



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO TREINTA Y DOS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
-SECCIÓN TERCERA-

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Expediente: 11001333603220150045600
Demandante: FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES – FONCEP
Demandadas: YOLANDA RODRÍGUEZ DE PINILLA, TULIA CAROLINA GUZMÁN PEDRAZA, YENNY MARCELA VIZCAÍNO JARA Y ELISA JARAMILLO QUINTERO
Medio de control: REPETICIÓN

SENTENCIA N° 14

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de reparación directa sin que se observe la existencia de nulidades procesales, el Juzgado procede a dictar la sentencia de primera instancia que en derecho corresponde.

I. ANTECEDENTES

1. HECHOS

Se resume de la siguiente manera, según la versión que presentó la parte demandante en el libelo:

Yolanda Rodríguez de Pinilla laboró en la Secretaría Distrital de Hacienda – Subdirección de Obligaciones Pensionales, durante el periodo comprendido entre el 1° de julio de 2004 en el cargo de Asesor Código 105, al 21 de marzo de 2006, siendo su último empleo el de Subdirectora Técnica Código 088 Grado 03.

Tulia Carolina Guzmán Pedraza laboró en la Secretaría Distrital de Hacienda – Subdirección de Obligaciones Pensionales durante el periodo comprendido entre el 1° de febrero de 2006 y el 1° de agosto de 2006, como contratista adscrita a la Subdirección de Obligaciones Pensionales.

Jenny Marcela Vizcaíno Jara laboró en el Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones “FONCEP” durante el periodo comprendido entre el 25 de junio de 2007 en el cargo de Asesor Código 105, al 31 de marzo de 2011, siendo su último empleo el de Gerente de Pensiones

Código 039, Grado 01.

Elsa Jaramillo Quintero laboró en el Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones "FONCEP" como supernumeraria, entre el 27 de febrero de 2007 y el 4 de julio de 2011, asignada a la gerencia de pensiones.

Las demandadas Yolanda Rodríguez de Pinilla, Tulia Carolina Guzmán Pedraza, Jenny Marcela Vizcaino Jara y Elisa Jaramillo Quintero tenían entre sus funciones el reconocimiento y pago de las prestaciones pensionales de conformidad con las certificaciones de funciones que se anexan al expediente, entre ellas la actuación administrativa tendiente a revocar la sustitución pensional reconocida a la señora María Anita Rodríguez de Suárez.

Mediante la Resolución 2448 del 15 de octubre de 2003, la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá le reconoció a María Anita Rodríguez la pensión de sobreviviente, en calidad de cónyuge supérstite del pensionado fallecido Pablo Gonzalo Suárez Vargas, a partir del 3 de agosto de 2002.

El 18 de enero de 2006, la Secretaría de Hacienda del Distrito le informó a Jaime Hernán Suarez Rodríguez, hijo de la señora María Anita Rodríguez de Suarez, la iniciación de una actuación administrativa tendiente a ordenar la revocatoria directa de la Resolución No. 2448 del 20 de octubre de 2003, argumentando que existían indicios de que ésta no convivió con el causante el tiempo señalado en la ley, para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes.

Para el efecto, el 1º de marzo de 2006 Jaime Hernán allegó una declaración extraproceso rendida por los señores Germán Gonzalo Suárez Rodríguez, Jorge Enrique Suárez Rodríguez y Jaime Suarez Rodríguez, en la que manifestaron que son hijos Pablo Gonzalo Suárez Vargas y María Anita Rodríguez de Suárez; que estuvieron casados desde el 30 de junio de 1957 hasta el fallecimiento de su progenitor; que desde la fecha del matrimonio su madre dependió económicamente de su cónyuge; y que para la fecha de la declaración dependía económicamente de la mesada pensional reconocida por la Secretaría Distrital de Hacienda.

Mediante la Resolución 00638 del 16 de marzo de 2006, suscrita por Yolanda Rodríguez de Pinilla, Subdirectora de Obligaciones Pensionales de la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá, se revocó la Resolución No. 2448 del 15 de octubre de 2003, por la cual se había reconocido la pensión de sobrevivientes a la señora María Anita Rodríguez de Suarez, argumentando que no estaba acreditado el requisito de convivencia e igualmente consideró que los documentos aportados al momento de reclamar la pensión de sobrevivientes contradecían los datos recaudados durante el trámite administrativo. En la resolución de revocatoria también se ordenó remitir copia de las diligencias a la Fiscalía General de la Nación, para que

se investigaran los hechos.

El 25 de noviembre de 2009, la Fiscalía 222 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá D.C., adscrita a la Unidad de Delitos contra la Administración Pública y de Justicia, profirió resolución inhibitoria dentro de la investigación previa adelantada en contra de María Anita Rodríguez de Suárez y Jaime Hernán Suárez Rodríguez, por la presunta comisión del delito de fraude procesal y, contra Gabriel López Rojas y Carlos Alberto Enciso, por la presunta comisión del delito de falso testimonio.

El 19 de febrero de 2010, la señora María Anita Rodríguez de Suárez presentó derecho de petición al FONCEP, en el cual solicitó la reactivación del pago de pensión de sobrevivientes y mediante comunicación No. 2010EE8570-01 del 15 de abril de 2010, la doctora Marcela Vizcaino Jara, en su calidad de Gerente de Pensiones del FONCEP, dio respuesta a la petición en el sentido de negar la reactivación del pago de la pensión de sobrevivientes.

El 25 de junio de 2010 la señora María Anita Rodríguez de Suárez interpuso acción de tutela en contra del FONCEP, al considerar que se le estaba vulnerando sus derechos fundamentales al mínimo vital y debido proceso, la cual le correspondió al Juzgado 62 Penal Municipal con Función de Garantías, quien, mediante sentencia del 26 de julio de 2010, negó el amparo solicitado; decisión que fue confirmada por el Juzgado 15 Penal del Circuito de Bogotá, con providencia del 15 de septiembre de 2010.

La Sala Primera de la Corte Constitucional mediante sentencia T-206 del 25 de marzo de 2011, revocó el fallo de segunda instancia y, en consecuencia, tuteló los derechos fundamentales de la señora María Anita Rodríguez de Suárez, dejó sin efecto la Resolución 638 del 16 de marzo de 2006 y ordenó el FONCEP reiniciar el pago de las mesadas pensionales y consignar el monto de las prestaciones dejadas de percibir por la accionante.

Mediante Resolución 2740 de noviembre de 2012, la Directora del FONCEP, ordenó dar cumplimiento a la sentencia T-206 de 2011, en el sentido de reactivar en la nómina la pensión de sobrevivientes a la señora María Anita Rodríguez de Suárez y dejar sin valor ni efecto la Resolución 00638 del 16 de marzo de 2006.

Con la Resolución No. 003457 del 22 de abril de 2013, el FONCEP, modificó el inciso 31 de la parte considerativa de la Resolución No. 2740 de noviembre de 2012, señalando que la activación en nómina de la pensión se haría a partir del 19 de febrero de 2007.

El 13 de diciembre de 2011 la señora María Anita Rodríguez de Suárez, presentó proceso ordinario laboral en el cual solicitó se revoque la resolución 638 del 16 de marzo de 2006, se reactive la pensión de sobrevivientes, se paguen las mesadas pensionales dejadas de percibir desde la fecha de

suspensión de la prestación y se le cancelen los intereses moratorios.

El Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 21 de febrero de 2013 proferida en el expediente 2011-00846, declaró probada la excepción de cosa juzgada respecto de lo que ya había sido objeto de pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional en sentencia T-206 de 2011, condenó al pago de los intereses moratorios, declaró parcialmente probada la excepción de prescripción de los intereses moratorios respecto de las mesadas causadas con anterioridad al 19 de febrero de 2007, y ordenó el pago de los mismos a partir de esa fecha hasta que efectivamente se reanudara el pago de las mesadas pensionales a la señora María Anita Rodríguez de Suárez; decisión que fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia del 2 de abril de 2013.

Mediante la Resolución No. 00428 del 1º de abril de 2014 el Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones FONCEP, dio cumplimiento a los fallos judiciales, y mediante acto administrativo No. 00831 del 24 de junio de 2014, se corrigió la liquidación de los intereses moratorios, reconocidos por sentencia judicial.

La suma que tuvo que pagar el Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones "FONCEP" a la señora María Anita Rodríguez de Suarez, como consecuencia de la condena al pago por intereses moratorios ascendió a doscientos noventa y ocho millones treinta y dos mil cuatrocientos once pesos m/cte (\$298.032.411), suma que fue cancelada en el mes de agosto de 2014, constituyéndose como título judicial dentro del proceso 2011-00846 que se adelantó por el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá.

2. PRETENSIONES

En la demanda se formularon las siguientes (fls. 10-11 del documento No. 1 del expediente digital):

1o.- Que se declaren responsables conforme al artículo 5º de la Ley 678 de 2001, a las demandadas Doctoras: **YOLANDA RODRÍGUEZ DE PINILLA, TULIA CAROLINA GUZMAN PEDRAZA, JENNY MARCELA VIZCAINO JARA y ELISA JARAMILLO QUINTERO**, como consecuencia de la condena impuesta al **FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS Y PENSIONES "FONCEP"**, - en la sentencia de fecha febrero 21 de 2013, providencia que fue confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Laboral, el día 2 de abril de 2013, dentro del proceso Ordinario Laboral, radicado bajo el No. 2011-00846, incoado por la señora **MARÍA ANITA RODRÍGUEZ DE SUAREZ**, que cursó en el Juzgado Once (11) Laboral del Circuito de Bogotá.

2o.- Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a las Doctoras **YOLANDA RODRIGUEZ DE PINILLA, TULIA CAROLINA GUZMAN PEDRAZA, JENNY MARCELA VIZCAINO JARA y ELISA JARAMILLO QUINTERO**, a cancelar la suma de **DOSCIENTOS NOVENTA y OCHO MILLONES TREINTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS ONCE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$298.032.411. M/CTE)**, a favor del FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS CESANTIAS Y PENSIONES "FONCEP", suma de dinero que debió pagar esta Entidad a la señora **MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUAREZ**, para

hacer efectiva la condena proferida por la Jurisdicción Ordinaria Laboral en el fallo proferido por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, condena que fuera confirmada el 2 de Abril de 2013, por el Tribunal Superior de Bogotá - Sala Laboral.

3o.- Que se condene a las Doctoras **YOLANDA RODRIGUEZ DE PINILLA, TULIA CAROLINA GUZMAN PEDRAZA, JENNY MARCELA VIZCAINO JARA y ELISA JARAMILLO QUINTERO** a cancelar intereses comerciales sobre el valor de la condena cancelada a favor el FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS CESANTIAS Y PENSIONES "FONCEP", desde la ejecutoria de la providencia que ponga fin a este proceso y, hasta cuando efectivamente se realice su pago.

4o.- Que el monto de la condena que se profiera en contra las Doctoras **YOLANDA RODRIGUEZ DE PINILLA, TULIA CAROLINA GUZMAN PEDRAZA, JENNY MARCELA VIZCAINO JARA Y ELISA JARAMILLO QUINTERO**, sea actualizado desde el momento en que se hizo el pago efectivo de la condena, hasta la fecha en que se profiera la correspondiente sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

5o.- Que se condene en costas y agencias en derecho a la parte accionada."

3. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue radicada el 20 de mayo de 2015 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el cual, mediante providencia del 18 de junio de 2015, declaró su falta de competencia por el factor "cuantía" y remitió el expediente a los Juzgados Administrativos de Bogotá correspondiéndole por reparto del 16 de julio de 2015 a este Despacho judicial (fl. 11 del documento 6 del expediente digital).

Mediante proveído del 7 de octubre de 2015 se admitió la demanda. Con autos del 18 de enero de 2019 se dispuso tener por no contestada la demanda por parte de Yolanda Rodríguez de Pinilla, Tulia Carolina Guzmán Pedraza y Yenny Marcela Viscaíno Jara y mediante proveído del 5 de agosto de 2019 se tuvo por no contestada la demanda por la demandada Elisa Jaramillo Quintero.

Mediante auto del 17 de julio de 2020 se ordenó la incorporación de la documental allegada con la demanda, se negó la práctica de una prueba y de conformidad con el artículo 13 del Decreto 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por el término de 10 días a fin de que presentaran sus alegatos de conclusión (documento No. 31 del expediente digital).

La parte actora presentó sus alegatos de conclusión dentro del término legal (documentos 33 y 34 del expediente electrónico). Las demandadas no presentaron alegatos de conclusión y el Ministerio Público no rindió concepto.

II. PLANTEAMIENTOS JURÍDICOS DE LAS PARTES.

➤ ENTIDAD DEMANDANTE

Su vocero judicial indicó que la conducta adoptada por las doctoras Yolanda Rodríguez de Pinilla, Tulia Carolina Guzmán Pedraza, Jenny Marcela Vizcaíno Jara y Elisa Jaramillo Quintero, vulnera los artículos 2º, 6º, 83 y 207 de la Constitución Política.

Argumentó que en el presente caso, la Resolución No. 000638 del 16 marzo de 2006, "Por la cual se revoca una pensión de sobrevivientes reconocida a la señora María Anita Rodríguez de Suárez", fue expedida por la Dra. Yolanda Rodríguez de Pinillo Subdirectora de Obligaciones Pensionales de la Secretaria Distrital de Hacienda y Tulia Carolina Guzmán Pedraza, esta última quien proyectó el aludido acto administrativo, tuvo como fundamento el incumplimiento de los requisitos legales al considerarse que la señora María Anita Rodríguez al ausentarse del país durante los últimos dos años al fallecimiento de su esposo, no acreditaba el requisito de convivencia previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, supuesto que como lo señaló la Sentencia T-206/11, no se enmarca dentro del ámbito de aplicación del artículo 19 de la Ley 797 de 2003.

