



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

Sincelejo, dos (2) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

### **SALA SEGUNDA DE DECISIÓN**

**Magistrada Ponente: Dra. Silvia Rosa Escudero Barboza**

#### **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**

Radicación No. 70-001-33-33-004-**2015-000129** -01

Demandante: **Raúl Antonio Ospino Vizcaino**

Demandado: **Administradora Colombiana de Pensiones  
-COLPENSIONES-**

Tema: *Reliquidación de pensión con régimen de transición*

### **1. ASUNTO A DECIDIR**

Decide el Tribunal el recurso de apelación propuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 3 de marzo de 2016 por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Sincelejo, mediante la cual se concedieron las súplicas de la demanda.

### **2. ANTECEDENTES**

**2.1 La demanda<sup>1</sup>:** El señor Raúl Antonio Ospino Vizcaino, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, y por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda contra la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES solicitando la nulidad del acto ficto o presunto, ocasionado por el silencio administrativo como consecuencia de la petición de fecha 18 de octubre de 2013, radicada ante COLPENSIONES el 25 de noviembre de 2013,

---

<sup>1</sup> Las pretensiones se encuentran a folios 1 y 2 Cdno ppal.

mediante la cual el demandante solicita el reconocimiento y pago de la reliquidación de su pensión de vejez con la inclusión todos los factores salariales devengados por el demandante al momento de adquirir su status de pensionado.

Como consecuencia de tal declaratoria, se condene a COLPENSIONES a reliquidar la pensión de vejez con inclusión de todos los factores salariales devengados por el demandante al momento de adquirir el status de pensionado, de conformidad con la normatividad vigente, en una cuantía superior a \$971.772.42

Actualizando el ingreso base de liquidación que sirva para liquidarla, considerando la variación anual del IPC, según lo certificado por el DANE, desde la fecha en que se retiró del servicio hasta aquella en que adquirió el derecho a pensionarse.

**2.2 Hechos relevantes<sup>2</sup>:** El señor Raúl Ospino Vizcaíno, prestó sus servicios personales en el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA-, por más de 20 años de servicio.

COLPENSIONES, mediante Resolución No. 000427 del 18 de marzo de 2003, le reconoció pensión de vejez a partir del 30 de septiembre de 1998, sin la inclusión todos los factores salariales devengados por el demandante al momento del reconocimiento de su pensión

El demandante elevó solicitud de reliquidación de su pensión de vejez con fecha 18 de octubre de 2013, empero fue recibida ante COLPENSIONES, el 25 de noviembre de 2013, sin que hasta la fecha de presentación de la demanda hubiere sido contestada la misma.

La entidad demandada al momento de recocer la pensión no le tuvo en cuenta la totalidad de los factores salariales como son: Bonificación por servicios prestados, Subsidio de alimentación, Prima de servicios, Prima de navidad y Prima de vacaciones.

---

<sup>2</sup> Folios 2 y 3

**Pronunciamiento de la demandada<sup>3</sup>:** La Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES se opuso a las pretensiones de la demanda por carecer de sustento jurídico, debido a que la pensión fue legalmente reconocida. Respecto a los fundamentos facticos y jurídicos manifestó que no es posible acceder a lo pretendido por el demandante, por cuanto la H. Corte Constitucional en sentencia C- 258 de 2013 interpretó el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en virtud de ello y acogiendo el precedente la Vicepresidencia Jurídica y la Secretaría General de COLPENSIONES, expidió la Circular No. 04 del 26 de julio de 2013, con la cual se modificaron los criterios básicos y jurídicos sobre el reconocimiento de las prestaciones económicas para los regímenes generales y especiales adoptados a través de la circular No. 01 de octubre 1 de 2012.

Sin embargo, mediante nota aclaratoria de las circulares internas 01 de 2012; 04 y 06 de 2013 y acogiendo los requerimientos elevados por la Procuraduría se procedió a modificar el criterio de aplicación de la circular No. 04 de 2013 en dos aspectos, los cuales quedaron plasmados en la circular No. 06 de 2013 así: i) Efectos del tiempo de las sentencias de constitucionalidad y ii) Derechos adquiridos – causación del derecho.

En virtud de ello se establecieron los efectos en el tiempo en la Circular 04 de 2013 para los regímenes generales y especiales, salvo el régimen especial de los congresistas y magistrados de las altas cortes bajo las siguientes reglas:

a) Los derechos causados con anterioridad al **8 de mayo de 2013**, esto es que los requisitos de edad y tiempo de servicio / densidad cotizaciones que se encuentran acreditados al 07 de mayo de 2013 de acuerdo con la norma que sea de aplicación al caso concreto se resolverán de acuerdo al precedente judicial y normativo aplicable en su momento y que adoptó COLPENSIONES a través de la Circular 001 de 2012.

