

Doctora  
BIBIANA MARÍA LONDOÑO VALENCIA  
**JUEZ 6ª ADMINISTRATIVA DEL CIRCUITO**  
Manizales

Ref.: Radicado: 2016 - 242, Proceso Ejecutivo.  
Ejecutante: GLORIA CECILIA PATIÑO GUTIERREZ, C.C. 24.836.108.  
Ejecutado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN  
PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE  
LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP.

#### **ASUNTO: INCIDENTE DE NULIDAD**

MARTHA ELENA HINCAPIE PIÑERES, mayor de edad, vecina de Manizales, identificada con la cédula de ciudadanía N°. 24.324.867 expedida en Manizales, abogada inscrita con Tarjeta Profesional N°. 31.007 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderada judicial de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**, dentro del proceso de la referencia, me permito promover **INCIDENTE DE NULIDAD**, con base en los siguientes:

#### **HECHOS:**

1. La Señora Gloria Cecilia Patiño instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de CAJANAL, con la pretensión de que se declarara la nulidad de la Resolución No. 1152 del 23 de septiembre de 2009, por medio de la cual se negó la solicitud de reliquidación de la pensión que devengaba desde el 27 de diciembre de 2007. Dicha demanda correspondió al Tribunal Administrativo de Caldas, el cual mediante sentencia proferida el 12 de julio de 2012 accedió a las pretensiones de la demanda y ordenó a CAJANAL reliquidar y pagar los reajustes económicos a la pensión de jubilación de la señora Gloria Cecilia Patiño, desde el 27 de diciembre de 2007, teniendo en cuenta todos los factores que integran el salario y la asignación mensual más elevada que hubiere devengado durante el último año de servicio.
2. El fallo anterior fue apelado por Cajanal ante el Consejo de Estado, el cual en su Sección Segunda, Subsección B, profirió sentencia el 27 de febrero de 2014, confirmando el fallo de primera instancia.
3. Mediante Auto del 5 de junio de 2017, el Juzgado Sexto Administrativo de Manizales, libró mandamiento ejecutivo promovido por la señora Gloria Cecilia Patiño, en contra de la UGPP en los siguientes términos:

“(...)

## 2. ANTECEDENTES

El 12 de julio de 2012, en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por GLORIA CECILIA PATINO GUTIÉRREZ contra CAJANAL EICE (Rad. N.217-001-23- 00-000-2010-00405-00), el Tribunal Administrativo de Caldas dictó sentencia así:

"... SEGUNDO. DECLÁRASE LA NULIDAD de la Resolución No. 1152 de 23 de septiembre de 2009, proferida la (sic)Caja Nacional de Previsión Social, por medio de la cual se negó la reliquidación de la pensión de vejez a la señora Gloria Cecilia Patiño Gutiérrez solicitada por la parte demandante.

(. .)

A título de restablecimiento del derecho, se CONDENA a CAJANAL a reliquidar y pagar a la demandante los ajustes económicos a la pensión de jubilación que devenga la señora GLORIA CECILIA PATIÑO GUTIÉRREZ desde el 27 de diciembre de 2007, teniendo en cuenta que todos los factores que integran el salario y la asignación mensual más elevada que hubiere devengado durante el último año de servicios, conforme lo dispone el artículo 6º del Decreto 546 de 1971, es decir, teniendo en cuenta para su liquidación, las doceavas partes de las mismas, además de la asignación básica, la prima de servicios, la bonificación por gestión judicial, la prima especial (2), la prima de navidad, prima de vacaciones, así como el ciento por ciento (100%) de la Bonificación por servicios devengados por la empleada en el último año de servicios debidamente certificados ante la citada entidad.

Asimismo, CAJANAL debe actualizar la base de liquidación de la pensión de jubilación de la señora GLORIA CECILIA PATIÑO GUTIÉRREZ, con la inclusión de los factores señalados y teniendo en cuenta la asignación mensual más elevada durante el último año de servicios, es decir, el comprendido entre el 31 de agosto de 2006 y el 1º de septiembre de 2007, determinar la mesada pensional actualizada y hacer el reconocimiento del caso a partir del 27 de diciembre de 2007, para lo cual, tendrá en cuenta la fórmula citada en la parte motiva de esta providencia y la forma como deberá hacer esos ajustes.

