



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: **María del Pilar Bahamón Falla**

Bogotá D.C., (9) de diciembre de dos mil veinticinco (2025)

Núm. Único: 2552

Núm. Radicación: 110010306000202500422 00

Referencia: Posibilidad de la devolución de dineros por error de la administración en el pago de prestaciones periódicas a particulares de buena fe.

El señor Ministro de Salud y Protección Social, con fundamento en lo previsto en el numeral 3º del artículo 237 de la Constitución Política, en el numeral 1º del artículo 38 de la Ley 270 de 1996, y en el numeral 1 del artículo 112 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, solicitó a la Sala emitir concepto sobre la posibilidad del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República – Fonprecon de exigir el reintegro de sumas pagadas en exceso por error en la actualización de mesadas pensionales, a pensionados que las recibieron de buena fe.

I. ANTECEDENTES

En el escrito de consulta, el Ministerio de Salud y Seguridad Social señala que el artículo 14 de la Ley 33 de 1985¹, creó el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República – Fonprecon como un establecimiento público del orden nacional, adscrito a dicho ministerio, encargado del reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de los Congresistas, de los empleados del Congreso, y de los empleados del mismo Fondo, entre otras (art. 15).

Indica que el Decreto 2837 de 1986² por el cual se expide el reglamento que fija las condiciones y términos para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas de los afiliados a Fonprecon³, en el artículo 3 define que dichos afiliados son:

¹ «Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el sector público».

² «Por el cual se expide el reglamento general sobre las condiciones y términos necesarios para el reconocimiento y efectividad de las prestaciones económicas a cargo del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República».

³ El artículo 62 del decreto 2837 de 1986 establece que a partir del 26 de marzo de 1986 FONPRECON debe atender las prestaciones económicas de sus afiliados.

- a) Los Parlamentarios que hayan tomado posesión del cargo y los empleados del Congreso y los empleados del Fondo que presten sus servicios en empleos de carácter permanente.
- b) Los Parlamentarios principales que no se hayan posesionado para los efectos previstos en los parágrafos 1º y 2º del artículo 7º de la Ley 48 de 1962.
- c) Los pensionados cuya mesada deba cancelar el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, de conformidad con lo previsto en la Ley 33 de 1985.

Señala que la Ley 4 de 1992⁴ en el artículo 17 ordenó al Gobierno Nacional establecer un régimen de pensiones, reajustes y sustituciones de estas para los Representantes y Senadores, las cuales «no podrán ser inferiores al 75% del ingreso mensual promedio que, durante el último año, y por todo concepto, perciba el congresista, y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal».

Agrega que en el estudio de constitucionalidad de dicho artículo 17 realizado en sentencia C-258 de 2013, la Corte Constitucional dispuso: [...]

Segundo.- Declarar **INEXEQUIBLES** las expresiones “durante el último año y por todo concepto”, “Y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal”, contenidas en el primer inciso del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, así como la expresión “por todo concepto”, contenida en su parágrafo.

Tercero.- Declarar **EXEQUIBLES** las restantes expresiones del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, relativas al régimen pensional de los congresistas y de los demás servidores públicos a quienes les resulte aplicable, en el entendido que:

- (i) No puede extenderse el régimen pensional allí previsto, a quienes con anterioridad al 1º de abril de 1994, no se encontraren afiliados al mismo.
- (ii) Como factores de liquidación de la pensión solo podrán tomarse aquellos ingresos que hayan sido recibidos efectivamente por el beneficiario, tengan carácter remunerativo del servicio y sobre los cuales se hubieren realizado las cotizaciones respectivas.
- (iii) Las reglas sobre ingreso base de liquidación (IBL) aplicables a todos los beneficiarios de este régimen especial, son las contenidas en los artículos 21 y 36, inciso tercero, de la Ley 100 de 1993, según el caso.

⁴ «Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política».

(iv) Las mesadas correspondientes a pensiones reconocidas de conformidad con este régimen especial, no podrán superar los veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a partir del 1º de julio de 2013. (Se destaca)

Manifiesta que, a partir de la interpretación de la citada sentencia, el Ministerio de Trabajo, emitió la Circular núm. 10 de 2014 en la que fijó las reglas con las que se debía calcular el incremento pensional cada año a las pensiones causadas en régimen especial de los congresistas, así:

1. La base para aplicar el reajuste del IPC del presente año es el valor de la pensión que se devengaba con corte a 30 de junio de 2013.
2. Si el valor de la pensión reajustada a partir de dicha base y la aplicación del IPC excede los 25 SMMLV, se ajustará al tope señalado por la Corte Constitucional.
3. Si el valor de la pensión reajustada a partir de dicha base y la aplicación del IPC se encuentra por debajo de los 25 SMMLV la pensión corresponderá al valor calculado.

Agrega que dichas reglas fueron reiteradas por el citado ministerio a través de las circulares anuales: 01 de 2015, 03 de 2016, 01 de 2017, 04 de 2018, 04 de 2019, 001 de 2020, 002 de 2021, 002 de 2022, 0010 de 2023 y 0017 de 2024.

Advierte que con base en la Sentencia C-258 de 2013 y en las circulares del Ministerio del Trabajo, Fonprecon, debía ajustar de manera periódica las mesadas pensionales con el IPC a partir del año 2014, buscando el cumplimiento de la prohibición de que existieran mesadas pensionales superiores a 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Sin embargo, por error administrativo involuntario, dicho Fondo pagó las mesadas pensionales al tope de los 25 SMMLV, ignorando que la actualización de la mesada pensional debía ajustarse con el Índice de Precios al Consumidor (IPC), lo cual podría dar un valor inferior al techo pensional referenciado, como en algunos casos sucedió.

En ese orden de ideas, expone que pensionados recibieron mesadas pensionales en tope de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando el ajuste por el IPC daba un valor inferior al tope referenciado, generando mayores valores pagados a pensionados los cuales los recibieron de buena fe exenta de culpa, libre de cualquier actuación de mala fe, dolosa y/o fraudulenta.

Destaca que según la jurisprudencia Constitucional y del Consejo de Estado el principio de buena fe debe presidir las actuaciones de los particulares y de los servidores públicos entendido éste como el comportamiento honesto y leal que presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y la confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada y que se presume mientras no obre prueba en contrario.

Indica que la Ley 1437 de 2011⁵ (CPACA) en el artículo 164 prohíbe de demandar el reintegro de prestaciones pagadas a particulares de buena fe, así:

ARTÍCULO 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

[...]

c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;

Cita jurisprudencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado⁶ que ha sostenido de manera pacífica que, en virtud del principio de confianza legítima, cuando se han recibido de buena fe prestaciones económicas producto de un error de la administración, no se puede demandar su reintegro, pues el ciudadano entiende que el acto de la administración está sujeto a legalidad y no puede la entidad alegar su propia culpa para tratar de recuperar el dinero pagado.

En ese sentido, destacó que, según dicha jurisprudencia la devolución de las sumas pagadas por prestaciones periódicas se condiciona a verificar que hayan mediado conductas reprochables encaminadas a defraudar a la administración para obtener tales reconocimientos, y, si ello no se logra demostrar, no hay lugar a ordenar reintegro alguno.

Con base en lo expuesto, el ministerio plantea a la Sala la siguiente:

II. PREGUNTA

¿Es jurídicamente viable que el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República exija el reintegro de mayores valores pagados por error de la administración en el ajuste de mesadas pensionales -a título de prestaciones periódicas-, a pensionados que recibieron los mismos de buena fe exenta de culpa?

⁵ «Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo».

⁶ Consejo de Estado -Sección Segunda, Subsección A, 1 de septiembre de 2014, expediente 25000-23-25-000-2011-00609-02(3130-13); Consejo de Estado- Sección Segunda, 23 de marzo de 2017, expediente 19001-23-31-000-2012-00251-01 (2036-2015); Consejo de Estado -Sección Segunda, 26 de noviembre de 2020, expediente 68001-23-33-000-2013-00231-03(1024-16); Consejo de Estado -Sección Segunda, Subsección A, 3 de junio de 2021, expediente 5001-23-33-000-2012-00385-01(1989-19).

III. CONSIDERACIONES

Problema Jurídico

De la pregunta formulada por el ministerio consultante y los antecedentes de la consulta, se desprende el siguiente problema jurídico: ¿Puede Fonprecon exigir el reintegro de las sumas pagadas en exceso por error administrativo en la actualización de mesadas pensionales —prestaciones periódicas— a pensionados que las recibieron de buena fe y exentos de culpa?

Con el propósito de dar respuesta al problema jurídico planteado, la Sala considera oportuno referirse a las siguientes materias: **i) Régimen especial de pensión de jubilación de Congresistas. Creación y funciones de Fonprecon; ii) Prohibición de regímenes pensionales excepcionales y especiales; iii) Prohibición de recobro de prestaciones periódicas. Principio de buena fe y confianza legítima y; iv) Conclusiones.**

Pasa la Sala a desarrollar los temas indicados:

1. Régimen especial de pensión de jubilación de Congresistas. Creación y funciones de Fonprecon⁷

Previo a la expedición de la Constitución Política de 1991 el régimen pensional de los congresistas se reguló *ab initio* por la **Ley 48 de 1962⁸**, la cual en el artículo 7 señaló expresamente «que los miembros del Congreso y las Asambleas Departamentales gozarán de las mismas prestaciones e indemnizaciones sociales consagradas para los servidores públicos en la Ley 6ª de 1945 y demás disposiciones que la adicionen o reformen».