---

<sup>3</sup> Folios 81 a 88

b) Las solicitudes de pensión presentadas por afiliados cuya situación jurídica se consolidó con posterioridad al 8 de mayo de 2013, esto es en cumplimiento de los requisitos de edad y tiempo de servicios / densidad de cotizaciones que se acrediten después de esa fecha, se regirán por el precedente judicial y constitucional que se adoptó por medio de la Circular 04 de 2013.

En el caso concreto el demandante pretenden la reliquidación de la pensión de jubilación concedida en los términos de la ley 33 de 1985, por tratarse de un servidor público, prestación económica que fue concedida Resolución No. 000427 de marzo 18 2003, lo que permite inferir que se le debe aplicar el precedente judicial y las directrices en la circular No. 001 de 2012, toda vez que su derecho se causó antes del 7 de mayo de 2013, pues su derecho se consolidó el 19 de marzo de 2003.

La tesis que mantiene la mencionada circular es la contenida en la Ley 33 de 1985, en el sentido que se tiene derecho a la pensión mensual de jubilación equivalente al 75% del promedio de los salarios sobre los cuales cotizaron los últimos 10 años de servicios.

Propuso las excepciones de mérito de inexistencia de las obligaciones reclamadas, faltas de Jurisdicción y Competencia, improcedencia para reliquidar la pensión de jubilación y prescripción.

**2.3 Trámite de primera instancia:** La demanda se presentó el 16 de abril de 2015<sup>4</sup>, fue admitida el 22 de junio de 2015<sup>5</sup>, se notificó a las partes y al Ministerio Público el día 14 de julio de 2014<sup>6</sup>. El 24 de agosto de 2015 la entidad demandada contestó la demanda, mediante auto del 23 de noviembre de 2015 se convoca a las partes para llevar cabo audiencia inicial 3 de marzo de 2015 profiriéndose sentencia de primera instancia en audiencia<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Acta de Reparto de Oficina Judicial obrante a folio 31. Cdno 1.

<sup>5</sup> Folio 42 ibídem.

<sup>6</sup> Folios 45 a 48

<sup>7</sup> Folios 84 - 90 Cdno ppal.

**2.4 La sentencia recurrida<sup>8</sup>.** El Juez de primera instancia resolvió acceder a las pretensiones de la demanda, declarando la nulidad del acto ficto o presunto derivado del derecho de petición de fecha 18 de octubre de 2013, radicado en la entidad el 25 de noviembre de 2013 y a título de restablecimiento del derecho ordenó reliquidar la pensión de jubilación del actor teniendo en cuenta los factores salariales devengados durante el último año de servicio esto es, Asignación mensual, subsidio de alimentación, prima de vacaciones, prima de servicio, bonificación por servicios prestados y prima de navidad. Así mismo, al pago de las diferencias de las mesadas pensionales entre lo reconocido y lo pagado y lo que dejó de percibir por la falta de inclusión de todos los factores salariales. Por último, ordenó efectuar las deducciones de los aportes correspondientes a los factores salariales sobre los cuales no se hubiera aportado en el porcentaje que corresponda al trabajador.

**2.5 El recurso de apelación<sup>9</sup>:** La parte demandada, dentro del término de ejecutoria, apeló la decisión tomada por el A quo el 3 de marzo de 2016, solicitando su revocatoria y en su lugar se absuelva a la entidad demandada, para efectos de sustentar el recurso, utilizó los mismos argumentos de la contestación de la demanda respecto al IBL ya que tuvo en cuenta lo dispuesto en la Sentencia SU 230 de 2015 de la H. Corte Constitucional en el sentido en que el modo de promediar la base de liquidación no puede ser la estipulada en la legislación anterior, en razón a que el régimen de transición solo comprende los conceptos de edad, monto y semanas cotizadas y excluye el promedio de liquidación.

**2.6 Actuación en segunda instancia:** Mediante auto del 09 de junio de 2016, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 3 de marzo de 2016<sup>10</sup>, siendo notificadas las partes por Estado de fecha 10 de junio de 2016 y por correo electrónico en la misma calenda, mediante auto del

---

<sup>8</sup> Folios 109 a 119 y 126 Cdno ppal.

