

RV: CONTESTACION DEMANDA NRD 11001333502220220006200 JUZGADO 22 ADMINISTRATIVO CIRCUITO BOGOTA

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

<correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 30/08/2022 10:39 AM

Para: Juzgado 22 Administrativo Seccion Segunda - Bogota - Bogota D.C.

<admin22bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: ERNESTO_GONZALEZ_CALA@OUTLOOK.COM <ERNESTO_GONZALEZ_CALA@OUTLOOK.COM>

Cordial saludo,

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

Atentamente,

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

De: Ernesto Gonzalez <ernesto_gonzalez_cala@outlook.com>

Enviado: martes, 30 de agosto de 2022 10:06 a. m.

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

notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co <notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co>;

procesosnacionales@defensajuridica.gov.co <procesosnacionales@defensajuridica.gov.co>

Cc: karime Chavez Niño <kchavez@procuraduria.gov.co>

Asunto: CONTESTACION DEMANDA NRD 11001333502220220006200 JUZGADO 22 ADMINISTRATIVO CIRCUITO BOGOTA

Buenos días, en mi calidad de apoderado de la demandada, de forma respetuosa adjunto contestación demanda con anexo de pruebas del proceso de la referencia

ERNESTO GONZALEZ CALA

C.C. # 19.438.798 de Bogotá

T.P. # 111.427 del C.S. de la J.

ERNESTO GONZALEZ CALA
Abogado

Señor

JUEZ 22 ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.
SECCION SEGUNDA

Correo electrónico: correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ciudad.

REF : 11001333502220220006200
NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO (Acción de lesividad)
Dte : UNIDAD DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCALES –UGPP-
Ddo : MARIA EDITH BARRERA MURCIA C.C. 26597206

ERNESTO GONZALEZ CALA, identificado como aparece al pie de mi firma, abogado en ejercicio, obrando en calidad de apoderado judicial de la señora **MARIA EDITH BARRERA MURCIA**, demandada dentro del proceso de la referencia, según poder que ya obra en el proceso, por medio del presente escrito, me permito **CONTESTAR LA DEMANDA**, en los siguientes términos:

A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones, contestando así:

A LA PRIMERA: Carece de todo fundamento factico y legal, por cuanto el reconocimiento de la pensión de vejez, se argumentó en la normatividad vigente para el momento de consolidación del derecho.

A LA SEGUNDA: Esta pretensión fue rechazada por el despacho, sin embargo es importante resaltar que la misma carece de todo fundamento factico y legal, por cuanto el reajuste de la pensión de jubilación reconocida, se produjo con ocasión de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca con ocasión del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho que mi prohijado inicio contra la hoy demandante, la cual fue impugnada por el pasivo, y confirmada en segunda instancia, fue sujeta de acción de tutela, la cual fue negada por el Honorable Consejo de Estado en primera y segunda instancia y debe considerarse que hizo tránsito a cosa juzgada.

Es de resaltar que mediante esta resolución, no se dio cumplimiento al fallo segunda instancia, incluyendo los factores ordenados en sentencia, y por ende, elevando el monto de la pensión, por el contrario, la liquido erradamente reduciéndola, por cuanto mediante resolución de reconocimiento emitido en fecha quince (15) de noviembre de dos mil trece (2.013) había establecido su monto en la suma de **DOS MILLONES CEINTO NOVENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS DIECINUEVE PESOS M/TE (\$2´192.419.00)**, y en la resolución 000684 de dos mil veintiuno (2021) de cumplimiento del fallo la reduce a **DOS MILLONES CINCUETA Y SIETE MIL NOVECIENTOS TRES PESOS M/CTE (\$2´057.903.00)**, tomando como base el monto pensional inicial a partir del mes de junio de dos mil catorce (2104), disminuyéndolo en la suma de **CIENTO TREINTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS DIECISEIS PESOS M/CTE (\$134.516.00)**.

A LA TERCERA: Carece de todo fundamento factico y legal, por cuando el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación reconocida, se produjo en cumplimiento del deber legal de la accionante de dar aplicación a la Constitución y la Ley, en concordancia con los fundamentos expuestos anteriormente

A LA CUARTA: Carece de todo fundamento factico y legal por que los dineros percibidos fueron obtenidos de buena fe.

A LA QUINTA: Carece de todo fundamento factico y legal por que los dineros percibidos fueron obtenidos de buena fe.

A LA SEXTA: Carece de todo fundamento factico y legal por que los dineros percibidos fueron obtenidos de buena fe.

ERNESTO GONZALEZ CALA
Abogado

■

A LA SEPTIMA: Ante la negativa de las anteriores pretensiones, su consecuencia es la negativa de esta pretensión.

A LOS HECHOS LOS CONTESTO ASÍ:

Conforme al cuaderno administrativo que reposa en la UGPP, y que fue aportado en la demanda, me pronuncio frente a los hechos así:

HECHO PRIMERO. Es cierto.

HECHO SEGUNDO: Es cierto.

HECHO TERCERO: Es cierto.

HECHO CUARTO: Es cierto

HECHO QUINTO: Es cierto

HECHO SEXTO: Es cierto.

HECHO SÉPTIMO: Es cierto

HECHO OCTAVO: Es cierto

HECHO NOVENO: Es cierto

HECHO DÉCIMO: Es cierto

HECHO DÉCIMO PRIMERO: Es cierto

HECHO DÉCIMO SEGUNDO: No es cierto. La demandante si expidió el acto administrativo, pero mediante una interpretación amañada y mentirosa, reliquido la petición sin tener en cuenta lo ordenado en la sentencia; fácilmente se evidencia que la entidad demandante no dio cumplimiento al fallo de segunda instancia, incluyendo los factores ordenados, y por ende, elevando el monto de la pensión, por el contrario, la liquido erradamente reduciéndola, por cuanto mediante resolución de reconocimiento emitido en fecha quince (15) de noviembre de dos mil trece (2.013) había establecido su monto en la suma de **DOS MILLONES CEINTO NOVENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS DIECINUEVE PESOS M/TE (\$2´192.419.00)**, y en la resolución 000684 de dos mil veintiuno (2021) de cumplimiento del fallo la reduce a **DOS MILLONES CINCUETA Y SIETE MIL NOVECIENTOS TRES PESOS M/CTE (\$2´057.903.00)**, tomando como base el monto pensional inicial a partir del mes de junio de dos mil catorce (2104), disminuyéndolo en la suma de **CIENTO TREINTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS DIECISEIS PESOS M/CTE (\$134.516.00)**.,

EXCEPCIONES DE FONDO

De conformidad con lo previsto en el numeral 3º del artículo 175 del C.P.A - C.A. presento las siguientes excepciones para que sean tenidas en cuenta al momento de dictar sentencia.

1.-) COSA JUZGADA

En el presente asunto, procede la demandante a solicitar la nulidad de la resolución RDP 052752 de 2013, dejando de observar que el Honorable Consejo de Estado mediante sentencia del 10 de septiembre de 2020 proferida en segunda instancia dentro del proceso radicado No 25000-23-42-000-2015-05147-01 (2772-2018), declaro la nulidad parcial de la resoluciones RDP 005118 del 9 de febrero de 2015 y RDP 016916 del 29 de abril de 2015, mediante las cuales se reconoció y reliquidó la pensión de vejez de la demandada.

Así las cosas, tenemos que, pretende la demandante desconocer el pronunciamiento efectuado por el Honorable Consejo de Estado cuando estudio la legalidad de las resoluciones con las que se reconoció y reliquidó la pensión de jubilación, bajo los parámetros establecidos

ERNESTO GONZALEZ CALA
Abogado

en la Constitución y la Ley.

Por tal razón y por cuanto los presupuestos del reconocimiento fueron debatidos y considerados por la autoridad judicial correspondiente, no es de recibo que se atente contra el principio de la seguridad jurídica que se produce con ocasión de los pronunciamientos judiciales.

Al respecto, es indispensable manifestar que tal y como se encuentra demostrado, que a mi prohijada le fue reconocida su pensión de vejez mediante resolución RDP 052752 del 15 de noviembre de 2013, en cuantía de **DOS MILLONES CIENTO NOVENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS DIECINUEVE PESOS M/CTE (\$2´192.419.00)**, efectiva a partir de 1º de octubre de 2013.

