



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN SEGUNDA  
SUBSECCIÓN A**

**CONSEJERO PONENTE: Dr. William Hernández Gómez**

Bogotá D.C., dieciocho de enero de dos mil dieciocho.

|                   |                                                                                                              |
|-------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente:       | 05-001-23-33-000-2014-00661-01                                                                               |
| N.º Interno:      | 0858-2016                                                                                                    |
| Medio de control: | Nulidad y Restablecimiento del Derecho                                                                       |
| Demandante:       | Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y<br>Contribuciones Parafiscales de la Protección Social |
| Demandado:        | Carlos Alfredo López Trujillo                                                                                |

**Ley 1437 de 2011**

**Sentencia O-001-2018**

**I. ASUNTO**

La Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, decide el recurso de apelación formulado por la parte demandante<sup>1</sup> contra la sentencia proferida el 14 de noviembre de 2015 por el Tribunal Administrativo de Antioquia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

## II. ANTECEDENTES

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que consagra el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, demandó al señor Carlos Alfredo López Trujillo.

### **Decisiones relevantes en la audiencia inicial**

En el marco de la parte oral del proceso bajo la Ley 1437 de 2011, la principal función de la audiencia inicial es la de establecer el objeto del proceso y de la prueba.<sup>2</sup> En esta etapa se revelan los extremos de la demanda o de su reforma, de la contestación o de la reconvencción. Además se conciertan las principales decisiones que guiarán el juicio.

Con fundamento en lo anterior, se realiza el siguiente resumen de la audiencia inicial en el presente caso, a modo de antecedentes:

### ***Excepciones previas (art. 180-6 CPACA)***<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Si bien el demandado interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, fue declarado desierto por el *a quo* por no comparecer a la audiencia de conciliación de que trata el artículo 192 del CPACA tal como se observa a folio 516 del expediente.

<sup>2</sup> Hernández Gómez William, Consejero de Estado, Sección Segunda. Módulo *Audiencia inicial y audiencia de pruebas*. EJRLB.

<sup>3</sup> Bien podría decirse que esta figura, insertada en la audiencia inicial, es también una faceta del despacho saneador o del saneamiento del proceso, en la medida que busca, con la colaboración de la parte demandada, que la verificación de los hechos constitutivos de excepciones previas, o advertidos por el juez al momento de la admisión, se resuelvan en las etapas iniciales del proceso, con miras a la correcta y legal tramitación del proceso, a fin de aplazarlo, suspenderlo, mejorarlo o corregirlo. (Ramírez Ramírez Jorge Octavio, Consejero de Estado, Sección Cuarta. Módulo *El juicio por audiencias en la jurisdicción de lo contencioso administrativo*. EJRLB.)

En el presente caso a folios 478 y CD a folio 482, se indicó lo siguiente en la etapa de excepciones previas:

«[...] La parte accionada en el escrito de la contestación de la demanda, formuló las siguientes excepciones:

- 1.- Ausencia del derecho.
- 2.- Ausencia de sustento jurídico.

Debe advertir el Despacho que dentro de los argumentos propuestos que fundamentan las excepciones referidas, y las cuales no constituyen excepciones previas, ni de resolución previa, la parte demandada manifiesta que el acto administrativo demandado no es susceptible de control jurisdiccional, toda vez que es un acto de ejecución, esto es, es un acto a través del cual, se le da cumplimiento a una sentencia judicial.

«[...]»

En este orden, los argumentos expuestos por la parte accionada ya fueron estudiados en casos con idénticas circunstancias fácticas y jurídicas, concluyéndose por parte del H. Consejo de Estado que el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho –Lesividad- es procedente para controvertir el acto administrativo acusado.

Ahora bien, el Despacho no advierte de oficio la configuración de ninguna excepción previa, ni de alguna de las excepciones de fondo de resolución previa previstas en el artículo 180º numeral 6º, a saber, caducidad, cosa juzgada, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa, ni prescripción extintiva.

En relación con la conciliación prejudicial, se tiene que el presente Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho –Lesividad- no se agotó la conciliación prejudicial, no siendo necesaria la misma, toda vez que en el proceso de la referencia se discuten derechos pensionales de los cuales se ha advertido que son ciertos e indiscutibles y en razón a ello no conciliables.