Con posterioridad, el **Decreto 1723 de 1964⁹** reglamentario de la Ley 48 *ut supra* mencionada, estipuló que la pensión vitalicia de jubilación de los miembros del

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de Unificación CE-SUJ2-018- 20, de 8 de octubre de 2020. Sala de Consulta y Servicio Civil, Radicación: 11001-03-06-000-2022-00179-00, del 26 de octubre de 2022; Radicación: 11001-03-06-000-2009-00070-00(C), del 11 de diciembre de 2009; Radicación: 11001-03-06-000-2024-00521-00, del 15 de octubre de 2024; Radicación 11001-03-06-000-2024-278-00, del 31 de julio de 2024. Corte Constitucional, Sentencia C-258 de 2013.

⁸ Ley 48 de 1962 «Por la cual se fijan unas asignaciones, se aclara la Ley 172 de 1959, y se dictan otras disposiciones». Artículo 7 modificado por el artículo 3 de la Ley 77 de 1964 «Por la cual se hacen unas traslaciones en el Presupuesto de Gastos de la vigencia de 1964 (Ministerio de Fomento), por \$ 94.000.00, y se dictan otras disposiciones» así: Artículo 3º. Aclárase [sic] el artículo 7º de la Ley 48 de 1962, en el sentido de que para la liquidación del auxilio de cesantía se computará el tiempo de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 9º de la misma Ley 48 en materia de jubilación.

⁹ Decreto 1723 de 1964 «Por el cual se reglamenta la Ley 48 de 1962», artículo 2, literal b). Como se explica más adelante en el presente concepto, el Acto Legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política, excluyó los regímenes especiales y exceptuados, y estableció como único régimen pensional la Ley 100 de 1993.

Congreso de la República estaría constituida por las dos terceras partes de las asignaciones devengadas en el último año de servicios o de los últimos tres años, a opción del beneficiario.

Dos años después, el artículo 4 de la **Ley 4ª de 1966** estipuló que las pensiones se liquidarán y pagarán tomando como base el 75% del promedio mensual obtenido en el último año de servicios.

Con la expedición de la Constitución Política de 1991, el Congreso de la República expidió la **Ley 4ª de 1992**¹⁰, a través de la cual determinó los criterios para fijar el régimen salarial y prestacional entre otros de los Congresistas, y para tal efecto, otorgó la potestad reglamentaria al gobierno nacional para regular la materia, señalando en el art. 17 *ibidem* así:

ARTÍCULO 17. <Artículo **CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE**, apartes tachados **INEXEQUIBLES**> El Gobierno Nacional establecerá un régimen de pensiones, reajustes y sustituciones de las mismas para los Representantes y Senadores. Aquéllas y éstas no podrán ser inferiores al 75% del ingreso mensual promedio que, ~~durante el último año, y por todo concepto~~, perciba el Congresista. ~~Y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal.~~

PARÁGRAFO. La liquidación de las pensiones, reajustes y sustituciones se hará teniendo en cuenta el último ingreso mensual promedio que ~~por todo concepto~~ devenguen los Representantes y Senadores en la fecha en que se decreta la jubilación, el reajuste, o la sustitución respectiva.

Los apartes tachados del citado artículo 17 fueron declarados inexecutable por la sentencia C-258 de 2013 que analizará la Sala más adelante.

Ahora bien, en cumplimiento de la facultad reglamentaria otorgada por el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, el gobierno nacional expidió el **Decreto 1359 de 1993**¹¹ en el que estableció integralmente y de manera especial, el régimen de pensiones, reajustes y sustituciones aplicable a los Senadores y Representantes a la Cámara que, al 18 de mayo de 1992, fecha de entrada en vigencia de la Ley 4 de 1992, ostentaran dicha dignidad, y a los que de allí en adelante obtuvieran dicho *privilegio*¹².

¹⁰ Ley 4ª de 1992 «Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política».

¹¹ «Por el cual se establece un régimen especial de pensiones, así como de reajustes y sustituciones de las mismas, aplicable a los Senadores y Representantes a la Cámara». El cual empezó a regir el 12 de julio de 1993.

¹² Corte Constitucional T-859 de 2012 y C-258 de 2013.

Los requisitos para acceder el régimen especial de jubilación de congresistas previsto en el Decreto 1359 de 1993¹³ están contenidos en los artículos 4 y 7 de dicha norma y se concretan en:

- i) encontrarse afiliado al Fondo de Previsión Social del Congreso de la República Fonprecon, entidad pensional del Congreso;
- ii) haber efectuado o realizado las cotizaciones o aportes respectivos a dicho fondo; y
- iii) haber tomado posesión de su cargo.

El régimen especial de Congresistas rige entonces, a partir del 18 de mayo de 1992, fecha de vigencia de la Ley 4ª de 1992, hasta el 1º de abril de 1994 cuando entró en vigor la Ley 100 de 1993 que en el art. 273 determinó que, a partir de su vigencia, los Congresistas quedaban incorporados a ese régimen general, salvo los destinatarios de la transición¹⁴.

Así, el 23 de diciembre de 1993, entró en vigor la **Ley 100 de 1993**¹⁵, que creó el Sistema de Seguridad Social Integral para atender el servicio público de seguridad social y garantizar los derechos inherentes al mismo en pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios definidos en la misma ley (artículos 1º, 5º y 8º).¹⁶

En materia pensional creó el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones que aplica «a todos los habitantes del territorio nacional»¹⁷, pero conserva y respeta los derechos, servicios y beneficios adquiridos antes de su entrada en vigor, esto es, antes del 23 de diciembre de 1993, fecha de su publicación en el Diario Oficial

¹³ «Por el cual se establece un régimen especial de pensiones, así como de reajustes y sustituciones de las mismas, aplicable a los Senadores y Representantes a la Cámara»

¹⁴ El art. 273 de la Ley 100 de 1993 cuando reguló el régimen aplicable a los servidores públicos, determinó que al sistema general de pensiones se «podrá incorporar, respetando los derechos adquiridos, a los servidores públicos, aun a los congresistas», con sujeción a lo dispuesto por el artículo 36 de dicha ley. Para dar cumplimiento a la incorporación ordenada en el referido artículo 273, el Gobierno expidió el Decreto 691 de 1994, en cuyo literal b) del artículo 140 dispuso que los servidores públicos del Congreso de la República quedaban incorporados al sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993.

¹⁵ Ley 100 de 1993 (diciembre 23) «Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones».

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, MP: Maria del Pilar Bahamón, Radicación: 11001-03-06-000-2022-00179-00, del 26 de octubre de 2022.

¹⁷ La Ley 100 integró el Sistema General de Pensiones con dos regímenes solidarios y excluyentes (artículo 12): de prima media con prestación definida, y de ahorro individual con solidaridad. En el artículo 52 dispuso que el Instituto de Seguros Sociales -ISS- sería el administrador del régimen de prima media con prestación definida, y que las cajas, fondos o entidades de previsión social entonces existentes administrarían dicho régimen respecto de sus afiliados y mientras tales entidades subsistieran.

núm. 41.148, así como las pensiones causadas para esa misma fecha aun cuando no estuvieran reconocidas.

La Ley 100 de 1993 reguló dos situaciones: i) protegió, en el artículo 36, los derechos pensionales próximos a causarse; y ii) estableció la existencia de regímenes exceptuados del régimen general de pensiones, sin que en estos últimos se haya incluido a los Congresistas.

La Sala en Conceptos 1362 de 30 de agosto de 2001 y 1328 de 8 de febrero del mismo año, se refiere al desarrollo que sobre el régimen de transición hace el Decreto 1293 de 1994 el cual señaló que el Sistema General de Pensiones contenido en la ley 100 de 1.993, se aplica a los senadores y representantes, con excepción de los cubiertos por el régimen de transición previsto en dicho decreto en los artículos 2°, 3° y 4°.¹⁸

Destaca la Sala que de conformidad con el inciso 1° del artículo 2°, los senadores y representantes que a 1° de abril de 1.994 hayan cumplido alguno de los requisitos de edad o cotización previstos en los literales a) o b), tienen derecho a los beneficios del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la ley 100 de 1.993, según el cual la edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión, de las personas allí referidas, “será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados” (inciso 2°).

A continuación, la Sala ahondará en lo relativo al requisito de afiliación ante el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República - Fonprecon, entidad respecto de cuya actuación se formula la consulta.

1.1 Creación y funciones de Fonprecon

La **Ley 33 de 1985**, creó el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República Fonprecon, como un establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Así lo señala el artículo 14 de la Ley 33 de 1985:

Artículo 14. Créase como establecimiento público del orden nacional, esto es, como un organismo dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad social, el

¹⁸ El artículo 1° del decreto 1293 de 1.994, establece:

“Campo de aplicación. El Sistema General de Pensiones contenido en la Ley 100 de 1.993, se aplica a los Senadores, Representantes y empleados del Congreso de la República y del Fondo de Previsión Social del Congreso con excepción de los cubiertos por el régimen de transición previsto en el presente Decreto”.