Ahora bien, el CONSEJO DE ESTADO en SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, CONSEJERO PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS, en fecha agosto veintiocho (28) de dos mil dieciocho (2018), bajo el Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01, Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho, Asunto: Sentencia de unificación de jurisprudencia. Criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, fijo entre otras las siguientes reglas:

*“115. La Sala Plena de esta Corporación, por regla general, ha dado aplicación al precedente en forma retrospectiva, método al que se acudirá en esta sentencia, disponiendo que las reglas jurisprudenciales que se fijaron en este pronunciamiento se aplican a todos los casos pendientes de solución tanto en vía administrativa como en vía judicial a través de acciones ordinarias; **salvo los casos en los que ha operado la cosa juzgada que, en virtud del principio de seguridad jurídica, resultan inmodificables.**”*

116. Para la Sala, los efectos que se dan a esta decisión garantizan la seguridad jurídica y dan prevalencia a los principios fundamentales de la Seguridad Social, por ello no puede invocarse el principio de igualdad, so pretexto de solicitar la no aplicación de esta sentencia.

117. No puede entenderse, en principio, que por virtud de esta sentencia de unificación las pensiones que han sido reconocidas o reliquidadas en el régimen de transición, con fundamento en la tesis que sostenía la Sección Segunda del Consejo de Estado, lo fueron con abuso del derecho o fraude a la ley; de manera que si se llegare a interponer un recurso extraordinario de revisión contra una sentencia que haya reconocido una pensión bajo esa tesis, será el juez, en cada caso, el que defina la prosperidad o no de la causal invocada.

De igual forma mediante Sentencia 2016-02754 de 2021 Consejo de Estado, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SALA ESPECIAL DE DECISIÓN NÚM. 20, Bogotá D.C., veintidós (22) de enero de 2021, CONSEJERO PONENTE: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS, Radicación: 11001-03-15-000-2016-02754-00 REV, fijo las reglas de unificación así:

“4. Reglas de unificación.

[...]

160. Por lo demás, la Sección Segunda reiteró lo dispuesto en la sentencia de unificación de 28 de agosto de 2018 de la Sala Plena de la Corporación y en la sentencia de 2 de julio de 2019 de la Sala Cuarta Especial de Decisión en lo que respecta al efecto vinculante del precedente jurisprudencial generado. Así, indicó:

*[...] [L]a regla jurisprudencial fijada es vinculante en los siguientes casos: (i) respecto de los asuntos similares que actualmente se están tramitando en el seno de la administración; (ii) respecto de los procesos similares que se están adelantando en juzgados, tribunales administrativos y Consejo de Estado. En consecuencia, no tiene efectos respecto de aquellos asuntos en los que ya existe sentencia ejecutoriada. **En tal virtud, los conflictos judiciales ya resueltos están amparados por la cosa juzgada y en consecuencia resultan inmodificables»** (negritas de la Sala).*

161. De lo anterior podemos concluir que en las referidas providencias esta Corporación determinó que sus efectos serían retrospectivos, esto es, se aplicarían a los casos pendientes de solución, tanto en sede administrativa como en procesos judiciales, excluyéndose aquellos en los que ha operado la cosa juzgada, los cuales son inmodificables en virtud del principio de seguridad jurídica, como es el asunto que ahora ocupa la atención de esta Sala de Decisión.”

ERNESTO GONZALEZ CALA
Abogado

Adicionalmente debe tenerse en cuenta que el despacho RECHAZO POR NO SER ACTO ENJUICIABLE, al emitir el auto admisorio de la demanda, las pretensiones encaminadas a lograr la nulidad de la resolución RDP 006824 del 16 de marzo de 2016, situación que deja sin fundamentos la petición de suspensión del acto administrativo por sustracción de materia, al no formar parte del debate jurídico procesal.

De otra parte, el Consejo de Estado en providencia del 07 de febrero de 2019 proferida dentro del proceso 05001-23-33-000-2018-00976-01 (5418-2018) C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, estableció la exigencia de probar la existencia del perjuicio irremediable, además de verificarse la violación de las normas superiores invocadas, para el efecto señaló:

*“6.3.3.- Requisitos de procedencia específicos de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo. - La Sala los denomina” requisitos de procedencia específicos” porque se exigen de manera particular para cada una de las diferentes medidas cautelares enlistadas, a modo enunciativo, en la Ley 1437 de 2011. Entonces en cuanto a los requisitos de procedencia específicos, si se pretende la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado – medida cautelar negativa -, se deben tener en cuenta otras exigencias adicionales que responden al tipo de pretensión en el cual se sustente la demanda así: (a) si la demanda tiene únicamente la pretensión de nulidad del acto administrativo demandado, se debe verificar que existe una violación de las normas superiores invocadas, tras confrontar el acto demandado con estas o con las pruebas aportadas con la solicitud; y (b) si la demanda además de la nulidad del acto administrativo pretende el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, además de verificarse que exista una violación de las normas superiores invocadas **debe probarse al menos sumariamente la existencia de los perjuicios.” (negrilla en el texto).***

2.-) INEXISTENCIA DE FUNDAMENTO LEGAL:

3

Pretende la demandante, desconocer el derecho de mi poderdante a ser pensionado en virtud del régimen especial establecido en el artículo 7º del decreto 929 de 1976, significa desconocer no solo lo previsto en la norma superior, sino además los beneficios que se le debe adjudicar en función del régimen de transición que le generó derechos incontrovertibles, los cuales pretende desconocer la UGPP.

Ahora bien, pretende la demandante desconocer que la creación del Sistema General de pensiones, para aquellos que se encontraban protegidos por el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por cuanto nació el 25 de diciembre 1954, y para el 1º de abril de 1994 tenía más de 35 años permitiendo que se le apliquen las prerrogativas de transición, esto es, que su situación personal se rija por la norma que se encontraba vigente, esto es, el Decreto 929 de 1976, en cuanto a las condiciones de edad, tiempo, monto y porcentaje del ingreso base de liquidación que debe ser del 75 % del promedio de los últimos 6 meses tal como se liquidó en la resolución demandada, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

3.-) COBRO DE LO NO DEBIDO.

Pretende la demandante que se condene a mi poderdante a la devolución de las sumas canceladas con ocasión del reconocimiento de la pensión, desconociendo que mi prohijado accedió a dicho derecho de buena fe, por haber cumplido con todos los requisitos exigidos por el decreto 929 de 1976 y Ley 100 de 1993 en su artículo 36, en concordancia con el artículo 48 de la C.N.

Sin la que presente consideración pueda ser considerada con una confesión de parte, es necesario señalar que la demandante desconoce lo previsto en el literal c-) del artículo 164 del C.P.A. C.A. en el sentido que:

"no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe".

4.-) PLEITO PENDIENTE

ERNESTO GONZALEZ CALA
Abogado

Así mismo la aquí demandada **MARÍA EDITH BARRERA MURCIA**, adelanta proceso ejecutivo administrativo que busca se decrete el cumplimiento de la sentencia *proferida por el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A, del 10 de septiembre de 2020, dentro del proceso contencioso administrativo No. 25000-23-42-000-2015-05147-01, proceso que cursa ante el HONORABLE TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCION SEGUNDA ORAL, SUBSECCION "C", MAGISTRADO PONENTE " CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL, bajo el radicado 25000-23-42-000-2015-05147-00.*

5.- EXCEPCIÓN INOMINADA.

Me acojo a todas las excepciones genéricas que resulten probadas en el proceso.

FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA

1.- Pretende la demandante que se revoque el reconocimiento de la pensión otorgada a mi prohijado con el argumento según el cual, para el momento en que consolido el derecho no cumplía con los requisitos previstos por la ley para acceder a tal derecho.

Al respecto es imperioso señalar que para el momento en que mi prohijado cumplió el requisito para el reconocimiento de la pensión, ya se encontraba vigente el nuevo artículo 48 de la C.N..

Así las cosas, se puede concluir que mi poderdante por haber ingresado con anterioridad al 26 de Julio de 2003 a la Contraloría General de la República tiene derecho a que se le reconozca la pensión con los beneficios que otorga el decreto 929 de 1976 y Ley 100 de 1993 en su artículo 36, en concordancia con el artículo 48 de la C.N.