Una vez determinado el valor de la mesada pensional actualizada al 28 de noviembre de 2008' conforme a lo dispuesto en el párrafo anterior', la Entidad demandada procederá a liquidar y reconocer los reajustes pensionales de los años posteriores, conforme a la normatividad aplicable.

Después, establecerá la diferencia resultante entre lo que pagó como consecuencia de la expedición de la resolución 58506 del 28 de noviembre de 2008, y lo que debe pagar en cumplimiento de esta sentencia.

La suma insoluta o dejada de pagar, hechos los descuentos de rigor, conforme al art. 178 del C.C.A. será objeto de ajuste al valor (desde la fecha en que se dejó de pagar la obligación correspondiente hasta la ejecutoria de esta sentencia), dando aplicación a la fórmula que para ese objeto se determinó en la parte motiva de esta providencia.

En lo pertinente, el FOPEP remplazará a la Caja Nacional de Previsión Social en los términos de ley.

TERCERO. SECONDENA a la Caja Nacional de Previsión Social a pagar las sumas señaladas en el ordinal segundo de esta parte resolutive, con intereses en la forma prevista por el artículo 177 del C.C.A.

CUARTO. SIN COSTAS

(fls. 113 vto y 114 cl. Resaltado y mayúsculas son del texto).

La anterior sentencia fue confirmada por el Consejo de Estado (Sección Segunda, Subsección B) el 27 de febrero de 2014 (fls. 127-150 c.ppal), precisando que "la bonificación por actividad judicial que devengó la demandante no constituye factor salarial, y la bonificación por servicios debe incluirse en una doceava parte del total percibido por ese concepto en el último año de servicio comprendido entre el 1° de septiembre de 2006 y el 31 de agosto de 2007" (fi. 149-150).

Las antedichas sentencias, según constancia visible a fl. 152 vto., quedaron en firme el 23 de mayo de 2014.

Luego, mediante auto del 9 de noviembre de 2015 (Els. 71-72 vto. c.1), el Tribunal Administrativo corrigió la sentencia del 12 de julio de 2012, precisando la fórmula correcta de liquidación, así:

"... ordenando a la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL "CADINAD", actualizar la base de liquidación de la pensión de jubilación de la señora GLORIA CECILIA PATINO GUTIÉRREZ del 31 de agosto de 2006 ye! (sic)P de septiembre de 2007 (con la inclusión de los factores señalados y teniendo en cuenta la asignación mensual más elevada por ella percibida) y hacer el reconocimiento del caso a partir del 27 de diciembre de 2007, con base en la fórmula que a continuación se indica  $R = Rh \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$  En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh) que es el promedio de lo devengado por la demandante en el último año de servicios (31 de agosto de 2006 y el 12 de septiembre de 2007), loel guarismo n ue resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, vigente a la fecha del periodo de liauidación pensional!, o sea, el 28 de noviembre de 2008; por el índice inicial existente a la fecha en la cual se reconoció la pensión de jubilación a la demandante, es decir el 27 de diciembre de 2007 echa en ue ad i tí; el status de ensionada (fl. 72 fte y vto c.l. Subrayas son del texto).

(...)

En este orden, atendiendo a las cifras obtenidas, las reclamaciones efectuadas, y lo expuesto en precedencia, este Despacho,

#### **RESUELVE**

PRIMERO: LÍBRASE MANDAMIENTO EJECUTIVO a favor de la señora GLORIA CECILIA PATINO GUTIÉRREZ, identificada con la cédula de ciudadanía número 14 254.836.108, y en contra de la UNIDAD 'ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP), en los siguientes términos:

1. Por los valores adeudados equivalentes a las diferencias de mesadas pensionales indexadas y causadas a su favor: SETENTA Y CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS VEINTITRÉS MIL SETECIENTOS CUARENTA Y SIETE PESOS CON CINCUENTA Y NUEVE CENTAVOS (74'823.747,59).