Igualmente, se advierte que no es necesario el agotamiento de dicho requisito de procedibilidad por tratarse la parte accionante de una entidad pública, como lo dispone el artículo 613 del Código General del Proceso [...]»

### ***Fijación del litigio (art. 180-7 CPACA)***<sup>4</sup>

En el *sub lite* a folios 479 a 480 y CD a folio 482, en la audiencia inicial se fijó el litigio respecto de las pretensiones, los hechos y el problema jurídico, así:

#### **Pretensiones**

«[...] PRIMERA Que se declare la Nulidad de la Resolución UGM 042320 del 11 de abril de 2012, mediante el cual se dio cumplimiento a la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Manizales el 30 de Mayo de 2008, en la que se ordenó la reliquidación de la pensión de vejez del señor Carlos Alfredo López Trujillo, teniendo en cuenta el el 100% de lo devengado por concepto de bonificación por servicios prestados.

SEGUNDA: Que se declare que el señor Carlos Alfredo López Trujillo, no le asiste el derecho a que su pensión de jubilación sea reliquidada en los términos ordenados por vía de tutela, y por lo tanto, no hay lugar al pago de valor alguno en virtud de la resoluciones acusadas.

TERCERA: Como consecuencia de la anterior declaración, se ordene al señor Carlos Alfredo López Trujillo, el reintegro de la totalidad de las sumas canceladas en virtud del acto administrativo demandado, de conformidad con la reliquidación de la pensión de jubilación, teniendo en cuenta el 100% de la bonificación por servicios prestados, las que deberán ser indexadas. [...]»

Las partes estuvieron de acuerdo.

#### **Hechos fijados en el litigio.**

---

<sup>4</sup> La fijación del litigio es la piedra basal del juicio por audiencias; la relación entre ella y la sentencia es la de “tuerca y tornillo”, porque es guía y ajuste de esta última. (Hernández Gómez William, Consejero de Estado, Sección Segunda. Módulo *Audiencia inicial y audiencia de pruebas* (2015). EJRLB.)

«[...] PRIMERO. El señor CARLOS ALFREDO LÓPEZ TRUJILLO adquirió su estatus pensional el día veinte (20) de abril de 2004. Prestó sus servicios a la Rama Judicial del Poder Público en el período comprendido entre el primero (1) de noviembre de 1973 al treinta (30) de junio de 2005, siendo el último cargo desempeñado el de Asistente de Fiscal II en la Dirección de Fiscalías de Medellín.

SEGUNDO. Mediante Resolución No. 17451 del dieciséis (16) de junio de 2005, la Caja Nacional de Previsión Social, en cumplimiento de un fallo judicial proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín del dieciséis (16) de noviembre de 2004, reconoció la pensión de vejez del accionado, de conformidad con lo previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en una cuantía de \$ 1.673.557.19 efectiva a partir del veinte (20) de abril de 2004. Posteriormente, mediante Resolución No. 06612 del doce (12) de octubre de 2005, se modificó la Resolución No. 1741 del dieciséis (16) de junio de 2005, en el sentido de advertir el término de cuatro (4) meses que tenía el señor Carlos Alfredo López Trujillo para iniciar la respectiva acción ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

TERCERO. Mediante Resolución No. 43782 del dos (2) de septiembre de 2008 se reliquidó la pensión de jubilación del demandante, por nuevos factores de salario, elevándose la cuantía a la suma de \$ 1.850.873, efectiva a partir del 01 de noviembre de 2005.

CUARTO. Por medio de la Resolución No. 020476 del catorce (14) de diciembre de 2011, en cumplimiento del fallo proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín el día veintidós (22) de enero de 2007, se reliquidó nuevamente la pensión de jubilación del demandante, elevándose la cuantía a la suma de \$ 1.940.639 efectiva a partir del primero (1) de diciembre de 2006.