En ese orden de análisis, se advierte que las pretensiones de la demanda no debe estar llamada a prosperar, pues se observa, en primer lugar, que la vinculación de la señora María Edith Barrera Murcia no fue precaria, por cuanto prestó sus servicios en la Contraloría General de la República desde el 1 de diciembre de 1978 hasta el 29 de mayo de 2014, es decir, que la servidora durante la mayor parte de su vida laboral aportó a pensiones con una base de cotización, lo cual deberá guardar relación con los beneficios que obtuvo del sistema; y en segundo lugar se advierte que su mesada pensional se liquidó de acuerdo con la normatividad que la amparaba por ser sujeta al régimen de transición, en especial el IBL con el cual se determinó su monto.

Adicionalmente debe informarse al Despacho que la demandada adelanto **ACCION DE TUTELA** ante el Honorable CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCION B - consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO – Radicado: 11001 -03-15-000-2021 -03397-00, demandante UGPP, demandado Consejo de Estado Sección Segunda Subsección A, la cual fue negada en primera y segunda instancia, acción con la cual pretendía como medida provisional y pretensiones, las siguientes:

"MEDIDA PROVISIONAL"

Conforme a la gravedad de la situación que se ponen de presente ante su Despacho, solicitamos se SUSPENDA la ejecución de la sentencia del 10 de septiembre de 2020, dictada por el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A, dentro del proceso contencioso administrativo Rad. 25000-23-42-000-2015-05147-01, mientras se resuelve esta acción tutelar, ello para evitar pagar mes a mes una prestación muy superior a la que realmente tiene derecho la causante.

Se advierte que en este caso no se le ocasionará perjuicio alguno al causante, ya que ella seguirá activa en la nómina de pensionados con la Resolución RDP N 52752 del 15 de noviembre de 2013, con la cual se le reconoció su prestación.

PRETENSIONES

Bajo este contexto es pertinente solicitar: •

PRINCIPALES

ERNESTO GONZALEZ CALA
Abogado

Primero. Conforme a lo anterior, solicito de manera respetuosa, sean **AMPARADOS** los derechos fundamentales deprecados por la UGPP, vulnerados por el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A, por el evidente detrimento del erario que se generó con los fallos impartidos en razón al reconocimiento prestacional superior al que realmente se tiene derecho.

Segundo. Como consecuencia de lo anterior:

- a- **DEJAR** sin efecto la sentencia proferida por el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A, del 10 de septiembre de 2020, dentro del proceso contencioso administrativo No. 25000-23-42-000-2015-05147-01, por ser contraria a derecho por el total desconocimiento del principio de legalidad e inescindibilidad de la norma.
- b- Se **ORDENE** al CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A, dictar nueva sentencia ajustada a derecho.

SUBSIDIARIAS

En caso de que esa H. Magistratura no acceda a lo anterior en razón a no estar superado el requisito de subsidiariedad solicitamos:

Primero. Sean amparados **TRANSITORIAMENTE** los derechos fundamentales deprecados por la UGPP y vulnerados por el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCION A.

Segundo. Como consecuencia de lo anterior se **SUSPENDA** de manera transitoria el fallo del 13 de noviembre de 2019 dictado en el proceso contencioso administrativo No. 2016-0032901, hasta tanto se resuelva el recurso extraordinario de revisión.

Esta acción de tutela fue negada en primera y segunda instancia, de donde se puede inferir que la demandante ha hecho uso abusivo del Derecho, impetrando acciones que ha todas luces no prosperan, que prueban su mala fe, y que solo buscan atacar a los pensionados que legal y constitucionalmente han adquirido su pensión de jubilación de forma acorde con la normatividad, sin incurrir en ningún tipo de conducta criminal.

DECLARACIONES

Por las anteriores consideraciones solicito del señor Magistrado declarar probadas las Excepciones de fondo de, INEXISTENCIA DE FUNDAMENTO LEGAL, COBRO DE LO NO DEBIDO, EXCEPCIÓN INOMINADA.

CONCLUSIONES

Por lo anteriormente expuesto, se deriva como conclusión, que la demandante en este asunto pretende desconocer no solo los presupuestos legales sobre los cuales se reconoció el derecho a la pensión de mi poderdante, sino que utilizando un nuevo proceso, pretende atentar contra el principio constitucional de SEGURIDAD JURÍDICA que generan los pronunciamiento judiciales, pues no se entiende porque razón ahora se pretende la revocatoria de los actos que reconocieron el derecho a la Señora MARIA EDITH BARRERA MURCIA

PETICIONES

Con estribo en las consideraciones precedentes, comedidamente solicito a su Señoría que previo el trámite legal correspondiente, con citación y audiencia prevista en el ordenamiento procesal, efectúe las siguientes declaraciones y condenas:

1.- Declarar probada las excepciones de COSA JUZGADA, INEXISTENCIA DE FUNDAMENTO LEGAL, COBRO DE LO NO DEBIDO, PLEITO PENDIENTE, EXCEPCIÓN INOMINADA con fundamento en las razones expuestas en el proemio de estas consideraciones, y amén de los prolegómenos doctrinados y jurisprudenciales que sobre la materia tiene sentado el superior.

2.- En consecuencia, decretar la terminación del proceso.

3.- Condenar a la demandante en costas del proceso.

ERNESTO GONZALEZ CALA
Abogado

PRUEBAS

Para que sean tenidas como pruebas:

Me permito aportar copia de la sentencia de primera (1ª) y segunda (2ª) instancia proferida por el Honorable Consejo de Estado, sección cuarta y sección tercera respectivamente, dentro de la Acción de Tutela con radicado No 11001-03-15-000-2021-03397-00.

ANEXOS

1.- Las anunciadas en el acápite de pruebas.

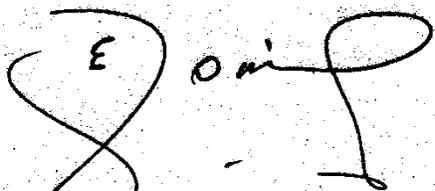
NOTIFICACIONES

La Demandante las recibirá en el lugar indicado en la demanda.

El Demandado las recibirá en las direcciones informadas en la demanda.

El suscrito recibirá notificaciones en la secretaria de su Despacho, o en mi oficina de abogado ubicada en la carrera 13 No 38 - 65 oficina 1401 906 de Bogotá D.C. teléfono 320 302 25 50, Correo electrónico ernesto_gonzalez_cala@outlook.com

Del Señor Juez, Atentamente,



ERNESTO GONZALEZ CALA
C.C. No 19.438.798 de Bogotá
T.P. No 111.427 del C.S.J.

ERNESTO GONZALEZ CALA
Abogado



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN B
Consejero ponente (E): ALEXÁNDER JOJOA BOLAÑOS

Bogotá D.C., treinta (30) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Radicado: 11001-03-15-000-2021-03397-00
Actor: Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales -UGPP
Demandado: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A
Naturaleza: Acción de tutela

Tema: Tutela contra providencia judicial. Reliquidación pensión. Improcedente incumplimiento requisito de subsidiariedad.

Sentencia de primera instancia

La Sala procede a resolver la acción de tutela presentada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales –UGPP contra el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A.

SÍNTESIS DEL CASO

1. La parte actora consideró que la autoridad judicial accionada vulneró su derecho fundamental al debido proceso en conexión con el principio de sostenibilidad financiera al proferir la sentencia dictada el 10 de septiembre de 2020 por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, en la que revocó parcialmente la decisión dictada el 14 de febrero de 2018, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, que negó las pretensiones de la demanda en la que se pretendía la reliquidación de la pensión de la señora María Edith Barrera Murcia.

ANTECEDENTES

a. Solicitud de amparo

2. Mediante escrito del 3 de junio de 2021, la parte actora presentó acción de tutela en contra de la mencionada autoridad por la presunta vulneración de los derechos fundamentales antes referidos. En consecuencia, solicitó:

Primero. Conforme a lo anterior, solicito de manera respetuosa, sean AMPARADOS los derechos fundamentales deprecados por la UGPP, vulnerados por el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A, por el evidente detrimento del erario que se generó con los fallos impartidos en razón al reconocimiento prestacional superior al que realmente se tiene derecho.

Segundo. Como consecuencia de lo anterior:

a- DEJAR sin efecto la sentencia proferida por el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A, del 10 de septiembre de 2020, dentro del proceso contencioso administrativo No. 25000-23-42-000-2015-05147-01, por ser contraria a derecho por el total desconocimiento del principio de legalidad e inescindibilidad de la norma.

b- b- Se ORDENE al CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A, dictar nueva sentencia ajustada a derecho.