Fondo de Previsión Social del Congreso de la República.

Una de sus funciones principales es el reconocimiento y pago de las pensiones de los empleados del Congreso, entre otros servidores públicos. Dice el artículo 15 de la misma ley:

Artículo 15. Además de la función que la ley señala a los organismos de Previsión Social, el Fondo cumplirá las siguientes actividades:

1.- Efectuar el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de los Congresistas, **de los empleados del Congreso** y de los empleados del mismo Fondo.

[...]

(Resalta la Sala)¹⁹.

El patrimonio de Fonprecon está constituido, entre otros, por los aportes de los congresistas en cuantía equivalente al 10% de las asignaciones, comprendidas las dietas y los gastos de representación al igual que por el valor de la cuota de afiliación equivalente a la tercera parte de la primera asignación que reciban los congresistas y a la tercera parte de cada nuevo incremento.

Dicho fondo a través del Acuerdo 26 de 1986²⁰, expedido por su Junta Directiva, estableció el reglamento general relacionado con las condiciones y términos necesarios para el reconocimiento y efectividad de las prestaciones económicas a su cargo.

El artículo 3º del citado Acuerdo, expresamente determinó, que los congresistas afiliados a dicho fondo son:

- i) los que hayan tomado posesión del cargo;
- ii) los pensionados cuya mesada deba cancelar dicho fondo según lo previsto en la Ley 33 de 1985;
- iii) y los que en calidad de principales no se pensionaron según lo establecido en los parágrafos 1º y 2º del artículo 7º de la Ley 48 de 1992, que aluden a la enfermedad o lesión que les generó incapacidad temporal o permanente o a su fallecimiento, antes de la posesión en el cargo;

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, MP: Maria del Pilar Bahamón, Radicación: 11001-03-06-000-2022-00179-00, del 26 de octubre de 2022.

²⁰ «Por el cual se expide el reglamento general sobre las condiciones y términos necesarios para el reconocimiento y efectividad de las prestaciones económicas a cargo del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República» en uso de las atribuciones señaladas en el numeral 2 del artículo 15 y del literal e) del artículo 18 de la Ley 33 de 1985.

quienes tienen derecho a las mismas prestaciones consagradas para los miembros del Congreso en ejercicio.

El Acuerdo 26 de 1986 fue aprobado por el presidente de la República por medio del **Decreto 2837 de 1986**²¹, el cual, en el artículo 2 definió que a Fonprecon le corresponde fijar las condiciones y términos para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas a los afiliados del fondo, a partir del 26 de marzo de 1986, fecha de su entrada en vigencia.

Las mesadas pagadas por Fonprecon son prestaciones periódicas de naturaleza administrativa, nacidas del reconocimiento de derechos pensionales en el marco del régimen especial previsto para congresistas y otras personas afiliadas.

Fonprecon como ente público con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, está sujeto a la ley y al control administrativo y jurisdiccional aplicable a las entidades estatales.

En consecuencia, el pago de pensiones, su reajuste y eventuales acciones de recobro, deben observar principios constitucionales como legalidad, responsabilidad, debido proceso, transparencia y protección de la confianza legítima del administrado, así como las obligaciones generales del derecho administrativo y del régimen de la responsabilidad patrimonial del Estado en caso de actuaciones u omisiones que provoquen perjuicios.

A este punto el concepto ha hecho un recuento normativo del régimen especial de pensión de jubilación de Congresistas, partiendo de la Ley 48 de 1962, el Decreto 1723 de 1964, la Ley 4 de 1966, la Constitución Política de 1991 y la Ley 4 de 1992, hasta su incorporación en el régimen general de la Ley 100 de 1993.

Igualmente se ha aludido a la creación del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República - Fonprecon a través de la Ley 33 de 1985, al que corresponde el reconocimiento y pago de las pensiones de los empleados del Congreso.

A continuación, se hará referencia a la prohibición de regímenes pensionales especial introducida por el Acto legislativo 01 de 2005, reforma pensional constitucional que introdujo la exigencia de viabilidad fiscal y sostenibilidad del sistema pensional.

²¹ «Por el cual se expide el reglamento general sobre las condiciones y términos necesarios para el reconocimiento y efectividad de las prestaciones económicas a cargo del Fondo de Previsión Social del Congreso de la República.

2. Prohibición de regímenes pensionales excepcionales y especiales

2.1 Acto Legislativo 01 de 2005

En el año 2005 se expidió el **Acto Legislativo 01** que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política; prohibió la existencia de los regímenes pensionales excepcionales y especiales excepto los del Presidente de la República y la Fuerza Pública; y adoptó medidas para finalizar el régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993, así:

Artículo 1º. Se adicionan los siguientes incisos y párrafos al artículo 48 de la Constitución Política: [...]

A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los párrafos del presente artículo.

[...]

Parágrafo transitorio 4º. El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014.

Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen [...].

De manera que en los términos del parágrafo transitorio 4º transcrito, el régimen de transición de la Ley 100 expiró el 31 de julio de 2010 y para quienes, en esa fecha no habían causado el derecho pensional, extendió hasta el año 2014 dicho régimen, siempre que sus beneficiarios acreditaran 750 semanas cotizadas, o su equivalente a 15 años de servicio, en la fecha de entrada en vigencia del acto legislativo, esto es, el 25 de julio de 2005.

En el parágrafo 1 establece que, desde el 31 de julio de 2010, no pueden causarse pensiones superiores a 25 salarios mínimos mensuales con cargo a recursos públicos.

En cuanto al alcance de la expresión «hasta el año 2014», esta Sala, en concepto del 10 de diciembre de 2013²² expresó que dicho término concluía el 31 de diciembre de 2014.

Por consiguiente, los beneficiarios del régimen transitorio previsto en la Ley 100 de 1993 podrán solicitar la aplicación del régimen anterior a dicha Ley que les corresponda, conforme a los términos y condiciones del Acto Legislativo 01 de 2005.

En ese sentido, quienes no fueron beneficiarios del régimen de transición, quedaron dentro del Sistema General de Pensiones, en el régimen de prima media con prestación definida o en el régimen de ahorro individual con solidaridad, según su elección.

En suma, el Acto Legislativo 01 de 2005 adiciona el artículo 48 de la Constitución creando reglas expresas sobre los requisitos para pensión con lo cual busca imponer al Estado el deber de garantizar los derechos pensionales respetando los derechos adquiridos, pero al mismo tiempo asegurar la sostenibilidad financiera del sistema y del gasto pensional futuro.

Igualmente, constitucionaliza la centralidad de la Ley 100 y su desarrollo como marco obligatorio, limitando márgenes para crear regímenes paralelos o privilegiados por vía legal, reglamentaria o convencional. Elimina regímenes especiales exceptuados, ordena la revisión de pensiones irregulares, fija topes a pensiones con recursos públicos las cuales no pueden ser superiores a 25 salarios mínimos mensuales y dicta un mandato constitucional de revisión de pensiones irregulares.

Tras la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, se presentó demanda de inconstitucionalidad del artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 al considerar que generaba el mantenimiento de un régimen especial de congresistas, magistrados de altas cortes y funcionarios, lo cual resultaba incompatible con el nuevo diseño constitucional del sistema de pensiones. La Corte resolvió la demanda de inconstitucionalidad como pasa a explicarse.

2.2 Sentencia C-258 de 2013

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, demandan el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, y particularmente las expresiones «durante el último año y por todo concepto», «y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal» del inciso primero, así como la expresión «por todo concepto»

²² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 10 de diciembre de 2013, Radicación No. 2194, Expediente 11001 03 06 000 2013 00540 00.

del párrafo, por considerar que, hacían una interpretación extensiva que permitían «mesadas marcadamente desproporcionadas, financiadas con subsidios públicos muy elevados y ajenas a los principios de universalidad, solidaridad y eficiencia del sistema de seguridad social en pensiones»²³.

La Corte señala que la intención del Acto Legislativo 01 de 2005 fue unificar los regímenes pensionales con el propósito de:

(i) poner fin a la existencia de regímenes con ventajas desproporcionadas para ciertos grupos de pensionados financiados con recursos del erario, con miras a garantizar los principios de igualdad y solidaridad; (ii) eliminar los altos subsidios públicos que tales beneficios suponen, con el fin de liberar recursos para el cumplimiento de los fines de la seguridad social y del Estado Social de Derecho, y la sostenibilidad financiera del sistema; y (iii) establecer reglas únicas que además permitan hacer mejores provisiones dirigidas a la sostenibilidad del sistema de pensiones.

Desde esa óptica, la Corte al analizar las implicaciones de los beneficios que otorga el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 destaca:

En virtud del derecho viviente sobre la aplicación del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, en la actualidad un número importante de personas que no tenían una expectativa legítima de pensionarse conforme al régimen especial bajo estudio al 1 de abril de 1994, puede beneficiarse de sus reglas. Esas reglas además permiten la adquisición de pensiones sin un tope, liquidadas solamente sobre el promedio del ingreso del último año de servicios o incluso del ingreso de un congresista activo, tomando en consideración todo ingreso percibido aunque no tuviera carácter remunerativo o aunque respecto de él no se hubiera cotizado al sistema, y con mesadas que se incrementan anualmente en la misma proporción con la que aumenta el salario mínimo.

