hasta aquí dicho, concluye la Sala que en virtud del artículo 7º de la Ley 71 de 1988, la posibilidad de computar el tiempo de servicio en el sector público con el tiempo cotizado en el ISS, es un régimen pensional aplicable a quienes estuvieron vinculados laboralmente al sector oficial, a empleadores públicos y privados afiliados al I.S.S. o a ambos y que requieren de la suma de todos los aportes hechos, para reunir los requisitos para acceder al derecho de la pensión”.*

La precitada ley fue reglamentada por el Decreto 2709 de 1994, el cual en sus artículos 6º y 8º determinó el monto de la pensión por aportes y el Ingreso Base de Liquidación, en cuantía del 75% del salario que sirvió de base para los aportes durante

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto No. 2006-0017 de 09 de marzo de 2006, C.P. Dr. Enrique José Arboleda Perdomo.

el último año de servicios; sin embargo, el artículo 6º del Decreto 2709 de 1994 fue derogado por el artículo 24 del Decreto 1474 de 1997.

No obstante lo anterior, dicha norma fue anulada por el Consejo de Estado, mediante sentencia del 15 de mayo de 2014 dictada dentro del proceso 11001-03-25-000-2011-00620-00 (2427-2011)<sup>4</sup>, en la que se consideró, que desconoció la finalidad del régimen de transición como mecanismo de protección ante el cambio legislativo.

Dentro de los argumentos que se tomaron en cuenta para tomar tal determinación se encuentran los siguientes:

*“Así, en el presente caso, tratándose de una situación análoga a nivel reglamentario, se destaca que la norma que disponía el salario base para la liquidación de la pensión por aportes fue derogada, situación que originó un vacío normativo y obligó a remitirse a la Ley 100 de 1993, aun cuando el legislador dispuso que el Gobierno Nacional debía reglamentar las condiciones para el reconocimiento y pago de la pensión por aportes (inc. 2, art. 7, Ley 71 de 1988).*

*Visto lo anterior, la derogatoria del artículo 6 del Decreto 2709 de 1994, desconoció no solamente la Ley 71 de 1988; sino también la Ley 100 de 1993, ya que ésta previó un régimen de transición, como un mecanismo de protección ante un tránsito legislativo para las personas que tenían la expectativa de adquirir su derecho pensional bajo una normatividad anterior, en este sentido no puede el ejecutivo en virtud del ejercicio de la facultad reglamentaria reducir de manera desproporcionada e irrazonable los beneficios de la normatividad pensional anterior, pues dejaría sin eficacia la finalidad del régimen de transición pensional.”*

Así entonces, la norma referida cobró vigencia a partir del tal declaratoria de nulidad, y por ende la pensión por aportes estipulada en la Ley 71 de 1988, se deberá liquidar con el 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios.

Dicho lo anterior, procede el Despacho, a revisar los elementos probatorios del caso en particular.

## **CASO CONCRETO**

Analizado el marco jurídico aplicable corresponde al despacho entrar a pronunciarse respecto del caso en concreto atendiendo a los hechos demostrados en el proceso.

---

<sup>4</sup> C.P. Gerardo Arenas Monsalve

Se encuentra probado dentro del expediente que el señor Fernando Rene Rojas López, solicitó de la Administradora Colombiana de Pensiones, el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, petición resuelta mediante Resolución GNR 102128 de 11 de abril de 2015, por acreditar un total de 8.406 días laborados, correspondientes a 1200 semanas, y en aplicación de la Ley 71 de 1988, arrojando como cuantía de la pensión, la suma de \$ 616.000, efectiva a partir del 1º de octubre de 2014.

Mediante petición de fecha 10 de abril de 2017, el señor Fernando Rojas, solicitó de la entidad, la reliquidación de la pensión de vejez.

Mediante auto de pruebas APSUB 3865 de 27 de septiembre de 2017, Colpensiones solicitó al señor Fernando Rojas, autorización para revocar la Resolución GNR 102128 de 11 de abril de 2015, al considerar que el asegurado no cumplía con el requisito de haber cotizado un mínimo de 6 años a esta entidad, según lo previsto por el Decreto 2709 de 1994, por tanto, no era competencia de esta administradora el reconocimiento y pago de la pensión de vejez correspondiéndole en su lugar el reconocimiento de la prestación a la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP).