Agregó que al no darse estricta aplicación al artículo 19 de la Ley 797 de 2003, bajo la declaratoria de exequibilidad condicionada de la Sentencia C-835/2004 y haberse revocado la Resolución No. 2448 del 15 de octubre de 2003 sin el consentimiento de la señora María Anita Rodríguez, aunado a la circunstancia de no haberse indagado en la actuación administrativa las razones por las cuales la beneficiaria de la prestación se encontraba fuera del país por ese lapso, dicha conducta es constitutiva de culpa grave al tenor de lo establecido en el artículo 6º de la Ley 648 de 2001, en el cual incurrieron las funcionarias que participaron en la proyección, elaboración, suscripción y emisión del acto administrativo - Resolución No. 638 del 16 de marzo de 2006.

Respecto de las doctoras Marcela Vizcaíno Jara en su calidad de Gerente de Pensiones del FONCEP y Elisa Jaramillo Quintero proyectaron, elaboraron y suscribieron el Oficio No. 201 OEE8570 del 15 de abril de 2010, el cual dio respuesta a la petición en el sentido de negar la reactivación de la pensión de sobrevivientes de la señora María Anita Rodríguez de Suarez, señalando que si bien es cierto la Fiscalía estimó que no había lugar a deducir responsabilidad penal a los implicados, "tal decisión no desvirtúa lo establecido por el FONCEP, en el sentido de que la señora Rodríguez de Suárez no hizo vida marital con el pensionado y no convivió con él durante los cinco años anteriores a la muerte, como lo exige el artículo 47 de la ley 797 de 2003, por cuanto la decisión de proferir resolución inhibitoria a favor de los implicados, se basó fundamentalmente en que dicho ente consideró que aquéllos tenían la convicción de que el matrimonio SUÁREZ RODRÍGUEZ, para la fecha de fallecimiento del señor PABLO GONZALO SUÁREZ VARGAS, aún se encontraba vigente, lo que implica que la Fiscalía no encontró establecido el elemento subjetivo de la culpabilidad de los imputados, pero

en manera alguna llegó a la conclusión de que los mencionados cónyuges si convivieron durante los cinco años anteriores a la muerte del pensionado."

Manifestó que la Administración debió acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativo en ejercicio de la Acción de Lesividad a demandar el acto de reconocimiento pensional para que el Juez determinara si efectivamente se acreditaba el requisito de la convivencia, evitando así la generación del pago de intereses moratorios y el consecuente detrimento patrimonial que hoy se reclama en acción de repetición, conducta que constituye culpa grave en contra de las accionadas Dra. Marcela Vizcaino Jara y Elisa Jaramillo Quintero, quienes al no reactivar la prestación económica, produjeron la generación de intereses moratorios y el correspondiente detrimento patrimonial a partir de la solicitud de reactivación de la mesada pensional.

A manera de conclusión, dijo que la actuación de las Doctoras Yolanda Rodríguez De Pinilla y Tulia Carolina Guzmán Pedraza, al expedir el acto administrativo de suspensión, tuvieron fundamento en una actuación administrativa incompleta e inadecuada que no permitía la revocatoria de la prestación, y por el contrario omitieron iniciar la correspondiente acción de lesividad demandando el acto administrativo previa solicitud del consentimiento por parte de la beneficiaria de la prestación.

Por su parte las Doctoras Jenny Marcela Vizcaino Jara y Elisa Jaramillo Quintero, no obstante, saber la conclusión de inhibición por parte de la fiscalía, y de no existir delito alguno que permitiera la revocatoria de dichos actos, permitieron que el acto de revocatoria causara los efectos perversos de la moratoria que produjo el detrimento patrimonial que hoy se repite.

En sus alegatos de conclusión, reiteró los argumentos expuestos en la demanda y solicitó se acceda a todas las pretensiones de la demanda.

IV. PRUEBAS

Conforman el acervo probatorio las siguientes pruebas que obran en el documento N° "02CdDemanda" del expediente digital:

1. Expediente administrativo de María Anita Rodríguez dentro del cual reposan, entre otras documentales, el depósito judicial realizado el 24 de agosto de 2014, a nombre del Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá y con destino al proceso 2011-00846 a nombre de María Anita Rodríguez de Suárez, por valor de \$298.032.411 (documento 5-2, fl. 363) y la sentencia T-206 de 2011, emitida el 25 de marzo de 2011 por la Corte Constitucional (fls. 179-203 documento 5 del expediente administrativo de la señora María Anita Rodríguez Suarez).

2. Audio de la sentencia de primera instancia, emitida el 21 de febrero de 2013 por el Juzgado 11 Laboral del Circuito.
3. Acta No. 4 del Comité del Conciliación del 20 de febrero de 2015, (paquete 1, fls. 92-106).
4. Acta de audiencia del 21 de febrero de 2013 suscrita por el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá en el expediente ordinario laboral 2011-846, en la cual se registró la parte resolutive de la sentencia (paquete 1, fls. 121-122).
5. Acta No. 048 de 2013 del 2 de abril de 2013, emitida por el Tribunal Superior de Bogotá, en la cual se registró la decisión de segunda instancia en el proceso ordinario laboral de María Anita Rodríguez Suarez contra el FONCEP, bajo el radicado No. 2011-846 01 (paquete 1, fls. 123-125).
6. Liquidación de costas realizada por la secretaría del Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá, en el expediente 2011-/0846 (paquete 1, fl. 127).
7. Auto del 18 de junio de 2013, por medio del cual el Juzgado 11 Laboral aprueba la liquidación de costas (fls. 128-130 paquete 1).
8. Certificación de copias auténticas del 16 de octubre de 2013 (fl. 131 paquete 1).
9. Comunicación interna expedida el 30 de marzo de 2015 por el Profesional Especializado – Grupo Funcional Nómina de Pensionados del FONCEP y dirigido al Jefe de la oficina Jurídica (paquete 2, fl. 1).
10. Certificación del 26 de marzo de 2015, del pago de sentencia proferida en el expediente 2011-846, por valor de \$298.032.411 (paquete 2, fl. 2).
11. Oficio No. 2015EE65391 del 1º de abril de 2015 (paquete 2, fls. 3).
12. Certificación de vinculación laboral de Yolanda Rodríguez de Pinilla, de fecha 25 de marzo de 2015 y Resolución N° 1161 de 2003 “Manual Específico de Funciones y Requisitos” (paquete 2, fls. 4-6).
13. Certificación expedida por la Subdirectora Administrativa de la Secretaría Distrital de Hacienda, sobre los contratos suscritos con Tulia Carolina Guzmán Pedraza y las obligaciones de la contratista (paquete 2, fls. 7-14).
14. Hoja de vida de Yolanda Rodríguez de Pinilla (paquete 2, fls. 15-195).
15. Hoja de vida de Tulia Carolina Guzmán Pedraza (paquete 2, fls. 196-210).

16. Comunicación interna del 8 de abril de 2015, respecto de la vinculación de Jenny Marcela Vizcaíno Jara y Eliza Jaramillo Quintero (paquete 3, fls. 1-4).

17. Hoja de vida de Eliza Jaramillo Quintero (paquete 3, fls. 5-356).

18. Hoja de vida de Jenny Marcela Vizcaíno Jara (paquete 4).

V. CONSIDERACIONES

Para resolver el presente caso, el Despacho desarrollará los siguientes temas: 1) problema jurídico, 2) consideraciones normativas y jurisprudenciales para la prosperidad de la demanda de repetición y 3) análisis del caso concreto.

1. PROBLEMA JURÍDICO

En el presente caso se determinará si las demandadas Yolanda Rodríguez de Pinilla, Tulia Carolina Guzmán Pedraza, Yenny Marcela Vizcaíno Jara y Eliza Jaramillo Quintero, son patrimonialmente responsables de los perjuicios sufridos por el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones – FONCEP, como consecuencia de la condena impuesta por el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá en el expediente 2011-486, confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, por un inadecuado procedimiento administrativo al revocar el acto administrativo que reconoció la pensión de sobrevivientes a la señora María Anita Rodríguez, así como por no acceder a la reactivación del pago.

2. CONSIDERACIONES NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES PARA LA PROSPERIDAD DE LA DEMANDA DE REPETICIÓN

El medio de control de repetición es el mecanismo judicial dispuesto por la Constitución y desarrollado por la ley para efectos de que el Estado recupere de sus servidores o ex servidores públicos, o de los particulares que cumplen funciones públicas, los dineros que ha pagado en razón de las condenas impuestas a través de una sentencia, acta de conciliación o cualquier otro mecanismo alternativo de solución de conflictos.

Por su parte, el artículo 2° de la Ley 678 de 2001 “Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”, definió la acción de repetición en los siguientes términos:

“Artículo 2. Acción de repetición. La acción de repetición es una acción civil de carácter patrimonial que deberá ejercerse en contra del servidor o ex servidor público que como consecuencia de su conducta dolosa o gravemente culposa haya dado reconocimiento indemnizatorio por parte del Estado, proveniente de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto. La misma acción se

ejercitará contra el particular que investido de una función pública haya ocasionado, en forma dolosa o gravemente culposa, la reparación patrimonial (...).”

Así entonces, la acción de repetición se erige como el mecanismo procesal con que cuenta el Estado para proteger el patrimonio público, pues, sustentado en la responsabilidad patrimonial de los servidores y ex servidores públicos, tiene el derecho y la obligación de acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa para que se declare responsable al agente que, con su actuar doloso o gravemente culposo, haya causado el daño antijurídico por el cual el Estado pagó.

En este orden de ideas, dicha acción tiene naturaleza eminentemente resarcitoria o indemnizatoria, cuya finalidad es la protección del patrimonio.

Ahora bien, la Corte Constitucional, mediante la sentencia de unificación SU-354 de 2020, en acopio de la jurisprudencia del Consejo de Estado, así como de los precedentes de esa corporación, estableció unos presupuestos constitucionales que fijan el ámbito de la acción de repetición y el marco que gobierna la actuación de los funcionarios competentes para resolverla, que consisten en los siguientes:

“- Presupuesto 1: La prosperidad de la acción de repetición está determinada por la acreditación, por parte de la entidad demandante, de los siguientes supuestos ante el juez contencioso administrativo:

- (i) La existencia de una providencia judicial condenatoria, un acuerdo conciliatorio, una transacción o cualquier otro documento válido para finalizar un conflicto, en el que se le imponga al Estado la obligación de pagar una suma de dinero por haber causado un daño antijurídico;
- (ii) La calidad del demandado como servidor del Estado o particular que cumplía funciones públicas para el momento en que ocurrió el daño antijurídico;
- (iii) El pago de la obligación dineraria al destinatario; y
- (iv) La atribución de la conducta determinante del daño antijurídico al agente a título de dolo o culpa grave.

Además, la sentencia en cita explicó cómo se prueba el dolo y la culpa grave, estableciendo los siguientes presupuestos para el efecto:

“- Presupuesto 2: La atribución de la conducta determinante del daño antijurídico al agente, a título de dolo o culpa grave, implica probar ante el juez contencioso administrativo que, al margen del análisis efectuado en la providencia de responsabilidad del Estado:

- (i) El daño antijurídico haya tenido su origen en una acción u omisión del demandado; y
- (ii) Que tal actuación, conforme a la normatividad vigente para la época en que se presentó el daño antijurídico: (a) estuvo dirigida a *“la realización de un hecho ajeno a las finalidades del Estado”* (dolo), o (b) es calificable como *“una infracción directa a la Constitución o a la ley”* o *“una inexcusable omisión o extralimitación en*

el ejercicio de las funciones" (culpa grave)¹.

- Presupuesto 3: Las presunciones legales de dolo y culpa grave contempladas en los artículos 5° y 6° de la Ley 678 de 2001:

(i) No relevan a la entidad actora de probar ante el juez contencioso administrativo que (a) el daño antijurídico tuvo su origen en una acción u omisión atribuible al demandado, y que (b) tal actuación se enmarca en alguno de los supuestos legales (i.e. desviación de poder o infracción manifiesta e inexcusable de una norma de derecho); y

(ii) Ante la demostración de que la actuación del agente se enmarca en alguno de los supuestos legales, eximen a la entidad de acreditar que la acción u omisión estuvo dirigida a *"la realización de un hecho ajeno a las finalidades del Estado"*, o es calificable como *"una infracción directa a la Constitución o a la ley"* o *"una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones"*.

- Presupuesto 4: A efectos de garantizar el derecho al debido proceso, en el trámite de repetición la valoración en torno a la existencia de dolo o culpa grave debe realizarse de manera integral, y para determinar la responsabilidad del agente, está excluida la posibilidad de extrapolar las conclusiones sobre la responsabilidad del Estado o del agente que puedan estar contenidas en la providencia condenatoria a la administración. Por consiguiente, el juez contencioso debe examinar todos los elementos de juicio allegados al proceso de repetición y realizar un análisis totalmente independiente, en el cual el demandado tenga la oportunidad real de ejercer su defensa.

- Presupuesto 5: A fin de determinar si el daño antijurídico tuvo su origen en una acción u omisión atribuible al demandado, así como si dicha actuación fue dolosa o gravemente culposa, el juez de lo contencioso administrativo debe valorar los aspectos propios de la gestión pública, tales como: (i) las funciones del agente contempladas en la ley y en el reglamento, o (ii) el grado de diligencia que le sea exigible al servidor en razón de los requisitos para acceder al cargo, la jerarquía del mismo en la escala organizacional o la retribución económica por los servicios prestados.