QUINTO. El señor Carlos Alfredo López Trujillo presentó acción de tutela a fin de que se le reliquidara su pensión de jubilación, teniendo en cuenta el 100% de lo devengado por concepto de bonificación por servicios prestados, siendo resuelta favorablemente por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Manizales el treinta (30) de mayo de 2008.

SEXTO. En cumplimiento de la anterior decisión mediante la Resolución UGM 042320 del 11 de abril de 2012 se reliquidó al pensión de jubilación

del señor Carlos Alfredo López Trujillo, teniendo en cuenta el 100% de la bonificación por servicios prestados devengados. [...]»

Las partes estuvieron de acuerdo.

### **Problema jurídico fijado en el litigio.**

«[...] Corresponderá a la Sala resolver si el acto administrativo expedido por la entidad demandante, en cumplimiento de la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Manizales el 30 de mayo de 2008, contenido en la Resolución UGM 042320 del 11 de abril de 2012, por medio del cual se ordenó la reliquidación de la pensión de jubilación del señor Carlos Alfredo López Trujillo, teniendo en cuenta el 100% de lo devengado por concepto de bonificación por servicios prestados, está viciado de nulidad.

Así mismo, deberá la Sala analizar, en caso de prosperar el cargo de nulidad propuesto contra el acto acusado, si hay lugar a la devolución de lo pagado en cumplimiento de dicho acto administrativo, es decir, si hay lugar a la devolución de los dineros recibidos por el señor Carlos Alfredo López Trujillo, como consecuencia de la reliquidación de su pensión de jubilación teniendo en cuenta el 100% de lo devengado por concepto de bonificación por servicios prestados [...]»

Las partes estuvieron de acuerdo.

### **SENTENCIA APELADA<sup>5</sup>**

El *a quo* profirió sentencia en la audiencia inicial en la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, con base en los siguientes argumentos:

---

<sup>5</sup> Folios 497 a 507 vuelto

Luego de hacer un recuento normativo y jurisprudencial indicó que para la liquidación de la pensión de jubilación de los empleados de la Rama Judicial, debe tenerse en cuenta solamente una doceava parte de la bonificación por servicios prestados en el último año.

Señaló que el monto de la bonificación por servicios incluida en la reliquidación de la pensión del demandado en la orden de tutela dada por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Manizales, no se ajusta a los parámetros señalados en la ley ni en la jurisprudencia.

Por lo tanto, declaró la nulidad parcial de la Resolución UGM 042320 de 11 de abril de 2012 y, ordenó reliquidar la pensión con inclusión de la doceava parte de la prestación referida.

Así mismo, señaló que no es procedente ordenar la devolución de los dineros recibidos por el demandado, toda vez que su mesada la percibió de buena fe, bajo el entendido de que la inclusión del 100% de la bonificación por servicios prestados se realizó en cumplimiento de una orden judicial.

Finalmente, condenó en costas al demandado

### **RECURSO DE APELACIÓN<sup>6</sup>**

La entidad demandada solicitó revocar parcialmente la sentencia de primera instancia por considerar que es procedente la devolución de los dineros cancelados con ocasión de la Resolución UGM 042320 de 11 de abril de 2012 en la medida que es contraria a la ley y comprometió recursos públicos que deben ser destinados al pago de otras pensiones.

Indicó que no es posible inferir que tales valores fueron percibidos de buena fe, toda vez que el demandado en lugar de acudir en sede judicial al juez

---

<sup>6</sup> Folios 510 a 511

natural a reclamar la inclusión de 100% de lo devengado por bonificación por servicios, instauró una acción de tutela sin que se efectuara un estudio de fondo de la pretensión.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**Parte demandante**<sup>7</sup>: Reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

**Parte demandada**: No presentó alegatos en segunda instancia, tal como se observa a folio 545.

**Concepto del Ministerio Público**: No rindió concepto en segunda instancia, tal como se observa a folio 545.

### **CONSIDERACIONES**

#### **Competencia**

De conformidad con el artículo 150 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>8</sup>, el Consejo de Estado es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto.