<sup>9</sup> Folios 132 a 136 Cdno ppal.

<sup>10</sup> Folio 3 C. No. 2.

28 de julio de 2016 se corrió traslado a las partes por diez días para alegar de conclusión<sup>11</sup>, dentro de los cuales se pronunciaron la parte demandada y el señor agente del Ministerio Público.

**2.7 Alegatos de conclusión:** La **parte demandante**<sup>12</sup>, se manifestó ratificando sus argumentos en la demanda.

La parte **demandada**, No se pronunció, en esta oportunidad

El señor agente del **Ministerio Público**<sup>13</sup> conceptuó, haciendo un análisis de la normatividad aplicable al caso concreto manifestando que de acuerdo con el material probatorio aportado al expediente el señor Raúl Antonio Ospino Vizcaíno, es beneficiario del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, debido a que al entrar esta Ley en vigencia el demandante contaba con 59 años de edad, por tal razón se le debe aplicar para liquidar su pensión la Ley 33 de 1985, cuyos requisitos son: 55 años de edad, 20 años de servicios y 75% del promedio de lo devengado el último año anterior a la adquisición del status de pensionado, incluidos todos los factores salariales, trayendo a colación un aparte de un pronunciamiento de del H. Consejo de Estado en sentencia del 4 de septiembre de 2014.

### 3. CONSIDERACIONES

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia del recurso aquí interpuesto.

**3.1. Problema jurídico:** Corresponde al Tribunal determinar si tiene derecho el señor Raúl Antonio Ospino Vizcaíno a que su pensión de jubilación sea reliquidada conforme al régimen de transición dispuesto

---

<sup>11</sup> Folio 12 C. No. 2.

<sup>12</sup> Folios 19 a 26

<sup>13</sup> Folios 24 a 27

en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, incluyendo la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicio.

Para tal fin, se abordará el siguiente orden conceptual: i) El régimen de transición dispuesto en el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y sus alcances jurídicos. ii) el caso concreto.

**i) El régimen de transición dispuesto en el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y sus alcances jurídicos.** La norma contenida en la Ley 100 de 1993, artículo 36, establece una garantía sobre los derechos adquiridos de las personas que venían aportando al sistema de pensiones antes de la entrada en vigencia de dicha normatividad, siempre y cuando cumplieran con uno de dos requisitos previamente establecidos, tener 35 años de edad cumplidos en caso de ser mujer o 40 para los hombres o en su defecto tener 15o más años de servicios cotizados.

Pues bien, quienes, cumplieran con uno de los de los requisitos anteriores, tienen derecho a que su pensión de vejez sea reconocida en los términos establecidos en las normas que regían con anterioridad a la Ley 100 de 1993, entre estas, la Ley 33 de 1985 y demás concordantes.

La Ley 33 de 1985 dispone que la pensión de jubilación será reconocida con el 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio, fue modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, estableciendo un listado de los factores salariales a tener en cuenta, sobre este punto o aspecto se han tejido múltiples contradicciones respecto a cómo debe aplicarse entonces esta normatividad en cuanto al régimen de transición ya mencionado, puesto que al momento del reconocimiento de las pensiones se ha interpretado que los factores salariales contenidos en las normas no son taxativos, al respecto el H. Consejo de Estado ha establecido<sup>14</sup>:

*"De acuerdo con el anterior marco interpretativo y en aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad*

---

<sup>14</sup> Sección Segunda Consejero ponente: Dr. VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA Bogotá D.C., cuatro (4) de agosto de dos mil diez (2010).- Radicación número: 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09).

*sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la Sala, previos debates surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, a través de la presente sentencia de unificación arriba a la conclusión que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios”.*

La anterior jurisprudencia indica que los factores salariales son enunciativos y no taxativos, pues puede haber devengado ciertos factores salariales que no están en la Ley y que pueden servir de base para realizar las cotizaciones al sistema pensional, la misma sentencia establece que si bien hay factores salariales, sobre los cuales no se hicieron deducciones, esto no es óbice para que sean excluidos de los factores base de liquidación, así se ha expresado:

*“Entonces, si el querer del legislador consiste en que las pensiones se liquiden tomando como base los factores sobre los cuales se han efectuado aportes a la seguridad social no puede concluirse que, automáticamente, los factores que no han sido objeto de las deducciones de Ley deban ser excluidos del ingreso base de liquidación pensional, pues siempre es posible ordenar el descuento que por dicho concepto haya lugar.*

*En este orden de ideas, la protección al erario público es un principio que debe armonizarse con los derechos laborales, a los cuales la Constitución Política les da especial importancia, de esta manera se logra efectivizar ambos mandatos sin necesidad de restringir excesivamente ninguno de ellos, toda vez que, como ha quedado expuesto ambos deben coexistir dentro del Estado Social de Derecho”.*

De lo anterior se puede concluir que los factores salariales a incluir para quienes se benefician del régimen de transición son aquellos que devengó el trabajador durante el último año de servicios, si dado el caso las deducciones para el sistema pensional no se hicieron sobre todos ellos, es posible ordenar el descuento a que haya lugar.

