



Libertad y Orden

JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ

Sección Segunda

*Carrera 57 N° 43-91 – Sede de Despachos Judiciales - CAN
Juez CATALINA DÍAZ VARGAS*

Bogotá D.C., 01 de diciembre de 2017

Sentencia N° 0136 de 2017
(Artículo 183 Ley 1437)

Expediente: 11001-33-35-016-2015-00377-00
Demandante: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN
PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA
PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP
Demandado: ANA CONSUELO MARTÍNEZ FELIX

Reliquidación Pensión Gracia - Lesividad

ASUNTO

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la siguiente sentencia que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179 y 187 de la Ley 1437 de 2011 y conforme la siguiente motivación:

1.- PRETENSIONES DE LA DEMANDA

La UGPP solicita a esta Jurisdicción declarar la nulidad de la Resolución N°. 04861 del 5 de junio de 1995 a través de la cual la Caja Nacional de Previsión social - CAJANAL, reliquidó la pensión gracia de la señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIZ, teniendo en cuenta el año anterior al retiro definitivo del servicio (1° de agosto de 1992 al 1° de agosto de 1993), y la nulidad de la Resolución N° PAP 018124 DEL 12 de octubre de 2010 por la que cual se le reconoció al señor HÉCTOR MANUEL BELTRÁN CUESTAS pensión de sobreviviente reliquidada bajos los mismos parámetros reconocidos en la pensión de gracia, esto es, teniendo en cuenta el año anterior al retiro definitivo del servicio o, en su defecto, con la totalidad de factores devengados durante el año anterior a la fecha en que adquirió el *status* de pensionada (30 de septiembre de 1989 al 30 de septiembre de 1990), en aplicación de la Ley 114 de 1913 y demás normas aplicables a la pensión gracia.

Y a título de restablecimiento del derecho, ordenar a la señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX o a su beneficiario el reintegro de los dineros cancelados en la reliquidación de la pensión gracia por retiro definitivo.

2.- HECHOS DE LA DEMANDA

Se plantean en la demanda los siguientes hechos:

La señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX, quien en vida se identificaba con la C.C N° 21.106.761, nació el 30 de septiembre de 1940 y adquirió su status pensional el 30 de septiembre de 1990, conforme obra el en expediente administrativo el cual consta en CD a folio 147.

La señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX, prestó sus servicios a la Secretaría de Educación de Bogotá desde el 10 de febrero de 1967 hasta el 1° de agosto de 1993 según consta en la certificación expedida por la División de Personal de la Secretaría de Educación de Bogotá a folio 54 del expediente.

La extinta Cajanal, resolvió un recurso de petición a través del cual declaró la existencia del silencio administrativo negativo y en consecuencia reconoció a la accionada una pensión gracia de conformidad con la Ley 114 de 1913, efectiva a partir del 30 de septiembre de 1990, por medio de la Resolución N° 396 del 14 de enero de 1993, (fls. 46-47).

Posteriormente, la extinta Cajanal por medio de la Resolución N° 04861 del 5 de junio de 1995 reliquidó la pensión de gracia por retiro definitivo del servicio, efectiva a partir del 1° de agosto de 1993 (fls.175-176).

La señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX, a través de apoderado presentó acción de tutela por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, petición y seguridad social, por la no inclusión de la totalidad de los factores salariales percibidos, la cual fue resuelta por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bogotá, el 10 de septiembre de 2004 bajo radicado N° 307-2004 quien dispuso tutelar los derechos fundamentales invocados y en consecuente con lo anterior ordenar a Cajanal realizar la reliquidación de la pensión atendiendo al régimen especial que pertenece e incluyendo todos los factores salariales (fls. 83-89).

Por consiguiente, Cajanal en cumplimiento del referido fallo de tutela expidió la Resolución N° 24511 del 24 de mayo de 2006 y en consecuencia reliquidó la pensión gracia, elevando la cuantía de la misma, efectiva a partir de 30 de septiembre de 1990 (fls. 101-104).

241

Posteriormente, la accionada solicito reliquidación de su pensión de gracia por nuevos factores salariales, la cual fue negada por la extinta Cajanal mediante Resolución N° 29770 del 20 de junio de 2007, por cuanto no se aportó nuevos elementos de juicio que permitieran variar el derecho inicialmente reconocido (fl. 108).

La Señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX, falleció el 25 de marzo de 2010 según Registro Civil de Defunción visible a folio 114 del expediente.

Por lo anterior, Cajanal en liquidación le reconoció a favor del señor HÉCTOR MANUEL BELTRÁN CUESTAS identificado con C.C. N°322.706, en calidad de cónyuge pensión de sobreviviente mediante Resolución N°PAP 018124 del 12 de octubre de 2010, efectiva a partir del 26 de marzo de 2010 (fls. 180-181).

3.- Normas violadas y concepto de violación

La parte demandante invoca como violadas las siguientes normas:

Violación de normas constitucionales artículo 128, violación de normas legales el artículo 2 de la Ley 114 de 1913; Ley 116 de 1928, Ley 37 de 1933, Ley 91 de 1989 y Decreto 2277 de 1979.

Sostiene que la pensión gracia debe ser liquidada teniendo en cuenta lo devengado por el docente en el año anterior a la adquisición del status de pensionado y que la misma sea cancelada desde ese mismo momento, sin que sea impedimento que permanezca en el servicio de la docencia oficial; por ello, la pensión gracia no puede ser reliquidada por retiro definitivo del servicio pues tal prestación social se paga desde el momento en que el docente adquirió el derecho.

Manifiesta que CAJANAL a través de la Resolución No. 4861 del 5 de junio de 1995, a través de la cual reliquidó la pensión gracia de la señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX por retiro del servicio, sin que tal reliquidación sea procedente.

Así mismo, manifiesta que al ser el señor HÉCTOR MANUEL BELTRÁN CUESTAS beneficiario de la pensión de sobreviviente con ocasión al fallecimiento de la señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX a través de la Resolución N° PAP 018124 del 12 de octubre de 2010 en los mismo términos de que fue reconocida la pensión de gracia a la causante tampoco es procedente.

Finalmente aduce que en el presente caso resulta procedente el reintegro de la totalidad de las sumas pagadas en virtud de la reliquidación de la pensión gracia al retiro de la señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX, toda vez que no es posible inferir que tales valores fueron percibidos de buena fé.

4.- Oposición a la demanda por el señor HÉCTOR MANUEL BELTRÁN CUESTAS – beneficiario, quien actúa en representación propia.

Según informe secretarial visible a folio 224, se observa que fue presentada la contestación de la demanda de forma extemporánea.

5.- Alegatos de conclusión

Alegatos de conclusión de la entidad demandante. Reitera los argumentos expuestos con la presentación de la demanda.

Alegatos de conclusión de la parte demandada. No se hizo presente como consta en el acta de la audiencia inicial 18 de octubre de 2017 visible a folio 243 dorso del expediente.

6.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

6.1.- Problema jurídico

Acordado lo anterior, el litigio se concreta en determinar si resulta procedente declarar la nulidad de la Resolución N° 04861 del 5 de junio de 1995 a través de la cual la Caja Nacional de Previsión social-CAJANAL, reliquidó la pensión gracia de la señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIZ, teniendo en cuenta el año anterior al retiro definitivo del servicio (1° de agosto de 1992 al 1° de agosto de 1993), y la nulidad de la Resolución N° PAP 018124 DEL 12 de octubre de 2010 por la que cual se le reconoció al señor HÉCTOR MANUEL BELTRÁN CUESTAS pensión de sobreviviente reliquidada bajos los mismos parámetros reconocidos en la pensión de gracia, esto es, teniendo en cuenta el año anterior al retiro definitivo del servicio.

Y a título de restablecimiento del derecho, ordenar al beneficiario de la pensión de sustitución de la señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX el reintegro de los dineros cancelados en la reliquidación de la pensión gracia por retiro definitivo.

6.2.- Pruebas relevantes que obran en el expediente

Obran en el expediente las siguientes pruebas que fueron aportadas con la demanda, expedidas por la entidad demandada y que no fueron tachadas de falsas, como a continuación se enuncian:

La extinta Cajanal, reconoció a la accionada una pensión gracia a través de la Resolución N° 396 del 14 de enero de 1993 de conformidad con la Ley 114 de 1913, efectiva a partir del 30 de septiembre de 1990. (fls. 46-47).