2. Por los intereses moratorios causados por las sumas anteriores, entre el 24 de mayo de 2014 y la fecha de este proveído: TREINTA Y SEIS MILLONES NOVENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS OCHO PESOS CON OCHENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$36'091.808,89).
3. Por las sumas que se causen por concepto de intereses moratorios desde la fecha de este proveído hasta la fecha de pago efectivo.
4. En audiencia del artículo 373 del Código General del Proceso, adelantada en el Juzgado Sexto Administrativo, el día 4 de septiembre del año 2018 se dictó fallo de primera instancia que ordenaba seguir adelante con la ejecución.
5. El día 11 de febrero del año 2021, el Tribunal Administrativo de Caldas, profiere fallo de segunda instancia que confirma la decisión de primera instancia y condena en costas a mi representada también en segunda instancia.
6. El día 25 de octubre del año 2021, este despacho, profiere auto que liquida las costas procesales.
7. Sin embargo, y a pesar de todo el anterior actuar judicial conclusivo, el Despacho en primera instancia y el Tribunal Administrativo de Caldas, en segunda instancia, desconocen que mediante Sentencia SU-114 DE 2018, proferida por la Sala Plena de la Corte Constitucional- Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RIOS, con fecha 8 de noviembre de 2018, acciones de Tutela presentadas por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL.UGPP profirió la siguiente:

#### SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos en única o en segunda instancia, por los despachos judiciales que se mencionan a continuación:

(..)

1. En primera instancia, por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, el diecisiete (17) de agosto de dos mil diecisiete (2017), y en segunda instancia, por Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, el diecinueve (19) de octubre de dos mil diecisiete (2017), en el proceso de acción de tutela promovido por Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-, en contra del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B y Tribunal Administrativo de Caldas. Expediente: T-6:487. 740.

(....)

1. Expediente T-6.487.740 (Caso número 1)

1.1 La señora Gloria Cecilia Patiño Gutiérrez, de 60 años de edad 2 , laboró para el Departamento de Caldas desde el 12 de mayo de 1978 hasta el 30 de junio de 1988, y en la Rama Judicial desde O1 de julio de 1988 hasta el 12 de enero de 1998 y desde el O1 de febrero de 2001 hasta el 31 de agosto de 2007; adquiriendo el status pensional el 27 de diciembre de 2007.

1.2 La extinta CAJANAL mediante Resolución No. 58506 del 28 de noviembre de 2008, reconoció y ordenó el pago de la pensión de vejez de la señora Patiño por un valor de \$3.624.899 efectiva a partir del 27 de diciembre de 2007, sometida a la condición de demostrar su retiro definitivo. Dicha

decisión fue recurrida y decidida a través de la Resolución No. 1152 del 23 de septiembre de 2009, la cual negó la reliquidación pensional con la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados por la exfuncionaria.

1.3 Por virtud de la protección transitoria de un fallo de tutela, la pensión de la señora Gloria Cecilia Patiño fue reliquidada mediante Resolución No. PAP 004506 del 13 de mayo de 2010, ascendiendo así la cuantía de la prestación a la suma de \$10.264.719. La señora Patiño instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra CAJANAL, con el fin de que se declarara la nulidad de la Resolución No. 1152 del 23 de septiembre de 2009, que denegó la solicitud de reliquidación de la pensión que devengaba desde el 27 de diciembre de 2007.<sup>3</sup>

1.5 Dicha demanda le correspondió al Tribunal Administrativo de Caldas, el cual mediante sentencia del 12 de julio de 2012 accedió a las pretensiones elevadas en la demanda. Como consecuencia, ordenó a CAJANAL reliquidar y pagar los reajustes económicos a la pensión de jubilación de la allí demandante desde el 27 de diciembre de 2007, teniendo en cuenta todos los factores que integran el salario y la asignación mensual más elevada que hubiere devengado durante el último año de servicio <sup>4</sup>.

1.6 La anterior decisión fue apelada y resuelta por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, quien confirmó el fallo del a quo en providencia emitida el 27 de febrero de 2014. <sup>5</sup>

1.7 Mediante Resolución RDP 003178 del 30 de enero de 2017, la UGPP dio cumplimiento al fallo mencionado. A la fecha de la presentación de la acción de tutela<sup>6</sup>, la demandante se encuentra activa en la nómina de pensionados con la referida Resolución RDP 003178 del 30 de enero de 2017, con una mesada pensional de \$15.841.548,13 M/cte. desde el 01 de marzo de 2017.

1.8 En razón a lo anterior, la UGPP procedió a instaurar acción de tutela al considerar que la decisión proferida por el Consejo de Estado el 27 de febrero de 2014 vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso, a la administración de justicia en conexidad con el principio de sostenibilidad financiera del sistemas pensional, toda vez que no se tuvo en cuenta que la liquidación del IBL debía realizarse con el promedio devengado en los últimos 10 años de servicio para adquirir la prestación establecida por la Ley 100 de 1993.”