#### **Problema jurídico**

El problema jurídico que se debe resolver en esta sentencia se resume en la siguiente pregunta:

¿Es procedente el reintegro de las sumas de dinero que le fueron

---

<sup>7</sup> Folios 533 a 540

<sup>8</sup> El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia.

pagadas por parte de la entidad demandante al señor Carlos Alfredo López Trujillo con ocasión de la reliquidación pensional con la inclusión del 100% de la bonificación por servicios prestados ordenada mediante fallo de tutela por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Manizales?

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: No es procedente la devolución de las sumas de dinero, toda vez que fueron recibidas de buena fe.

### **De la buena fe.**

El literal c) del ordinal 1.º del artículo 164 del CPACA señala que la demanda podrá ser presentada en cualquier tiempo, cuando «[...] Se dirija 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. [...]»

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

Entre tanto, el principio de la buena fe está consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política, en virtud del cual « [...] 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. [...]»

El concepto de buena fe hace referencia al comportamiento leal y honesto que deben asumir los particulares y autoridades para mantener un orden justo y permitir el goce efectivo de los derechos y oportunidades de los asociados. Además, por mandato Constitucional, se presume la buena fe de los particulares en sus relaciones con las autoridades del Estado y es deber de quien alegue la mala fe demostrar los hechos sobre los cuales se fundamenta<sup>9</sup>.

En el presente caso se observa:

1. A través de la sentencia proferida dentro de la acción de tutela promovida entre otros por el señor Carlos Alfredo López Trujillo contra la Caja Nacional de Previsión Social (hoy sucedida por la UGPP) el 30 de mayo de 2008 por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Manizales se ordenó la reliquidación de la pensión de jubilación con la inclusión del 100% de la bonificación por servicios prestados (folios 290 a 315), con base en los siguientes argumentos:

«[...] En cuanto a los valores que por concepto de bonificación por servicios prestados debían tenerse en cuenta para la liquidación de la pensión de vejez de los actores, resulta de importancia relevar que en virtud de los Art. 45, 45 y 48 del Decreto 1042 de 1978, concordantes con el Decreto 257 de 1997, ésta debe pagarse al empleado cada vez que cumpla un año de servicios continuos de labores a la Institución, lo que permite establecer que se trata de un factor salarial que no se causa mes a mes, sino, por el año cumplido de labores.

En ese entendido, resulta claro que en la liquidación de la pensión de jubilación de los titulares del derecho debe incluirse el 100% de la bonificación por servicios devengado por cada uno de estos en el último año de servicios y no como en forma equivocada lo ha hecho Cajanal, tomando apenas 1/12 de la misma, como factor salarial, pues a diferencia de las

---

<sup>9</sup> Consejo de estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia de 31 de enero de 2013, Consejero Ponente Víctor Hernando Alvarado Ardila, número interno 2092-2012

primas semestrales y de vacaciones, aquella no puede ser fraccionada en cuanto que el derecho a percibirla se causa tan solo por el año continuo de labores que cumpla el empleado al servicio de la rama judicial o de las entidades estatales cuyo sistema de liquidación pensional se rige por un régimen especial. [...]»

De igual manera, se observa que la Caja Nacional de Previsión Social (hoy sucedida por la UGPP) no intervino dentro del trámite de la acción de tutela.

2. Mediante Resolución UGM 042320 de 11 de abril de 2012 (folios 357 a 362) expedida por la Caja Nacional de Previsión Social (hoy sucedida por la UGPP) dio cumplimiento al fallo de tutela en los siguientes términos:

«[...] PRIMERO: Dar cumplimiento al fallo de tutela proferido por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Manizales el 30 de mayo de 2008 y en consecuencia, reliquidar y ordenar el pago a favor del señor LÓPEZ TRUJILLO CARLOS ALFREDO de una pensión mensual vitalicia de vejez elevando la cuantía de la misma a la suma de \$ 2.556.872, efectiva a partir del 1 de noviembre de 2005 [...]»