De otro lado se ha expresado que la Ley 100 de 1993 en cuanto al régimen de transición se refiere, solo hace referencia a la edad para pensionarse, el tiempo de servicios y el número de semanas cotizadas, al respecto el H. Consejo de Estado<sup>15</sup>, se ha pronunciado, manifestando que en virtud del principio de inescindibilidad, cuando se trata de norma especial como en este caso la Ley 33 de 1985 esta debe aplicarse en su integridad, de lo contrario se estarían conjugando dos sistemas normativos opuestos, tomando lo más beneficioso de cada uno según sea el caso, así lo ha dicho expresamente:

*"En consecuencia, al examinar los requisitos para acceder a la pensión de jubilación consagrados en las dos normas arriba señaladas, observa la Sala que los mismos no se pueden mirar en forma aislada tal como lo pretende el actor, esto es, requisito por requisito, pues ello permitiría la posibilidad de crear un tercer régimen compuesto por los elementos más favorables de uno y otro. Por el contrario, en virtud del principio de inescindibilidad, la favorabilidad del régimen de transición debe observarse en su integridad, pues es posible que en la normativa aplicable (Ley 33 de 1985), existan ventajas que no se encuentren en el régimen general contenido en la Ley 100 de 1993".*

Conforme a lo expresado este juzgador acoge la posición del H. Consejo de Estado, que ha construido una línea de interpretación en cuanto al régimen de transición y que fue reafirmada en sentencia de unificación de 25 de febrero de 2016<sup>16</sup> en el cual se aparta de la posición acogida en la SU-230 de 2015 de la H. Corte Constitucional, por cuanto esta se aplica para determinados casos tramitados en la jurisdicción ordinaria, de tal forma que acoger esta posición estaría afectando los principios de progresividad y no regresividad de los derechos sociales y con esta variación estaría afectando el derecho a la igualdad de personas cuyos procesos se encuentran en trámite y que en similares ocasiones han

---

<sup>15</sup> Sección Segunda, Subsección A, Consejero ponente: Dr. ALFONSO VARGAS RINCON, Bogotá, D.C., veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015). Radicación número: 25000-23-25-000-2010-01061-01(2890-13)

<sup>16</sup> Sección Segunda C.P. Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE Radicación número: 25000-23-42-000-2013-01541-01(4683-13)

sido fallados con aplicación integral de la Ley 33 de 1985, así dice la mencionada sentencia de manera específica:

*"En esta oportunidad la Sección Segunda del Consejo de Estado considera que la sentencia SU-230 de 2015, dado que tuvo como origen una sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que casó el fallo recurrido y ordenó liquidar la pensión con el promedio de los últimos 10 años, lo que hizo fue avalar la interpretación que tradicionalmente ha tenido la Corte Suprema de Justicia sobre el tema, con respecto a las competencias que corresponden a la jurisdicción ordinaria. El criterio invariable de esta Corporación, sostenido en forma unánime por más de veinte años, ha sido y es que el monto de las pensiones del régimen de transición pensional del sector oficial comprende la base (generalmente el ingreso salarial del último año de servicios) y el porcentaje dispuesto legalmente (que es por regla general el 75%). La única excepción a este criterio la constituyen las pensiones de Congresistas y asimilados, regidas por la Ley 4° de 1992, en virtud de la cosa juzgada constitucional establecida en la sentencia C-258 de 2013, pues conforme a la parte resolutive de la referida sentencia de control constitucional, "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". La variación interpretativa que pretende introducir la sentencia SU-230 de 2015, si se acogiera por el Consejo de Estado, afectaría el derecho a la igualdad de los ciudadanos beneficiarios del régimen de transición que tienen sus pensiones pendientes de decisiones judiciales o administrativas, y que constituyen un número significativamente menor de quienes se han beneficiado de la forma tradicional de liquidación, dada la inminente finalización del régimen de transición pensional. Los principios de progresividad y no regresividad de los derechos sociales, que la misma Corte Constitucional ha estimado incorporados a la Constitución Política Colombiana en virtud del llamado "bloque de constitucionalidad", no se predicen exclusivamente de los cambios legales sino también de las variaciones jurisprudenciales. Si la interpretación tradicional del Consejo de Estado sobre el concepto de "monto" en las pensiones del régimen de transición del sector público*