• SUBSIDIARIAS

En caso de que esa H. Magistratura no acceda a lo anterior en razón a no estar superado el requisito de subsidiariedad solicitamos:

Primero. Sean amparados TRANSITORIAMENTE los derechos fundamentales deprecados por la UGPP y vulnerados por el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A.

Segundo. Como consecuencia de lo anterior se SUSPENDA de manera transitoria el fallo del 13 de noviembre de 2019 dictado en el proceso contencioso administrativo No. 2016-0032901, hasta tanto se resuelva el recurso extraordinario de revisión.

b.- Hechos y fundamentos de la vulneración

Los hechos en que se fundamentó la solicitud de amparo se pueden sintetizar así:

3. El accionante manifestó que la señora María Edith Barrera Murcia nació el 25 de diciembre de 1954.

4. Refirió que la señora María Edith Barrera Murcia laboró al servicio de la Contraloría General de la República desde el 1 de diciembre de 1978 hasta el 29 de mayo de 2014.

5. La UGPP indicó que, el 15 de noviembre de 2013, le reconoció el pago de una pensión de jubilación mediante la Resolución RDP 52752, en cuantía de \$ 2.192.419, efectiva a partir del 1 de octubre de 2013 y condicionada al retiro definitivo del servicio.

6. Manifestó que la liquidación de la pensión se efectuó con base en lo establecido en el artículo 7 del Decreto 929 de 1976, aplicando un 75% sobre un Ingreso Base de Liquidación conformado por el promedio de los salarios devengados durante el último semestre, entre 1 de abril de 2013 y el 30 de septiembre de 2013, con la inclusión de los factores salariales de asignación básica, horas extras y prima de servicios.

7. Posteriormente, la señora María Edith Barrera Murcia solicitó la reliquidación de su pensión con la inclusión del 75% del promedio de los valores devengados entre el 29 de mayo de 2004 y el 28 de mayo de 2014, últimos años laborados al servicio de la Contraloría General de la República, solicitud que fue negada por medio de la Resolución n° RDP 5118 de 9 de febrero de 2015, confirmada con la Resolución n. ° RDP0 16916 del 29 de abril de 2015.

8. Entre sus argumentos, la UGPP indicó que al efectuar la reliquidación pensión la cuantía que arrojaba esa operación era de \$1,836,612, el cual era inferior o igual al inicialmente reconocido por lo que en aplicación al principio de favorabilidad negó la reliquidación pensional solicitada y dejó a la causante María Edith Barrera Murcia como venía en nómina para no afectar su situación pensional.

9. En consecuencia, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con el fin de obtener la nulidad de esos actos administrativos y que se ordene la reliquidación de su pensión de jubilación en cuantía

equivalente al 75% del promedio de los valores devengados en los últimos 6 meses laborados al servicio de la Contraloría General de la República, la cual correspondió en primera instancia al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, quien por sentencia de 14 de febrero de 2018 negó las pretensiones en el expediente con radicado número 25000-23-42-000-2015-05147-00.

10. La Sección Segunda, Subsección A del Consejo de Estado, mediante sentencia de 10 de septiembre de 2020, revocó parcialmente la decisión y ordenó a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales –UGPP pagar a la señora María Edith Barrera Murcia el retroactivo sobre la diferencia que resultara entre las mesadas pensionales canceladas y el valor que surgiera de la reliquidación dispuesta en esta providencia.

11. A juicio del actor, la decisión incurrió en: **i) Defecto material o sustantivo** porque para efectos de realizar la reliquidación pensión integró dos regímenes pensionales excluyentes entre sí, esto es, el Decreto 929 de 1976 y el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 incurriendo en un abuso del derecho y vía de hecho por errada aplicación de normatividad.

12. **ii) Desconocimiento de precedente** por el total desconocimiento de los precedentes dados por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado relacionados con el principio de inescindibilidad de la norma y la aplicación íntegra del régimen de transición y mencionó como desconocidas las siguientes sentencias: a) Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral SL1752- 2017, Radicación No. 49484. M.P: Fernando Castillo Cadena; b) Consejo de Estado en sentencia de Unificación 02235 del 30 de mayo de 2019; c) Corte Constitucional Sentencias C- 258 del 7 de mayo de 2013; T-078 de 07 de febrero de 2014; SU 230 de 2015; SU 427 del 11 de agosto de 2016; Consejo de Estado decisión del 28 de agosto de 2018.

13. **iii) Violación directa de la constitución** debido a que en este caso se presentó una afectación periódica de derechos fundamentales, como consecuencia de la orden de reliquidar la prestación con reglas sobre el IBL que desconocen el régimen de transición afectando la sostenibilidad financiera del Estado.

14. Refirió que en virtud de la decisión objeto de controversia la UGPP hoy es deudora de la suma aproximada de \$5.539.904,33 por retroactivo y debe pagar una mesada de \$2.972.086,2, cuando lo legal era de \$2.284.177,8, lo que hace que exista un incremento de la medada pensional en la suma de \$687.908,4, lo cual es a todas luces errado y vulnera el principio de sostenibilidad financiera.

c.- Trámite procesal

15. Mediante auto del 10 de junio de 2021, este despacho admitió la acción de tutela y se ordenó la notificación, en calidad de demandada, a la Sección Segunda, Subsección A, del Consejo de Estado, al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C y a la señora María Edith Barrera Murcia como tercero con interés.

d.- Intervenciones

16. La señora María Edith Barrera Murcia

17. Por medio del ponente de la decisión, indicó que la acción de tutela no cumplía con el requisito de inmediatez puesto que fue presentada transcurridos 6 meses y 1 día después de su ejecutoria, manifestó que en este asunto no se encontraban acreditadas condiciones de afectación de derechos fundamentales o de gravedad que permitan flexibilizar este requisito. Agregó que la entidad no se hallaba en una incapacidad institucional que le impidiera cumplir oportunamente sus deberes constitucionales o la adecuada defensa de sus intereses.

18. Por otro lado, refirió que la UGPP contaba con otros medios de defensa judicial como lo era el recurso extraordinario de revisión y que, por lo tanto, tampoco se cumplió con el requisito de subsidiariedad.

19. Por último, indicó que no se configuraron ninguno de los defectos que se aducen en la acción de tutela puesto que la señora María Edith Barrera Murcia era beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y se le debía aplicar el en su integridad el Decreto 929 de 1976.

II. CONSIDERACIONES

a.- Competencia

20. Esta Sala es competente para conocer de la acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los Decretos 2591 de 1991, 1069 de 2015, 1983 de 2017 y 333 de 2021, así como lo previsto en el Acuerdo 80 de 2019 de la Sala Plena de esta Corporación.

b.- Problema jurídico

21. De conformidad con los argumentos de la tutela, la Sala deberá en primer lugar determinar si el escrito cumple con los requisitos generales de procedencia de acción de tutela y, en caso afirmativo, deberá determinar si la autoridad judicial accionada incurrió en los defectos específicos de tutela contra providencia judicial invocados por la parte actora, con la decisión de no ordenar la reliquidación de su pensión.

d.- Procedencia excepcional de la tutela contra providencias judiciales

22. A partir del año 2012¹, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación aceptó la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. De hecho, en la sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014², se dispuso que la acción de tutela, incluso, es procedente para cuestionar providencias judiciales dictadas por el Consejo de Estado.

23. Para ello, el juez de tutela debe verificar el cumplimiento de los requisitos generales (procesales o de procedibilidad) que fijó la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005, valga decir: la relevancia constitucional, el agotamiento de los medios ordinarios de defensa, la inmediatez y que no se cuestione una sentencia de tutela. Además, debe examinar si el demandante identificó y sustentó la causal específica de procedibilidad y expuso las razones que sustentan la violación o amenaza de los derechos fundamentales.

24. Siempre que se advierta que la acción de amparo superó el estudio de las causales procesales, el juez puede conceder la protección, una vez advierta la presencia de alguno de los siguientes defectos o vicios de fondo: (i) defecto sustantivo, (ii) defecto fáctico, (iii) defecto procedimental absoluto, (iv) defecto orgánico, (v) error inducido, (vi) decisión sin motivación, (vii) desconocimiento del precedente y (viii) violación directa de la Constitución.

