

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, nueve (09) de julio de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

Expediente: 2017-00289-01  
Demandante: Lucy Eugenia Restrepo Sterling.  
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional  
Controversia: Reconocimiento de IPC de salarios en actividad del 1997 a 2001.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Veinticinco (25) Administrativo de Bogotá, el 4 de mayo de 2018, en el proceso instaurado por Lucy Eugenia Restrepo Sterling contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, por medio de la cual se resolvió declarar probada la extinción del derecho.

**ANTECEDENTES**

La Señora Lucy Eugenia Restrepo Sterling, a través de apoderado judicial especial ha promovido acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación-Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, pretendiendo sea declarada la nulidad del acto administrativo MND-CGFM-COEJC-SECEJ- JEMGF-COPER DIPER-1.10 de fecha 07 de junio de 2017, mediante el cual se negó la re liquidación de salarios y prestaciones para la época comprendida entre 1997 a 2001 de conformidad con el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

A título de restablecimiento del derecho solicita se condene a la entidad pública demandada a reconocer, reliquidar y pagar el incremento de sueldos y prestaciones entre el año de 1997 hasta el 31 de diciembre de 2001, de forma indexada, así como la modificación en la hoja de servicios para que tenga efectos de aumento en la asignación de retiro.

**Fundamentos fácticos**

- La demandante prestó sus servicios al Ejército Nacional durante 22 años, 1 mes y 19 días; solicitó la baja efectiva a partir del 30 de septiembre de 2001.

- Mediante Resolución 1285 del 29 de junio de 2001, se decretó el retiro del servicio activo con pase a la reserva y por solicitud propia de la Coronel Lucy Eugenia Restrepo, orgánica del Cuartel General del Comando General de las Fuerzas Militares (fl. 27).
- A la demandante le fue reconocida asignación de retiro mediante Resolución 3884 del 22 de octubre de 2001, (fl.24)
- La accionante asegura que mientras se encontraba en servicio para la época de 1997 a 2001, sus salarios no le fueron liquidados conforme el Índice de Precios al Consumidor - IPC.

### **Sentencia de Primera Instancia**

El Juzgado Veinticinco (25) Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, profirió sentencia denegatoria de las pretensiones, declarando probada la excepción de prescripción del derecho, (fl.60). Argumentó el *A-quo* que, si bien los derechos no prescriben, la jurisprudencia ha señalado que mientras se pretenda la nivelación de los salarios en actividad, tale no prescriben al ser considerados una prestación periódica permanente; pero al darse el retiro del servicio, los salarios dejan de ser considerados prestaciones periódicas y lo que corresponde es demandar o solicitar el reajuste de la asignación de retiro.

El togado relaciona que revisada la fecha en que se hicieron exigibles los derechos peticionados y la fecha en la que fueron reclamados transcurrieron más de cuatro años, que en consideración al artículo 174 de Ley 1211 de 1990, la actora perdió la oportunidad procesal para reclamarlos en virtud del acaecimiento del fenómeno de la prescripción.

### **Argumentos de Recurso**

La parte actora interpuso recurso de apelación contra la sentencia anteriormente identificada denegatoria de sus pretensiones, esgrimiendo que el Ministerio de Defensa Nacional no habría actuado conforme los fines del Estado establecidos en la Constitución pues existe desigualdad prestacional entre lo devengado por el personal activo y las asignaciones de retiro; asegura que no se ha dado cumplimiento al artículo 14 de la Ley 100 de 1993, pues considera que las asignaciones de retiro alcanzan montos superiores a los devengados para el mismo grado en servicio activo.

## **Problema Jurídico**

Le Corresponde a la Sala determinar si la parte demandante tiene o no derecho al reajuste de sus salarios durante el tiempo comprendido entre el año 1997 a 2001, de conformidad con el incremento del Índice de Precios al Consumidor certificado por le DANE en aplicación al artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

## **Consideraciones del Tribunal.**

Agotadas las distintas etapas propias de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el juzgador colectivo a realizar el estudio de las diversas piezas del expediente para a partir de allí, adoptar la decisión que en derecho y justicia corresponda.

Deja sentado la Sala que los argumentos expuestos por el A-quo de primera instancia, en cuanto negó las pretensiones de la demanda al considerar que la asignación salarial percibida por la demandante ostentó la categoría de periódica hasta cuando se dio por terminada la relación laboral y teniendo en cuenta la fecha de presentación de la demanda, operó el fenómeno de la prescripción, no son de recibo.