Las implicaciones de estas reglas son la existencia de pensiones (i) de valores mucho más altos de los del promedio de las pensiones de la población pensionada –la mayoría de ellas con valores por encima del tope de 25 smmlv previsto en el Acto Legislativo 01 de 2005-, (ii) financiadas en un porcentaje muy significativo con recursos del erario, en tanto no guardan una relación de proporcionalidad con las cotizaciones efectuadas por sus titulares durante su vida laboral, y (iii) que benefician a personas que hacen parte de los sectores en mejor condición socio-económica.

En ese sentido, concluye que el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 tal como venía siendo interpretado por el derecho viviente desconocía los artículos 13 y 48 Superiores, este último adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2005.

²³ Corte Constitucional, sentencia C-258 de 2013.

Puntualmente sobre la inconstitucionalidad del mecanismo de ajuste anual de las mesadas, aspecto relevante para la presente consulta dijo la Corte:

4.3.5.8. Mecanismo de ajuste anual de las mesadas

El párrafo del artículo 17 de la Ley 4 de 1992 señala que las mesadas se ajustarán anualmente *"en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal"*. En concordancia con este precepto, las mesadas de los beneficiarios del régimen especial bajo estudio se vienen ajustando anualmente en el mismo porcentaje de aumento del salario mínimo.

Para la Sala, (...), la expresión aludida: (i) vulnera el principio de igualdad en tanto conduce a la transferencia de subsidios públicos excesivos a un grupo de personas que no sólo no están en condición de vulnerabilidad o debilidad, sino que, por el contrario, por regla general pertenecen a un sector en mejores condiciones socio-económicas; e (ii) impone un sacrificio desproporcionado de los principios y finalidades de la seguridad social.

Este razonamiento ya había sido expuesto por esta Corporación en la Sentencia C-387 de 1994, en relación a la regla del artículo 14 de la Ley 100. Allí se dijo que el trato diferenciado favorable de ajuste de las mesadas según el salario mínimo sólo es admisible si se dirige a la protección de las clases menos favorecidas. Por el contrario, si no se presenta esta justificación constitucional, el aumento debe sujetarse a lo consagrado en las normas generales, es decir, el IPC, pues no existen derechos adquiridos a una determinada forma de ajuste pensional. Con fundamento en estas consideraciones, la Sala precisó que las altas mesadas solamente pueden ajustarse de acuerdo con el IPC.

En este orden de ideas, se declarará inexecutable la expresión *"Y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal"*.

Ante la declaratoria de inexecutable de la expresión «Y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal», precisó la Corte que, en lo sucesivo, las mesadas pensionales de los beneficiarios del artículo demandado se ajustarán de conformidad con lo señalado en el sistema general de pensiones, es decir, con el IPC.

Al mismo tiempo, condiciona la executable del resto de la disposición, precisando que: (i) el régimen especial no puede extenderse a quienes no estuvieran afiliados al mismo antes del 1º de abril de 1994; (ii) sólo pueden ser factores de liquidación los ingresos efectivamente percibidos, de naturaleza remuneratoria y sobre los cuales se cotizó; (iii) el ingreso base de liquidación se rige por los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993; y (iv) ninguna mesada con cargo a recursos públicos puede superar los 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En relación con las mesadas pensionales causadas con anterioridad a su expedición, la Corte dispuso que a partir del 1° de julio de 2013 ninguna podía superar el tope de 25 salarios mínimos, pero diferenció las pensiones reconocidas sin abuso del derecho y sin fraude a la ley, de aquellas que se reconocieron sin que reunieran plenamente los requisitos del régimen especial.

Respecto de las primeras, dispuso que no se podían desconocer derechos adquiridos y atentar contra el principio de confianza legítima de quienes accedieron a la pensión de buena fe. Y para quienes accedieron a su pensión sin que reunieran plenamente los requisitos del régimen especial, distinguió dos situaciones:

Aquellas pensiones adquiridas de forma ilegal, con fraude a la ley o con abuso al derecho. Éstas se revisarán por los representantes legales de las instituciones de seguridad social competentes, quienes podrán revocarlas o reliquidarlas, según corresponda, a más tardar el 31 de diciembre de 2013.

La segunda de las situaciones se presenta frente a: (i) las personas que al 1° de abril de 1994 no se encontraban inscritos, salvo el caso previsto en el artículo 2 del Decreto 1293 de 1994, en el régimen especial dispuesto por el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, en desconocimiento de la Sentencia C-596 de 1997, (ii) las pensiones reajustadas con el único propósito de equiparar la pensión del interesado, a la de otro congresista que se pensionó con base en un ingreso superior correspondiente a otro período legislativo diferente a aquél durante el cual prestó sus servicios el interesado en que su pensión sea reajustada e igualada. Es este último el caso de algunas pensiones reconocidas judicialmente con el mismo propósito, es decir, con el objetivo de igualar una pensión inferior reconocida a un congresista que prestó sus servicios en un periodo diferente a otro congresista que está recibiendo, debido a que su ingreso fue superior, una pensión también superior. Precisamente, en la sentencia que declaró ajustado a la Constitución la existencia de un régimen especial para congresistas, la Corte condicionó la exequibilidad del artículo 17 a que el ingreso para calcular la pensión fuera el recibido por el beneficiario, no por otro congresista ni por el promedio de lo recibido por los demás congresistas, como se advierte en el apartado de la presente sentencia en el cual se resume la sentencia C-608 de 1999. (iii) También es este el caso de las pensiones que hubieren sido reconocidas después del 31 de julio de 2010, sin aplicar lo establecido en el Acto Legislativo 1 de 2005.

Cuando este tipo de pensiones u otras claramente ajenas a las condiciones del régimen especial previsto el artículo 17 hayan sido reconocidas por vía de acto administrativo, lo procedente es aplicar el artículo 19 de la ley 797 de 2003. En cambio cuando dichas pensiones hayan sido reconocidas judicialmente el mecanismo apropiado es el artículo 20 de dicha ley.

En ese sentido, en el resuelve, ordenó a las instituciones de seguridad social competentes lo siguiente:

[...]

Cuarto.- Las pensiones reconocidas al amparo del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, con abuso del derecho o con fraude a la ley, en los términos del acápite de conclusiones de esta sentencia, se revisarán por los representantes legales de las instituciones de seguridad social competentes, quienes podrán revocarlas o reliquidarlas, según corresponda, **a más tardar el 31 de diciembre de 2013.**

Quinto.- En los demás casos de pensiones reconocidas de manera contraria a lo dispuesto en los numerales i, ii y iii del ordinal tercero, quienes tienen a su cargo el reconocimiento y pago de las pensiones decretadas al amparo del artículo 17 de la Ley 4 de 1992 deberán en el marco de su competencia tomar las medidas encaminadas para hacer efectivo el presente fallo, aplicando en lo pertinente, los artículos 19 y 20 la Ley 797 de 2003, en los términos del apartado de conclusiones de esta sentencia.

Sexto.- COMUNICAR la Procuraduría General de la Nación, a la Contraloría General de la República y al Ministerio del Trabajo la presente sentencia para que velen por su efectivo cumplimiento.

Como se observa, la Corte declaró la inconstitucionalidad de las pensiones reconocidas bajo el artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 pero según si éstas fueron adquiridas de buena fe u obtenidas de manera ilegal, impartió órdenes a los representantes legales de las instituciones de seguridad social competentes, y a la Procuraduría General de la Nación, a la Contraloría General de la República y al Ministerio del Trabajo la presente sentencia para que velen por su efectivo cumplimiento.

2.3 Circulares del Ministerio de Trabajo y ajuste de las mesadas pensionales por parte de Fonprecon

Tal y como se advirtió en la consulta, tras la Sentencia C-258 de 2013, el Viceministro de Empleo y Pensiones del Ministerio del Trabajo emitió la Circular núm. 000010 de 7 de febrero de 2014, Asunto: «Reajusta de pensiones para el año 2014 - Sentencia C-258 de 2013, dirigida a: «Entidades administradoras de pensiones, entidades oficiales del orden nacional, departamental, distrital, municipal, sociedades de economía mixta y empresas particulares responsables del reconocimiento y pago de pensiones de jubilación o vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes, de incapacidad parcial y permanente, compartidas y del recaudo de las cotizaciones».

Dicha circular advierte la expedición de la Sentencia C-258 de 2013 y señala:

Por lo anterior, para efectos de la liquidación del reajuste pensional que se debe efectuar en el presente año para las personas a las cuales por efectos de la

precitada Sentencia, se les ajustó la pensión a 25 SMMLYV, este Despacho, de conformidad con lo aprobado en la Comisión Intersectorial del Régimen de Prima Media con Prestación Definida del Sistema General de Pensiones, se permite precisar lo siguiente:

1. La base para aplicar el reajuste del IPC del presente año es el valor de la pensión que se devengaba con corte a 30 de junio de 2013.
2. Si el valor de la pensión reajustada a partir de dicha base y la aplicación del IPC excede los 25 SMMLV, se ajustará al tope señalado por la Corte Constitucional.
3. Si el valor de la pensión reajustada a partir de dicha base y la aplicación del IPC se encuentra por debajo de los 25 SMMLY, la pensión corresponderá al valor calculado.