25. En esos términos, la acción de la referencia en tanto mecanismo excepcional debe sujetarse al cumplimiento de tales requisitos cuando se propone contra una providencia judicial.

26. En relación con el requisito de subsidiaridad, la Sala realiza las siguientes consideraciones:

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, 11001-03-15-000-2009-01328-01 sentencia del 31 de julio de 2012. MP. María Elizabeth García González.

² Consejo de Estado, Sala Plena, auto de 5 de agosto de 2014, expediente 11001-03-15-000-2012-02201-01.

El artículo 86 de la Constitución política establece “*que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales [...]*”.

27. Así mismo, señala que solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

28. De esta manera, es claro que la acción de tutela opera de manera subsidiaria y solo procede cuando el peticionario se encuentra en presencia de un perjuicio irremediable o cuando se acredita en el caso concreto que dicho mecanismo no es idóneo o eficaz para la protección de los derechos fundamentales.

29. Frente a la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo transitorio, la Corte Constitucional ha sostenido que no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales. Al respecto señaló³:

(...) La acción de tutela es un instrumento de defensa judicial dotado de un carácter subsidiario y residual, en virtud del cual, es posible, a través de un procedimiento preferente y sumario, obtener el amparo inmediato de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos expresamente previstos por el legislador.

3.3.2. El carácter subsidiario y residual, significa entonces que solo es procedente supletivamente, es decir, cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir, o cuando existiendo estos, se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable. A este respecto, el artículo 86 de la Constitución Política señala expresamente que “esta acción

³ Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, sentencia T-022 de 2017, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

3.3.3. Bajo esa orientación, se entiende que “la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos dentro de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten⁴[]”.

30. De lo anterior, se concluye que la tutela resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo que desplaza los medios ordinarios y extraordinarios de defensa previstos por la ley. Sin embargo, tal regla general encuentra la excepción si el juez constitucional logra determinar que dichos mecanismos no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; y se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

31. En el presente asunto, revisada la solicitud de tutela objeto de examen, la Sala advierte que la misma es improcedente, en los términos previstos por el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, en razón a que, a pesar de que se invoca la vulneración de derechos fundamentales, como son el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales –UGPP no agotó todos los medios de defensa judicial que tenía a su alcance.

32. Al respecto, es claro que no presentó el recurso extraordinario de revisión previsto en el artículo 248 de la Ley 1437 de 2011, para controvertir lo decidido en las sentencias cuestionadas, cuya legitimación según la Ley 797 de 2003, se encuentra en cabeza de

⁴ Consultar, entre otras, las sentencias SU-544 de 2001, T-599 de 2002, T-803 de 2002, T-273 de 2006, T-093 de 2008, SU-037 de 2009, T-565 de 2009, T-424 de 2010, T-520 de 2010, T-859 de 2010, T-1043 de 2010, T-076 de 2011, T-333 de 2011, T-377A de 2011, T-391 de 2013, T-627 de 2013 y T-502 de 2015.

las administradoras de pensiones encargadas del pago de las prestaciones periódicas reconocidas de manera irregular.

33. Sobre la legitimación referida, la Corte Constitucional mediante sentencia SU-427 de 2016, consideró que conforme con lo dispuesto en el artículo 20⁵ de la Ley 797 de 29 de enero de 2003⁶, en armonía con lo señalado en el artículo 251⁷ de la Ley 1437 de 2011, la UGPP cuenta para su defensa con el recurso extraordinario de revisión, para controvertir los fallos en los que se hubiere incurrido en abuso del derecho al reconocer una prestación en materia pensional. Sobre el particular señaló:

“[...] (a) La UGPP está legitimada para acudir ante la Corte Suprema o el Consejo de Estado, según corresponda, e interponer el recurso de revisión previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, con el propósito de cuestionar las decisiones judiciales en las cuales se haya incurrido en un abuso del derecho, en el entendido de que el término de caducidad de cinco años de dicho mecanismo no podrá contabilizarse desde antes del 12 de junio de 2013, fecha en la cual dicha entidad asumió la defensa judicial de los asuntos que tenía a cargo Cajanal.

(b) Ante la existencia de dicho recurso de revisión, en principio, las acciones de tutela interpuestas por la UGPP contra providencias judiciales en las que presuntamente se incurrió en un abuso del derecho en el reconocimiento y/o

⁵ “ARTÍCULO 20. REVISIÓN DE RECONOCIMIENTO DE SUMAS PERIÓDICAS A CARGO DEL TESORO PÚBLICO O DE FONDOS DE NATURALEZA PÚBLICA. Las providencias judiciales que hayan decretado o decreten reconocimiento que impongan al tesoro público o a fondos de naturaleza pública la obligación de cubrir sumas periódicas de dinero o pensiones de cualquier naturaleza podrán ser revisadas por el Consejo de Estado o la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con sus competencias, a solicitud del Gobierno por conducto del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, del Contralor General de la República o del Procurador General de la Nación. // La revisión también procede cuando el reconocimiento sea el resultado de una transacción o conciliación judicial o extrajudicial. // La revisión se tramitará por el procedimiento señalado para el recurso extraordinario de revisión por el respectivo código y podrá solicitarse por las causales consagradas para este en el mismo código y además: a) Cuando el reconocimiento se haya obtenido con violación al debido proceso, y b) Cuando la cuantía del derecho reconocido excediere lo debido de acuerdo con la ley, pacto o convención colectiva que le eran legalmente aplicables.”

⁶ “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.”

⁷ “ARTÍCULO 251. TÉRMINO PARA INTERPONER EL RECURSO. El recurso podrá interponerse dentro del año siguiente a la ejecutoria de la respectiva sentencia
.(...)”

En los casos previstos en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, el recurso deberá presentarse dentro de los cinco (5) años siguientes a la ejecutoria de la providencia judicial o en los casos de que ella no se requiera, dentro del mismo término contado a partir del perfeccionamiento del acuerdo transaccional o conciliatorio.”

liquidación de una prestación periódica son improcedentes, salvo en aquellos casos en los que de manera palmaria se evidencie la ocurrencia de dicha irregularidad.

(c) En caso de verificarse la configuración de un abuso del derecho, el juez constitucional deberá dejar sin efectos las providencias judiciales que avalaron el mismo, y disponer que se reajuste la prestación conforme al ordenamiento jurídico constitucional. Sin embargo, deberá advertirle a la UGPP que los efectos de la disminución en el monto de la prestación no regirán de manera inmediata, sino que los mismos entraran a regir luego de transcurridos seis meses contados a partir de la notificación de la resolución que se expedida por la entidad demandante en cumplimiento de la respectiva providencia de tutela, así como que no habrá lugar al reintegro de sumas de dinero ya percibidas.

(v) Advertirá a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de Estado que el desconocimiento del precedente fijado en esta providencia en relación con la procedencia del recurso de revisión establecido en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, habilita a la UGPP para acudir a la acción de tutela y salvaguardar sus derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia y a la igualdad. [...]"

34. De esta manera, es posible concluir que como a las administradoras de pensiones les asiste legitimación por activa para la interposición del recurso extraordinario de revisión cuando se invoca el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, la acción de tutela se torna improcedente, sin embargo, si se evidencia de manera ostensible la ocurrencia del abuso del derecho alegado⁸, resultaría necesaria la intervención del juez constitucional para el restablecimiento de los derechos fundamentales involucrados, a través de medidas inmediatas de protección como mecanismo transitorio mientras el juez competente decide de fondo las acciones correspondientes⁹.

35. En esa medida, como dentro de las pretensiones de la tutela la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales –UGPP indicó que, en la decisión del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A se incurrió en abuso del derecho al incrementar la pensión de la actora, es importante

⁸ Corte Constitucional, sentencia SU- 068 de 21 de junio de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos.

⁹ Consejo de Estado, Sección Primera, providencia del 31 de octubre de 2018, exp. n.º 11001-03-15-000-2018-02864-00(AC), C.P. Hernando Sánchez Sánchez.

establecer si se evidencia de manera palmaria la ocurrencia del abuso alegado, para determinar si es inminente e impostergable el uso de la acción de tutela en este caso.