Posteriormente, la extinta Cajanal por medio de la Resolución N° 04861 del 5 de junio de 1995 reliquidó la pensión de gracia por retiro definitivo del servicio, efectiva a partir del 1° de agosto de 1993 (fls.175-176).

La señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX, a través de apoderado presentó acción de tutela por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, petición y seguridad social, por la no inclusión de la totalidad de los factores salariales percibidos, la cual fue resuelta por el El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bogotá, el 10 de septiembre de 2004 bajo radicado N° 307-2004 quien dispuso tutelar los derechos fundamentales invocados y en consecuente con lo anterior ordenar a Cajanal realizar la reliquidación de la pensión atendiendo al régimen especial que pertenece e incluyendo todos los factores salariales (fls. 83-89).

Cajanal en cumplimiento del referido fallo de tutela expidió la Resolución N° 24511 del 24 de mayo de 2006 y en consecuencia reliquidó la pensión gracia, elevando la cuantía de la misma, efectiva a partir de 30 de septiembre de 1990 (fls. 101-104).

Posteriormente, la accionada solicito reliquidación de su pensión de gracia por nuevos factores salariales, la cual fue negada por la extinta Cajanal mediante Resolución N° 29770 del 20 de junio de 2007, por cuanto no se aportó nuevos elementos de juicio que permitieran variar el derecho inicialmente reconocido (fl. 108).

La Señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX, falleció el 25 de marzo de 2010 según Registro Civil de Defunción visible a folio 114 del expediente.

Por lo anterior, Cajanal en liquidación le reconoció a favor del señor HÉCTOR MANUEL BELTRÁN CUESTAS identificado con C.C. N°322.706, en calidad de cónyuge pensión de sobreviviente mediante Resolución N° PAP 018124 del 12 de octubre de 2010, efectiva a partir del 26 de marzo de 2010 (fls. 180-181).

6.3.- Normas aplicables al caso y el precedente jurisprudencial

La pensión de jubilación gracia, tiene un carácter especial y está regida por las Leyes 114 de 1913,¹ Creo dicha prestación a los maestros de escuela, luego la Ley 116 de 1928 hizo extensivo² el derecho a la pensión gracia junto con sus limitaciones a otros docentes, por su parte la Ley 37 de 1933 también extendió³ la citada prestación a otros

¹ En su artículo 1° señala que los maestros de escuelas primarias oficiales que hayan servido en el magisterio por un tiempo no menor de 20 años, tienen derecho a una pensión de jubilación vitalicia, siempre que se cumplan los requisitos contemplados en el artículo 4°. Seguidamente en el artículo 2° de la Ley 114 de 1913 preceptúa que: "La cuantía de la pensión será la mitad del sueldo que hubiere devengado en los dos últimos años de servicio. Si en dicho tiempo hubiere devengado sueldos distintos, para la fijación de la pensión se tomará el promedio de los diversos sueldos".

² "Art. 6°. Los empleados y profesores de las Escuelas Normales y los Inspectores de Instrucción Pública tienen derecho a la jubilación en los términos que contempla la Ley 114 de 1913 y demás que a esta complementan. Para el cómputo de los años de servicio se sumaran los prestados en diversas épocas, tanto en el campo de la enseñanza primaria como en el de la normalista, pudiéndose contar en aquella la que implica la inspección."

³ "Art. 3° Las pensiones de jubilación de los maestros de escuela, rebajadas por decreto de carácter legislativo, quedarán nuevamente en la cuantía señalada por las leyes.

Hacense extensivas estas pensiones a los maestros que hayan completado los años de servicios señalados por la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria."

docentes, posteriormente la Ley 4ª de 1966⁴ determinó que a partir de su vigencia, las pensiones de jubilación o invalidez se liquidarían y pagarían tomando como base el 75% del promedio mensual de salarios obtenidos durante el último año de servicios sin discriminar las pensiones otorgadas a los servidores oficiales, finalmente la Ley 91 de 1989⁵ señaló las normas aplicables de las pensiones para los docentes nacional o nacionalizados indicando que aquellos que tuvieren o llegaren a tener derecho a la pensión gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos.