### **Respuesta de la entidad accionada**

Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B y Tribunal Administrativo de Caldas

A pesar de haber sido notificados del auto admisorio de la demanda, los Magistrados del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, y del Tribunal Administrativo de Caldas, no se pronunciaron sobre los hechos expuestos en la acción de tutela en referencia<sup>8</sup>.

### **Decisiones judiciales objeto de revisión**

#### **Primera instancia**

En fallo de primera instancia proferido el 17 de agosto 2017, el Consejo de Estado, Sección Cuarta, declaró la improcedencia de la acción de tutela. Por lo anterior, el fallador argumentó que esta no cumple con el requisito de inmediatez, toda vez que la sentencia dictada en segunda instancia por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, fue notificada por edicto a la UGPP el 16 de

mayo de 2014, Y la tutela fue interpuesta el 7 de junio de 2017. Evidenciando que la actora dejó transcurrir más de tres años sin ejercer actuación alguna para solicitar la protección de los derechos reclamados, sin justificación especial por la cual se presentó su demora ni la existencia de un perjuicio irremediable que requiera de la intervención del juez constitucional<sup>9</sup> .

### **Segunda instancia**

Por medio de providencia judicial del 19 de octubre de 2017, el Consejo de Estado, Sección Quinta, confirmó de manera integral la decisión de improcedencia proferida por el juez de tutela de primera instancia en sentencia del 7 de agosto de 2017.<sup>10</sup>

(..)

### **5. Procedencia de la acción de tutela en casos de abuso palmario del derecho en materia pensional**

La jurisprudencia de esta Corporación, ha indicado que en aquellos casos en los que se identifica la posible configuración de un abuso del derecho o un fraude, la jurisprudencia constitucional ha señalado que se debe evaluar la idoneidad del recurso de revisión. En particular, cuando se trata de las reliquidaciones que presumiblemente quebrantan los principios y la sostenibilidad del sistema de seguridad social en pensiones, tiene dos vías. Por un lado, el recurso de revisión ante la Corte Suprema de Justicia o el Consejo de Estado (según la jurisdicción a la que corresponda dirimir el asunto), caso en el cual es improcedente el amparo constitucional; y, por otro, la acción de tutela, cuando se evidencia la configuración de un "palmario abuso del derecho".<sup>135</sup> En las Sentencias SU-63 I de 2017<sup>136</sup> y SU-427 de 2016<sup>137</sup> , se restringió la procedencia formal de la acción de tutela a la caducidad del recurso de revisión<sup>138</sup> y a la configuración del abuso palmario del derecho<sup>139</sup>. También se indicó que ese requisito formal en materia pensional se evidenciaba con dos condiciones, a saber: (i) la ventaja irrazonable, fundada en una vinculación precaria del beneficiario de la pensión; y (ii) el incremento excesivo de la mesada pensional derivada de la sentencia atacada. La vinculación precaria tiene origen en dos escenarios distintos, hipótesis que se relacionan con un ejercicio fugaz del empleo o cargo que determina las normas que regirán la liquidación de la pensión<sup>140</sup> . El primero ocurre por la aplicación del régimen especial para las personas que cumplieron los requisitos para acceder a la pensión de vejez antes de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, marco jurídico que incluye un IBL diferente al regulado en el artículo 36 de la norma en comento. El segundo sucede con la utilización ultractiva del régimen anterior con todos sus elementos, reviviscencia que surge por la normatividad de transición, cuando la persona cumple los requisitos de pensión dentro de la vigencia del Sistema de General de Seguridad Social. Aquí, también se calcula la pensión con base en un IBL diferente al fijado en la Ley 100 de 1993. El incremento excesivo de la mesada pensional se materializa, siempre que entregue al beneficiado una ventaja ilegítima exuberante<sup>141</sup> . Se trata de un tratamiento diferente a favor de quien la obtuvo, diferencia que evidencia un acrecentamiento protuberante de la mesada de la prestación. Nótese que este elemento debe ser evaluado en cada caso particular.

### **6. Análisis de procedencia formal de la acción de tutela contra providencias judiciales en los casos concretos**

(...)

**Expediente T-6.487.740 (Caso número 1)**

En el caso de la señora Gloria Cecilia Patiño Gutiérrez, mediante la sentencia proferida el 27 de febrero de 2014.<sup>143</sup> por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, le fue reconocida la reliquidación de su pensión de vejez <sup>144</sup>, con la asignación más alta devengada en el último año de servicios, incluyendo todos los factores salariales y el 100% de la bonificación especial por servicios de la Rama Judicial.