36. Con el fin de definir lo anterior, la Sala considera pertinente remitirse a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, específicamente a las sentencias SU-631 de 2017¹⁰ y SU-427 de 2016¹¹, que identificaron las dos condiciones para valorar la existencia de un abuso del derecho en forma palmaria, que amerite que el recurso extraordinario de revisión pueda ser desplazado por la acción de amparo, a saber: i) la verificación de una vinculación precaria y ii) el incremento excesivo de la mesada pensional producto de la sentencia cuestionada. En este sentido la sentencia SU precisó:

(...) (i) De la vinculación precaria.

La vinculación precaria ha sido entendida como la relación entre un empleado o funcionario público y el Estado, que tiene una duración reducida en el tiempo. El elemento que define la precariedad del vínculo laboral es por lo tanto su fugacidad. En muchos casos el carácter fugaz de la relación laboral obedece a la satisfacción de un encargo o una provisionalidad (temporales por definición) por parte de un servidor que desempeña funciones en propiedad o de un particular, para desempeñarse en un cargo de mayor jerarquía y remuneración.

La brevedad en el desempeño de las funciones de mayor remuneración puede llegar a menoscabar en casos concretos los cimientos del sistema de seguridad social, cuando propicia la consolidación de derechos pensionales con fundamento único en la remuneración percibida durante la vinculación precaria.

En este caso, el Decreto 546 de 1971 en su artículo 6° estableció que “los funcionarios y empleados a que se refiere este Decreto, tendrán derecho al llegar a los 55 años de edad, si son hombres y de 50, si son mujeres, y cumplir 20 años de servicio continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Decreto, de los cuales por lo menos 10 lo hayan sido exclusivamente a la Rama Jurisdiccional o al Ministerio Público, o a ambas actividades, a una pensión ordinaria vitalicia de jubilación equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que hubiere devengado en el último año de servicio en las actividades citadas”.

Del tenor literal de esa norma se desprende que, incluso con un mes de servicio en un cargo de mayor remuneración, el empleado o el funcionario de la Rama Judicial beneficiario de ese régimen, podría causar una pensión con apoyo en el salario devengado durante aquel corto periodo de vinculación. Lo anterior, a condición de que dicho salario sea el más alto del último año de servicios. Entonces, incluso con apenas un mes cotizado con arreglo a ese salario, tendría la posibilidad de percibir,

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia SU-631 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

¹¹ Corte Constitucional, sentencia SU-427 de 2016, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

durante el resto de su vida, una pensión con fundamento en esa mínima cotización, lo que a primera vista aparece carente de razonabilidad desde la lógica solidaria del sistema.

Por ejemplo si una persona ocupó un cargo de mínima remuneración, como empleado de la Rama Judicial, durante toda su vida y con fundamento en ese ingreso cotizó, no tiene sentido que, si durante el último año de servicios trabajó como Magistrado de una Alta Corporación, y solo lo hizo durante un mes, su mesada pensional sea tan alta como el sueldo percibido durante esa mensualidad. No lo tiene porque lo que habrá aportado a pensiones dicho trabajador, no guardará relación con los beneficios que obtendrá del sistema.

(ii) Del incremento excesivo en la mesada pensional

La mesada pensional debe haberse incrementado de tal forma que implica un tratamiento diferenciado para quien la obtuvo. Tal incremento ha de ser verificado en cada caso concreto y dejará al descubierto el resultado del abuso del derecho desde el punto de vista del pensionado. La importancia de esta verificación es que tiene la virtualidad de revelar al juez constitucional la dimensión material de las ventajas ilegítimas, desde el punto de vista legal o constitucional, en favor del pensionado.

Al respecto conviene aclarar que, si bien es cierto cualquier incremento en la mesada pensional que desborde los principios y las reglas del sistema de seguridad social en pensiones, atenta contra él, solo los que sean evidentes y se descubran de un primer acercamiento al caso concreto, ameritan la intervención del juez de tutela. Los demás pueden ser cuestionados a través de la jurisdicción laboral ordinaria o contencioso administrativa, según sea el caso. La remisión de los casos al juez ordinario, no implica de ningún modo restarle relevancia al caso, sino constatar que la urgencia que presenta es relativa y no notoria.

Así, no basta con la existencia de una vinculación precaria para que proceda la acción de tutela, sino que es preciso que aquella haya generado un incremento protuberante de la mesada pensional. Solo así la aplicación del IBL de un régimen especial, cobra una importancia tal que es imperiosa la intervención del juez de tutela. (Subraya fuera de texto)

(...)

37. En ese orden de análisis, la Sala advierte que el presente caso no se enmarca dentro de los supuestos antes referidos, pues se observa, en primer lugar, que la vinculación de la señora María Edith Barrera Murcia no fue precaria, por cuanto prestó sus servicios en la Contraloría General de la República desde el 1 de diciembre de 1978 hasta el 29 de mayo de 2014, es decir, que la servidora durante la mayor parte de su vida laboral aportó a pensiones con una base de cotización, lo cual deberá guardar relación con los beneficios que obtendrá del sistema.

38. En segundo lugar, se advierte que no existe un incremento excesivo de la mesada pensional derivada del cumplimiento de la sentencia judicial, pues de acuerdo con la liquidación que presentó la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP, la diferencia entre el IBL que considera ajustado a derecho¹² y el IBL en cumplimiento a la orden judicial¹³(\$687.908,4), no desborda los principios y las reglas del sistema de seguridad social en pensiones, de tal manera que puede ser cuestionado a través de la jurisdicción laboral ordinaria o contencioso administrativa, según sea el caso.

39. Así las cosas, como no se está en presencia de un perjuicio irremediable, la UGPP debe hacer uso del recurso extraordinario de revisión, cuyo trámite se encuentra regulado en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003.

40. En este contexto, la Sala encuentra que, comoquiera que la tutela interpuesta por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP en contra de las sentencias del 28 de noviembre de 2014 y el 6 de agosto de 2018, proferidas en su orden, por el Juzgado Trece Administrativo Oral del Circuito de Cali y el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, no cumple con el requisito de subsidiariedad, será declarada improcedente.

41. Por otro lado, se advierte que la parte accionante indicó que en caso de no acceder al amparo pretendido se concedieran pretensiones subsidiarias en el sentido de amparar transitoriamente los derechos fundamentales que consideraba afectados y con ello que se suspendiera transitoriamente el fallo dictado en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho objeto de debate.

42. Al respecto, para la Sala no hay lugar a acceder a dicho requerimiento toda vez que no se demostró que se estuviera ante la existencia de un perjuicio irremediable que

¹² IBL: \$ \$ 2.192.419,8

¹³ IBL en cumplimiento a la orden judicial: \$ 2.972.086,2

hiciera necesaria la intervención del juez constitucional, aunado a ello se advierte que la actora tiene en el recurso extraordinario de revisión a su disposición medidas cautelares, entre ellas las de urgencia, por lo que no hay lugar a acceder a dicho amparo de manera transitoria.

43. Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo solicitado por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes e intervinientes por el medio que resulte más expedito y eficaz, conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Por Secretaría, **PUBLICAR** la presente providencia en la página web de esta Corporación.

CUARTO: Una vez ejecutoriado este fallo, en caso de no ser impugnado por Secretaría **ENVIAR** el expediente de tutela a la Corte Constitucional para lo de su cargo y devolver el expediente en préstamo.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

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

Firmado electrónicamente
ALEXÁNDER JOJOA BOLAÑOS
Magistrado (e)

Firmado electrónicamente
MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ
Magistrado

Firmado electrónicamente
ALBERTO MONTAÑA PLATA
Presidente de Subsección

Esta providencia es auténtica y fue firmada electrónicamente. Para verificar la autenticidad de su contenido puede escanear con su celular el código QR que aparece a la derecha o ingresar al siguiente link: <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080> y colocar el código alfanumérico que aparece en el acto de notificación.





Radicado: 11001-03-15-000-2021-03397-01
Demandante: Unidad Administrativa Especial De Gestión Pensional y Contribuciones
Parafiscales de la Protección Social – UGPP

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN CUARTA**

CONSEJERO PONENTE: MILTON CHAVES GARCÍA

Bogotá D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicado: 11001-03-15-000-2021-03397-01
Demandante: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN
PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA
PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP
Demandado: CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN SEGUNDA,
SUBSECCIÓN A
Temas: Tutela contra providencia judicial

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide la impugnación presentada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, en adelante UGPP, contra la sentencia del 30 de julio de 2021, dictada por la Sección Tercera, Subsección B del Consejo de Estado, que declaró improcedente de la acción de tutela.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

La UGPP, mediante apoderado, ejerció acción de tutela contra el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, por considerar vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso en conexión con el principio de sostenibilidad financiera. En consecuencia, formuló las siguientes pretensiones:

“PRINCIPALES

Primero. Conforme a lo anterior, solicito de manera respetuosa, sean AMPARADOS los derechos fundamentales deprecados por la UGPP, vulnerados por el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A, por el evidente detrimento del erario que se generó con los fallos impartidos en razón al reconocimiento prestacional superior al que realmente se tiene derecho.