*se ha aplicado a la generalidad de los pensionados de dicho sector, tanto en sede administrativa como en las decisiones judiciales, y esa interpretación ha sido compartida por la Corte Constitucional en sentencias de constitucionalidad y de tutela, no parece acorde con los referidos principios de progresividad y no regresividad el cambio jurisprudencial que se pretende introducir con la sentencia SU-230 de 2015”.*

Así esta Corporación se aparta del precedente del Órgano de cierre Constitucional en sentencia y la SU-427 de 2016 en cuanto al cálculo del ingreso base de liquidación de acuerdo a lo previsto en la Ley 100 de 1993

De tal forma entonces, tanto en el IBL, como en los factores salariales y demás, en caso de reconocerse que el actor es beneficiario del régimen de transición, este se debe aplicar en su integridad.

**3.2 Caso concreto:** Se encuentra acreditado que el señor Raúl Antonio Ospino Vizcaíno, nació el 10 de diciembre de 1937, por lo tanto a fecha 1º de abril de 1994, tenía 59 años, es decir, más de 40 años de edad, así como más de 20 de años de servicios prestados lo que le da derecho a ser beneficiario del régimen de transición, (Fol. 14 y 15 C. Ppal).

Que laboró en el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA del 04 de agosto de 1971 al 30 de noviembre de 1991

Durante el último año de servicios percibió además de la asignación básica mensual, los siguientes emolumentos laborales: **asignación mensual, subsidio de alimentación, prima de vacaciones, prima de servicios, bonificación por servicios prestados, prima de navidad.** (Fol. 16 y 17 C. Ppal).

Mediante Resolución 0419 del 9 de marzo de 1992, se reconoció y ordenó el pago de una pensión de jubilación en los términos de la Ley 33 de 1985, la cual le fue calculada con el 75% del salario promedio

que sirvió de base para los aportes a la entidad durante el último año de servicio.

El salario promedio devengado durante el último año de servicio con el cual le reconocieron la pensión de jubilación al demandante es de \$438.901.76 y los factores que tuvieron en cuenta para la liquidación fueron: Salario, Bonificación por servicios prestados, subsidio de alimentación, prima de servicio, prima de navidad y prima de vacaciones, la anterior pensión fue reconocida a partir del 30 de noviembre de 1991, en cuantía de \$329.176 pesos, al haber acreditado el demandante el retiro definitivo del servicio mediante Resolución No. 907 de noviembre 27 de 1991 (fl. 19 - 21)

De acuerdo con el expediente administrativo, el señor Raúl Ospino el 30 de septiembre de 2002 solicitó ante la entidad, pensión de vejez y su retroactivo pensional, petición que respondieron a través de la Resolución No. 000427 del 18 de marzo de 2003 mediante la cual se reconoció pensión de vejez, conforme a lo estipulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, con base en el régimen de transición para los afiliados al I.S.S., es decir, con 60 años de edad para el caso de los hombres y 1218 semanas cotizadas, con un I.B.L de \$516.202.00 y 87%, sobre los 6 años anteriores, esto es, a partir del 30 de septiembre de 1998 hasta el 01 de enero de 2003.

El 25 de noviembre de 2013 solicitó, nuevamente reliquidación del IBL, indexación, reajuste de pensión e intereses moratorios de conformidad con la Ley 33 de 1985, 100 de 1993, Decreto 3135 de 1968; Decreto 1045 de 1978, el Acuerdo 049 de 1990 y el Decreto 758 de 1990.

Luego de realizar el estudio de las normas respecto del reajuste solicitado por el actor, observa este Tribunal que al actor le es más beneficioso dar aplicación a la Ley 33 de 1985 en virtud del principio de favorabilidad, que reliquidarla utilizando el Acuerdo 049 de 1990, por lo tanto y en vista de que en el expediente no figura prueba alguna que demuestre lo contrario se atenderá el precedente jurisprudencial del H.