De conformidad con la información que obra en el expediente, dicha providencia cobró ejecutoria el 23 de mayo de 2014, de suerte que el término para interponer el recurso de revisión se cumpliría el 22 de mayo de 2019. Esta situación implicaría que, en principio, la entidad accionante debería agotar el mecanismo principal.

No obstante, con base en las consideraciones expuestas, la procedibilidad de la acción de tutela en estos casos debe valorar la posible configuración de la hipótesis de un abuso palmario del derecho, circunstancia que efectivamente se constata en esta oportunidad, por las razones que se señalan a continuación:

(i) *Vinculación precaria*: A la señora Gloria Cecilia Patiño se le computó la pensión con base en el nombramiento en el cargo de Magistrada del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales. Sin embargo, verificado el material probatorio aportado al proceso, se advierte que para la liquidación de la prestación se tomó en cuenta el último año de servicios (31 de agosto de 2006 a 31 de agosto de 2007), lapso durante el cual la funcionaria judicial solo se desempeñó en el cargo antes mencionado por 1 mes y 16 días, esto es, entre el 31 de agosto de 2006 y el 16 de octubre de 2006, dado que el último empleo ejercido por ella fue el de Juez del Circuito de Manizales.<sup>145</sup>

(ii) *Incremento excesivo de la mesada pensional*: La Sala evidencia que antes de que se dispusiera la reliquidación de la prestación, la pensión inicialmente ascendía a la suma de \$3.624.889 (Resolución No. 58506 del 28 de noviembre de 2008)<sup>146</sup>. Posteriormente, en virtud del cumplimiento de la sentencia de 27 de febrero de 2014, proferida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, se reliquidó la pensión de vejez incrementando la mesada a la suma de \$ 10.264. 720, con efectos a partir del 27 de diciembre de 2007 (Resolución No. RDP 002043 del 21 de enero de 2015)<sup>147</sup>.

Según los lineamientos expuestos en esta providencia, el incremento excesivo y en virtud de una vinculación precaria por un lapso fugaz de tiempo en el desempeño del cargo usado para computar la liquidación de la pensión, habilita acudir a la acción de tutela. Lo anterior, debido a que se estaría frente a una ventaja ilegítima <sup>148</sup> respecto de los demás beneficiarios del sistema general de pensiones, consistente en un aumento protuberante de la mesada, lo cual constituye, en los términos de la jurisprudencia constitucional, un abuso palmario del derecho.

(...)

## **7. Análisis en torno a la configuración de las causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales**

(...)

7.3. Configuración del defecto por desconocimiento del precedente constitucional en el expediente T-6.487.740 (Caso número 1)

En el expediente T-6.487.740 (Caso número 1) En demanda de tutela, la UGPP cuestionó la sentencia del 27 de febrero de 2014 por la cual el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, confirmó la decisión adoptada el 12 de julio de 2012 por el Tribunal Administrativo de Caldas, en el marco del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por la señora Gloria Cecilia Patiño Gutiérrez contra CAJANAL para obtener la reliquidación de su pensión.

En virtud de la providencia censurada, se ordenó a la entonces CAJANAL reliquidar y pagar a la demandante los ajustes económicos a la pensión de jubilación desde el 27 de diciembre de 2007, teniendo en cuenta todos los factores que integran el salario y la asignación mensual más elevada que hubiere devengado durante el último año de servicios. Esto implicó que la pensión de la citada se computara con el salario percibido mientras ocupó por 1 mes y 16 días el cargo de Magistrada de Tribunal Superior de Distrito Judicial, lo que adicionalmente condujo a un incremento excesivo en su mesada.

Analizada, entonces, la presente controversia conforme a las consideraciones antes descritas, la Sala Plena observa que la señora Gloria Cecilia Patiño ciertamente es beneficiaria del régimen de transición pensional. Empero, en oposición a lo resuelto por los jueces de lo contencioso administrativo, la prestación de que se trata ha debido calcularse a partir del promedio de los factores salariales cotizados durante los últimos 10 años de servicio o todo el tiempo si este fuere superior o inferior, a la luz de lo prescrito en la Ley 100 de 1993.