De otro lado, la Sala advierte que los argumentos planteados en el recurso de apelación no se enfocaron en atacar el fundamento de la decisión emitido por el Juez de segunda instancia. En todo caso, para dar paso a la evaluación del caso objeto de estudio, debe señalarse que la prescripción es un instituto de orden público, *que según lo dispone el artículo 2512 del Código Civil, la prescripción es un modo de i) adquirir las cosas ajenas y ii) extinguir las acciones o derechos ajenos. La prescripción es una figura jurídica que se presenta como un modo de crear o extinguir obligaciones*<sup>1</sup>

*El artículo 2535 de la misma codificación, prescribe que cuando se trata de extinguir acciones solamente se exige que trascurra un lapso durante el cual no se hayan ejercido aquellas, contado desde que la obligación se hace exigible.*

*En materia laboral, lo anterior se traduce en que las obligaciones y los derechos emanados de una relación de tal naturaleza sean definidos en algún momento, con el propósito de que se genere una cierta estabilidad en aquellos, y*

---

<sup>1</sup> Auto del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. 7 de septiembre de 2015. Expediente 270012333000201300346 01. (0327-2014). Actor: Sandra Patricia Mena Martínez.- Demandada: Departamento Del Chocó - Dasalud.- Ver también sentencia del Consejo de Estado del 26 de marzo de 2009, actor José Luis Acuña Henríquez, radicado 1134-2007.

*de esta manera, dar paso a la consolidación de las situaciones particulares, pues de lo contrario, admitir que parezcan indeterminadas en el tiempo conlleva a que la discusión pierda vigencia e inmediatez para su adecuada resolución.<sup>2</sup>*

De lo anterior es plausible afirmar que se puede extinguir un derecho por el transcurso del tiempo sin que este hubiera sido reclamado, pero para poderlo extinguir es necesario que el derecho hay sido causado, que en efecto exista tal derecho; para el caso en concreto, evidencia la Sala que el derecho que se reclama no le corresponde a la demandante, razón por la cual el Juez de primera instancia erró en la aplicación del instituto jurídico de la prescripción dejando sentado que se extinguió un derecho que en realidad nunca se causó, como se muestra a continuación.

En virtud del artículo 122 de la Constitución Política de Colombia, los empleos públicos en Colombia, son absolutamente reglados en lo que refiere a funciones de desempeña, la creación del cargo de manera legal o reglamentaria y la disposición de un presupuesto con fines de asignación salarial.

Al revisar la normatividad se encuentra que: el literal e) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, impone al Gobierno Nacional el deber jurídico de incrementar anualmente el salario de los miembros del congreso y de la fuerza pública, la cual es desarrollada a través de la Ley 4ª de 1992 y los decretos anuales que se expidan en aplicación de esta.

Es así como la 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”, en el título I respecto del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del congreso nacional y de la fuerza pública, dispone que:

**“ARTÍCULO 1o.** El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

a) Los empleados públicos de la Rama Ejecutiva Nacional, cualquiera que sea su sector, denominación o régimen jurídico;

---

<sup>2</sup> Sentencia -2012-00582 00 (2171-2012) acumulado, Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, diez (10) octubre de dos mil diecinueve (2019). Disponible: <http://www.consejodeestado.gov.co/wp-content/uploads/2019/11/PrescrPrestaciones.pdf>

b) Los empleados del Congreso Nacional, la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la Organización Electoral y la Contraloría General de la República;

c) Los miembros del Congreso Nacional, y

d) Los miembros de la Fuerza Pública.

**ARTÍCULO 3o.** El sistema salarial de los servidores públicos estará integrado por los siguientes elementos: la estructura de los empleos, de conformidad con las funciones que se deban desarrollar y la escala y tipo de remuneración para cada cargo o categoría de cargos.

**ARTÍCULO 4o.** Con base en los criterios y objetivos contenidos en el artículo 2o. el Gobierno Nacional, de cada año, modificará el sistema salarial correspondiente a los empleados enumerados en el artículo 1º literal a), b) y d), aumentando sus remuneraciones.

Igualmente, el Gobierno Nacional podrá modificar el régimen de viáticos, gastos de representación y comisiones de los mismos empleados.

**ARTÍCULO 10.** Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”

Es decir, estableció en la ley que fuera el Gobierno Nacional quien año a año determinase el aumento de los salarios de los servidores públicos, sin indicar que el mecanismo para determinar el porcentaje de aumento fuese el IPC.

Asunto diferente ocurre con el aumento anual de las pensiones, para lo cual el mismo Congreso de la República en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, - declarado exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C- 387 de 1994, establece lo siguiente:

“REAJUSTE DE PENSIONES. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el Gobierno (...)”