Luego, el Ministerio de Trabajo mediante Circulares 01 de 2015, 03 de 2016, 01 de 2017, 04 de 2018, 04 de 2019, 001 de 2020, 002 de 2021, 002 de 2022, 0010 de 2023 y 0017 de 2024 reiteró las instrucciones para el ajuste según cada uno de esos años, previendo, en todo caso, «para efectos del reajuste pensional de las personas a las cuales por efectos de la Sentencia C-258 de 2013 se les ajustó la pensión a 25 SMMLV, se debe aplicar la Circular 10 de 2014».

Indica la consulta que, con base en dichas reglas, y sobre todo en lo establecido en la sentencia C-258 de 2013, Fonprecon:

[...] debía entonces ajustar de manera periódica las mesas pensionales de las cuales es competente para gestionar y administrar, de conformidad con el Índice de Precios al Consumidor (IPC) a partir del año 2014, buscando el cumplimiento de la prohibición de que existieran mesadas pensionales superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Sin embargo, por error administrativo involuntario, el Fondo de Previsión Social del Congreso de la República realizó el pago de mesadas pensionales al tope de los veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, ignorando que la actualización de la mesada pensional debía ajustarse con el índice de Precios al Consumidor (IPC), lo cual podría dar un valor inferior al techo pensional referenciado, como en algunos casos sucedió.

En ese orden de ideas, actualmente se presenta la situación de pensionados de buena fe, que sin incumplir a los postulados del citado principio recibieron mesadas pensionales en tope de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando el ajuste por Índice de Precios al Consumidor (IPC) daba un valor inferior al tope referenciado, existiendo entonces unos mayores valores pagados a pensionados, que fueron recibidos de buena fe excenta [SIC] de culpa, libre de cualquier actuación de mala fe, dolosa y/o fraudulenta.

Las circulares en mención, son circulares administrativas que reproducen lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y en la sentencia C-258 de 2013, están dirigidas a entidades administradoras de pensiones, entidades oficiales y empleadores encargados del reconocimiento y pago de pensiones, son emitidas por una autoridad administrativa nacional, en ejercicio de función administrativa, y en consecuencia, son actos administrativos, que si bien no crean el derecho al reajuste, lo explican y operacionalizan²⁴.

En este punto la Sala destaca lo dicho por la Sección Primera de la Corporación²⁵ en el sentido que toda circular administrativa, cualquiera que sea su contenido, es susceptible de control judicial, aunque su función sea primordialmente orientativa o informativa. Así lo dice la Sección:

[...] entiende la Sala que toda clase de circulares, con independencia de su objeto, por ser expresión del ejercicio de la función administrativa a cargo de las autoridades que la expiden, se encuentra sujeta al control de los jueces de la Administración.

[...]

Así, con independencia de que por su contenido orientativo, instructivo o puramente informativo las circulares no afecten de manera directa los derechos o intereses particulares de las personas, su calidad de expresión de la función administrativa y su no poca capacidad de incidencia sobre las decisiones y actuaciones materiales de la Administración (ellas sí plenamente oponibles y ejecutables en el ámbito de los particulares) justifican su sometimiento al control de esta jurisdicción. En últimas son un mecanismo dispuesto por el ordenamiento jurídico para el cumplimiento de los fines que la Constitución y la ley han encomendado a las autoridades administrativas y en cuanto tal su conformidad con éstas ha de ser total.

Se advierte entonces, que, Fonprecon debía acatar lo ordenado por la C-258 de 2013 y por las circulares del Ministerio del Trabajo, ajustar las mesadas a 25 SMMLV (cuando procediera) y reajustarla cada año con el IPC, respetando como máximo el techo de 25 salarios mínimos del año correspondiente, todo ello dentro de los plazos y en la forma fijados por la misma Corte.

Ahora bien, según lo afirma el Ministerio, Fonprecon «por error administrativo involuntario» pagó de manera sistemática las mesadas al tope de 25 SMMLV cada año, sin tener en cuenta el cálculo basado en la aplicación del IPC, lo que generó el pago de mesadas por valores mayores a las que resultarían de aplicar

²⁴ Consejo de Estado, Sección Primera, Radicación número 11001-03-24-000-2007-00258-00, de 10 de mayo de 2012.

²⁵ Consejo de Estado, Sección Primera, Radicación número 05001-23-33-000-2012-00533-01, de 27 de noviembre de 2014.

estrictamente el IPC, y el consecuente desconocimiento de lo ordenado en la C-258 de 2013 y las circulares del Ministerio de Trabajo.

Sobre los mayores valores pagados por Fonprecon, advierte la Sala que ante la salida de recursos públicos superior a la debida, se pudo generar un daño patrimonial al Estado lo cual debe determinarse en un proceso de responsabilidad fiscal que realice la Contraloría General de la República, en cumplimiento de su función constitucional establecida en los artículos 267 y 268 Constitucional, y en aplicación de la Ley 610 de 2000²⁶.

En todo caso, la Corte Constitucional²⁷ ha señalado que para determinar la responsabilidad fiscal debe configurarse un daño patrimonial por la lesión efectiva y mensurable del patrimonio público cuando la conducta del gestor fiscal es dolosa o gravemente culposa, y, de probarse, el fallo de responsabilidad fiscal podría obligar a los declarados responsables a reintegrar al Estado el valor del detrimento.

Adicionalmente, el desconocimiento de lo ordenado por la Corte en la sentencia C-258 de 2013 y las circulares del Ministerio de Trabajo, puede derivar en la posible responsabilidad disciplinaria de los funcionarios de Fonprecon por omisión en el ejercicio de sus funciones a que se refiere el artículo 6 de la Constitución Política y el artículo 27 de la Ley 1952 de 2019²⁸ y por el daño al patrimonio público.

Por último, una eventual condena al Estado por responsabilidad patrimonial podría derivar en una acción de repetición y responsabilidad patrimonial en contra del

²⁶ Ley 610 de 2000 Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencia de las contralorías. Artículo 6°. Daño patrimonial al Estado. Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, inequitativa e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de las contralorías. Dicho daño podrá ocasionarse por acción u omisión de los servidores públicos o por la persona natural o jurídica de derecho privado, que en forma dolosa o culposa produzcan directamente o contribuyan al detrimento al patrimonio público.

²⁷ Corte Constitucional, sentencia C-340 de 2007 y C-438 de 2022.

²⁸ Constitución Política, Art. 6 C.P.: los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y la ley, y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones; Ley 1952 de 2019. Art. 27: la falta disciplinaria puede cometerse por acción u omisión; cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo equivale a producirlo

agente, a que se refiere el artículo 90 Constitucional²⁹ y la Ley 678 de 2001³⁰ contra el agente estatal cuya conducta dolosa o gravemente culposa dio lugar a una condena o a un pago por parte del Estado.

2.4 Obligación de ajuste de las mesadas pensionales

La Sección Segunda del Consejo de Estado ha señalado³¹ que en consideración a las precisas órdenes impartidas por la Corte Constitucional en la Sentencia C-258 de 2013, las administradoras de pensiones estaban conminadas a ajustar las mesadas pensionales a partir del 1 de julio de ese mismo año, incluso, sin necesidad de adelantar un procedimiento administrativo.

Igualmente ha dicho:

Así, la posición mayoritaria de la Sala ha radicado en que no es necesario adelantar un trámite administrativo previo para efectos de ajustar las mesadas pensionales al tope de los 25 smmv, en cumplimiento de lo dispuesto por la máxima autoridad constitucional en la reiterada sentencia C-258 de 2013, al considerar que el acto por medio del cual se da aplicación a dicha rectificación del valor de la mesada no es más que un acto de cumplimiento de una decisión judicial.³²

Es así, que de manera reiterada la Corporación ha sostenido que el ajuste de las mesadas pensionales es de obligatorio cumplimiento para Fonprecon y todos los fondos de pensiones, por virtud de lo ordenado en la Sentencia C-258 de 2013.

Esta afirmación encuentra respaldo en lo también señalado por la Corte Constitucional en fallos de tutela en los que se ha señalado que la aplicación del límite al monto pensional resulta ineludible para las entidades encargadas del pago de estas prestaciones, pues lo dictado por la Corte en Sentencia C-258, es un mandato constitucional que rige para todas las mesadas que tengan un origen público³³.

²⁹ Artículo 90 de la Constitución Política. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.

³⁰ 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.

³¹ Consejo de Estado, Sección Segunda: Rad. 2895-2020 del 3 de marzo de 2022; Rad. 5738-2018 del 17 de marzo de 2022; Rad. 3297-2020 del 21 de abril del 2022; Rad. 4857-2022 del 12 de octubre de 2023.

³² Ídem

³³ Corte Constitucional, fallos T-892 de 2013, T-320 de 2015, T-060 de 2016, T-615 de 2016, SU-210 de 2017, SU-210 de 2017, T-039 de 2018, T-360 de 2018, SU-575 de 2019 y T-073 de 2019.