Por lo tanto, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Sub sección B, **desconoció el precedente** aplicable al caso de señora Gloria Cecilia Patiño Gutiérrez, a la luz de la regla establecida en la C-258 de 2013 y reiterada en las sentencias SU-230 de 2015, SU-417 de 2016, SU-210 de 2017 y SU-631 de 2017 y, en consecuencia, **se configuró el defecto alegado**.

Verificada así la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de que es titular la UGPP, la Sala revocará los fallos de tutela proferidos por las Secciones Quinta y Cuarta del Consejo de Estado, en segunda y primera instancias, respectivamente, para, en su lugar, conceder la protección invocada.

En consecuencia, se dejará sin efectos la sentencia del 27 de febrero de 2014, dictada por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, con el fin de que dicha autoridad emita un nuevo pronunciamiento con base en las consideraciones expuestas en esta sentencia.

(...)

## **8. Síntesis de la decisión**

En esta oportunidad, la Sala Plena estudió nueve acciones de tutela formuladas contra providencias judiciales que resolvieron procesos en los que se cuestionaba si el IBL para computar las pensiones debía tener en cuenta el 75% de la asignación mensual más elevada devengada en el último año de servicios y con la inclusión de todos los factores devengados por el trabajador, o si, por el contrario, el cálculo del IBL debía realizarse con el promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicio e incluyendo sólo aquellos factores respecto de los cuales el interesado efectuó cotizaciones al sistema de seguridad social. El estudio en torno a la procedencia formal de la acción de tutela fue dividido en dos grupos para su mejor comprensión, a partir de los causales generales fijadas por la jurisprudencia y las reglas en torno al abuso palmario del derecho. De un lado, se constató que siete

de las ocho demandas de amparo formuladas por la UGPP no acreditaban los requisitos generales de procedibilidad, específicamente la subsidiariedad, por cuanto la entidad cuenta -o contaba- con el recurso extraordinario de revisión para redargüir las providencias que la condenaron a reliquidar y pagar aquellas prestaciones (expedientes T-6.568.757, T-6.569.788, T-6.571.422, T-6.571.452, T-6.571.465, T-6.576.750, T-6.579.452). Sólo uno de dichos casos (expediente T-6.487.740) superó el examen de procedencia, debido a que se configuraron los presupuestos de abuso palmario del derecho, esto es, una vinculación precaria (1 mes y 16 días de permanencia en el cargo que sirvió para computar la pensión) que dio lugar a un aumento excesivo de la prestación de vejez. De otro lado, se verificó que la solicitud de protección constitucional instaurada por el pensionado Eduardo Rodrigo Burbano Burgos cumplió también con las exigencias generales de procedencia que permitían su estudio de fondo.

Posteriormente, al efectuar el escrutinio de fondo de las dos únicas tutelas que superaron los requisitos de procedibilidad formal (expedientes T-6.487.740 y T-6.571.449), la Sala Plena encontró que se desconocieron los lineamientos jurisprudenciales relativos a la aplicabilidad del IBL del régimen de transición en materia pensional (sentencias C-258 de 2013, SU-230 de 2015, SU-417 de 2016, SU-210 de 2017, y SU-631 de 2017), debido a que se dispuso la reliquidación de las pensiones con base en los factores salariales devengados durante el último año de servicios, y no con fundamento en el promedio de lo cotizado durante los últimos 10 años de servicio o todo el tiempo si este fuere superior o inferior, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993. Específicamente, en el expediente de tutela T-6.487.740 se evidenció que la pensionada obtuvo una ventaja injustificada fundada en un abuso palmario del derecho, como resultado de la reliquidación de la mesada con base en la asignación más alta devengada durante el último año de servicios (el salario del cargo de Magistrada de Tribunal Superior de Distrito Judicial que ocupó durante 1 mes y 16 días en el último año), en lugar de aplicar el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que exige que el IBL tenga en cuenta los últimos 10 años de servicios.