Consejo de Estado, y se reliquidará la pensión de jubilación en los términos de la Ley 33 de 1985, ya que la Resolución que le reconoce la pensión de vejez, lo hace con base en la Ley 100 de 1993, tomando el promedio de lo devengado anualmente partiendo del año 1998.

Así mismo es de destacar que la decisión del *A quo* fue acertada en cuanto a la declaratoria de nulidad del acto ficto demandado, por la no inclusión de todos los factores salariales devengados por el actor, pero deja por fuera el ingreso base de liquidación que debe hacerse con base al último año de servicios y no con el promedio de lo devengado durante el tiempo tomado para liquidar en las correspondientes Resoluciones, tal como lo indica la línea jurisprudencial esbozada.

Pues bien el régimen aplicable entonces es la Ley 33 de 1985 y debe aplicarse en toda su integridad, en virtud del principio de inescindibilidad de la norma, sin embargo el apelante de la decisión de primera instancia fue la entidad demandada COLPENSIONES, por no encontrarse de acuerdo en cuanto al ingreso base de liquidación de la pensión el cual debe ser liquidado tal como lo señala el inciso 3º del artículo 36 de la ley 100 de 1993.

Conviene destacar que la pensión es un derecho de contenido social y un derecho humano, a la luz de los instrumentos internacionales suscritos por Colombia, en especial de la Convención Americana de Derechos Humanos, la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", suscrito en San Salvador el 17 de noviembre de 1988 (estos dentro del sistema Interamericano de Derechos Humanos), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (dentro del sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos) y el Texto de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo.

Los anteriores instrumentos internacionales, hacen parte del Bloque de Constitucionalidad y consagran la progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales, dentro de los que se puede clasificar

las pensiones<sup>17</sup>. En virtud de ello, se ha inferido un principio aplicable a la protección de los derechos objeto de pronunciamiento, y es la prohibición de regresividad, por lo tanto, en los Estados partes de estos instrumentos internacionales, no pueden existir medidas legislativas o interpretativas que vayan en contra de las conquistas de los trabajadores, normas de carácter internacional que no hacen otra cosa que materializar el Estado Social de Derecho y los fines del Estado (artículos 1 y 2 de la C.P.).

De conformidad con lo expuesto, el señor RAUL ANTONIO OSPINO VIZCAINO, tiene derecho a que su pensión de vejez sea reliquidada de conformidad con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante su último año de servicios, sin embargo se aclara que si sobre dichos factores no se realizaron aportes a pensión, la entidad podrá compensarlos al momento de realizar el pago de las correspondientes mesadas pensionales.

**3.3 Conclusión:** De conformidad con lo manifestado, se confirmará la sentencia dictada en primera instancia, que accedió a las súplicas de la demanda.

**3.4 Condena en costas:** Como quiera que el recurso presentado por la parte apelante, no próspero, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P, se condenara en costas a la parte demandada las cuales se liquidaran por el *A quo*, tal como lo indica el artículo 366 de la misma norma.

---

<sup>17</sup> El Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, consagra: "Artículo 11. 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia." Por su parte el Protocolo de San Salvador, en su artículo 1, consagra: "Artículo 1. Obligación de Adoptar Medidas. Los Estados partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo." Adicionalmente, este protocolo, establece el derecho a la seguridad social y la protección de la vejez (artículo 9) y la protección de los ancianos (artículo 17). El Texto de la Constitución de la OIT, regula en su artículo 19 numeral 8: "8. En ningún caso podrá considerarse que la adopción de un convenio o de una recomendación por la Conferencia, o la ratificación de un convenio por cualquier Miembro, menoscabará cualquier ley, sentencia, costumbre o acuerdo que garantice a los trabajadores condiciones más favorables que las que figuren en el convenio o en la recomendación." (Negrillas para resaltar). De esta norma se ha deducido la prohibición de regresividad en materia laboral, tanto desde el punto de vista legal, como de la aplicación judicial del derecho laboral.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE,  
ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR  
AUTORIDAD DE LA LEY,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** CONFIRMAR, sentencia del 3 de marzo de 2016 proferida  
por el Juzgado Cuarto Administrativo de Sincelejo

**SEGUNDO:** Condenar en costas a la parte demandada, realícese la  
liquidación por el Aquo de conformidad con el artículo 366 del C.G.P.

**TERCERO:** Una vez ejecutoriada esta providencia, devolver al juzgado  
de origen, para lo de su competencia.

El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por esta  
Sala, en Sesión de la fecha, según consta en Acta No 016.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA**

Magistrada

**CESAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS**

Magistrado

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

Magistrado

016