Así lo ha dicho la Corte en sede de tutela:

«(...) los actos administrativos a través de los cuales el Fondo de Pensiones del Congreso de la República dio cumplimiento a la Sentencia C-258 de 2013, cuya parte resolutive determinó que no pueden existir pensiones superiores a los 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes» no son susceptibles del control de legalidad ante el contencioso administrativo, ni pueden ser controvertidos a través de acciones judiciales porque «ello implicaría desconocer una decisión judicial la cual goza del carácter de cosa juzgada».

También la Sección Segunda ha reconocido que los actos de ejecución son aquellos a través de los cuales la administración se limita a dar cumplimiento a una orden judicial o administrativa, y que el oficio mediante el cual, Fonprecon comunica que en cumplimiento de la sentencia C-258 de 2013, una mesada pensional sería ajustada a 25 SMMLV, constituye un verdadero acto de ejecución, el cual no puede ser objeto de control de legalidad por vía judicial pues por sí mismos, no crean, modifican o extinguen situación jurídica alguna³⁴.

Conforme a lo expuesto, la Sección Segunda del Consejo de Estado³⁵, al conocer en segunda instancia procesos del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de los actos mediante los cuales Fonprecon ha realizado el reajuste automático del monto de las mesadas pensionales a efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en la Sentencia C-258 de 2013, ha negado las pretensiones de nulidad pues ha encontrado que se trata del cumplimiento de una sentencia judicial, y no de una actuación arbitraria o irrazonable. Esto sin perjuicio del análisis de los cargos y particularidades de cada caso.

3. Prohibición de recobro de prestaciones periódicas. Principio de buena fe y confianza legítima.

El Consejo de Estado ha definido las prestaciones periódicas como los pagos corrientes que le corresponden a un trabajador fruto de una relación laboral, las cuales pueden ser demandas en cualquier tiempo. Así lo ha dicho la Sección Segunda de la Corporación:

Son aquellos pagos corrientes que le corresponden al trabajador, originados en una relación laboral o con ocasión de ella, que se componen de prestaciones sociales que son beneficios para cubrir riesgos del empleado y no sociales como el pago del salario, pero que una vez finalizado el vínculo laboral las denominadas prestaciones periódicas dejan de serlo, salvo las correspondientes a la prestación pensional o una

³⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección B, rad. 3060 -2022 de 30 de mayo de 2024.

³⁵ Ibidem.

sustitución pensional que pueden ser demandados en cualquier tiempo, aún después de culminado el vínculo laboral.³⁶

La prohibición de recobro de dichas prestaciones está expresamente prevista en el artículo 164 del CPACA el cual establece:

ARTÍCULO 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

[..]

c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;

Corresponde entonces analizar dicha prohibición de la mano con la definición del principio constitucional de buena fe definido en el artículo 83 de la Carta Política, así:

Artículo 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.

En este sentido, este principio implica que: (i) las actuaciones de los particulares y de las autoridades deben estar gobernadas por el principio de buena fe y; ella se presume en las actuaciones que los particulares adelanten ante las autoridades, es decir en las relaciones jurídico-administrativas. Esta última característica opera como presunción legal que admite prueba en contrario.³⁷

El Consejo de Estado se ha referido ampliamente al principio de buena fe, en los siguientes términos:

La institución de la buena fe nace como regla moral regida por el honor y el crédito personal, luego como regla de derecho. En su origen, en Roma, la *fides* hacía referencia a las relaciones entre Dios y el hombre y se le daba su nombre cuando había cumplido a cabalidad lo que se decía o lo que se había prometido y entre las partes se actuaba de acuerdo con lo convenido. Es la fidelidad de la palabra al estar ligado a su propia declaración.

Según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, «(l)a buena fe (del latín, bona fides) es un principio general del derecho, consistente en el estado

³⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda, Rad.: 0798-2013 del 13 de febrero de 2014.

³⁷ Corte Constitucional, sentencia C-071 de 2004

mental de honradez, de convicción en cuanto a la verdad o exactitud de un asunto, hecho u opinión, o la rectitud de una conducta. Exige una conducta recta u honesta en relación con las partes interesadas en un acto, contrato o proceso. En ocasiones se le denomina "principio de probidad"», entiéndase por *probidad*, de conformidad con la Real Academia de la Lengua Española, como *honradez*.

La Corte Constitucional en la sentencia C-540 de 1995, sostuvo que «(l)a buena fe ha sido desde tiempos inmemoriales, uno de los principios fundamentales del derecho, ya se mire por su aspecto activo, como el deber de proceder con lealtad en nuestras relaciones jurídicas, o por el aspecto pasivo, como el derecho a esperar que los demás procedan en al (sic) misma forma».

El principio de la buena fe surgió en nuestro ordenamiento jurídico en el Código Civil, en especial, en su artículo 769 que estableció:

Artículo 769. <Presunción de buena fe>. La buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria.

En todos los otros, la mala fe deberá probarse.

Por su parte, el Código de Comercio en su artículo 835 dispuso que «(s)e presumirá la buena fe, aún la exenta de culpa. Quien alegue la mala fe o la culpa de una persona, o afirme que ésta conoció o debió conocer determinado hecho, deberá probarlo». Este cuerpo normativo, en los artículos 863 y 871 previó el principio de la buena fe como rector de los contratos en las etapas precontractual y contractual y su ejecución.

En cuanto a la aplicación del principio de buena fe, dijo la Corte:

El mencionado principio es entendido, en términos amplios, como una exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga la palabra dada, a la cual deben someterse las diversas actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume, y constituye un soporte esencial del sistema jurídico; de igual manera, cada una de las normas que componen el ordenamiento jurídico debe ser interpretada a luz del principio de la buena fe, de tal suerte que **las disposiciones normativas que regulen el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes legales, siempre deben ser entendidas en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos intervinientes en la misma**. La buena fe incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales, es decir, los mismos que ordinaria y normalmente ha producido en casos análogos. De igual manera, la buena fe orienta el ejercicio de las facultades discrecionales de la administración pública

y ayuda a colmar las lagunas del sistema jurídico. (Se resalta)³⁸.

Así las cosas, el principio constitucional de la buena fe presupone obligaciones recíprocas relacionadas con la confianza, seguridad y credibilidad; mas no constituye un postulado absoluto, sino que tiene límites demarcados por principios de igual o superior categoría constitucional, tales como la igualdad, la prevalencia del interés general, el desarrollo de la función administrativa, la legalidad, la moralidad, la eficacia, la economía, entre otros.³⁹

Esta comprensión explica la exclusión en materia contencioso-administrativo, de la posibilidad de recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe, desde el numeral 2º del artículo 136 del anterior Código Contencioso Administrativo y reproducido en el literal c) del numeral 1 del artículo 164 del actual CPACA, y la continuidad del amparo «a quienes hayan percibido prestaciones periódicas como consecuencia de decisiones adoptadas de manera errónea por la administración»⁴⁰.

Sobre el principio constitucional de la buena fe, en lo que se refiere a pagos efectuados por error de la administración ha dicho la Sección Segunda⁴¹:

Añade la Corporación que si se aceptara el reconocimiento de la pensión decretada por la resolución No. 002341 de 1993, dentro de los 20 años de servicio exigidos para ese efecto, se estaría tomando tiempo de servicios que el Departamento del Tolima tuvo en cuenta para reconocer la pensión de jubilación a cargo de la Caja de Previsión de esa entidad territorial.

Por ende, la Sala declarará la nulidad de la resolución acusada No. 002341 de 1993.

Sin embargo, ella considera que no es viable disponer el reintegro de las mesadas pensionales que han sido pagadas a la señora Zарtha de Cifuentes, como se solicita en el escrito introductorio del proceso, en virtud del reconocimiento de pensión de jubilación por el acto administrativo acusado, pues de acuerdo con lo previsto en el artículo 136 del C.C.A, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe, situación aplicable en el caso sub-judice, ya que le correspondía a la parte actora probar debidamente que la demandada cuando solicitó la pensión actuó de mala fe y ello no ocurrió así⁴². (Subrayado fuera del texto).

En el mismo sentido indicó:

³⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-131 de 2004

³⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-071 de 2004.

⁴⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, rad. 4876-2022 de 13 de junio de 2024.

⁴¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, rad. 3130-13 de 1 de septiembre de 2014.

⁴² Consejo de Estado, Sección Segunda Exp. No. 12.971 de 2 de marzo de 2000.

La Sala observa que evidentemente a la demandante no le asistía el derecho al reajuste que le fue reconocido y que implicó el pago de la mesada pensional a partir del 1º de enero de 1996 en un monto equivalente a seiscientos diez mil novecientos cincuenta y nueve pesos con noventa y un centavos (\$610.959,91) cuando por este concepto le correspondía solamente la suma de quinientos sesenta y cinco mil novecientos sesenta y cinco pesos con sesenta y cuatro centavos (\$565.965,64).

Lo anterior teniendo en cuenta que como obtuvo el derecho pensional a partir del 1º de enero de 1996 no le era aplicable el incremento previsto en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993.