Así también es necesario señalar que la Ley 33 de 1985, expresamente en su artículo 1º exceptuó de su aplicación a aquellos empleados que por ley disfrutarán de un régimen especial de pensiones, en los siguientes términos: *“No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por Ley disfruten de un régimen especial de pensiones.”* Como es el caso de los docentes.

Así las cosas, las pensiones de régimen especial como la pensión gracia, no podrían ser liquidadas con base en lo establecido en la Ley 33 de 1985, pues el mismo Legislador las excluyó de su ámbito de aplicación al consagrar expresamente tal excepción, como se infiere del inciso anteriormente transcrito, tampoco puede atenderse a lo dispuesto en la Ley 62 de 1985⁶ pues ésta tan solo modificó el artículo 3º de la citada Ley 33 de 1985, por lo que se mantuvo incólume lo dispuesto en su artículo 1º en cuanto al régimen de excepción en su aplicación.

6.3.8. El Consejo de Estado, SCA, en sentencia del 15 de marzo de 2007 de la Sección Segunda - Subsección “B”, C.P. Bertha Luía Ramírez de Páez, Bogotá D. C., radicación número: 25000-23-25-000-2002-01584-01(3635-05), donde el demandante fue la Caja Nacional de Previsión Social, estableció que la normatividad aplicable a la pensión gracia son las normas previamente citadas:

“La Ley 114 de 1913 consagró en favor de los Maestros de Escuelas Primarias Oficiales el derecho a devengar una pensión vitalicia de jubilación, previo cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 4 ídem, y en cuantía equivalente a la mitad del sueldo que hubiere devengado en los dos últimos años de servicio. (art. 1º íbidem). Dicha pensión fue extendida por la Ley 116 de 1928 a los empleados y profesores de las escuelas normales y; a los Inspectores de Instrucción Pública. Siendo extensiva, nuevamente, mediante la Ley 37 de 1933 a los maestros que hubieran completado los

⁴ El artículo 5º *íbid* señaló que: “A partir del 23 de abril de 1960 inclusive, las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de Derecho Público, serán liquidadas y pagadas tomando como base el 75% del promedio mensual de salarios devengados durante el último año de servicios, previa la demostración de su retiro definitivo del servicio público.”

⁵ “A partir de la vigencia de la presente ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1º de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

... 2º. Pensiones. a. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 por mandato de las leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieren desarrollado o modificado, tuvieren o llegaren a tener derecho a la pensión gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos.

Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aun en el evento de estar a cargo total o parcial de la nación.

b. Para los docentes vinculados a partir del 10 de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 10 de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de ley, se reconocerá solo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional (...).”

⁶ Por la cual se modifica el artículo 3º de la Ley 33 del 29 de enero de 1985.

servicios señalados por la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria. Con la entrada en vigencia de la Ley 4ª de 1966, se consagró en su artículo 4º que "A partir de la vigencia de esta ley, las pensiones de jubilación e invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de derecho público, se liquidarán y pagarán tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual obtenido en el último año de servicios." La ley aludida fue reglamentada por el Decreto 1743 de 1966, cuyo artículo 5º dispuso que las pensiones serían liquidadas tomando como base el 75% del promedio mensual de los salarios devengados, durante el último año de servicios."

Ahora respecto de los factores salariales, el Consejo de Estado⁷ concluyó que los factores salariales a tener en cuenta en la liquidación de la pensión gracia deberán ser aquellos que percibió al momento de haber adquirido el status de pensionada:

"... cuando se trata de liquidar la pensión gracia debe tenerse en cuenta todo lo percibido por el beneficiario durante el último año de servicios a la adquisición del status pensional, aunque sobre ellos, o alguno de ellos, no se haya efectuado aportes a la Caja de Previsión"

Conforme a lo expuesto, concluye el Juzgado que a diferencia de las pensiones ordinarias la pensión gracia, el último año de servicio se refiere al año anterior a la adquisición o consolidación del derecho, pues ese es el momento a partir del cual empieza a devengarse, por su carácter especial, el cual admite su compatibilidad con el salario, esto es que para percibirla no es necesario el retiro definitivo del servicio y por lo mismo no resulta procedente reliquidarla por nuevos tiempos o por otros factores.