- Presupuesto 6: Una vez constatada la responsabilidad patrimonial del agente, el juez de lo contencioso administrativo deberá determinar el monto a reintegrar al Estado por parte del servidor, adoptando las previsiones respectivas para que la condena de repetición no se convierta en una decisión que, en razón de su desproporción, vulnere los derechos fundamentales por resultar una obligación excesiva, irredimible o contraria a la distribución de las cargas públicas. Con tal propósito, sin entrar a analizar las condiciones subjetivas del funcionario², el operador jurídico debe:

(i) Valorar el grado de participación del demandado en los hechos que dieron lugar al daño y las circunstancias objetivas de las relaciones entre los funcionarios y la administración, pues puede ocurrir que: (a) la responsabilidad sea atribuible a múltiples personas debido a la distribución de funciones y jerarquías dentro de la institución pública; (b) el perjuicio causado se derive en parte del riesgo inherente a la actividad de la entidad; o (c) el menoscabo se origine, entre otras razones, por fallas estructurales en los diseños de los procesos misionales de la administración;

(ii) Tener en cuenta circunstancias atenuantes que, a pesar de no tener la entidad para modificar la calificación de la actuación del agente como dolosa o gravemente culposa, sí influyen en el monto del reintegro que debe efectuar el servidor, como sucede en los casos en que las acciones u omisiones que causaron el daño persiguieron un fin legítimo y no se realizaron de mala fe;

(iii) Precaver que el monto a reintegrar no sea mayor a la obligación impuesta al Estado, con lo cual, por ejemplo, el funcionario no debe asumir los intereses que se causen desde la ejecutoria de la sentencia condenatoria hasta su efectivo pago por parte de la administración; e

¹ Artículos 5° y 6° de la Ley 678 de 2001.

² Cfr. Sentencia C-484 de 2002 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra).

(iv) Identificar el verdadero valor del daño atribuible al agente, ya que, en algunas ocasiones, la condena al Estado puede verse seriamente incrementada por factores ajenos a la voluntad del servidor y que, por ello, no le resultan imputables. Por consiguiente, debe evitarse que el servidor asuma: (a) las consecuencias de la demora en la resolución del proceso judicial en el que se determinó la responsabilidad de la administración; o (b) el pago de elementos de la reparación que tengan un objetivo mayor al resarcimiento del perjuicio concreto que causó el agente, como ocurre con medidas de no repetición dirigidas a superar problemáticas institucionales. Del mismo modo, debe tenerse en cuenta que no siempre todo el valor del daño es susceptible de trasladarse al agente responsable a título de dolo o culpa grave, atendiendo a criterios de proporcionalidad en el ejercicio de la función pública y a la responsabilidad que cabe a quienes actúan a nombre del Estado.

- Presupuesto 7: En casos en los que existan dudas en torno a la forma en la que deba realizarse la imputación de la responsabilidad patrimonial al agente del Estado o en relación con la fijación del monto de la condena, la administración, a fin de determinar si promueve la pretensión de regreso, y el juez contencioso administrativo, al momento de resolver el caso, deben tener como criterios orientadores de su actuación que la acción de repetición tiene: (i) una naturaleza subsidiaria, subjetiva y sujeta a criterios de proporcionalidad, y (ii) una triple funcionalidad, a saber: resarcitoria, preventiva, y retributiva".

3. ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO

Como se señaló anteriormente, la responsabilidad que se le endilga a las demandadas Yolanda Gutiérrez de Pinilla, Tulia Carolina Guzmán Pedraza, Yenny Marcela Vizcaíno Jara y Eliza Jaramillo Quintero, según se dice en la demanda, deviene de un indebido procedimiento administrativo mediante el cual se revocó la Resolución 2448 del 15 de octubre de 2003, por medio de la cual se había reconocido la pensión de sobrevivientes a la señora María Anita Rodríguez de Suárez y posteriormente se le negó la reactivación de pago, lo cual conllevó a la condena impuesta por el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá, que fue confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral 2011-846.

Se analizará entonces si en el *sub judice* se cumplen los requisitos exigidos por la jurisprudencia para la prosperidad de las pretensiones de repetición.

- **Primer requisito: La existencia de una providencia judicial condenatoria, un acuerdo conciliatorio, una transacción o cualquier otro documento válido para finalizar un conflicto, en el que se le imponga al Estado la obligación de pagar una suma de dinero por haber causado un daño antijurídico**

Obra en el expediente la Sentencia T-206 de 2011, por medio de la cual la Corte Constitucional revisó la sentencia de tutela proferida, en primera instancia por el Juzgado 62 Penal Municipal con Función de Control de garantías el 26 de julio de 2010, y en segunda instancia por el Juzgado Quince Penal del Circuito de Bogotá el 15 de septiembre de 2010 dentro de

la acción de tutela promovida por María Anita Rodríguez de Suárez contra el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones (FONCEP).

En dicha providencia la Corte Constitucional i) revocó los aludidos fallos y protegió los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y seguridad social de la accionante, ii) dejó sin efectos la Resolución 000638 del 16 de marzo de 2006 del FONCEP iii) ordenó al Foncep reiniciar el pago de las mesadas pensionales de la señora María Anita Rodríguez de Suárez, en virtud de la prestación que le fue reconocida mediante la Resolución 2448 de 2003 y iv) ordenó al FONCEP consignar el monto de las prestaciones dejadas de percibir por la accionante a partir de que se hizo efectiva la Resolución 638 de 2006 siempre que no hubiesen prescrito, de acuerdo con la normatividad vigente.

Las razones que dieron lugar a reiniciar el pago de las mesadas pensionales a favor de la señora María Anita Rodríguez de Suárez fueron las siguientes:

“La decisión de revocar la pensión reconocida a María Anita Rodríguez de Suárez se basó, precisamente, en la potestas conferida por el artículo 19 de la Ley 797 de 2003 a las entidades encargadas del reconocimiento y pago de pensiones para revocar unilateralmente las prestaciones reconocidas a partir de actuaciones fraudulentas del favorecido. La razón esgrimida por el Foncep para dar aplicación a la norma es que la peticionaria había viajado a los Estados Unidos son años antes de la muerte del causante, razón por la cual no podía haber convivido los últimos cinco años con él, al contrario de lo afirmado por las personas que declararon ante notario conocer de la vida marital de la accionante con su esposo. En esa decisión el Foncep también remitió copias de la actuación administrativa a la Fiscalía General de la Nación, con el fin de que ente determinara si existía mérito para acusar a los declarantes por el delito de fraude procesal.

La Fiscalía 222 Delegada ante los jueces penales del Circuito de Bogotá, decidió proferir resolución inhibitoria a favor de los investigados, pues no consideró que se evidenciara ninguna falsedad en la declaración. Por el contrario, estimó la Delegada que los declarantes en efecto afirmaron lo que les constaba, pues la pareja no se separó y si bien la peticionaria había viajado y permanecido en los Estados Unidos por dos años, el vínculo matrimonial nunca se disolvió, no desapareció la dependencia de la señora María Anita Rodríguez de Suárez frente a su esposo, ni los lazos de afecto entre la pareja. Además, uno de los investigados informó que el señor Pablo Gonzalo Suárez Vargas visitó en los Estados Unidos a su esposa, dejando sin piso los elementos para continuar la investigación penal.

(...)

Por ese motivo, la peticionaria solicitó, en febrero de 2010 (es decir, después de ser notificada de la decisión de la Fiscalía), reactivar el pago de su pensión de vejez. nEn la respuesta a su requerimiento, el Foncep plantea diversos argumentos que se pueden sintetizar, así: i) la decisión de la Fiscalía no desvirtúa la conclusión sobre la ausencia de convivencia entre la accionante y su esposo durante los cinco años previos a su fallecimiento; (ii) la decisión de la Fiscalía se limita a señalar que no existió culpa en el actuar de los declarantes, pero no puede dar lugar a considerar veraces las afirmaciones contenidas en los documentos aportados como base del reconocimiento pensional; (iii) la Entidad desconocía el estado de salud de la actora al momento de revocar la prestación. Por lo tanto, (iv) concluyo que la decisión debía mantenerse, con base en lo dispuesto por el artículo 19 de la Ley 797 de 2003.

Esta Sala no comparte esa argumentación. En efecto, los indicios de la actuación administrativa dieron pie a la suspensión del pago de mesadas. Sin embargo, el resultado de la investigación penal aporta para esta Sala nuevos elementos de juicio a partir de los cuales puede concluirse que la decisión de suspender el pago de la mesada pensional de la accionante se basa en una eventual discusión sobre el

cumplimiento de los requisitos pensionales, y no en las causales permitidas por el artículo 19 de la Ley 797 de 2003, como se explica:

(...)

Como lo dejó sentado esta Corporación de manera expresa en la sentencia C- 835 de 2003, las discusiones sobre el cumplimiento de requisitos legales se encuentran por fuera del marco de aplicación del artículo 19 de la Ley 797 de 2003, pues en ese tipo de eventos, corresponde a la entidad encargada del reconocimiento y pago de la pensión demandar su acto ante los jueces Competentes.

Por ese motivo, el Foncep no tenía la facultad de revocar el acto de reconocimiento pensional que favoreció a la accionante. Pero, incluso en caso de que esa decisión se encontrara justificada en los resultados iniciales de la investigación administrativa adelantada por la Entidad, al momento de conocer la decisión de la Fiscalía General de la Nación, y el derecho de petición de la accionante, debió reiniciar los pagos de manera inmediata".

También reposa el acta de audiencia del 21 de febrero de 2013 suscrita por el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá en el expediente ordinario laboral 2011-846, en la cual se resolvió: (documento No. 2CdDemanda - paquete 1, fls. 121-122).

"...

4. AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO: Se profirió fallo CONDENATORIO

PRIMERO.- DECLARAR PROBADA la excepción previa de cosa juzgada de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO.- CONDENAR a la entidad demandada FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS CESANTIAS Y PENSIONES - FONCEP, a pagar a la señora MARÍA ANITA RODRÍGUEZ DE SUÁREZ, identificada con la cédula de ciudadanía Número 17.184.071, los intereses moratorios, de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, conformidad con la parte considerativa de la sentencia.

TERCERO.- DECLARAR PARCIALMENTE PROBADA la excepción de prescripción.

CUARTO.- REMITIR el expediente a la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, para que se surta el GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA, en el evento que la decisión no fuere apelada.

QUINTO. CONDENAR en costas a la parte demandada. Líquidense, incluyendo en la misma el valor de las agencias en derecho que se estiman en la suma de \$3.538.500.

LAS PARTES SE NOTIFICAN EN ESTRADOS.-

5) RECURSOS: DE APELACIÓN, Fue interpuesto por la apoderada de la parte demandante contra la sentencia (...)"

Del audio de la audiencia del 21 de febrero de 2013 suscrita por el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá, la cual obra como prueba en el expediente, se encuentra que se declaró probada la excepción de cosa juzgada dada la sentencia T-206 de 2011 emitida por la Corte Constitucional, y condenó al FONCEP a pagarle a la entonces demandante María Anita Rodríguez de Suárez los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, norma que dispone que "en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago";

Así mismo, se declaró la prescripción de los intereses causados con anterioridad al 19 de febrero de 2007 y se condenó al pago de las mesadas dejadas de percibir desde el 20 de febrero de 2007 hasta la fecha en que se reanudara el pago.

También hace parte del acervo probatorio el Acta No. 048 de 2013 del 2 de abril de 2013, emitida por el Tribunal Superior de Bogotá, que confirmó la sentencia proferida el 21 de febrero de 2013 por el Juzgado 11 Laboral del Circuito "documento 02CdDemanda – paquete 1 -fls. 123 a 125).

Aunado a lo anterior, se encuentra la certificación del 16 de octubre de 2013, expedida por la secretaría del Juzgado 11 Laboral, en la que indica que las anteriores providencias se encuentran debidamente notificadas y ejecutoriadas (paquete 1 -fl. 131).

Así las cosas, en el presente caso se cumple con el primer presupuesto concerniente en la existencia de una condena judicial que impuso una obligación a cargo del FONCEP de pagar a la entonces demandante María Anita Rodríguez de Suárez una suma de dinero por mora en el pago de las mesadas pensionales.

➤ **Segundo requisito: La calidad del demandado como servidor del Estado o particular que cumplía funciones públicas para el momento en que ocurrió el daño antijurídico**

Con la certificación de fecha 25 de marzo de 2015 (obranste en el folio 4 del paquete No. 2 del documento No. 2 CD – demanda del expediente electrónico), expedida por la Subdirección de Talento Humano de la Secretaría de Hacienda, se acredita que YOLANDA RODRÍGUEZ DE PINILLA ingresó a la Dirección Distrital de Crédito Público el 1º de julio de 2004 como asesor Código 105 grado 05 y que mediante Resolución 064 del 19 de septiembre de 2005, fue nombrada en el cargo de Subdirector Técnico – Código 088 grado 3 de la Subdirección de Obligaciones Pensionales, el cual desempeñó hasta el 21 de marzo de 2006.