No obstante lo anterior, **la entidad demandada no estaba facultada para pretender unilateralmente recuperar las sumas de dinero que por equivocación pagó pues fueron recibidas por la actora de buena fe. En esa medida, los pagos efectuados por la entidad tienen amparo legal porque fueron recibidos de buena fe por la demandante** y en ese orden, no obstante la legalidad del acto que dispuso el reintegro, la Sala considera que la administración no probó ni en la vía gubernativa ni en la judicial la mala fe de la demandante en la obtención de los reajustes pagados.⁴³ (El resaltado es de la Sala).

En el expediente No. 2915 -03, se precisó:

“NO DEVOLUCIÓN DE LO PAGADO.

Comparte la Sala lo afirmado por el fallador de instancia cuando sostiene que no hay lugar a devolver lo que ya fue pagado porque la Universidad al aplicar erróneamente las resoluciones y acuerdos que ella misma había derogado, incurrió en grave error de conceder el derecho a quien no reunía el requisito legal de la edad exigida, así que, mal puede ahora alegar a su favor su propia culpa para tratar de recuperar un dinero que fue recibido por una persona de buena fe.”

La tesis fue reiterada en la sentencia de 21 de junio de 2007:

“Por último como el numeral 2º del artículo 136 del C.C.A. dispone que “Los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe”, igualmente deberá confirmarse en este sentido la decisión apelada, pues, el demandado está amparado por el principio de la buena fe, ya que no se afirmó, ni demostró que hubiera incurrido en actos dolosos y de mala fe para obtener la pensión de jubilación, por lo tanto no está obligado a devolver lo que ya le fue pagado por este concepto⁴⁴. (Subrayado fuera del texto).

⁴³ Consejo de Estado. Exp.3287-05 de 17 de mayo de 2007

⁴⁴ Sentencia de 21 de junio de 2007. Expediente: 0950-06.

Como se infiere de la norma transcrita, se exige para la devolución de prestaciones periódicas por parte de los particulares, la demostración de su mala fe, pues la buena fe en sus actuaciones es una presunción constitucional; es decir, la demostración de que los particulares hubiesen asaltando la buena fe para hacerse acreedores a una prestación a la que no tenían derecho.

Observa la Sala, que la Resolución No. 0405 de 7 de noviembre de 1991, creó a favor del demandando una situación jurídica de carácter particular y concreto, en la medida en que le reconoció el pago de una suma específica, por concepto de pensión mensual vitalicia de jubilación, que por lo mismo, ingresó a su patrimonio, y no obstante no corresponder a la legal, estando la Administración en la obligación de demandar su propio acto ante la imposibilidad de obtener el consentimiento del particular para revocarlo; lo cierto es, que la demandante incurrió en error al reconocer la suma que debía pagar al pensionado, equívoco en el que no tuvo participación el titular del derecho, lo que confirma, que si la Administración, fundada en su propia negligencia, pretende la devolución de las sumas pagadas en exceso, como en este caso, vulnera de manera franca el principio de la buena fe del gobernado.

Lo anterior aunado al hecho, de que en el transcurso del proceso, no se afirmó ni se demostró que el demandado hubiera incurrido en comportamientos deshonestos, en actos dolosos y de mala fe, para obtener la pensión de jubilación.

Con lo anterior, los pagos efectuados por la Universidad tienen amparo legal, porque fueron recibidos de buena fe por el jubilado y en ese orden, se considera que mal puede ahora la demandante, alegar a su favor, su propia culpa, para tratar de recuperar unos dineros, que como se advierte, fueron recibidos por una persona amparada por el principio de la buena fe.⁴⁵

Precisa la Sala que ésta clara línea jurisprudencial se ha mantenido para los casos en que se han recibido prestaciones periódicas tales como la pensión de jubilación producto de un error de la administración.

Todas las consideraciones expuestas han concluido, que dado que el beneficiario del derecho reconocido por la administración actúa con la convicción de que el acto que le reconoce prestaciones periódicas está sujeto a la legalidad de éste se presume la buena fe.

⁴⁵ Sentencia de 6 de marzo de 2008. Expediente 0488-07.

Ahora bien, respecto de la recuperación de dineros pagados a los particulares de buena fe, ha dicho la Sección Segunda del Consejo de Estado, que se debe probar la mala fe del particular por quien la alega. Así lo dijo la Sección⁴⁶:

Por ello, la Sala estima que no existen elementos probatorios suficientes para determinar que el demandado al recibir²⁴ la cantidad de \$73.647.865,54 actuó de mala fe, pues, conforme al artículo 83 de la Carta Política, la buena fe se presume, y para desvirtuar su existencia debe operar prueba en contrario porque —se repite— en el desprendible de pago no se detallan los conceptos. Dicha suma, según se afirma en el recurso de apelación, corresponde a mesadas pensionales atrasadas, desde el 31 de marzo de 2008, fecha en que el fallo de tutela del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto ordenó la reliquidación de la pensión de jubilación con el 100% de la bonificación por servicios prestados (f. 309).

Sobre la buena fe, es oportuno recordar lo que la Corte Constitucional ha dicho⁴⁷:

Así las cosas, bajo el criterio de que el principio de la buena fe debe presidir las actuaciones de los particulares y de los servidores públicos, quiso el Constituyente que sólo en el caso de los primeros ella se presuma. Por lo mismo, mientras no obre prueba en contrario, la presunción de buena fe que protege las actuaciones de los particulares se mantiene incólume.

[...]

Por lo visto, se ha de revocar el ordinal tercero de la sentencia de primera instancia, puesto que el demandado, al actuar de buena fe, no tiene que reintegrar las prestaciones que le pagaron, de conformidad con el artículo 164, numeral 1, letra c), del CPACA».

También la Sección Segunda, en pronunciamiento del 18 de marzo de 2021 sostuvo⁴⁸:

«25. De acuerdo con lo anterior, el principio de la buena fe incorpora una presunción legal, que admite prueba en contrario y por ello, le corresponde a quien lo echa de menos probar que el peticionario actuó de mala fe. Por ello, en tratándose de un error de la administración al concederse el derecho a quien no reunía los requisitos legales, no puede permitir a la entidad alegar a su favor su propia culpa para tratar de recuperar un dinero que fue recibido por una persona de buena fe».

Del recuento realizado es claro que los actos de los particulares y de la administración, se presumen de buena fe, y quien alegue lo contrario, debe demostrar la conducta deshonesto o fraudulenta.

⁴⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda, rad. 4402-13 del 15 de septiembre de 2016.

⁴⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-840 de 2001.

⁴⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, rad. 5834-19 del 18 de marzo de 2021.

En ese orden, para que proceda el reintegro de las prestaciones periódicas reconocidas y pagadas, se hace necesario que la entidad pruebe que el pensionado incurrió en conductas deshonestas o fraudulentas, en el trámite de la actuación administrativa que, a la postre, conllevó al reconocimiento de la pensión.

Para que proceda la recuperación de sumas pagadas en exceso por concepto de mesadas pensionales, la entidad debe acreditar de manera suficiente y con prueba idónea (documental, pericial, rastreo contable, evidencias de falsedad, alteración de documentos) la mala fe del beneficiario, de conformidad con la presunción constitucional consagrada en el artículo 83 de la Constitución y el artículo 164 del CPACA. La carga probatoria recae exclusivamente en la Administración y exige la demostración de al menos:

- i. La existencia de una conducta engañosa, fraudulenta o dolosa del pensionado, orientada a provocar o mantener el pago indebido;
- ii. El conocimiento previo del error por parte del beneficiario y su intención de aprovecharlo en detrimento de la administración;
- iii. El empleo de documentación falsa, alterada o inconsistente para obtener el reconocimiento o la reliquidación de la mesada pensional.

De esta manera, solo cuando exista prueba directa o indiciaria grave de fraude, la entidad podrá promover la recuperación de las sumas pagadas en exceso.

La Sección Segunda, Subsección A, resolvió una demanda de lesividad, en la que se demostró que el particular usó maniobras fraudulentas, como la presentación de documentos falsos con la finalidad de obtener beneficios a los cuales no tendría derecho sin ellos, lo cual es una clara actuación temeraria e intencional, por lo que se ordenó la devolución de los dineros recibidos como consecuencia del irregular reconocimiento de la prestación. Así lo dice el fallo⁴⁹:

Así mismo se confirmará la orden de reintegro de los dineros que hubiera percibido el demandado por concepto de la pensión de jubilación, dada la mala fe con que actuó en sede gubernativa, comoquiera que de manera malintencionada presentó unas certificaciones que no corresponde a la verdad, para dolosamente hacerse acreedor a una prestación de la cual era consciente que no tenía derecho, los cuales quiso demostrar asaltando la buena fe de la administración. Este hecho, por sí solo, demuestra el torcido proceder del actor; por tal virtud, merece el condigno castigo de devolver las sumas que recibió sin tener derecho a ellas, debidamente actualizadas, como bien lo ordenó el a quo.

⁴⁹ Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección A, Rad. 1783 -01 del 25 de abril de 2002.

El principio de confianza legítima está estrechamente ligado al de buena fe y ha sido desarrollado por la Sala de Consulta y Servicio Civil⁵⁰ como un criterio que obliga a la Administración a preservar la estabilidad, coherencia y previsibilidad de sus actuaciones, especialmente cuando su comportamiento genera expectativas razonables en los administrados.