#### **IV. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia de segunda instancia proferida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, el 19 de octubre de 2017, así como la dictada en primera instancia por la Sección Cuarta de la misma Corporación el 17 de agosto de 2017, que declaró improcedente la acción de tutela promovida por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP- contra el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, y el Tribunal Administrativo de Caldas. En su lugar, **TUTELAR** los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia invocados por la entidad demandante. (Expediente T-6.487.740)

**SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTO**, por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia del 27 de febrero de 2014 proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la ciudadana el GLORIA CECILIA PATIÑO GUTIÉRREZ contra la Caja Nacional de Previsión -CAJANAL E.I.C.E.-. En consecuencia,

**ORDENAR** al Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, que, dentro de los veinte (20) días siguientes a la notificación de esta providencia, emita un nuevo fallo de segunda instancia en torno a la demanda de reliquidación pensional reclamada por GLORIA CECILIA PATIÑO GUTIÉRREZ, en el que se atienda a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia en relación con las reglas judiciales sobre el abuso palmario del derecho y la aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 frente a la composición del régimen de transición.

(...)”

8. En uno de los apartes, La Corte Constitucional, motivando la decisión en comento, manifestó respecto al caso de la hoy demandante lo siguiente:

“Específicamente, en el expediente de tutela T-6.487.740 se evidenció que la pensionada obtuvo una ventaja injustificada fundada en un abuso palmario del derecho, como resultado de la reliquidación de la mesada con base en la asignación más alta devengada durante el último año de servicios (el salario del cargo de Magistrada de Tribunal Superior de Distrito Judicial que ocupó durante 1 mes y 16 días en el último año), en lugar de aplicar el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que exige que el IBL tenga en cuenta los últimos 10 años de servicios”.

9. Es decir lo anterior que es claro que este proceso ejecutivo se funda sobre fallos descartados, carentes de efectos y que, tal como lo dice la Corte Constitucional, se tratan de fallos que dieron origen a ventajas injustificadas para la hoy demandante.

## **SOLICITUD**

Con base en los hechos anteriores y en los fundamentos de derecho que en adelante expondré, solicito su señoría, con todo respeto, declarar la nulidad procesal de la actuación surtida dentro del Proceso Ejecutivo instaurado por parte de la señora GLORIA CECILIA PATIÑO GUTIERREZ en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, a partir del auto que libra mandamiento de pago toda vez que no se tuvo en cuenta la Sentencia SU 114 de 2018 del 08 de noviembre del año 2018, que revisó fallo de tutela T-6.487.740, correspondiente al caso de la señora GLORIA CECILIA PATIÑO, y que determinó DEJAR SIN EFECTO, la sentencia del 27 de febrero de 2014 proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la ciudadana GLORIA CECILIA PATIÑO GUTIÉRREZ contra la Caja Nacional de Previsión -CAJANAL E.I.C.E.-, fallo que dio origen al presente proceso ejecutivo; conclusión está a la que llegó la Corte Constitucional, al concluir que la pensionada obtuvo una ventaja injustificada fundada en un abuso palmario del derecho, como resultado de la reliquidación de la mesada con base en la asignación más alta devengada durante el último año de servicios (el salario del cargo de Magistrada de Tribunal Superior de Distrito Judicial que ocupó durante 1 mes y 16 días en el último año), en lugar de aplicar el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que exige que el IBL tenga en cuenta los últimos 10 años de servicios, ocasionando con ello una clara violación a las garantías constitucionales y legales de la UGPP.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Fundamento mi solicitud en las siguientes normas: Artículos 133, 134, 135 del C.G.P.; artículo 233 del CPACA

### **Artículo 133. Causales de nulidad.**

El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.
2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.
3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.
4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.
5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.
6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.
7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.
8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas, aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

**PARÁGRAFO.** Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.

#### **Artículo 134. Oportunidad y trámite.**

“Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.

Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo, incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante con la ejecución, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores o por cualquier otra causa legal.

El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias.

La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado. Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio”.

## **PRUEBAS**

Comendidamente solicito al Despacho se tengan como pruebas de lo aquí afirmado, las siguientes:

### **Documentales**

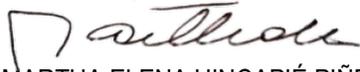
1- Sentencia SU 114 de 2018 del 08 de noviembre del año 2018, que revisó fallo de tutela T-6.487.740, correspondiente al caso de la señora GLORIA CECILIA PATIÑO.

## **ANEXOS**

Me permito anexar el documento relacionado en el acápite de pruebas.

Con base en lo expuesto solicito respetuosamente señoría, se dé trámite a este incidente de nulidad.

De la señora Juez, atentamente,



MARTHA ELENA HINCAPIÉ PIÑERES

C.C. 24.324.867 de Manizales

T.P. 31.007 del C.S. de la J.