Una vez fenecido el plazo otorgado por la entidad al señor Fernando Rojas para autorizar la revocatoria del acto administrativo que reconoció la pensión, el mismo, no allegó autorización, por tanto, la entidad mediante Resolución SUB 252707 de 10 de noviembre de 2017, negó la reliquidación pensional solicitada por el señor Fernando Rojas y ordenó remitir el expediente a la Gerencia Nacional de defensa judicial, para que iniciara la acción de lesividad y demás acciones judiciales a que hubiere lugar.

De conformidad con los demás elementos probatorios, se tiene que el señor Fernando Rene Rojas López, para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (1 de abril de 1994), tenía 40 años de edad, toda vez que nació el 1 de octubre de 1954, situación que permite inferir que el demandante es beneficiario del régimen de transición previsto en la Ley 100/93 (Art.36).

Igualmente, se encuentra probado que el señor Fernando Rene Rojas López, cotizó en pensión para la Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL, por el periodo comprendido entre el 1 de abril de 1974 hasta el 30 de noviembre de 1991 y, en la

Administradora Colombiana de Pensiones en diferentes periodos, completando un total de 8.494 días, correspondiente a 1.213 semanas cotizadas, según se desprende de la lectura de los actos administrativos expedidos por la Administradora Colombiana de Pensiones. Veamos:

ENTIDAD QUE LABORÓ	PERIODO	TIEMPO		
		A	M	D
Ministerio de Hacienda y Crédito Público	01/04/74-30/11/91	17	8	
<b>TOTAL</b>		<b>17</b>	<b>8</b>	

ENTIDAD QUE LABORÓ	PERIODO	TIEMPO		
		A	M	D
Fernando Rene Rojas López	01/05/98-30/06/98		2	
Fernando Rene Rojas López	01/11/02-30/11/02			30
Fernando Rene Rojas López	01/02/03-27/02/03			26
Fernando Rene Rojas López	01/03/03-31/12/03		10	
Fernando Rene Rojas López	01/01/04-31/01/04			30
Fernando Rene Rojas López	01/02/04-16/03/04		1	15
Fernando Rene Rojas López	01/07/04-31/10/04		4	
Fernando Rene Rojas López	01/01/07-31/01/07			30
Fernando Rene Rojas López	01/03/07-31/03/07			30
Fernando Rene Rojas López	01/04/07-30/04/07			30
Fernando Rene Rojas López	01/05/07-31/05/07			30

Fernando Rene Rojas López	01/06/07-31/07/07		2	
Instituto para la Economía Social	01/08/07-31/12/07		5	
Instituto para la Economía Social	01/01/08-27/01/08			27
Fernando Rene Rojas López	01/05/11-31/12/11		8	
Fernando Rene Rojas López	1/01/12-28/01/12			27
Fernando Rene Rojas López	01/02/12-31/07/12		6	
Fernando Rene Rojas López	01/09/12-31/12/12		4	
Fernando Rene Rojas López	01/01/13-29/01/13			28
Fernando Rene Rojas López	01/02/13-28/02/13			30
Fernando Rene Rojas López	01/07/13-31/12/13		6	
Fernando Rene Rojas López	1/01/14-29/01/14			28
Fernando Rene Rojas López	1/02/14-30/09/14		8	
<b>TOTAL</b>			<b>5</b>	<b>8</b>
				<b>1</b>

En razón a lo anterior, encuentra el despacho que el señor Fernando Rene Rojas López efectuó aportes a la Caja Nacional de Previsión Social y al Instituto de Seguros Sociales, razón por la cual, el régimen aplicable, es el establecido en la Ley 71 de 1988 y demás normas que lo reglamentan, por tanto, se consolida el derecho a la pensión por aportes.

Por su parte, el Decreto 2709 de 1994 por el cual se reglamenta el artículo 7º de la Ley 71 de 1988, en su artículo 10º estableció:

*“Artículo 10. Entidad de previsión pagadora. La pensión de jubilación por aportes será reconocida y pagada por la última entidad de previsión a la que se efectuaron aportes, siempre y cuando el tiempo de aportación continuo o discontinuo en ellas haya sido mínimo de seis (6) años. En caso contrario, la pensión de jubilación por aportes será reconocida y pagada por la entidad de previsión a la cual se haya efectuado el mayor tiempo de aportes.*

*Parágrafo. Si la entidad de previsión obligada al reconocimiento de la pensión de jubilación por aportes es la Caja Nacional de Previsión Social, el pago de dicha prestación lo asumirá el Fondo de Pensiones Públicas del nivel nacional a partir de 1995.*

*Si las entidades de previsión obligadas al reconocimiento de la pensión de jubilación por aportes son del orden territorial, dicha prestación, en el evento de liquidación de las mismas, estará a cargo de la entidad que las sustituya en el pago.”*

Con base en lo anterior, encuentra el despacho, que la última entidad de previsión a la que el señor Rojas López, efectuó los aportes, fue al Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones), no obstante, el tiempo total de cotización a esta entidad fue de 2.041 días, equivalente a 291,57 semanas cotizadas, es decir, 5 años y 8 meses, por tanto, la entidad obligada al reconocimiento de la pensión de jubilación por aportes, es la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP), teniendo en cuenta que los aportes en esta entidad se efectuaron por un tiempo de 6.453 días, equivalente a 921,85 semanas, esto es, 17 años y 8 meses.