Por su parte, con la certificación del 27 de marzo de 2015 (obranste a folios 9 a 14 del paquete No. 2 del documento No. 2 CD – demanda del expediente electrónico), expedida por la Subdirectora Administrativa de la Secretaría de Hacienda Distrital, se acredita que esa entidad suscribió con TULIA CAROLINA GUZMÁN PEDRAZA el contrato de prestación de servicios No. 110000-2016-0-2006 del 19 de enero de 2006, cuyo objeto fue "Apoyar a la Subdirección de Obligaciones Pensionales en la atención de trámites jurídicos de sustanciación, revisión y reconocimiento de pensiones, bonos pensionales y demás obligaciones pensionales a cargo del Fondo de Pensiones Públicas de Bogotá D.C., trámite y atención de derechos de petición, acciones de tutela y requerimientos de organismos de control", el cual inició el 1 de febrero de 2006 y se terminó anticipadamente por mutuo acuerdo el 21 de marzo de 2006.

Así mismo, de la comunicación interna del 6 de abril de 2015 (obrante a folios 1 a 4 del paquete No. 3 del documento No. 2 CD – demanda del expediente electrónico), suscrita por el Responsable del Área de Talento Humano del Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones – FONCEP, se tiene que la señora JENNY MARCELA VIZCAÍNO JARA, estuvo vinculada con dicho fondo desde el 25 de junio de 2007 en el cargo de Asesor-Código 105 – Grado 02 de la Dirección General y finalizó su relación laboral el 31 de marzo de 2011, siendo su último cargo el de Gerente de Pensiones – Código 039 – Grado 01.

Finalmente, respecto de ELISA JARAMILLO QUINTERO, se tiene que estuvo vincula con el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones FONCEP, desde el 27 de febrero de 2007 hasta el 4 de julio de 2011, de quien se dice era supernumeraria de la Gerencia de Pensiones de dicho fondo, tal y como se evidencia en la comunicación interna del 6 de abril de 2015 obrante a folios 1 a 4 y en la constancia emitida por la Gerente de Pensiones del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones FONCEP, (folios 55 a 61 del paquete No. 3 del documento No. 2 CD – demanda del expediente electrónico).

Así las cosas, para el Despacho, se encuentra acreditada la calidad de servidoras del Estado de Yolanda Rodríguez de Pinilla, Tulia Carolina Guzmán Pedraza, Yenny Marcela Vizcaino Jara y Elisa Jaramillo Quintero, para la fecha de los hechos.

➤ **Tercer requisito: El pago de la obligación dineraria al destinatario**

Sobre este aspecto, el Despacho advierte que si bien es cierto el Consejo de Estado en algunas oportunidades ha señalado que para acreditar el pago hecho por la administración no basta con que la entidad demandante aporte documentos emanados de sus propias dependencias, si en ellos no consta la manifestación expresa del acreedor o beneficiario de haberlo recibido a entera satisfacción, también lo es que ésta no es una posición unánime y pacífica, ya que en otras providencias la sola constancia de pago por parte de Tesorería de la entidad ha sido prueba suficiente para acreditar el cumplimiento de este requisito.

Esta última tesis es la que adoptará este Juzgado por considerar que exigirle a la entidad que allegue certificación emitida por el beneficiario de la condena de que recibió el pago, constituye un baremo demasiado alto ya que, en muchas ocasiones, con posterioridad a la consignación hecha por la Entidad, las partes no vuelven a tener contacto alguno, por no haber asunto pendiente entre ellas.

Aunado a lo anterior, no tener por cierto el certificado que del pago emite la tesorería de la entidad, sería partir de la tesis de la mala fe de la entidad o de una falsedad del documento público emitido.

Dicho esto, para acreditar el pago de la sentencia condenatoria impuesta por el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá y confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso 2011-846, se allegaron al expediente las siguientes documentales:

-Resolución No. 000428 del 1º de abril de 2014 expedida por la Directora General del FONCEP, "Por medio de la cual se reconocen unos intereses moratorios a favor de la señora MARIA ANITA RODRÍGUEZ DE SUAREZ, en cumplimiento a un fallo judicial", en la que se resolvió (fls. 259 a 273 del documento 5-2 del expediente administrativo de María Anita Rodríguez):

"ARTÍCULO PRIMERO.- Reconocer personería para actuar a la doctora LIGIA JAQUELINE SOTELO SÁNCHEZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 39.528.617 y tarjeta profesional No. 73.353 del C.S. de la J, en los términos del poder conferido.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Dar cumplimiento al fallo proferido por el Juzgado Once Laboral del Circuito Judicial de Bogotá del 21 de febrero de 2013, confirmado por el Tribunal Superior de Bogotá - Sala Laboral, el día 2 de abril de 2013, que ordenó al FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES - FONCEP, pagar intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, arrojando un valor de CUATROCIENTOS VEINTIUN MILLONES QUINIENTOS TRES MIL OCHOCIENTOS TRECE PESOS CON DIECISIETE CENTAVOS M/CTE. (421.503.813,17), a favor de la señora MARIA ANITA RODRÍGUEZ DE SUÁREZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 20.080.017, cónyuge superviviente del señor PABLO GONZALO SUÁREZ VARGAS, identificado con cédula de ciudadanía No. 56.194, conforme lo expuesto en la parte motiva.

PARAGRAFO. El pago de la condena debe efectuarse mediante consignación en la cuenta de depósitos judiciales a órdenes del Juzgado Once Laboral del Circuito Judicial de Bogotá, Proceso No. 11001310501120110084600a favor de la señora MARIA ANITA Rodríguez DE SUAREZ, ya identificada, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo.

ARTÍCULO TERCERO.- La erogación que cause el cumplimiento de la obligación que se deriva de la condena judicial, se efectuará con cargo a los recursos del Fondo de Pensiones Públicas de Bogotá D.C., administrados mediante patrimonio autónomo por el Consorcio FPB 2013-Contrato: No. 029 de 2013.
(...)"

-Resolución No. 000831 del 24 de junio de 2014, proferida por la Directora General del FONCEP "Por la cual se modifica la Resolución No. 00428 del 01 de abril de 2014 por medio de la cual se reconoció unos intereses moratorios en cumplimiento a un fallo judicial a favor de la señora MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUAREZ", en los siguientes términos (fls. 317 a 329 del documento 5-2 del expediente administrativo de María Anita Rodríguez):

"ARTÍCULO PRIMERO.- Modificar lo pertinente de la parte considerativa, y el artículo Segundo de la parte resolutive del Acto Administrativo No. 000428 del 01 de abril de 2014, en el sentido de incluir la nueva liquidación por concepto de intereses moratorias a reconocer a favor de la señora MARIA ANITA RODRÍGUEZ DE SUÁREZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 20.080.017, en cumplimiento del fallo judicial, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa, de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Modificar el artículo Segundo de la parte resolutive de la Resolución No. 000428 del 01 de abril de 2014, el cual quedará de la siguiente manera: "ARTÍCULO SEGUNDO.- Dar cumplimiento al fallo proferido por el Juzgado Once Laboral del Circuito Judicial de Bogotá del 21 de febrero de 2013, confirmado por el Tribunal Superior de Bogotá - Sala Laboral, el día 2 de abril de 2013, que ordenó al FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES - FONCEP, pagar intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, arrojando un valor de Reconocer a la señora MARÍA ANITA RODRÍGUEZ DE SUAREZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 20.080.017, por la suma de DOSCIENTOS NOVENTA Y OCHO MILLONES TREINTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS ONCE PESOS con 22/100 (\$298.032.411,22), cónyuge supérstite del señor PABLO GONZALO SUAREZ VARGAS, identificado con cédula de ciudadanía No. 56.194, por concepto de los intereses moratorios, de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993".

PARAGRAFO. El pago de la condena debe efectuarse mediante consignación en la cuenta de depósitos judiciales a órdenes del Juzgado Once Laboral del Circuito Judicial de Bogotá, Proceso No. 11001310501120110084600 a favor de la señora MARÍA ANITA RODRÍGUEZ DE SUAREZ, ya identificada, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo.

ARTÍCULO TERCERO.- Dejar en firme las demás disposiciones contenidas en la Resolución No. 00428 del 01 de abril de 2014, que no han sido modificadas.
(...)" (Negrilla fuera de texto original)

-Cupón de pago No. 8 para el periodo de agosto de 2014, a favor de la señora María Anita Rodríguez Suarez, en el cual se indica un pago único por valor de \$298.032.411 (fl. 359 del documento 5-2 del expediente administrativo de María Anita Rodríguez).

-Consignación depósito judicial realizada el 24 de agosto de 2014, a nombre del Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá y con destino al proceso 2011-00445, a nombre de María Anita Rodríguez de Suárez, por valor de \$298.032.411 (fl. 363 documento 5-2 del expediente administrativo de María Anita Rodríguez de Suarez).

-Comprobante de transacción de fecha 29 de agosto de 2014 emitido por el Banco Agrario de Colombia S.A., a nombre de María Anita Rodríguez de Suarez por valor de \$ 298,032,411.00 (fl. 365 documento 5-2 del expediente administrativo de María Anita Rodríguez de Suarez).

-Certificación del 26 de marzo de 2015, suscrita por el Profesional Especializado del Grupo de Nómina de Pensionados, en la que se indica (Paquete 2, fl. 2):

"Que mediante Resoluciones No. 00428 del 01-04-2014 y 000831 del 24-06-2014, "Por la cual se da cumplimiento a fallo judicial a favor de la señora MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUAREZ identificada con la Cedula de ciudadanía No. 20.080.017, Fallo judicial proferido por el Juzgado Once (11) Laboral del Circuito de Bogotá D.C."

Que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Laboral confirmó el pago de intereses moratorios dentro del proceso 1100131050112011-0084600

Que el valor liquidado por concepto de intereses moratorios es de \$ 298.032.411.00 (DISCIENTOS NOVENTA Y OCHO MILLONES TREINTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS ONCE PESOS M/CTE), la novedad y los valores fueron incluidos y liquidados en la nómina del mes de AGOSTO DE 2014.

(...)"

De las anteriores pruebas se evidencia que efectivamente el FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, CESANTÍAS Y PENSIONES – FONCEP ordenó y pagó la suma de \$298.032.411 a favor de la señora MARIA ANITA RODRÍGUEZ DE SUÁREZ, en el mes de agosto de 2014, en cumplimiento a los fallos de primera y segunda instancia emitidos dentro del proceso ordinario laboral No. 2011-846.

En ese sentido, para este Despacho se encuentra satisfecho el requisito consistente en el pago de la indemnización por parte de la entidad pública.

➤ **Cuarto requisito: La atribución de la conducta determinante del daño antijurídico al agente a título de dolo o culpa grave**

Entonces, frente a este requisito es necesario traer a colación el contenido de los artículos 5º y 6º de la Ley 678 de 2001 los cuales definen las conductas con dolo y culpa grave, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 5o. DOLO. La conducta es dolosa cuando el agente del Estado quiere la realización de un hecho ajeno a las finalidades del servicio del Estado.

Se presume que existe dolo del agente público por las siguientes causas:

1. Obrar con desviación de poder.
2. Haber expedido el acto administrativo con vicios en su motivación por inexistencia del supuesto de hecho de la decisión adoptada o de la norma que le sirve de fundamento.
3. Haber expedido el acto administrativo con falsa motivación por desviación de la realidad u ocultamiento de los hechos que sirven de sustento a la decisión de la administración.
4. Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado.
5. Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial.

ARTÍCULO 6o. CULPA GRAVE. La conducta del agente del Estado es gravemente culposa cuando el daño es consecuencia de una infracción directa a la Constitución o a la ley o de una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones.

Se presume que la conducta es gravemente culposa por las siguientes causas:

1. Violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho.
2. Carencia o abuso de competencia para proferir la decisión anulada, determinada por error inexcusable.
3. Omisión de las formas sustanciales o de la esencia para la validez de los actos administrativos determinada por error inexcusable.
4. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> Violar ~~manifiesta e inexcusablemente~~ el debido proceso en lo referente a detenciones arbitrarias y dilación en los términos procesales con detención física o corporal".

La Jurisprudencia del Consejo de Estado para caracterizar los mencionados conceptos de dolo y culpa grave ha acudido a los criterios contemplados en el artículo 63 del Código Civil, para indicar que “el primero se equipara con la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona

o a su patrimonio, mientras que el segundo corresponde a un comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario en el manejo de los asuntos ajenos que no admite comparación, o en otras palabras, si se cuenta con elementos que permitan calificar la conducta como falta de diligencia extrema, equivalente a la señalada intención.”³

Por su parte, según la sentencia de unificación SU 354 de 2020 de la Corte Constitucional, la atribución de la conducta determinante del daño antijurídico al agente, a título de dolo o culpa grave, implica estar probado, al margen del análisis efectuado en la providencia de responsabilidad del Estado que: “(i) El daño antijurídico haya tenido su origen en una acción u omisión del demandado; y (ii) Que tal actuación, conforme a la normatividad vigente para la época en que se presentó el daño antijurídico: (a) estuvo dirigida a “la realización de un hecho ajeno a las finalidades del Estado” (dolo), o (b) es calificable como “una infracción directa a la Constitución o a la ley” o “una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones” (culpa grave)”.

Ahora bien, el apoderado de la parte demandante manifiesta que la Resolución No. 000638 del 16 de marzo de 2006 “Por medio de la cual se revoca una pensión de sobrevivientes reconocida a la señora María Anita Rodríguez Suarez”, fue proyectada por Tulia Carolina Guzmán Pedraza y firmada por Yolanda Rodríguez de Pinilla – Subdirectora de Obligaciones Pensionales de la Secretaría Distrital de Hacienda, bajo el trámite de una actuación administrativa inadecuada pues la normativa y jurisprudencia vigente de la época no permitía la revocatoria de la prestación.