Segundo. Como consecuencia de lo anterior:

1

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57-1) 350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia

www.consejodeestado.gov.co



SC 5780-6



Radicado: 11001-03-15-000-2021-03397-01
Demandante: Unidad Administrativa Especial De Gestión Pensional y Contribuciones
Parafiscales de la Protección Social – UGPP

a- *DEJAR sin efecto la sentencia proferida por el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A, del 10 de septiembre de 2020, dentro del proceso contencioso administrativo No. 25000-23-42-000-2015-05147-01, por ser contraria a derecho por el total desconocimiento del principio de legalidad e inescindibilidad de la norma.*

b- *Se ORDENE al CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A, dictar nueva sentencia ajustada a derecho.*

SUBSIDIARIAS

En caso de que esa H. Magistratura no acceda a lo anterior en razón a no estar superado el requisito de subsidiariedad solicitamos:

Primero. Sean amparados TRANSITORIAMENTE los derechos fundamentales deprecados por la UGPP y vulnerados por el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A.

Segundo. Como consecuencia de lo anterior se SUSPENDA de manera transitoria el fallo del 13 de noviembre de 2019 dictado en el proceso contencioso administrativo No. 2016-0032901, hasta tanto se resuelva el recurso extraordinario de revisión.”

2. Hechos:

De la demanda de tutela, se indican como hechos relevantes los siguientes:

La señora María Edith Barrera Murcia nació el 25 de diciembre de 1954, prestó sus servicios para la Contraloría General de la República desde el 1º de diciembre de 1978 hasta el 29 de mayo de 2014.

Mediante Resolución núm. RDP 52752 del 15 de noviembre de 2013, la UGPP le reconoció pensión de jubilación en cuantía de \$ 2.192.419, efectiva a partir del 1 de octubre de 2013 y condicionada al retiro definitivo del servicio.

La señora Barrera Murcia solicitó la reliquidación de la pensión para que se incluyera la totalidad de los factores devengados durante el último año de servicios, mediante la Resolución núm. RDP 5118 de 9 de febrero de 2015, la UGPP, negó la reliquidación, dicha decisión fue apelada y, mediante Resolución Resolución núm. RDP0 16916 del 29 de abril de 2015, la UGPP la confirmó.

Por lo anterior, presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la UGPP, con el fin de que se declarara la nulidad de los actos que negaron la solicitud de reliquidación y que, en consecuencia, se liquidara nuevamente la mesada pensional con la inclusión de todo lo devengado en el último año de servicios.

El conocimiento del proceso, en primera instancia, correspondió al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, que, en providencia de 23 de julio de 2019, negó las pretensiones de la demanda; dicha

2

Calle 12 No. 7-65 – Tel: (57-1) 350-6700 – Bogotá D.C. – Colombia

www.consejodeestado.gov.co





providencia fue apelada y la Sección Segunda Subsección A del Consejo de Estado en sentencia del 10 de septiembre de 2020, la revocó y, en su lugar, accedió a las pretensiones y ordenó que se reliquidara la pensión de jubilación, con la inclusión (además de los factores ya reconocidos por la entidad) de la doceava de la bonificación por servicios prestados.

3. Argumentos de la tutela

La demandante aseguró que la decisión cuestionada incurrió en defecto sustantivo y en desconocimiento del precedente judicial por indebida aplicación del régimen pues a su juicio se integró dos regímenes pensionales excluyentes entre sí, esto es, el Decreto 929 de 1976 y el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 incurriendo en un abuso del derecho, así como una errada interpretación de la norma correspondiente para el reconocimiento pensional.

Indicó que, como consecuencia de lo anterior, se dio un reconocimiento de una prestación con inclusión de factores salariales sobre los cuales nunca se realizaron los aportes correspondientes al sistema, lo que afecta de manera directa el principio de Sostenibilidad Financiera del Sistema Pensional.

Por lo anterior, manifestó que dicho reconocimiento pensional fue el resultado del abuso del derecho y que, además, se omitió lo estipulado en las sentencias del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2018 y 9 de mayo de 2019, como de la Corte Constitucional: C-258 del 7 de mayo de 2013, SU 395 de 2017, T- 494 de 2017 y T-328 de 2018, SU 230 de 2015; SU 427 del 11 de agosto de 2016 en las que se ha expuesto cuales son los factores salariales a tener en cuenta para liquidar el IBL pensional.

4. Oposiciones

La **Sección Segunda, Subsección A del Consejo de Estado** Guardó silencio.

El magistrado Carlos Alberto Orlando Jaiquel del **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C**, manifestó que la decisión que profirió al interior del proceso ordinario fue negando las pretensiones de la demanda, y en ella se plasmaron los argumentos por la cual se adoptó dicho sentido, sin embargo, la misma fue revocada por el Consejo de Estado.

La **señora María Edith Barrera Murcia** indicó que la acción de tutela no cumple con el requisito de inmediatez puesto que fue presentada luego de 6 meses y 1 día, además, precisó que no se encontraban acreditadas condiciones que permitan flexibilizar este requisito. Agregó que la entidad cuenta con otros medios de defensa judicial de los cuales no ha hecho uso como es el recurso extraordinario de revisión y que, por lo tanto, la solicitud de amparo tampoco cumplió con el requisito de subsidiariedad.



Radicado: 11001-03-15-000-2021-03397-01
Demandante: Unidad Administrativa Especial De Gestión Pensional y Contribuciones
Parafiscales de la Protección Social – UGPP

Finalmente señaló que no hay lugar a la configuración de los defectos alegados por la actora pues es beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y en ese entendido la norma aplicable a su caso en su integridad es el Decreto 929 de 1976.

5. Sentencia impugnada

El Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, mediante fallo del 30 de julio de 2021, declaró improcedente la acción de tutela formulada por la UGPP por incumplimiento del requisito de subsidiariedad, dado que no ejerció el recurso extraordinario de revisión previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, razón por la que consideró que la actora contaba con otro medio de defensa judicial, del cual no ha hecho uso.

6. Impugnación

La demandante impugnó la anterior decisión, reiteró los argumentos planteados en el escrito inicial e indicó que el fallo de tutela de primera instancia desconoció que contra las providencias controvertidas procede el recurso extraordinario de revisión, sin embargo, no se tuvo en cuenta que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio pues de no hacerlo se ve gravemente vulnerado el erario.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentado por el Decreto 2591 de 1991, que en el artículo 1 establece: «*Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto*».

Esta acción procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Acción de tutela contra providencias judiciales

En cuanto a la acción de tutela como mecanismo para controvertir providencias judiciales, se precisa que, de manera excepcional, se reconoce la procedencia cuando se advierte la afectación manifiesta de los derechos constitucionales fundamentales.



Radicado: 11001-03-15-000-2021-03397-01
Demandante: Unidad Administrativa Especial De Gestión Pensional y Contribuciones
Parafiscales de la Protección Social – UGPP

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia de **31 de julio de 2012**, Exp. 2009-01328-01, aceptó la acción la tutela contra providencia judicial y acogió el criterio de la *procedencia excepcional*¹, para lo cual aplicó la metodología desarrollada por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005 para estudiar si, en un caso concreto, procede o no el amparo solicitado, mediante el empleo de las causales generales² y específicas³ de procedencia de la acción de tutela.

Problema jurídico

Le corresponde a la Sala determinar si se debe confirmar o no la sentencia impugnada que declaró la improcedencia de la acción de tutela por no acreditarse el requisito de subsidiariedad.

Del requisito de subsidiariedad en el caso concreto

La UGPP interpuso la presente acción de tutela con el fin de que se dejara sin efecto la sentencia del 10 de septiembre de 2020, proferida por la Sección Segunda, Subsección A del Consejo de Estado en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, que ordenó reliquidar la pensión reclamada por la señora Barrera Murcia con todos los factores devengados durante el último año de servicios.