Al respecto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda-Subsección "A", en providencia del 14 de abril de 2016, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, sostuvo:

"En ese orden, es razonable la improcedencia de la reliquidación con base en los factores salariales devengados en el año anterior al retiro, pues el derecho a la pensión gracia se perfecciona con el cumplimiento de todos los requisitos que estableció el legislador y constituye un derecho invariable, salvo los ajustes anuales de ley, por lo que se impone liquidarla con todos los factores salariales devengados en el año anterior a la consolidación del derecho pensional, y no es posible reliquidarla por nuevos tiempos de servicios prestados o factores devengados." (subraya del Juzgado).

7. El Caso concreto

La Caja Nacional de Previsión Social – CAJANAL E.I.C.E – Liquidada (hoy UGPP) mediante Resolución N° 04861 del 5 de junio de 1995 le reconoció a la señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX pensión de gracia, teniendo en cuenta el año anterior al retiro definitivo del servicio (1º de agosto de 1992 al 1º de agosto de 1993).

⁷ Sentencia 2002-0607-01 (9012-2005). abril 20 de 2006 C.P. Alberto Arango Mantilla.

Por otra parte, por el fallecimiento de la accionante mediante Resolución N° PAP 018124 del 12 de octubre de 2010 le reconoció al señor HÉCTOR MANUEL BELTRÁN CUESTAS pensión de sobreviviente reliquidada bajos los mismos parámetros reconocidos en la pensión de gracia, esto es, teniendo en cuenta el año anterior al retiro definitivo del servicio.

7.1 Del medio de control de lesividad

Conforme a lo establecido en la Ley 4ª de 1966, reglamentada por el Decreto 1743 de 1966, la pensión gracia debe ser liquidada tomando como base la totalidad de los factores devengados en el año anterior a la adquisición del status pensional fundamentos legales que no autorizan la liquidación de la pensión gracia al retiro del servicio y así ha sido decantado por la jurisprudencia del Consejo de Estado anteriormente transcrita.

La Caja Nacional de Previsión Social –CAJANAL E.I.C.E.– Liquidada (hoy UGPP), mediante la Resolución No., N° 04861 del 5 de junio de 1995 reliquidó la pensión gracia de la señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX por retiro del servicio tomando como base el 75% de la asignación básica y el sobresueldo del 25% devengado por la citada señora durante el año anterior al retiro del servicio (fls. 93-95 cuaderno principal); de igual forma fue reconocida la pensión de sobreviviente al señor HÉCTOR MANUEL BELTRÁN CUESTAS mediante Resolución N° PAP 018124 de 12 de octubre de 2010 a causa del fallecimiento de la accionada.

En ese orden de ideas y teniendo presente que la señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX adquirió el derecho al reconocimiento y pago de la pensión gracia el 30 de septiembre de 1990, es claro que la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E., no podía hacerle, sin contrariar la ley, reliquidaciones posteriores que atendieran al retiro definitivo del servicio –retiro que tuvo lugar el 1° de agosto de 1993 (fl. 94 cuaderno principal), como la realizada en las Resolución N° 04861 del 5 de junio de 1995 y posteriormente por la cual se reconoce pensión de sobreviviente al señor HÉCTOR MANUEL BELTRÁN CUESTAS, mediante Resolución N° PAP 018124 de 12 de octubre de 2010 a causa del fallecimiento de la accionada, así las cosas se declarará la nulidad parcial de las misma, en lo relacionado con la reliquidación de la pensión gracia, sin que se afecte ello el reconocimiento del señor HÉCTOR MANUEL BELTRÁN CUESTAS como beneficiario de la pensión adquirida por la accionada.

A título de restablecimiento del derecho la Caja Nacional de Previsión Social –CAJANAL E.I.C.E. – Liquidada (hoy UGPP), solicita que se ordene al señor HÉCTOR MANUEL BELTRÁN como beneficiario de la pensión de sobreviviente a causa del fallecimiento de la accionada devolver la totalidad de las sumas pagadas con ocasión de las citadas resoluciones, así las cosas, procede el Despacho a definir si resulta procedente el reintegro de los dineros cancelados a la citada señora por reliquidación de su pensión gracia por retiro definitivo.

25

La devolución de dineros en materia administrativa laboral se encuentra consagrada en el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, en el que de manera expresa se señala que “no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe”.