Consideró el vocero judicial que la revocatoria de la Resolución No. 2448 del 15 de octubre de 2003 (a través de la cual se le reconoció a María Anita la pensión de sobrevivientes), tuvo como fundamento el incumplimiento de los requisitos al considerar que al haberse ausentado ella del país durante los últimos dos años al fallecimiento de su esposo no acreditaba el requisito de convivencia previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, supuesto que como lo señala la sentencia T-206/11, no se enmarca dentro del ámbito de aplicación del artículo 19 de la Ley 797 de 2003.

En cuanto a las demandadas Yenny Marcela Vizcaíno Jara y Elisa Jaramillo Quintero, indicó que no obstante tener conocimiento de la resolución inhibitoria expedida por parte de la Fiscalía y de no existir delito alguno, negaron la reactivación del pago de la pensión de sobrevivientes y con ello consintieron que se causara la moratoria que produjo el detrimento patrimonial que hoy se pretende recuperar, pues se configuró la violación manifiesta e inexcusable de las normas de derecho, la que de acuerdo con el artículo 6° de la Ley 678 de 2001, es una causal constitutiva de presunción de culpa grave.

³ Sentencia de 25 de mayo de 2016, expediente 35033 y Sentencia de 27 de enero de 2016, expediente 39311.

Pues bien, de las pruebas allegadas al expediente se tiene acreditado que mediante la Resolución No. 000638 del 16 de marzo de 2006 suscrita por la Subdirectora de Obligaciones Pensionales YOLANDA RODRÍGUEZ DE PINILLA, y proyectado por TULIA CAROLINA GUZMÁN, se revocó la Resolución 2448 del 15 de octubre de 2003, mediante la cual se reconoció la pensión de sobrevivientes a la señora María Anita Rodríguez de Suárez, en calidad de cónyuge supérstite de Pablo González Suárez Vargas.

Las razones que llevaron a tomar dicha decisión, fueron expuestas en el acto administrativo, así:

"Que dentro del expediente obra el oficio EXT.GDYAM.ARM.649622-2 del 30 de septiembre de 2005 suscrito por el Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S. en contestación al oficio No. 2005EE234344 del 20 de septiembre de 2005, en el cual se registran los movimientos migratorios de la señora María Anita Rodríguez de Suárez y el señor Pablo Gonzalo Suárez Vargas. Es así como en unos reportes anexos se observa que la señora María Anita Rodríguez de Suárez salió del país el día 12 de febrero de 2000 con destino a Miami, sin que se presente una fecha posterior de entrada al país, según la nota que dice "*La información de Bogotá está hasta el 23 de mayo de 2001 en Inmigración y hasta el 10 de junio de 2001 en Emigración*" (C 2 folio 14D, y en cuanto al señor Suárez Vargas se reporta como última fecha de salida el día 28 de marzo de 1998 con destino a Miami y como fecha de entrada el día 7 de junio de 1998 (C. 2 folio 140).

Que a folios 142 y 143 del expediente administrativo obra Dictamen Grafológico de fecha diciembre 2 de 2005, en el cual se señala que se observó que entre la documentación obrante en el expediente se encuentra un certificado de supervivencia presentado por la señora María Anita Rodríguez de Suárez de fecha 5 de septiembre de 2002 ante el Consulado General de Colombia en Miami y que la fecha de fallecimiento del pensionado fue el 3 de agosto de 2002, razón por la cual se ofició al D.A.S. EXTRANJERIA, entidad de la cual se obtuvo respuesta en el sentido de señalar que la señora Rodríguez de Suárez había salido del país el día 12 de febrero de 2000 sin que hasta el 10 de junio de 2001 haya reportado alguna entrada al país folio 142).

Que en el mencionado dictamen grafológico se señaló que se realizó una comunicación telefónica con la esposa de uno de los hijos de la señora Rodríguez de Suárez, quien a su vez manifestó que sus suegros eran separados, que el señor Suárez Vargas había fallecido en Paipa (Boyacá) y que la señora Rodríguez de Suárez residía en Miami. Así mismo se manifiesta que para la presentación de la solicitud de pensión de sobrevivientes la señora María Anita Rodríguez de Suárez otorgó poder a uno de sus hijos por encontrarse domiciliada en el Estado de la Florida de los Estados Unidos de América.

Que el mismo dictamen hace referencia a las inconsistencias que se observan en las declaraciones de los testigos Carlos Alberto Enciso y Gabriel López Rojas, los cuales declararon bajo la gravedad de juramento que les consta que la solicitante de la pensión convivió bajo el mismo techo con su esposo desde el día en que se casaron -30 de junio de 1957- hasta el día en que falleció el pensionado -3 de agosto de 2002, pero en un párrafo anterior manifestaron que conocían a la señora Rodríguez de Suárez desde hace 15 años por lo que si su trato con la solicitante había sido durante 15 años, no es posible que les conste que los esposos convivieron desde la fecha de su matrimonio en el año 1957, es decir por un periodo de tiempo de 47 años.

Que la anterior situación fue puesta en conocimiento de los señores Jaime Hernán Suárez Rodríguez María Anita Rodríguez de Suárez, mediante los oficios Radicado No 2006EE4758 y 2006EE4761 del 18 de enero de 2006, señalando además que se daría inicio a la actuación administrativa con el fin de obtener la revocatoria directa de la

Resolución No 2448 del 15 de octubre de 2005, toda vez que se tenían serios indicios de la falta de convivencia entre los esposos Suárez Rodríguez (folio 144).

(...)

Que de acuerdo con lo anterior, se observa que existe una prueba que contradice el hecho del requisito de la convivencia, toda vez que si bien es cierto que en la solicitud inicial de la pensión de sobrevivientes se allegó la partida de matrimonio, mediante la cual se probó la calidad de cónyuge de la solicitante con el pensionado fallecido, también es cierto que la convivencia no se probó con la declaración extrajuicio de la interesada, sino con declaraciones de terceros y que con posterioridad y en atención a una comunicación emitida por ésta Subdirección se allegaron declaraciones extrajuicio de los hijos del matrimonio Suárez Rodríguez en la cual manifiestan "(...) 2. Que el señor PABLO GONZALO SUÁREZ VARGAS y la señora MARÍA ANITA RODRÍGUEZ DE SUÁREZ mantuvieron hasta la muerte del señor PABLO GONZALO SUÁREZ VARGAS una relación marital establecida desde el 30 de junio de 1957.

Que en estas declaraciones también señalan que la señora Rodríguez de Suarez fue la única compañera y esposa, del causante, que no mantuvo una convivencia con persona diferente al señor Suarez Vargas y que en la actualidad la mencionada señora vive en Miami (C.2 fls. 154-155).

Que del contenido de la declaración se observa que la sociedad conyugal de los señores Suárez Rodríguez estuvo vigente hasta la fecha de la muerte del señor Suarez Vargas pero en ninguna parte se menciona la convivencia hasta la fecha de la muerte situación que por demás no desvirtúa la prueba documental remitida por el Departamento Administrativo de Seguridad DAS en la que se señala una salida del país el 12 de febrero de 2000 por parte de la señora Rodríguez de Suarez, sin una entrada por lo menos hasta el 23 de mayo de 2007 según anotación impresa en el reporte. Así las cosas se observa que si la fecha de muerte del señor Pablo Gonzalo Suárez Vargas fue el 3 de agosto de 2002 y la señora María Anita Rodríguez de Suarez salió del país hacia Miami el día 12 de febrero de 2000, sin registrar entradas al 23 de mayo de 2001 es obvio que no se cumple el tiempo de convivencia de dos años anteriores a la muerte del pensionado, tal como lo señala el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, los que se cumplirían al 3 de agosto de 2000 pero que se encuentran interrumpidos teniendo que el 12 de febrero del mismo año la señora Rodríguez de Suárez salió del país.

Que conforme lo expuesto anteriormente, esta Subdirección encuentra que no está demostrado el requisito de convivencia por parte de la beneficiaria actual de la pensión de sobrevivientes con el pensionado fallecido Pablo Gonzalo Suárez Vargas durante el término señalado en la normatividad vigente a la fecha de la muerte -3 de agosto de 2002- razón por la cual se procederá a revocar el reconocimiento de la prestación en comento, realizado por la Subdirección de Obligaciones Pensionales mediante la Resolución N° 2448 del 15 de octubre de 2003.

Que del análisis de la documentación obrante en el expediente, esta Subdirección observa que las pruebas documentales aportadas en la solicitud de pensión de sobrevivientes son contrarias al contenido de las pruebas allegadas como consecuencia de la investigación administrativa efectuada por esta misma dependencia, razón por la cual es procedente el envío de las diligencias a la Fiscalía General de la Nación para que se realice la actuación correspondiente al ámbito de sus competencias". (Negrillas del despacho)

Es decir que el proceso administrativo que se inició para revocar la pensión de sobrevivientes a la señora María Anita Rodríguez Suárez, obedeció a que las pruebas practicadas permitían concluir que la beneficiaria había viajado a los Estados Unidos 2 años antes de la muerte de su esposo Pablo Gonzalo Suárez Vargas, razón por la que no pudieron haber convivido durante los últimos 5 años de vida del causante y esto daba lugar a que no se acreditara el requisito de convivencia establecido en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993.

Ahora, está demostrado que el 19 de febrero de 2010, la señora María Anita Rodríguez de Suárez, a través de apoderada judicial, radicó un derecho de petición ante la Subdirección de Obligaciones Pensionales del FONCEP solicitando la reactivación del pago de la mesada pensional, y para el efecto argumentó: i) que el Instituto Colombiano del Sistema Nervioso - Clínica Monserrat había emitido certificación en la que hacía constar que la señora María Anita había estado hospitalizada entre 2 de octubre de 1999 al 13 de octubre de la misma anualidad por concepto de trastorno afectivo bipolar Tipo II y anexo copia de la historia clínica de la paciente; y ii) que la Fiscalía General de la Nación en fecha 25 de noviembre de 2009 profirió resolución inhibitoria a la denuncia instaurada por la funcionaria de la Oficina de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones.

Además, adjuntó copia de la providencia del 25 de noviembre de 2009, expedida por la Fiscalía 222 Seccional en el expediente 836410, en la que el ente investigador consideró:

“Cabe anotar, que esta Delegada dispuso la práctica de varias diligencias dentro de las cuales encontramos la recepción de Versión Libre de los señores MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUAREZ JAIME HERNAN SUAREZ RODRIGUEZ GABRIEL LOPEZ ROJAS Y CARLOS ALBERTO ENCISO, habiéndose recepcionado la Versión Libre de JAIME HERNAN SUAREZ RODRIGUEZ hijo de la señora MARIA ANITA RODRIGUEZ DESUAREZ y del señor PABLO GONZALO SUAREZ VARGAS quien sobre los hechos materia de investigación señaló que sus padres convivieron bajo el mismo techo durante 38 años, que no hubo disolución de la sociedad conyugal, que efectivamente su señora madre fue a residir a Estados Unidos, atendiendo una enfermedad mental que la aqueja, lo cual hizo insostenible la convivencia de la señora RODRIGUEZ DE SUAREZ con su esposo e hijos, e indica que sus padres se separaron desde el momento en que la señora MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUAREZ se fue para Estados Unidos, es claro en afirmar que efectivamente la citada señora dependía única y exclusivamente de su esposo, es decir, del señor PABLO GONZALO SUAREZ VARGAS. Y desde el momento en que fue revocada la sustitución pensional, depende de los hijos.

Lo anterior es confirmado por el señor GABRIEL LOPEZ ROJAS, quien en Versión Libre, manifestó que efectivamente conocía al matrimonio SUAREZ RODRIGUEZ desde aproximadamente el año 1978, que desde que lo conoció pudo observar que era un matrimonio estable, que siempre convivieron los señores MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUÁREZ y el señor PABLO GONZALO SUAREZ VARGAS bajo el mismo techo, hasta que aproximadamente en el 2001, la señora RODRIGUEZ SUAREZ tuvo que viajar a Estados Unidos por motivos de salud, que pese a que ella nunca regresó, tuvo conocimiento que el señor PABLO GONZALO si viajó a visitarla.

Dentro del material probatorio allegado al infolio, encontramos copia de la Historia Clínica de la señora MARIA ANITA RODRIGUEZ LOPEZ DE SUAREZ, abierta el 2 de octubre de 1999 en el INSTITUTO COLOMBIANO DEL SISTEMA NERVIOSO -CLINICA MONSERRAT, en la que se consignan los hallazgos clínicos y se indica que se interna para control de episodio.

Si bien es cierto se denunció a los señores MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUAREZ JAIME HERNAN SUAREZ RODRIGUEZ GABRIEL LOPEZ ROJAS Y CARLOS ALBERTO ENCISO, por delitos POR ESTABLECER atendiendo que al parecer se rindieron unos RALSOS TESTIMONIOS por parte de los señores GABRIEL LOPEZ ROJAS Y CARLOS ALBERTO ENCISO y respecto de los señores MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUÁREZ, JAIME HERNÁN SUÁREZ RODRÍGUEZ podría indicarse la posible concurrencia del delito de FRAUDE PROCESAL, comoquiera que se valieron de unos falsos testimonios a fin de lograr el

reconocimiento de la sustitución de pensión del señor PABLO GONZÁLO SUÁREZ VARGAS a favor de la señora MARÍA ANITA RODRÍGUEZ DE SUÁREZ.

No obstante lo anterior, considera esta Delegada que no pueden endilgarse a los señores MARÍA ANITA RODRÍGUEZ DE SUÁREZ JAIME HERNÁN SUÁREZ RODRÍGUEZ, GABRIEL LÓPEZ ROJAS Y CARLOS ALBERTO ENCISO los delitos objeto de investigación y veamos porqué.