En tal sentido, en materia de procedimientos administrativos en curso, la Sala ha sido enfática en que las autoridades no pueden modificar de manera intempestiva las reglas del juego, desconociendo las expectativas que ellas mismas generaron en los particulares.

En ese sentido, ha dicho la Sala que el principio de confianza legítima es una manifestación del principio de la buena fe, resaltando que la Administración debe actuar de manera estable y coherente para no defraudar las expectativas razonables que ha creado en los particulares, de manera que es un postulado de la seguridad jurídica, conforme al cual ciudadanos tienen derecho a operar bajo reglas claras, estables y previsibles, y las autoridades deben abstenerse de modificar súbitamente su conducta de forma contradictoria con la práctica previa.

Como ya se ha dicho, en el caso planteado, Fonprecon, con fundamento en la Sentencia C-258 de 2013 y en las circulares del Ministerio del Trabajo, debía ajustar las mesadas pensionales con el IPC, respetando el tope máximo de 25 SMMLV. Sin embargo, por un error administrativo, terminó pagando mesadas por mayor valor sin aplicar correctamente el reajuste por IPC.

Desde la óptica de la confianza legítima, el comportamiento constante de Fonprecon, pagando las mesadas bajo un determinado criterio, genera en los pensionados una expectativa cierta, fundada y razonable de que ese es el monto correcto, por lo que la Administración no puede, solicitar la devolución de las sumas pagadas por error exclusivamente imputable a éste.

La corrección de la práctica errónea de Fonprecon debe, por tanto, orientarse a medidas hacia el futuro (correcciones prospectivas, ajustes internos, eventuales responsabilidades fiscales o disciplinarias del aparato administrativo), pero no puede traducirse en la exigencia de devolución de sumas recibidas por los pensionados de buena fe y amparados por la confianza legítima en la actuación del propio Fondo.

Así las cosas, la jurisprudencia ha protegido a los particulares que de buena fe se les ha reconocido el pago de prestaciones periódicas como consecuencia de decisiones tomadas de manera errónea por la administración; sin embargo, esta

⁵⁰ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 2064 de 2011, Concepto 2158 de 2013, 2291 de 2016 y 2535 de 2025.

protección no acontece en los casos en los que se presentan actuaciones dudosas con la finalidad de obtener el reconocimiento de una pensión. Con todo, se hace necesario que se demuestre la comisión de tales conductas dudosas, deshonestas o fraudulentas que llevaron al reconocimiento de una prestación para que proceda la devolución de esas sumas de dinero pagadas.

Como se advierte, el Concepto se ha fundamentado en el marco legal y jurisprudencial del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional a partir de la cual es claro que en virtud del principio de buena fe y confianza legítima, no es posible el recobro de las mesadas pensionales reconocidas y pagadas por Fonprecon cuando éstos provienen exclusivamente de un error de la administración y han sido percibidos por pensionados de buena fe exenta de culpa. Lo anterior salvo que se demuestre que un beneficiario desplegó conductas fraudulentas o de mala fe para obtener un reconocimiento pensional o un reajuste indebido.

En todo caso la Sala exhortará a Fonprecon para que dé inmediato cumplimiento al reajuste ordenado por la Corte en la sentencia C-258 de 2013 y por las circulares del Ministerio de Trabajo, y adelante las acciones en sede judicial y en sede administrativa a que haya lugar para recuperar los recursos públicos pagados por mayor valor de lo debido.

CONCLUSIONES

- El régimen pensional de los Congresistas actualmente está contenido en la Ley 4ª de 1992 la cual en el artículo 17 original establecía que el régimen de pensiones de los Congresistas no podían ser inferiores al 75% del ingreso mensual promedio que, durante el último año, y por todo concepto, perciba el Congresista. Y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal.
- La Corte Constitucional en sentencia C-258 de 2013 resolvió demanda de inconstitucionalidad presentada en contra del artículo 17 de la Ley 4ª de 1992 y declaró inexecutable las expresiones que permitían liquidar las pensiones de congresistas durante el último año y por todo concepto y reajustarlas en el mismo porcentaje en que se incrementara el salario mínimo, por considerar que tales reglas daban lugar a mesadas desproporcionadas que desconocían los principios de igualdad, solidaridad y sostenibilidad del sistema.
- En ese sentido sólo pueden ser factores de liquidación los ingresos efectivamente percibidos, de naturaleza remuneratoria y sobre los cuales se cotizó. Adicionalmente, a partir del 1º de julio de 2013, ninguna mesada pensional con cargo a recursos de naturaleza pública puede superar el tope

de 25 salarios mínimos, sin necesidad de reliquidación individual, y el reajuste debe ser con base en el IPC. Las pensiones obtenidas con abuso del derecho o fraude a la ley debían ser revisadas o reliquidadas a más tardar el 31 de diciembre de 2013.

- Acatando dicho mandato, el Ministerio de Trabajo expidió las circulares 01 de 2014 y sucesivas hasta 2024 para el reajuste anual de las pensiones causadas en el régimen especial de congresistas.
- En virtud de lo ordenado por la Corte Constitucional en la sentencia C-258 de 2013, y por las circulares del Ministerio del Trabajo Fonprecon debía, ajustar las mesadas a 25 SMMLV (cuando procediera) y reajustarla cada año con el IPC, respetando como máximo el techo de 25 salarios mínimos del año correspondiente, todo ello dentro de los plazos y en la forma fijados por la misma Corte. Sin embargo, según manifiesta el Ministerio consultante, por error involuntario pagó de manera uniforme el tope de 25 salarios mínimos sin aplicar el IPC lo cual generó que los pensionados recibieran el pago de mesadas por valores mayores, lo cual puede derivar en procesos de responsabilidad fiscal, responsabilidad disciplinaria, y acción de repetición en contra de quienes pagaron por el daño al patrimonio público.
- No puede haber acciones de recobro contra los pensionados que, de buena fe, recibieron pagos por valores mayores al tope fijado por la Corte, pues conforme al literal c) del numeral 1, del artículo 164 del CPACA, los actos que reconocen o niegan total o parcialmente prestaciones periódicas pueden ser demandados en cualquier tiempo, pero «no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe».
- La administración solo puede reclamar la devolución de las prestaciones periódicas cuando demuestra que el beneficiario incurrió en comportamientos deshonestos, temerarios o fraudulentos encaminados a obtener un reconocimiento al que no tenía derecho.

Con base en lo anterior, la Sala de Consulta y Servicio Civil

RESPONDE

¿Puede Fonprecon exigir el reintegro de las sumas pagadas en exceso por error administrativo en la actualización de mesadas pensionales — prestaciones periódicas— a pensionados que las recibieron de buena fe y exentos de culpa?

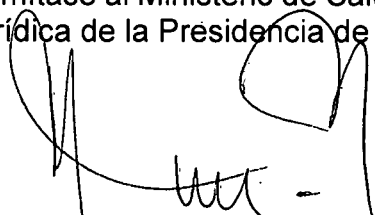
No. Las mesadas pensionales reconocidas y pagadas por Fonprecon constituyen prestaciones periódicas sometidas a las reglas del artículo 164 del CPACA y al

principio constitucional de buena fe por lo que no es posible el recobro de los mayores valores pagados cuando éstos provienen exclusivamente de un error de la administración y han sido percibidos por pensionados de buena fe exenta de culpa.

Lo anterior, salvo que Fonprecon demuestre en sede judicial que un beneficiario desplegó conductas fraudulentas o de mala fe para obtener un reconocimiento pensional o un reajuste indebido.

Por último, la Sala exhorta a Fonprecon para que dé inmediato cumplimiento al reajuste ordenado por la Corte en la sentencia C-258 de 2013 y por las circulares del Ministerio de Trabajo, y adelante las acciones en sede judicial y en sede administrativa a que haya lugar para recuperar los recursos públicos pagados por mayor valor de lo debido.

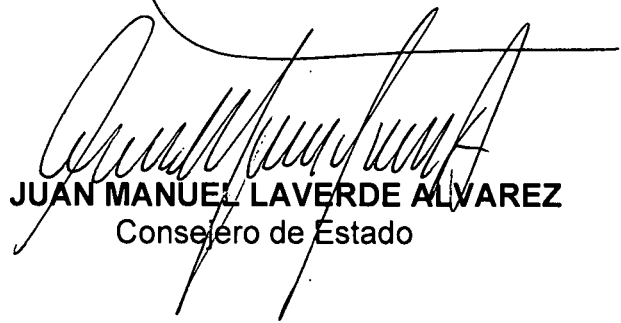
Remítase al Ministerio de Salud y Protección Social y envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.



MARÍA DEL PILAR BAHAMÓN FALLA
Presidenta de la Sala



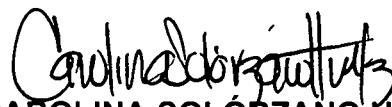
ANA MARÍA CHARRY GAITÁN
Consejera de Estado



JUAN MANUEL LAVERDE ALVAREZ
Consejero de Estado



JOHN JAIRO MORALES ALZATE
Consejero de Estado



REINA CAROLINA SOLÓRZANO HERNÁNDEZ
Secretaria de la Sala

13 FEB 2026

LEVANTAMIENTO DE RESERVA LEGAL SOLICITADO MEDIANTE OFICIO nro. 2025116003789521