En el mismo sentido, la Constitución Política en su artículo 83 ha precisado que las actuaciones de los particulares y las autoridades públicas deben estar gobernados por el principio de la buena fe, pero dicha presunción solamente se desvirtúa con los mecanismos consagrados en la ley, por tanto ésta admite prueba en contrario.

Al respecto, la Subsección “A” de la Sección Segunda del Consejo de Estado, Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en sentencia del 20 de mayo de 2010, se ha pronunciado 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 afirmación, 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.”⁸

Conforme a lo anteriormente expuesto, a fin de hacer viable el reembolso de las sumas de dinero perseguidas en la demanda principal, la entidad demandante debió demostrar no solo la ilegalidad de la reliquidación pensional, sino también, acreditar que la obtención de tal derecho, se hizo con desconocimiento de los postulados de la buena fe.

Descendiendo al caso concreto, observa el Despacho que de las pruebas aportadas al proceso no se logra evidenciar la existencia de la mala fe por parte de la señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIX a fin de obtener la reliquidación pensional ante la entidad, así las cosas, teniendo en cuenta que la carga probatoria frente a la presunción de buena fe que ampara a la citada señora no fue asumida por la entidad demandante, resulta improcedente la recuperación de las sumas pagadas en virtud del acto acusado.

⁸ Interpretación que fue reiterada por la misma Corporación en la sentencia del 21 de abril de 2017, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

Ahora bien, en relación con las costas tenemos que el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 sostiene que la sentencia dispondrá sobre las mismas cuya liquidación y ejecución se regirán de conformidad con las normas establecidas en el Código de Procedimiento Civil, ahora Código General del Proceso.

Este último código en el numeral 1º del artículo 365 sostiene que la condena en costas se aplicará a la parte que resulte vencida dentro del proceso, en este caso quien resultó vencido fue la parte demandada quien en actuó en nombre propio.

Como quiera que las costas se componen de los gastos y las agencias en derecho, el Acuerdo PSAA-16-10554 del 05 de agosto de 2016⁹ expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, establece las tarifas y criterios que deben tenerse en cuenta por La Juez al momento de fijarlas¹⁰, en el artículo 5º del acuerdo (numeral 1, subnumeral 2, literal a, subliteral 1) señala que las tarifas de las agencias en derecho cuando se trate de procesos declarativos de menor cuantía, la tarifa se tasará entre el 4% y 10% del valor de las pretensiones de la demanda.

En relación con este tema, la Corte Constitucional desarrolló diversa jurisprudencia¹¹, de manera reciente en la sentencia T-625 de 2016¹² respecto de lo que constituyen las costas y las agencias en derecho, manifestó que las costas procesales son todos aquellos gastos en que incurre la parte por acción del proceso, dicha noción comprende tanto las agencias que son las expensas por concepto de apoderamiento del proceso y la Juez las reconoce de forma discrecional a favor de la parte vencedora siguiendo lo reglamentado en el artículo 366 del Código General del Proceso.

Y así lo reitero nuestro órgano de cierre en la Subsección A, Sección Segunda del Consejo de Estado¹³, en sentencia del 07 de abril de 2016 manifestó que acoge el criterio objetivo de la condena en costas incluyendo las agencias en derecho, al incluir que no se debe evaluar la conducta de las partes, lo que se tiene que tener en cuenta

⁹ Acuerdo que derogó los Acuerdo 1886 de 2003, Acuerdos 2222 del 10 de diciembre de 2003 y PSAA13-9943 del 4 de julio de 2013.

¹⁰ En la parte considerativa del acuerdo, se describe que las agencias en derecho "corresponden a una contraprestación por los gastos en que se incurre para ejercer la defensa legal de los intereses dentro de un trámite judicial, en atención a la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente". Y en el artículo 2º ibidem prevé que "(...) Para la fijación de agencias en derecho el funcionario judicial tendrá en cuenta, dentro del rango de las tarifas mínimas y máximas establecidas por este acuerdo, la naturaleza, la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y demás circunstancias especiales directamente relacionadas con dicha actividad, que permitan valorar la labor jurídica desarrollada, sin que en ningún caso se puedan desconocer los referidos límites (...)"