En tal sentido, de conformidad con lo consagrado en el artículo 10º del Decreto 2709 de 1994, encuentra el despacho que la entidad a la que se efectuó el mayor tiempo de aportes, fue a la Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL, por tanto, es la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP), quien debió asumir el reconocimiento pensional del señor Fernando Rojas.

Corolario de lo anterior, se observa que el acto administrativo por medio del cual se reconoció pensión de vejez al señor Fernando Rojas López, no se encuentra ajustado a las normas en las que debían fundarse, por tanto, se declarará su nulidad.

- **Respecto de la pretensión de devolución de los dineros pagados por concepto de pensión.**

En lo que refiere a la pretensión de la accionante, tendiente a la restitución de los valores pagados al señor Fernando Rene Rojas López por concepto de pensión de vejez reconocida mediante el acto administrativo que se declarará nulo, se tiene que el artículo 83 de la Constitución Política señala:

*“ARTÍCULO 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.”*

Por su parte, el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, dispone:

*“ARTÍCULO 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: 1. En cualquier tiempo, cuando: c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas...Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe.”*

Al respecto, el Consejo de Estado<sup>5</sup>, se pronunció sobre la devolución de dineros pagados a particulares de buena fe, para lo cual precisó:

*“Sin embargo, ella considera que no es viable disponer el reintegro de las mesadas pensionales que han sido pagadas a la señora (...), como se solicita en el escrito introductorio del proceso, en virtud del reconocimiento de pensión de jubilación por el acto administrativo acusado, pues de acuerdo con lo previsto en el artículo 136 del C.C.A, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe, situación aplicable en el caso sub-judice, ya que le correspondía a la parte actora probar debidamente que la demandada cuando solicitó la pensión actuó de mala fe y ello no ocurrió así”*

*“No obstante lo anterior, la entidad demandada no estaba facultada para pretender unilateralmente recuperar las sumas de dinero que por equivocación pagó pues fueron recibidas por la actora de buena fe. En esa medida, los pagos efectuados por la entidad tienen amparo legal porque fueron recibidos de buena fe por la demandante y en ese orden, no obstante la legalidad del acto que dispuso el reintegro, la Sala considera que la administración no probó ni en la vía gubernativa ni en la judicial la mala fe de la demandante en la obtención de los reajustes pagados”.*

*“Por ello, la Sala estima que no existen elementos probatorios suficientes para determinar que el demandado al recibir la cantidad de \$73.647.865, 54 actuó de mala fe, pues, conforme al artículo 83 de la Carta Política, la buena fe se presume, y para desvirtuar su existencia debe operar prueba en contrario porque —se repite— en el desprendible de pago no se detallan los conceptos.*

*Sobre la buena fe, es oportuno recordar lo que la Corte Constitucional ha dicho: (...) Así las cosas, bajo el criterio de que el principio de la buena fe debe*

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, C.P. César Palomino Cortés, 24 de enero de 2019 Rad. 25000-23-42-000-2014-01363-01(1126-18).

*presidir las actuaciones de los particulares y de los servidores públicos, quiso el Constituyente que sólo en el caso de los primeros ella se presuma. Por lo mismo, mientras no obre prueba en contrario, la presunción de buena fe que protege las actuaciones de los particulares se mantiene incólume.*

*Por lo visto, se ha de revocar el ordinal tercero de la sentencia de primera instancia, puesto que el demandado, al actuar de buena fe, no tiene que reintegrar las prestaciones que le pagaron, de conformidad con el artículo 164, numeral 1, letra c), del CPACA.”*

*Como corolario de lo determinado en los pronunciamientos de la Sección Segunda del Consejo de Estado, la Sala indica 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 el demandado 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.”*

Igualmente, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en providencia del 13 de diciembre de 2018, consideró:

*“Como quiera que la buena fe se presume, tal y como lo prescribe el Artículo 83 de la Constitución Política y la mala fe se debe probar, no encuentra esta Corporación, que la entidad demandante haya acreditado una actuación ilegal de la demandada para obtener las sumas ya reconocidas y por ello dichas reclamaciones no pueden prosperar, sumado al hecho que dichas sumas fueron pagadas en razón al yerro en el que incurrió la entidad demandante al reconocer la prestación con tiempos de servicios de carácter nacional, razón por la cual dichas reclamaciones no pueden prosperar.”*

Y, en providencia del 16 de mayo de 2019<sup>6</sup>, refirió:

*“La sala concluye, que la señora Elva Castellanos de Rojas no tenía el derecho al reconocimiento y pago de la pensión gracia, razón por la cual se deberá acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda, en el sentido de declarar la nulidad de los actos administrativos demandados que reconocieron y reliquidaron la pensión gracia, pero negar la devolución de los dineros percibidos por la demandada, por cuanto no se encuentra acreditado dentro del plenario que haya realizado maniobra alguna o asumido conductas que pudieran calificarse como tendientes a llevar a cabo los yerros o equívocos a la administración, así como tampoco se demostró que hubiera allegado documentos falsos; por tanto, y atendiendo que frente a todos los particulares a quienes se les haya reconocido prestaciones sociales de forma ilegal se les presume la buena fe, la Sala, al no encontrar probado la mala fe de la accionada no ordenará el reintegro de los dineros recibidos por la pensión gracia.” (Subraya por el Despacho)*

<sup>6</sup> Sección Segunda, Subsección “B”, M.P. Luis Gilberto Ortigón Ortigón. Rad. 25000-23-42-000-2015-02791-00.

Con base en lo anterior, el despacho negará la pretensión de devolución total de los valores pagados al señor Fernando Rojas López, por concepto de la pensión de vejez reconocida, por la Administradora Colombiana de Pensiones, a través del acto administrativo acusado, por cuanto no se probó dentro del proceso, la existencia de mala fe por parte del demandado, para obtener el pago de dicha prestación. Además, no obran en el plenario medios de prueba que indiquen fraude o actos ilegales, con la finalidad de lograr el reconocimiento impugnado en los términos en que fue concedido.

Dicho lo anterior, y dado que en el presente caso quien debió reconocer la pensión de vejez al señor Rojas López, era la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, y que las condiciones del pensionado no pueden verse afectadas, en virtud de lo preceptuado en el artículo 187 del CPACA<sup>7</sup>, a título de restablecimiento del derecho se condenará a dicha entidad, a reconocer y pagar la pensión de vejez al demandado conforme se pasa a exponer.

Observa el despacho que el señor Fernando Rojas, cumplió su status pensional el 1 de octubre de 2014, encontrándose acreditado el derecho a percibir pensión de jubilación por aportes. Por tanto, al momento de efectuar el reconocimiento pensional, la entidad condenada, deberá determinar el ingreso base de liquidación que le fuera más benéfico al pensionado, en la medida en que la Ley 100 de 1993 permite optar por (i) el promedio de lo cotizado durante el tiempo que le hiciera falta entre la entrada en vigor de la Ley 100 y la adquisición del estatus pensional, si fuere inferior a 10 años; (ii) el promedio de lo aportado durante todo el tiempo, si el monto es superior, actualizado anualmente con el índice de precios al consumidor (IPC); o (iii) el promedio de lo cotizado durante los últimos 10 años, conforme al artículo 21 ibidem.

Se advierte que, dado que la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, ha venido reconociendo la pensión de vejez al señor Fernando Rojas, se ordenará a la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y

---

<sup>7</sup> "ARTÍCULO 187. CONTENIDO DE LA SENTENCIA. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.

(...)

Para restablecer el derecho particular, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo podrá estatuir disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas y modificar o reformar estas.

(...)"

CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP), descontar el valor de las mesadas ya reconocidas por COLPENSIONES y, adelantar los trámites interadministrativos a que hubiere lugar.

En cuanto a la aplicación de los ajustes de valor que se dispondrá, la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP) deberá dar aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = R.H. \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por el señor Fernando Rojas, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas, teniendo en cuenta los aumentos o reajustes producidos o decretados durante dicho período.

Es claro que, por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada mesada pensional, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la acusación de cada uno de ellos.