Se indicó en las declaraciones vertidas por los señores GABRIEL LOPEZ ROJAS y CARLOS ALBERTO ENCISO ante el Notario Cincuenta y Dos del Círculo de Bogotá que los esposos MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUAREZ y PABLO GONZALO SUAREZ VARGAS convivían bajo el mismo techo desde su matrimonio. Cabe anotar que conocen de vista y trato desde hace más de 15 años a la señora MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUAREZ y refieren que saben y les consta que el matrimonio SUAREZ RODRIGUEZ siempre vivieron bajo el mismo techo. Es importante señalar que en este sentido los declarantes no mintieron como quiera que no dicen que conocieron al matrimonio SUAREZ RODRIGUEZ desde la fecha del matrimonio o antes, pues como se observa, los señores MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUAREZ y PABLO GONZALO SUAREZ VARGAS al parecer contrajeron nupcias en el año 1957 y el testigo GABRIEL LOPEZ ROJAS nació en el año 1962, por lógica le era imposible indicar que conocía al matrimonio en mención desde la fecha de la boda, lo que sí se indicó de manera clara y precisa en la declaración extrajudicial, es que "sabemos y nos consta...", obviamente se hace tal manifestación atendiendo que conocían al matrimonio en cita desde hacía más de 15 años por la amistad con los hijos del citado matrimonio, y por medio de estos tuvieron conocimiento que el hogar SUAREZ RODRIGUEZ siempre vivieron bajo el mismo techo.

Importante es resaltar, que de acuerdo a lo indicado en la versión libre recepcionada a los indiciados, los señores MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUAREZ y PABLO GONZALO SUAREZ VARGAS, nunca se separaron legalmente, y el hecho de que la señora MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUAREZ no residiera desde el año 2001 con su esposo PABLO GONZALO SUAREZ VARGAS, se debió única y exclusivamente a su estado de salud mental, la cual se encontraba comprometida, como nos lo certifica la Historia Clínica de la CLINICA MONSERRAT, y fue precisamente su estado mental lo que conllevó a que la señora MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUAREZ tuviera que fijar su residencia en los Estados Unidos. Desvirtuándose de esta manera la posible comisión de FRAUDE PROCESAL, como quiera que en el sentir de los hijos de los señores MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUAREZ y PABLO GONZALO SUAREZ VARGAS y de los amigos de estos, el matrimonio SUAREZ RODRIGUEZ para la fecha de fallecimiento del señor PABLO GONZALO SUAREZ VARGAS aún se encontraba vigente, toda vez que la señora RODRIGUEZ DE SUAREZ había viajado a Estados Unidos por asuntos de salud mental, lo que propició un alejamiento de la familia, atendiendo la agresividad verbal de la señora en cita y los delirios de persecución que padecía.

Igualmente se pronunciaron sobre la dependencia económica total de la señora MARÍA ANITA RODRÍGUEZ DE SUÁREZ del señor PABLO GONZÁLO SUÁREZ VARGAS, como quiera que la misma siempre se ocupó de las labores del hogar, lo cual efectivamente pudo haber constado a los declarantes, atendiendo el vínculo de amistad con los hijos de los señores MARÍA ANITA RODRÍGUEZ DE SUÁREZ y PABLO GONZÁLO SUÁREZ VARGAS.

Así las cosas, se tiene que se dan los requisitos previstos por el artículo 327 del Código de Procedimiento Penal para proferir RESOLUCIÓN INHIBITORIA ordenando el archivo de las diligencias a favor de los señores MARÍA ANITA RODRÍGUEZ DE SUÁREZ, JAIME HERNÁN SUÁREZ RODRÍGUEZ, GABRIEL LÓPEZ ROJAS y CARLOS ALBERTO ENCISO (...)

RESUELVE:

PRIMERO: PROFERIR RESOLUCIÓN INHIBITORIA en favor de MARÍA ANITA RODRÍGUEZ DE SUÁREZ y JAIME HERNÁN SUÁREZ RODRÍGUEZ, por el delito de FRAUDE PROCESAL y respecto de los señores GABRIEL LÓPEZ ROJAS y CARLOS ALBERTO ENCISO. Por el delito de FALSO TESTIMONIO, de acuerdo al artículo 327 del C. de P.P., por la razones expuestas en la parte motiva de este proveído.
(...)"

Así mismo se encuentra acreditado que, mediante Oficio 2010EE8570-0 del 15 de febrero de 2010, la Gerente de Pensiones del FONCEP, MARCELA VIZCAINO JARA (acto proyectado por ELISA JARAMILLO QUINTERO), negó la solicitud elevada por la apoderada de María Anita Rodríguez, concerniente en reactivar la mesada pensional de su prohijada, con base en las siguientes consideraciones:

"Fundamenta su petitoria en la decisión de la Fiscalía General de la Nación, de fecha 25 de noviembre de 2009, mediante la cual se profirió resolución inhibitoria, por los delitos de fraude procesal y falso testimonio, a favor de María Anita Rodríguez de Suárez, Jaime Hernán Suárez, Gabriel López Rojas y Carlos Alberto Enciso, quienes aseveraron la convivencia de la señora citada en primer término, con el pensionado Pablo González Suárez, para efectos de acreditar el cumplimiento de los requisitos exigidos en la ley para la sustitución pensional.

Al respecto, esta Gerencia encuentra que la Fiscalía estimó que no había lugar a deducir responsabilidad penal a los implicados, por cuanto los cónyuges nunca se separaron legalmente y la no convivencia se debió al estado de salud mental de la señora Rodríguez, lo que conllevó que ésta tuviera que fijar su residencia en los Estados Unidos. *"Desvirtuándose de esta manera la posible comisión de FRAUDE PROCESAL, como quiera que en sentir de los hijos de los señores MARIA ANITA RODRIGUEZ DE SUÁREZ y PABLO GONZALO SUAREZ VARGAS y de los amigos de éstos, el matrimonio SUAREZ RODRIGUEZ, para la fecha de fallecimiento del señor PABLO GONZALO SUAREZ VARGAS aún se encontraba vigente, toda vez que la señora RODRIGUEZ DE SUAREZ había viajado a Estados Unidos por asuntos de salud mental, lo que propició un alejamiento de la familia, atendiendo la agresividad de la señora en cita y los delirios de persecución que padecía"*.

Sin embargo, se considera que **tal decisión no desvirtúa lo establecido por el FONCEP, en el sentido de que la señora Rodríguez de Suárez no hizo vida marital con el pensionado y no convivió con él durante los cinco años anteriores a la muerte, como lo exige el artículo 47 de la ley 797 de 2003**, por cuanto la decisión de la Fiscalía de proferir resolución inhibitoria a favor de los implicados, se basó fundamentalmente en que dicho ente consideró que aquéllos tenían la convicción de que el matrimonio SUÁREZ RODRÍGUEZ, para la fecha de fallecimiento del señor PABLO GONZALO SUÁREZ VARGAS, aun se encontraba vigente, lo que implica que la Fiscalía no encontró establecido el elemento subjetivo de la culpabilidad de los imputados; pero en manera alguna llegó a la conclusión de que los mencionados cónyuges sí convivieron durante los cinco años anteriores a la muerte el pensionado.

De conformidad con el artículo 19 de la ley 797 de 2003, las instituciones de Seguridad Social están autorizadas para revocar el acto de reconocimiento de la prestación económica, **cuando se verifique que no se cumplieron los requisitos exigidos para la adquisición del derecho o se establezca que el reconocimiento se realizó con fundamento en documentos falsos.**

Dispone la citada norma lo siguiente:

"ARTICULO 19. REVOCATORIA DE PENSIONES RECONOCIDAS IRREGULARMENTE. Los representantes legales de las instituciones de Seguridad Social o quienes respondan por el pago o hayan reconocido o reconozcan prestaciones económicas, deberán verificar el cumplimiento de los requisitos para la adquisición del derecho y la legalidad de los documentos que sirvieron de soporte para obtener el reconocimiento y pago de la suma o prestación fija o periódica a cargo del tesoro público, cuando quiera que exista motivos en razón de los cuales pueda Suponer que se reconoció indebidamente una pensión o una prestación económica. En caso de comprobar el incumplimiento de los requisitos o que el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa, debe el funcionario proceder a la revocatoria directa del acto administrativo aun sin el consentimiento del particular y compulsar copias a las autoridades competentes".

Como se puede advertir, **la norma legal antes citada establece un procedimiento para efectos de revocar los actos administrativos que hayan reconocido pensiones sin el cumplimiento de los requisitos exigidos en la ley o con base en documentos**

falsos, el cual es independiente de la acción penal que se pueda desprender de los hechos, de manera que no existe ningún tipo de prejudicialidad que haga depender la decisión administrativa de la que se adopte dentro del proceso penal que eventualmente se adelante. **Es de anotar que la norma del artículo 19 en mención, autoriza la revocación del acto administrativo de reconocimiento de un derecho pensional, sin establecer ningún condicionamiento diferente a que se acredite por parte de la administración el no cumplimiento de los requisitos o la utilización de documentos falsos.**

La Corte Constitucional al revisar la constitucionalidad del referido artículo, lo declaró exequible, no sin antes precisar que la decisión de revocar el acto administrativo debe fundarse en motivos reales, trascendentes y verificables, además de que se debe garantizar el derecho de defensa de las personas que puedan resultar afectadas con la decisión.

Adicionalmente, la citada Corporación determinó que la administración puede revocar el acto de reconocimiento de la prestación, aun sin el consentimiento del afectado, cuando el incumplimiento de los requisitos esté tipificado como delito, así no se den los demás elementos de la responsabilidad penal antijuridicidad y culpabilidad-. En efecto, sobre el particular dijo la Corte:

"Cosa distinta ocurre cuando el incumplimiento de los requisitos aludidos esté tipificado como delito y la Corte señala claramente que basta con la tipificación de la conducta como delito, para que la administración pueda revocar, aunque no se den los otros elementos de la responsabilidad penal, de tal manera que en el evento de que el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa o se halla comprobado el incumplimiento de los requisitos, basta con que sean constitutivos de conductas tipificadas por la ley pena, hipótesis en la cual se inscribe la utilización de documentación falsa, en conexidad o no con conductas tipificadas por la ley penal falses como el cohecho, el peculado, etc. Como que se trata de una circunstancia de ostensible ilegalidad, respecto de la cual, (...) la aplicación del principio de buena fe deberá operar es en beneficio de la administración para proteger el interés público pues en este caso la actuación fraudulenta con la que se dio origen o desarrollo a la actuación de la administración rompe la confianza legítima que sustenta la presunción de legalidad del acto expedido bajo tales circunstancias.

De la misma manera, es preciso señalar que esta entidad no tuvo conocimiento alguno de la enfermedad de la señora María Anita Rodríguez de Suárez, como tampoco obra en el cuaderno administrativo constancia alguna que demuestre que la señora María Anita Rodríguez de Suárez se encuentra recibiendo tratamiento médico en Estados Unidos.

Por lo anterior, esta entidad mantiene el acto que revocó el reconocimiento de la pensión sustitutiva a la señora María Anita Rodríguez de Suárez". (Negrillas del despacho)

Así las cosas, considera el despacho que las actuaciones de las demandadas YOLANDA RODRÍGUEZ DE PINILLA y TULIA CAROLINA GUZMÁN PEDRAZA no están inmersas en culpa grave, por lo siguiente:

Vemos que la Resolución 638 de 2006, por medio de la cual se revocó la Resolución 2448 de 2003 que había reconocido la pensión de sobrevivientes a la señora María Anita Rodríguez de Suárez, se fundamentó en lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 797 de 2003, norma vigente para la fecha de la expedición del acto administrativo y que estipulaba lo siguiente:

"ARTÍCULO 19. REVOCATORIA DE PENSIONES RECONOCIDAS IRREGULARMENTE. Los representantes legales de las instituciones de Seguridad Social o quienes respondan por el pago o hayan reconocido o reconozcan prestaciones económicas, **deberán verificar de oficio el cumplimiento de los requisitos para la adquisición del derecho y la legalidad de los documentos que sirvieron de soporte para obtener el**

reconocimiento y pago de la suma o prestación fija o periódica a cargo del tesoro público, cuando quiera que exista motivos en razón de los cuales pueda suponer que se reconoció indebidamente una pensión o una prestación económica. **En caso de comprobar el incumplimiento de los requisitos o que el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa**, debe el funcionario proceder a la revocatoria directa del acto administrativo aun sin el consentimiento del particular y compulsar copias a las autoridades competentes." (Negrilla del juzgado)

De conformidad con el artículo 19 de la Ley 797 de 2003, encuentra el despacho que existían inicialmente dos presupuestos para que la administración verificara, de oficio, el reconocimiento pensional y determinara si había lugar a la revocatoria de una pensión, concernientes en: i) el incumplimiento de los requisitos para la adquisición del derecho y ii) que el reconocimiento se hubiese hecho con base en documentación falsa.

Sin embargo, la Corte Constitucional en la sentencia C-835 de 2003 declaró la exequibilidad condicionada del artículo 19 de la ley 797 de 2003, y realizó un análisis sobre el cumplimiento de los requisitos que pueden dar lugar a la revocatoria directa del acto administrativo que reconoció un derecho pensional, en los siguientes términos:

"En este punto surge una pregunta: ¿cuál debe ser la entidad o importancia de los motivos que legalmente pueden promover la susodicha verificación oficiosa?