De entrada, la Sala advierte que, tal como lo indicó el *a quo*, la entidad demandante cuenta con otro medio de defensa judicial efectivo para la protección de los derechos invocados en la solicitud de amparo, en la medida que el artículo 20 de la Ley 797 de 2003⁴ prevé el mecanismo especial de “*Revisión [de sentencias] de reconocimiento de sumas periódicas a cargo del tesoro público o de fondos de naturaleza pública*”, en los siguientes términos:

¹ La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo y las distintas Secciones que la componen, antes y después del pronunciamiento de **29 de junio de 2004** (Expediente AC-10203), han abierto paso la acción de tutela, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales. De ahí que en esa oportunidad - sentencia de 31 de julio de 2012 - se admita, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de derechos fundamentales, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente. (Se destaca)

² Causales genéricas de procedibilidad o requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencia judicial son: **(i)** Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; **(ii)** Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable; **(iii)** Que se cumpla con el requisito de la inmediatez; **(iv)** Cuando se trate de una irregularidad procesal ésta debe tener un efecto determinante en la sentencia que se impugna y afectar los derechos fundamentales de la parte actora; **(v)** Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos que se transgredieron y que tal vulneración hubiere sido alegada en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible y, **(vi)** Que no se trate de sentencias de tutela.

³ La configuración de una causal especial de procedibilidad, supone que la providencia controvertida haya incurrido en alguno de los siguientes defectos: **(i)** orgánico; **(ii)** procedimental absoluto; **(iii)** fáctico, **(iv)** material o sustantivo; **(v)** error inducido; **(vi)** decisión sin motivación; **(vii)** desconocimiento del precedente constitucional que establece el alcance de un derecho fundamental y, **(viii)** violación directa de la Constitución.

⁴ 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.



Radicado: 11001-03-15-000-2021-03397-01
Demandante: Unidad Administrativa Especial De Gestión Pensional y Contribuciones
Parafiscales de la Protección Social – UGPP

“Las providencias judiciales que ~~en cualquier tiempo~~ hayan decretado o decreten reconocimiento que impongan al tesoro público o a fondos de naturaleza pública la obligación de cubrir sumas periódicas de dinero o pensiones de cualquier naturaleza podrán ser revisadas por el Consejo de Estado o la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con sus competencias, a solicitud del Gobierno por conducto del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, del Contralor General de la República o del Procurador General de la Nación.

La revisión también procede cuando el reconocimiento sea el resultado de una transacción o conciliación judicial o extrajudicial.

La revisión se tramitará por el procedimiento señalado para el recurso extraordinario de revisión por el respectivo código y podrá solicitarse ~~en cualquier tiempo~~ por las causales consagradas para este en el mismo código y además:

- a) Cuando el reconocimiento se haya obtenido con violación al debido proceso, y*
- b) Cuando la cuantía del derecho reconocido excediere lo debido de acuerdo con la ley, pacto o convención colectiva que le eran legalmente aplicables.” (Se destaca)*

Dada la amplitud de la norma para su aplicación, la Corte Constitucional en sentencia SU-427 de 2016, unificó jurisprudencia, entre otras cosas, para aclarar quienes se encontraban legitimados para ejercer el precitado recurso, en los siguientes términos:

*“Ahora, frente a la legitimación para interponer el recurso de revisión por la configuración de un abuso del derecho, comoquiera que la Constitución no reguló la titularidad para interponerlo, debe entenderse que recae, **además de los sujetos establecidos en la Ley 797 de 2003, en cabeza de las administradoras de pensiones encargadas del pago de las prestaciones periódicas reconocidas de manera irregular, pues son las primeras instituciones llamadas dentro del sistema pensional a velar por su buen funcionamiento financiero**⁵.*

7.24. Por lo anterior, la Corte considera que la UGPP está legitimada para acudir ante la Corte Suprema o el Consejo de Estado, según corresponda, e interponer el recurso de revisión previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, con el propósito de cuestionar las decisiones judiciales en las cuales se haya incurrido en un abuso del derecho, en el entendido de que el término de caducidad de cinco años de dicho mecanismo no podrá contabilizarse desde antes del 12 de junio de 2013, fecha en la cual dicha entidad asumió la defensa judicial de los asuntos que tenía a cargo Cajanal. (...).”

Por lo tanto, resulta claro que, en las acciones de tutela promovidas por las administradoras de pensiones encargadas del pago de las prestaciones periódicas, entre ellas la UGPP, contra las providencias en las cuales se reconocieron prestaciones periódicas a favor de los pensionados y en las que se invoca el

⁵ Cfr. Sentencias T-363 de 1998 (M.P. Fabio Morón Díaz) y T-300 de 2014 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez).



desconocimiento del derecho fundamental al debido proceso, no están llamadas a prosperar porque no cumplen con el requisito de subsidiariedad. Así lo indicó la Corte:

“7.25. Así las cosas, ante la existencia otro mecanismo judicial como lo es el recurso de revisión consagrado en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, en principio, las acciones de tutela interpuestas por la UGPP para cuestionar decisiones judiciales en las que presuntamente se haya incurrido en un abuso del derecho son improcedentes al tenor del artículo 86 de la Constitución.

*7.26. No obstante lo anterior, este Tribunal avizora que **la afectación del erario público con ocasión de una prestación evidentemente reconocida con abuso del derecho tiene la vocación de generar un perjuicio irremediable a las finanzas del Estado, las cuales se utilizan para garantizar, entre otros, el derecho a la seguridad social de los colombianos, por lo que en casos de graves cuestionamientos jurídicos frente a un fallo judicial que impone el pago de prestaciones periódicas a la UGPP, el amparo será viable con el fin de verificar la configuración de la irregularidad advertida y adoptar las medidas respectivas.***

7.27. Con todo, esta Corporación estima que en atención a los principios superiores de seguridad jurídica y confianza legítima, el juez constitucional cuando analice de fondo la posible configuración de un abuso del derecho deberá tomar las medidas necesarias para no afectar de manera grave los derechos fundamentales de los implicados en la causa, por lo que en caso de verificarse la existencia de dicha irregularidad, deberá disponer que el reajuste de la prestación conforme al ordenamiento jurídico constitucional no tenga efectos de manera inmediata, sino que se deberá concederse un periodo de gracia, que la Sala fija como prudencial en seis meses contados a partir de la fecha de la notificación de la resolución que consagra el reajuste efectuado al perjudicado con ocasión de la decisión judicial de amparo. Por otra parte, el funcionario jurisdiccional también deberá disponer que no habrá lugar al reintegro de sumas de dinero ya canceladas, comoquiera que las mismas se presumen percibidas de buena fe (...).” (Negrillas de la Sala)

Ante la falta de cumplimiento del requisito de subsidiariedad en el caso objeto de estudio no es posible hacer pronunciamiento de fondo, en la medida en que, la UGPP cuenta con el recurso de revisión previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003 para cuestionar los términos en que se reconoció reliquidación pensional a la señora María Edith Barrera Murcia

Adicional a lo anterior, la Sala precisa que la vulneración al erario no constituye razón suficiente para hacer que la acción de tutela proceda como mecanismo transitorio dado que la raíz de dicha vulneración se centra en una pretensión netamente económica, la cual debe ser discutida dentro del medio de defensa judicial previsto para ello.

De acuerdo con lo anterior, no se cumplen los presupuestos previstos por la Corte Constitucional para la procedencia de la acción de tutela y, en consecuencia, se confirmará la sentencia impugnada.



Radicado: 11001-03-15-000-2021-03397-01
Demandante: Unidad Administrativa Especial De Gestión Pensional y Contribuciones
Parafiscales de la Protección Social – UGPP

En mérito de lo expuesto, la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

1. **Confirmar** la sentencia del 30 de julio de 2021, proferida por la Sección Tercera, Subsección B del Consejo de Estado.
2. **Notificar** la presente decisión a los interesados, por el medio más expedito.
3. **Enviar** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.
4. **Publicar** la presente providencia en la página web del Consejo de Estado.

La anterior providencia fue considerada y aprobada en sesión de la fecha.

Notifíquese y cúmplase.

(Con firma electrónica)
MILTON CHAVES GARCÍA
Presidente de la Sección

(Con firma electrónica)
STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

(Con firma electrónica)
MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO

(Con firma electrónica)
JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