### **Costas**

Finalmente, respecto de la condena en costas, cabe recordar que el artículo 188 C.P.A.C.A. establece que, en todos los procesos, a excepción de aquellos en los que se ventile un interés público, el Juez condenará en costas. Lo anterior supone la imposición objetiva de las costas; sin embargo, el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala, en sentencia de 16 de abril de 2015 proferida dentro del Proceso 25000 23 24 000 2012 00446 01, indicó que la expresión “Dispondrá” contenida en el referido artículo no hace referencia a la imposición de la condena en costas en forma objetiva, sino que se refiere a la facultad otorgada por ley al operador jurídico para pronunciarse sobre su procedencia en todos los casos en contra de la parte que ha visto frustradas sus pretensiones procesales.

Como quiera que este proceso fue promovido en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, no hay lugar a predicar que sea de aquellos en los cuales se esté ventilando un interés público y bajo esa perspectiva se hace necesario entrar a disponer sobre la condena en costas, por cuanto el interés involucrado en esta instancia es sin lugar a dudas de carácter individual, al estar referido en forma exclusiva a la órbita particular de la parte que promovió la demanda que ahora se decide.

En ese orden de ideas, deberá darse aplicación a lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, por ser la norma adjetiva actualmente vigente en materia de costas. Aunque en el numeral 1° de dicho precepto se establece en forma perentoria que:

*“Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.*

*Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe”.*

Al respecto no puede perderse de vista que de conformidad con lo consagrado en el numeral 8° del artículo 365 del Código General del Proceso, *“Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”*, condición que como ya se dijo no se cumple en este caso.

Sin embargo, observa el Despacho que en el asunto *sub examine* no hay lugar a imponer una condena en costas en contra de la parte demandante, pues lo real y cierto es que en el cuaderno de instancia no aparece acreditada probatoriamente su causación y en tratándose de este tipo de procesos en los que interviene una entidad pública se encuentra de por medio del interés general y el patrimonio público, cuya protección se impone como interés público.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Seis Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

## FALLA

**PRIMERO. DECLARAR LA NULIDAD** de la Resolución GNR 1021285 de 11 de abril de 2015, por medio de la cual se reconoció pensión de vejez al señor Fernando Rene Rojas López.

**SEGUNDO. NEGAR** el reintegro de las sumas canceladas al señor Fernando Rene Rojas López, por concepto de la pensión de vejez, que le fue reconocida a través del acto declarado nulo, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO.** Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se **CONDENA** a la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP) a:

a. **Reconocer y pagar** pensión de jubilación por aportes a favor del señor Fernando Rene Rojas López, identificado con la Cédula de Ciudadanía 19.246.276, a partir del 1 de octubre de 2014, con el ingreso base de liquidación que le fuere más benéfico al pensionado, en la medida en que la Ley 100 de 1993 permite optar por (i) el promedio de lo cotizado durante el tiempo que le hiciere falta entre la entrada en vigor de la Ley 100 y la adquisición del estatus pensional, si fuere inferior a 10 años; (ii) el promedio de lo aportado durante todo el tiempo, si el monto es superior, actualizado anualmente con el índice de precios al consumidor (IPC); o (iii) el promedio de lo cotizado durante los últimos 10 años, conforme al artículo 21 ibidem., conforme a lo expuesto.

b. Las sumas que resulten de liquidar esta sentencia serán actualizadas de conformidad con la fórmula señalada en la parte motiva de esta providencia.

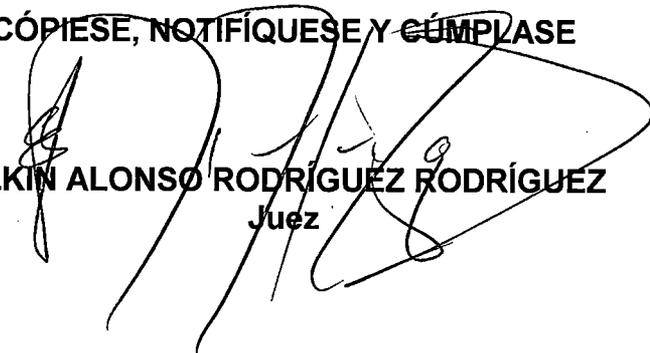
**CUARTO.** A las anteriores condenas se les dará cumplimiento según lo dispuesto en los artículos 187 inciso final, 192 y 195 del CPACA.

**QUINTO.** La UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP), deberá descontar el valor de las mesadas ya reconocidas por COLPENSIONES.

**SEXO.** No hay lugar a condena en costas, conforme se advierte en la parte motiva de esta sentencia.

**SÉPTIMO.** Ejecutoriada esta providencia por secretaría, archívese el expediente, previa devolución del remanente de los dineros consignados para gastos del proceso en caso que los hubiere.

**CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ELKIN ALONSO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ**  
Juez