¹¹ Respecto a la condena en costas, se encuentra la sentencia T-432 de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto donde la Corte se refirió al tema y expresó que en cuestión de costas se aplica el *dictum* romano, según el cual quien ha sido vencido en un proceso judicial debe cancelar al ganador los gastos que acarreó el proceso. La Corporación indicó que justo la doctrina sostiene que las costas equivalen a la carga económica que debe enfrentar quien no tuvo la razón dentro del juicio y estas se reconocen a favor de la parte y no del apoderado pues puede haber una confusión respecto del pago de las costas a favor del proceso y la obligación de cancelar los honorarios al abogado por parte del poderdante.

Posteriormente, en la Sentencia C-368 de 2011, en la que explica que las costas procesales se desarrollan en un ámbito conceptual más definido, el cual se materializa con el pago de los gastos que deben satisfacer las partes como consecuencia del proceso que promueven y del que una de ellas puede resarcirse en caso de salir vencedora. De esta manera, dichos recursos se destinan exclusivamente a cubrir los gastos que se han generado el proceso y nada más.

En sentencia del 21 de marzo de 2013 esa misma Corporación manifestó que la condena en costas es el resultado de la derrota en el proceso para alguna de las partes o en algún recurso que se haya presentado, más no el resultado de una actuación producto de la mala fe o de una actuación temeraria por parte de la parte vencida dentro del proceso. De conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso la condena en costas y las agencias en derecho corresponden a los costos en que la parte beneficiada por la sentencia incurrió dentro del trámite del proceso, siempre que exista prueba de ello y de que dichas actuaciones correspondan a las autorizadas por la ley. Así las cosas, la condena en costas y las agencias en derecho no tienen como finalidad resarcir un perjuicio causado por el mal proceder de una de las partes así que no pueden ser asumidas como una sanción en su contra.

¹² M.P. María Victoria Calle Correa.

¹³ Sección Segunda, Subsección A – Consejo de Estado, C.P. William Hernández Gómez.

251

para la causación de costas son los aspectos objetivos tal y como lo contempla el artículo 365 del Código General del Proceso.

Conforme a lo anterior, el Despacho no considera que deberá condenarse en costas en las que se encuentran incluidas las agencias en derecho de la primera instancia a la parte demandada.

Para el cabal cumplimiento de esta sentencia la entidad demandada debe tener en cuenta los artículos 192 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, cuya observancia por parte de la administración debe darse sin necesidad de mandato judicial.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Dieciséis (16) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Se declara la nulidad parcial de la Resolución N°. 04861 del 5 de junio de 1995 a través de la cual la Caja Nacional de Previsión social-CAJANAL, reliquidó la pensión gracia de la señora ANA CONSUELO MARTÍNEZ FÉLIZ, teniendo en cuenta el año anterior al retiro definitivo del servicio (1° de agosto de 1992 al 1° de agosto de 1993) de acuerdo con los motivos expuestos en esta providencia.

SEGUNDO: Se declara la nulidad parcial de la Resolución N° PAP 018124 del 12 de octubre de 2010 por la que cual se le reconoció al señor HÉCTOR MANUEL BELTRÁN CUESTAS pensión de sobreviviente reliquidada bajos los mismos parámetros reconocidos en la pensión de gracia, esto es, teniendo en cuenta el año anterior al retiro definitivo del servicio de la accionada.

TERCERO: Se niega la pretensión relacionada con la devolución de dineros percibidos de buena fe, por las razones expuestas.

CUARTO: No se condena en costas ni agencias en derecho a la parte demandada, por las razones expuestas.

QUINTO: Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaria del Juzgado devuélvase al interesado el remanente de lo que consignó para los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación y las anotaciones de ley, ARCHÍVESE el expediente.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE


CATALINA DÍAZ VARGAS

Juez

Irina

JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Por anotación en **ESTADO ELECTRÓNICO** (Art 201) se notificó a las partes la providencia anterior, hoy **6 de diciembre de 2017** a las 8:00 a.m.

Secretaría

Hoy **06 de diciembre de 2017** se envió mensaje de texto de la notificación por **ESTADO ELECTRÓNICO** de la providencia anterior a los correos electrónicos suministrados, conforme al párrafo 3, artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Secretaría