Sin lugar a dudas, debe tratarse de unos motivos reales, objetivos, trascendentes, y desde luego, verificables. Pues como cabe suponer, unos motivos originados en los planos de la subjetividad irracional, en la intuición, en el desconocimiento de los requisitos mínimos para interpretar y aplicar el derecho; en la falta de diligencia y cuidado que la función pública exige a todo servidor público y a quienes sin serlo cumplan funciones administrativas, se destaca, unos tales motivos, carecen de toda vocación para promover la verificación oficiosa que estipula la norma demandada. De suerte que los motivos que dan lugar a la verificación oficiosa no pueden contraerse al capricho, a la animadversión o a la simple arbitrariedad del funcionario competente, dada la desviación de poder que tales móviles pueden encarnar en detrimento de la efectividad de los derechos legítimamente adquiridos y de la confianza legítima que a los respectivos funcionarios les corresponde honrar.

Asimismo se pregunta la Sala: ¿Cuál debe ser la entidad o importancia del incumplimiento de los requisitos que pueden dar lugar a la revocatoria del acto administrativo de reconocimiento prestacional, aún sin el consentimiento del titular del derecho?

En la misma perspectiva de la pregunta anterior debe observarse que no se puede tratar de cualquier incumplimiento de requisitos, toda vez que ante falencias meramente formales; o ante inconsistencias por desactualización de la información interna de las entidades correspondientes, respecto de las cuales el titular del derecho o sus causahabientes no hayan realizado conductas delictivas, le compete al respectivo funcionario tomar de oficio las medidas tendientes al saneamiento de los defectos detectados, haciendo al efecto acopio de los medios y recursos institucionales, sin perjuicio de la solicitud de información a terceros y, llegado el caso, al titular del derecho o a sus causahabientes.

(...)

Cosa distinta ocurre cuando el incumplimiento de los requisitos aludidos esté tipificado como delito y la Corte señala claramente **que basta con la tipificación de la conducta como delito, para que la administración pueda revocar, aunque no se den los otros elementos de la responsabilidad penal, de tal manera que en el evento de que el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa o se halla comprobado el incumplimiento de los requisitos, basta con que sean constitutivos de conductas tipificadas por la ley penal, hipótesis en la cual se inscribe la utilización de**

documentación falsa, en conexidad o no con conductas tipificadas por la ley penal tales como el cohecho, el peculado, etc. Como que se trata de una circunstancia de ostensible ilegalidad, respecto de la cual, *"(...) la aplicación del principio de buena fe deberá operar es en beneficio de la administración para proteger el interés público, pues en este caso la actuación fraudulenta con la que se dio origen o desarrollo a la actuación de la administración rompe la confianza legítima que sustenta la presunción de legalidad del acto expedido bajo tales circunstancias".*⁴

Desde luego que en desarrollo del debido proceso la revocatoria establecida en el artículo 19 de la ley 797 de 2003 tiene que cumplir satisfactoriamente con la ritualidad prevista en el Código Contencioso Administrativo o en los estatutos especiales que al respecto rijan. Vale decir, con referencia al artículo 19 acusado el acto administrativo por el cual se declara la revocatoria directa de una prestación económica, deberá ser la consecuencia lógica y jurídica de un procedimiento surtido con arreglo a los artículos 74, 28, 14, 34 y 35 del Código Contencioso Administrativo, sin perjuicio de la aplicación de las normas de carácter especial que deban privilegiarse al tenor del artículo 1 del mismo estatuto contencioso. Pero en todo caso, salvaguardando el debido proceso. Igualmente, mientras se adelanta el correspondiente procedimiento administrativo se le debe continuar pagando al titular –o a los causahabientes- de la pensión o prestación económica las mesadas o sumas que se causen, esto es, sin solución de continuidad. Y como respecto del titular obra la presunción de inocencia, le corresponde a la Administración allegar los medios de convicción que acrediten la irregularidad del acto que se cuestiona. Es decir, la carga de la prueba corre a cargo de la Administración.

Por lo tanto, los motivos que dan lugar a la hipótesis revocatoria del artículo 19 no pueden entenderse de manera indeterminada, aislada, ni al margen del debido proceso. Antes bien, **la manifiesta ilegalidad**, tanto de las conductas reprochadas como de los medios utilizados para acceder a la prestación económica que se cuestione, debe probarse plenamente en el procedimiento administrativo que contemplan las prenotadas disposiciones, para lo cual el titular del derecho prestacional o sus causahabientes deberán contar con todas las garantías que inspiran el debido proceso en sede administrativa, destacándose el respeto y acatamiento, entre otros, de los principios de la necesidad de la prueba, de la publicidad y la contradicción; y por supuesto, imponiéndose el respeto y acatamiento que ameritan los términos preclusivos con que cuenta el funcionario competente para adelantar y resolver cada etapa o lapso procedimental. Así, la decisión revocatoria, en tanto acto reglado que es, deberá sustentarse en una ritualidad sin vicios y en una fundamentación probatoria real, objetiva y trascendente, en la cual confluyan de manera evidente todos los elementos de juicio que llevaron al convencimiento del funcionario competente para resolver. En conclusión, entre la parte motiva y la parte resolutoria del acto de revocatoria directa deben mediar relaciones de consonancia que estén acordes con los respectivos mandatos constitucionales y legales, particularmente, con el debido proceso, la legalidad de los derechos adquiridos y la defensa del Tesoro Público. Recordando además que, en materia de supresión de actos administrativos, no es lo mismo cuando interviene un funcionario administrativo que cuando interviene el juez; y que, en todo caso, la revocatoria directa de un acto administrativo que reconoce una pensión o prestación económica sólo puede declararse cuando ha mediado un delito.

La Corte deja claramente establecido que cuando el litigio versa sobre problemas de interpretación del derecho; como por ejemplo, el régimen jurídico aplicable, la aplicación de un régimen de transición; o la aplicación de un régimen especial frente a uno general; estos litigios deben ser definidos por los jueces competentes de conformidad con el artículo 20 de la Ley 797 de 2003 y que en consecuencia no procede la revocatoria directa del acto administrativo sin el consentimiento del particular.

Sólo bajo estos lineamientos se declarará la exequibilidad condicionada del artículo 19 de la ley 797 de 2003; **en el entendido que el incumplimiento de los requisitos o que el reconocimiento se hizo con base en documentación falsa, se refiere siempre a conductas que estén tipificadas como delito por la ley penal.**

⁴ Ibídem.

Así entonces, no puede desconocerse que para la fecha en la que TULIA CAROLINA GUZMÁN PEDRAZA y YOLANDA RODRÍGUEZ DE PINILLA (subdirectora de obligaciones pensionales de la Secretaría de Hacienda de Bogotá) proyectaron y expedieron la Resolución 638 de 2006, por medio de la cual revocaron la Resolución 2448 del 15 de octubre de 2003, había indicios de que las declaraciones presentadas con la solicitud de reconocimiento pensional adolecían de veracidad.

Nótese que en aquellas se aseguraba la convivencia entre María Anita Rodríguez de Suárez y el señor Pablo Gonzalo Suárez Vargas durante los 5 años anteriores a su muerte, empero los oficios expedidos por el Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S., que registraban los movimientos migratorios de ambos y los testimonios recaudados en el trámite administrativo de revocatoria descartaban la convivencia de aquellos durante los últimos 2 años, por cuanto la presunta beneficiaria había viajado a los Estados Unidos, todo lo cual ofrecía una presunta falsedad, circunstancia que conllevó a que se remitieran las copias pertinentes a la Fiscalía General de la Nación para lo de su cargo.

Es decir que para la fecha de expedición de la Resolución 686 de 2006 (16 de marzo de 2006) estaban dados los presupuestos establecidos por la ley y la Corte Constitucional en la sentencia C-835 de 2003 para que hubiese lugar a la revocatoria directa de la pensión de sobrevivientes de la cual era beneficiaria María Anita Rodríguez de Suárez, pues solo hasta la providencia del 25 de noviembre de 2009, expedida por la Fiscalía 222 Seccional en el expediente 836410 a través de la cual profirió resolución inhibitoria, fue que pudo acreditarse la ausencia de algún delito, fecha para la cual TULIA CAROLINA GUZMÁN PEDRAZA y YOLANDA RODRÍGUEZ DE PINILLA ya no estaban vinculadas con la entidad en el mismo cargo.

Como ya se vio, YOLANDA RODRÍGUEZ PINILLA se desempeñó como Subdirectora de Obligaciones Pensionales de la Secretaría de Hacienda de Bogotá hasta el 21 de marzo de 2006, y TULIA CAROLINA GUZMÁN PEDRAZA fungió como contratista de apoyo a la Subdirección de Obligaciones Pensionales en la atención de trámites jurídicos de sustanciación, revisión y reconocimiento de pensiones, bonos pensionales y demás obligaciones pensionales a cargo del Fondo de Pensiones Públicas de Bogotá D.C., hasta la misma fecha.

Es por lo anterior que, a juicio de este despacho, la conducta desplegada por las demandadas YOLANDA RODRÍGUEZ PINILLA y TULIA CAROLINA GUZMÁN PEDRAZA no se enmarca dentro de los presupuestos de la presunción de culpa grave contenido en el artículo 6° de la Ley 678 de 2001.

Situación diferente se presenta respecto de la demandada YENNY MARCELA VISCAINO JARA, Gerente de Pensiones del FONCEP, pues una vez

la Fiscalía 222 Seccional mediante providencia del 25 de noviembre de 2009 profirió resolución inhibitoria, se estatuyeron elementos de juicios para considerar que existía un problema jurídico relativo al cumplimiento de los requisitos legales por parte de la señora María Anita Rodríguez para acceder a la pensión de vejez, más no la posible configuración de un delito tipificado en la ley, pues esto ya estaba descartado.

De manera que la actuación que debió adoptar YENNY MARCELA VIZCAINO JARA, una vez se le puso en conocimiento la decisión de la Fiscalía 222 Seccional con la petición elevada el 19 de febrero de 2010, fue reanudar el pago de la pensión de sobrevivientes a la señora María Anita Rodríguez, pues en este tipo de eventos lo que le correspondía a la entidad encargada del reconocimiento y pago de la pensión era demandar su propio acto ante los jueces competentes, según quedó estipulado en la Sentencia C-835 de 2003, a través de la cual se determinó la exequibilidad condicionada del artículo 19 de la Ley 797 de 2003.

Reprocha el despacho entonces que la demandada YENNY MARCELA VIZCAÍNO JARA, al expedir el oficio 2010EE8570-01 del 15 de abril de 2010, fundamentó su negativa de reactivar el pago de la pensión de sobrevivientes de María Anita Rodríguez de Suárez en que en el trámite administrativo no estaba demostrado el tiempo de convivencia entre la beneficiaria y el causante, como lo exigía el artículo 47 de la ley 797 de 2003, situación que desconoció flagrantemente la sentencia de exequibilidad C-835 de 2003.

Sobre este particular, debe ponerse de presente que la sujeción de las autoridades administrativas a la Constitución, a la ley y al precedente judicial de las altas cortes como doctrina probable está por fuera de toda discusión.

El artículo 243 de la Constitución Política claramente determina que “los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional”, lo que implica que todas las personas y autoridades deben observar la decisión de exequibilidad o inexecuibilidad adoptada por la Corte tanto si les favorece como si les perjudica.

Así mismo, el Decreto 2067 de 1991 “por el cual se dicta el régimen procedimental de los juicios y actuaciones que deban surtirse ante la Corte Constitucional”, en el artículo 21 ratifica este entendimiento al ordenar que “las sentencias que profiera la Corte Constitucional tendrán el valor de cosa juzgada constitucional y son de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y los particulares”.

La Corte Constitucional en la sentencia C-539/11, reiteró la obligación de las entidades públicas de tener en cuenta los precedentes judiciales para sus decisiones y actuaciones administrativas y las consecuencias que su desconocimiento implica. Al respecto señaló:

“7.2.1 En esta oportunidad, la Corte reitera nuevamente el mandato superior de sujeción de las autoridades administrativas a la Constitución y a la ley, y por ende al precedente judicial de las Altas Cortes, en desarrollo del Estado Social y Constitucional de Derecho –art.1 CP-; los fines esenciales del Estado–art.2-; la jerarquía superior de la Constitución –art.4-; la sujeción de las autoridades públicas a la Constitución -artículos 6º, 121 y 123 CP-; el debido proceso y principio de legalidad –art.29 CP; el derecho a la igualdad –art.13 CP-; la buena fe de las autoridades públicas –art.83 CP-; los principios de la función administrativa –art. 209 CP-; la fuerza vinculante del precedente judicial -artículo 230 superior-; y la fuerza vinculante de las decisiones de constitucionalidad -artículo 241 de la Carta Política-.