3. A folio 405, el demandado señaló respecto al pago de la bonificación por servicios prestados, lo siguiente:

«[...] Sobre el pago del 100% de la bonificación por servicios, omite la actora la siguiente jurisprudencia que también constituye precedente judicial y de obligatorio acogida atendiendo el principio de favorabilidad del Consejo de Estado en sentencia del 4 de mayo de 2000 (y en otras sentencias), con ponencia de la Dra Ana Margarita Olaya Forero, expediente 2239, sostuvo:

Ya esta Corporación en casos en que la discusión ha versado sobre el pago proporcional de bonificaciones, como el de los empleados de la Contraloría General, ha hecho razonamientos similares al que hace en esta Litis, para concluir que no puede la entidad de previsión fraccionar las bonificaciones por tiempo de servicio, so pretexto de que las normas pensionales prescriben el cálculo de la pensión de jubilación con base en factores salariales devengados en el último año de servicios o que sirvieron de base

para los aportes durante ese mismo lapso, pues ello sería desvirtuar el carácter y la causación de dicha prestación [...]»

De lo anterior se colige que la presunción de buena fe que ampara al señor Carlos Alfredo López Trujillo no ha sido desvirtuada por la entidad demandante, toda vez que de acuerdo con la conducta asumida ante la administración, en sede de tutela y ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se observa que ha actuado con el absoluto convencimiento de que tiene derecho a percibir la reliquidación de su pensión de vejez con la inclusión del 100% de la bonificación por servicios prestados.

En efecto, para la interposición de la acción de tutela y en su defensa ante el juez natural se apoyó en antecedentes jurisprudenciales en los que se sostuvo la tesis según la cual la liquidación de la bonificación por servicios prestados no podía ser fraccionada por el tiempo de servicios, es decir, en una doceava parte, sino por la totalidad toda vez que se configuraba por cada año de servicios.

Por otra parte, el hecho de que el demandado haya acudido en sede de tutela a obtener el reconocimiento de la reliquidación a la que consideraba tener derecho, no puede hacer presumir un actuar ilegal, fraudulento o engañoso, en la medida que en el ordenamiento jurídico existen diversas acciones constitucionales y medio de control para reclamar los derechos sin que el uso de ellas denote mala fe de los ciudadanos, es más, corresponde a la autoridad que conozca de cada una de ellas determinar si la vía administrativa o judicial escogida es la adecuada para elevar determinada petición o pretensión.

**En conclusión:** En el presente caso, aunque el señor Carlos Alfredo López Trujillo percibió sumas de dinero por concepto de bonificación por servicios prestados en un 100% a las que legalmente no tenía derecho, no se desvirtuó la buena fe con la que actuó, por lo cual no hay lugar a ordenar que se restituyan las sumas pagadas en exceso.

## **De la condena en costas**

De conformidad con lo señalado en recientes providencias de esta Subsección<sup>10</sup> en el presente caso no se condenará en costas a la demandada en segunda instancia, toda vez que en este tipo de eventos en que se ventilan intereses públicos, como lo es el patrimonio estatal, no es posible afirmar que el titular de la prestación sea la parte vencida en el litigio, aun cuando resulte afectado con la decisión.<sup>11</sup>

## **Decisión de segunda instancia**

Por las razones que anteceden se impone confirmar la sentencia de primera instancia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

**En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,**

## **FALLA**

**Primero:** Confirmar la sentencia proferida el 14 de noviembre de 2015 por el Tribunal Administrativo de Antioquia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho presentó la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, y, como vinculado el señor Carlos Alfredo López Trujillo.

**Segundo:** Sin condena en costas en la segunda instancia.

---

<sup>10</sup> Al respecto ver sentencias de 7 de abril de 2016, proferidas por la Subsección “A” de la Sección Segunda, C.P. William Hernández Gómez, Expedientes: 4492-2013, Demandante: María del Rosario Mendoza Parra y 1291-2014, Demandante: José Francisco Guerrero Bardi.

<sup>11</sup> Sentencia de 21 de abril de 2016, C.P. Luis Rafael Vergara Quintero, Expediente: 3400-2013, Actor: Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal EICE en Liquidación, demandado: Ligia Eugenia Álvarez Ponce.

**Tercero:** Efectuar las anotaciones correspondientes en el programa “Justicia Siglo XXI” y, ejecutoriada esta providencia devolver el expediente al Tribunal de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Subsección en la sesión de la fecha.

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**

**RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS**

**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**