7.2.2 En desarrollo de estos preceptos constitucionales, la Sala reitera igualmente, las reglas jurisprudenciales expuestas en detalle en la parte motiva y considerativa de esta sentencia, que han sido fijadas y desarrolladas en múltiples pronunciamientos de esta Corporación, entre las más importantes las siguientes:

(i) todas las autoridades públicas administrativas se encuentran sometidas al imperio de la Constitución y la ley, por expreso mandato constitucional, lo cual implica el necesario acatamiento del precedente judicial emanado de las Altas Cortes;

(ii) el entendimiento del *imperio de la ley*, a la que están sujetas las autoridades administrativas y judiciales, debe entenderse como referido a la aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, **incluyendo la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales;**

(iii) todas las autoridades administrativas se encuentran obligadas a interpretar y aplicar las normas a los casos concretos de conformidad con la Constitución y la ley;

(iv) **todas las autoridades administrativas deben aplicar las normas legales en acatamiento del precedente judicial de las Altas Cortes** o fundamentos jurídicos aplicados en casos análogos o similares, aplicación que en todo caso debe realizarse en consonancia con la Constitución, norma de normas, y punto de partida de toda aplicación de enunciados jurídicos a casos concretos;

(v) el respeto del precedente judicial por parte de las autoridades administrativas se fundamenta (a) en el respeto del debido proceso y del principio de legalidad en materia administrativa –art. 29, 121 y 122 Superiores-; (b) en el hecho que **el contenido y alcance normativo de la Constitución y la ley es fijado válida y legítimamente por las altas Cortes, cuyas decisiones hacen tránsito a cosa juzgada y tienen fuerza vinculante;** (c) en que las decisiones de las autoridades administrativas no pueden ser arbitrarias y deben fundamentarse de manera objetiva y razonable; (d) en que **el desconocimiento del precedente y con ello del principio de legalidad implica la responsabilidad de los servidores públicos** (art. 6 y 90 C.P.); y (e) en que las actuaciones y decisiones de las autoridades administrativas deben respetar la igualdad de todos ante la ley –art. 13 C.P;

(vi) **si existe por tanto una interpretación judicial vinculante, las autoridades administrativas deben aplicar al caso en concreto similar o análogo dicha interpretación; ya que para estas autoridades no es válido el principio de autonomía o independencia, válido para los jueces;**

(...)

(x) los fallos de la Corte Constitucional tanto en ejercicio del control concreto como abstracto de constitucionalidad, hacen tránsito a cosa juzgada y tienen fuerza vinculante, en su parte resolutive (*erga omnes* en el caso de los fallos de control de constitucionalidad de leyes, e *inter partes* para los fallos de tutela) y, en ambos casos, las consideraciones de la *ratio decidendi* tienen fuerza vinculante para todas las autoridades públicas;

(xi) **el desconocimiento del precedente judicial de las Altas Cortes por parte de las autoridades administrativas, especialmente de la jurisprudencia constitucional, implica** la afectación de derechos fundamentales, y por tanto **una vulneración**

directa de la Constitución o de la ley, de manera que puede dar lugar a (i) responsabilidad penal, administrativa o disciplinaria por parte de las autoridades administrativas, (ii) la interposición de acciones judiciales, entre ellas de la acción de tutela contra actuaciones administrativas o providencias judiciales.

Con fundamento en todo lo anterior, la Sala ratifica la obligación de todas las entidades públicas y autoridades administrativas de aplicar el precedente judicial dictado por las Altas Cortes, tanto en la jurisdicción ordinaria por la Corte Suprema de Justicia, como en la jurisdicción contenciosa administrativa por el Consejo de Estado, y en la jurisdicción constitucional por la Corte Constitucional, a partir de las normas constitucionales y reglas jurisprudenciales que fueron analizadas en detalle en la parte considerativa de esta sentencia y que se sistematizan en este apartado". (Negrilla del juzgado)

De manera que el artículo 19 de la Ley 797 de 2003 no podía ser interpretado de manera aislada a la sentencia C-835 de 2003, y es por ello que este despacho considera que la demandada YENNY MARCELA VIZCAÍNO JARA incurrió en culpa grave al apartarse de los parámetros dispuestos en la norma y la jurisprudencia vigente y fue dicha conducta la determinante del daño antijurídico causado a la señora María Anita Rodríguez de Suárez, que a la postre generó la condena impuesta contra el FONCEP en la sentencia del 21 de febrero de 2013 proferida por el Juzgado Once Laboral, confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá el 2 de abril del mismo año.

Considera el despacho que el desconocimiento de la norma en los términos dispuestos por la sentencia de exequibilidad condicionada, está inmerso en los postulados para que haya lugar a la presunción de la culpa grave, pues, tal y como lo señaló la sentencia de unificación SU 354 de 2020 de la Corte Constitucional, la atribución de la conducta determinante del daño antijurídico al agente, a título de dolo o culpa grave, implica estar probado, que: "(i) El daño antijurídico haya tenido su origen en una acción u omisión del demandado; y (ii) Que tal actuación, conforme a la normatividad vigente para la época en que se presentó el daño antijurídico: (a) estuvo dirigida a *"la realización de un hecho ajeno a las finalidades del Estado"* (dolo), o (b) es calificable como *"una infracción directa a la Constitución o a la ley"* o *"una inexcusable omisión o extralimitación en el ejercicio de las funciones"* (culpa grave)", lo que se encuentra acreditado en el presente asunto.

Dicho esto es del caso precisar que, pese a que la demandada ELISA JARAMILLO QUINTERO fue quien proyectó el aludido oficio 2010EE8570-01 del 15 de abril de 2010, su actuación no es catalogada como gravemente culposa, si se tiene en cuenta que era la Gerente de Pensiones JENNY MARCELA VIZCAÍNO JARA la que tenía como función controlar y verificar que los actos administrativos expedidos por el FONCEP respecto de asuntos pensionales, estuvieran ajustados a la normatividad vigente, tal como pasa a explicarse:

De la comunicación interna del 6 de abril de 2015, suscrita por el Responsable del Área de Talento Humano del Fondo de Prestaciones

Económicas Cesantías y Pensiones – FONCEP, se tiene que la señora JENNY MARCELA VIZCAÍNO JARA estuvo vinculada con dicho Fondo desde el 25 de junio de 2007 y finalizó su relación laboral el 31 de marzo de 2011. Además, se dice que a través de la Resolución 317 del 8 de agosto fue nombrada en el empleo de Gerente de Pensiones, mediante vinculación de libre nombramiento y remoción, con efectividad a partir del 11 de agosto de 2008 y hasta el 31 de marzo de 2011.

Por su parte, la Resolución N° 04 del 21 de enero de 2007 “por el cual se adopta el Manual Específico de Funciones y competencias Laborales de los empleos que conforman la Planta de Personal del Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones -FONCEP-, describió como funciones del gerente de la dependencia de gerencia de pensiones, nivel jerárquico directivo, entre otras las de “coordinar, controlar y verificar el proceso de sustentación y reconocimiento de las obligaciones pensionales conforme a la normatividad legal vigente del régimen de seguridad social en pensiones” así como “revisar para la Oficina Asesora Jurídica los proyectos de actos administrativos y las comunicaciones que se requieren para el trámite de reconocimiento de obligaciones pensionales y acciones de tutela interpuestas al Fondo de prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones “FONCEP”.

De otro lado, ELISA JARAMILLO QUINTERO estuvo vincula con el Fondo de Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones FONCEP, desde el 27 de febrero de 2007 hasta el 4 de julio de 2011. Se encuentra que mediante la Resolución 572 de 2010 se prorrogó el nombramiento de ELISA JARAMILLO QUINTERO, en condición de supernumerario, desde el 1° de marzo al 30 de junio de 2010, código 219, grado 4, adscrita a la Gerencia de Pensiones.

Las funciones del supernumerario, código 219, grado 4 de la Gerencia de Pensiones, consistían en: “1. Sustanciar y realizar de manera oportuna el estudio legal de las solicitudes de pensiones, bonos pensionales y demás obligaciones pensionales a cargo del Fondo de Pensiones Públicas de Bogotá D.C., de conformidad con la normatividad vigente, proyectando el acto administrativo correspondiente y/o solicitando las pruebas a que haya lugar. 2. Atender y responder dentro de los términos previstos por la ley los derechos de petición y acciones de tutela relacionados con las obligaciones pensionales a cargo del Fondo de Pensiones Públicas de Bogotá D.C. 3. Efectuar y revisar el cálculo y liquidación para el reconocimiento y pago de las obligaciones pensionales de conformidad con la normatividad vigente. 4. Realizar el seguimiento de las peticiones y solicitudes radicadas en la dependencia para que se resuelvan con oportunidad”.

Es decir que, si bien es cierto dentro de las funciones de ELISA JARAMILLO QUINTERO estaba la de contestar los derechos de petición relacionados con las obligaciones pensionales a cargo del Fondo de Pensiones Públicas de

Bogotá D.C., como es el caso del oficio 2010 EE8570-01 del 15 de abril de 2010, lo cierto es que JENNY MARCELA VIZCAÍNO JARA, en su calidad de Gerente de Pensiones del FONCEP, era quien tenía la obligación de coordinar, controlar y verificar el proceso de sustanciación de las obligaciones pensionales, así como revisar los proyectos de actos administrativos y las comunicaciones que se requieren para el trámite de reconocimiento de obligaciones pensionales solicitadas al Fondo de prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones "FONCEP".

En consecuencia, se declarará responsable a YENNY MARCELA VIZCAÍNO JARA por haber obrado con culpa en la solicitud de reactivación de un pago pensional y haber provocado que el FONCEP fuera condenado al pago de unos intereses moratorios como consecuencia de la mora en el pago de las mesadas pensionales a la señora María Anita Rodríguez de Suárez, y se negarán las pretensiones en cuanto a las demandadas YOLANDA RODRÍGUEZ DE PINILLA, TULIA CAROLINA GUZMÁN PEDRAZA y ELISA JARAMILLO QUINTERO.

4. INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

Como ya se indicó en esta providencia está acreditado el pago realizado por el Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones – FONCEP a la señora María Anita Rodríguez de Suárez por valor de \$298.032.411, por concepto de intereses moratorios en cumplimiento del fallo judicial emitido por el Juzgado Once Laboral el 21 de febrero de 2013, confirmado por el Tribunal Superior de Bogotá el 2 de abril de 2013.

No obstante, pone de presente el despacho que la responsabilidad que le asiste a la demandada YENNY MARCELA VISCAÍNO JARA no puede ser atribuida por las actuaciones efectuadas desde el momento mismo en que le fue revocada la pensión a la señora María Anita, pues no fue ella la que expidió la Resolución 638 de 2006.

En ese sentido deberá asumir el pago únicamente en lo concierne a los intereses que se causaron por el no pago de las mesadas pensionales a partir de la fecha en que se negó la reanudación del pago a través del oficio 2010EE8570 del 15 de abril de 2010 y hasta cuando se profirió la sentencia T-206 del 25 de marzo de 2011 que dejó sin efectos la Resolución 638 de 2006, pues a partir de aquella se ordenó al FONCEP reiniciar el pago de las mesadas pensionales de la señora María Anita Rodríguez de Suárez, en virtud de la prestación que le fue reconocida mediante la Resolución 2448 de 2003 y ordenó consignarle el monto de las prestaciones dejadas de percibir por la accionante a partir de que se hizo efectiva la Resolución 638 de 2006 siempre que no hubiesen prescrito. Esto bajo la premisa que el retardo en el pago al beneficiario por situaciones ajenas a la voluntad del servidor público no le resulta imputable.

Entonces, de la liquidación efectuada por la entidad demandada en la Resolución 831 del 24 de junio de 2014, que obra en el documento "02CdDemanda-expediente María Anita-C-5-fls. 317 a 329, el despacho tomará los intereses causados durante el lapso anteriormente indicado, lo cual arroja un total de \$59.715.605.

Ahora, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 187 CPACA, se procederá a indexar la suma en mención, teniendo en cuenta el índice de precios al consumidor, para lo cual se dará aplicación la fórmula establecida para ello, así:

$$Ra = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde:

Ra: Renta actualizada a establecer;

Rh: Renta histórica que se va a actualizar: \$59.715.605

Ipc (f): Es el índice mensual de precios al consumidor final, es decir, el correspondiente a la fecha en que se realiza la actualización: 113.26

Ipc (i): Es el índice mensual de precios al consumidor inicial, es decir, el vigente a la fecha de los hechos: (agosto de 2014⁵) 81.90

Reemplazando tenemos:

$$Ra = \$ 59.715.605 \times \frac{113.26}{81.90}$$

$$Ra = \$82.581.067$$

En consecuencia, la demandada YENNY MARCELA VISCAÍNO JARA deberá cancelar al Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones – FONCEP, la suma de ochenta y dos millones quinientos ochenta y un mil sesenta y siete pesos (\$82.581.067).

5. DE LA CONDENA EN COSTAS

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, preceptúa que:

"Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.

⁵ Mes y año en el cual se realizó el pago.

En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal.”

El artículo 2º de la Ley 678 de 2001 dispone que la acción de repetición es una acción civil de carácter patrimonial; no obstante, la H. Corte Constitucional⁶ y nuestro superior funcional ha determinado que esta tiene una finalidad de interés público por cuanto busca la protección del patrimonio público para la realización efectiva de los fines y propósitos del Estado Social de Derecho, motivo por el cual no se condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y DOS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR responsable a YENNY MARCELA VIZCAÍNO JARA de obrar con culpa grave en la solicitud de reactivación de un pago pensional realizada por María Anita Rodríguez de Suárez y haber provocado que el Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones – FONCEP fuera condenado al pago de unos intereses moratorios, en sentencia del 21 de febrero de 2013, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá -expediente 2011-846-, confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá el 2 de abril de 2013.

SEGUNDO.- CONDENAR a YENNY MARCELA VIZCAÍNO JARA a pagarle al Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones – FONCEP, la suma de suma de ochenta y dos millones quinientos ochenta y un mil sesenta y siete pesos (\$82.581.067).

TERCERO.- NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO.- Sin condena en costas.

QUINTO.- Ejecutoriada la presente providencia, por secretaría **LIQUÍDENSE** los gastos ordinarios del proceso y, en caso de remanentes, **DEVUÉLVANSE** al interesado, dejando las constancias a que haya lugar. Cumplido esto, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

⁶ Sentencia C-832 de 2001.

Diego Fernando Ovalle Ibañez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Sala 032 Contencioso Admsección 3
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **63c67f74cb18760a23db9593236eeb65322d82cc31f8fbb45451f95553076fd**

Documento generado en 29/03/2022 04:14:39 PM

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