De acuerdo a lo anterior es claro para esta Sala que el Congreso de la República determinó en la Ley 4ª de 1992 el mecanismo de reajuste salarial de los miembros de la fuerza pública, diferenciándolo del reajuste pensional consagrado en la Ley 100 de 1993; por lo cual en principio no puede aplicarse el reajuste por IPC a los salarios del actor desde 1997 2004.

Se reitera que en virtud de la Ley 4ª de 1992, el Presidente de la República tiene la facultad de fijar el régimen salarial de la fuerza pública y en ejercicio de esas facultades expidió los Decretos 107 de 1996, 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003, 4158 de

2004, 923 de 2005 y 407 de 2006 por medio de los cuales se realizó el incremento de la asignación básica en actividad de los miembros de la fuerza pública.

Los Decretos ya enunciados fueron proferidos por el Gobierno Nacional de conformidad con el literal e) del artículo 150 de la Constitución Política y no existe norma legal ni reglamentaria que obligue a aumentar los salarios a los empleados públicos en especial a los miembros de la fuerza pública conforme al IPC; situación que si ocurre con el régimen pensional que se hace de conformidad con el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 por remisión que hace la Ley 923 de 2005; por lo que el argumento del actor de que se vulneran sus derechos laborales no tiene vocación de prosperidad.

Argumenta el actor que dichos decretos salariales anuales expedidos por el Gobierno Nacional generaron un aumento formal pero no real de su salario para el periodo reclamado, pues dicho aumento fue inferior a la inflación causada o IPC. Respecto del aumento real del salario o movilidad del mismo, se ha expresado en diversas oportunidades entre otras la Corte Constitucional en sentencia C-1064 de 10 de octubre de 2001, con ponencia de los Magistrados Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA y Dr. JAIME CORDOBA TRIVIÑO, en la siguiente línea:

“...4.2.2.1. La movilidad del salario no es formal sino real; la importancia del mínimo vital y el carácter anual de la movilidad. La Corte estima que el postulado de la “remuneración mínima vital y móvil” no conduce a un concepto formal de la movilidad del salario, precisamente por el hecho de que el aumento del salario depende de factores variables y múltiples que hablan en contra de un criterio tan sólo nominal para su determinación. Por el contrario, la movilidad del salario no puede ser entendida, para que sea efectiva (art. 2 CP), sino en un sentido real para responder a las variaciones de los factores de los cuales depende su capacidad adquisitiva.

Por eso, el legislador adoptó en la Ley 4 de 1992 – ley marco sobre salarios del sector público – el criterio de movilidad anual del salario, de manera que el ingreso efectivo del cual dependen los trabajadores, en particular los de menores recursos, es decir, el mínimo vital cotidiano de la persona, se ajuste con la misma periodicidad del presupuesto.

4.2.2.2. El derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario no es absoluto. El derecho constitucional a mantener el poder adquisitivo real del salario no es un derecho absoluto, como no lo es ningún derecho en un Estado Social y Democrático. La conceptualización del derecho a mantener el poder adquisitivo real del salario como derecho limitable es un desarrollo específico de la doctrina según la cual los derechos, incluso los fundamentales, no son absolutos, de lo que se deriva la posibilidad de armonizarlos para asegurar en la práctica su ejercicio efectivo. Así lo ha reiterado esta Corporación cuando ha interpretado derechos de diversa naturaleza y contenido.

Sin embargo, los derechos no pueden ser desconocidos mediante la simple invocación del principio de interés general. En este orden de ideas es importante recordar la doctrina de la Corte en el sentido de que los “derechos constitucionales no pueden entonces ser disueltos en un cálculo utilitario sobre el bienestar colectivo, ni pueden estar sometidos al criterio de las mayorías, ya que esos

derechos son precisamente limitaciones al principio de mayoría y a las políticas destinadas a satisfacer el bienestar colectivo.

4.2.2.3. Una distinción necesaria: el caso de las pensiones. De la posibilidad de limitar con fundamento en razones constitucionales suficientes el derecho constitucional a mantener el poder adquisitivo del salario no se deduce, mutatis mutandis, la posibilidad de limitar el derecho constitucional al reajuste de las pensiones legales. La garantía constitucional del artículo 53 inc. 3 C.P. protege a personas que por su condición de jubilados gozan de una pensión – por lo general inferior al salario último devengado – luego de haber terminado su vida laboral, por lo que el Constituyente ha querido proteger especialmente a este grupo de personas. Dado que la situación y los destinatarios del derecho constitucional en uno y otro caso son diferentes, las razones constitucionales que justifican la limitación del derecho a un salario móvil no se predicán del derecho a una pensión que debe ser periódicamente reajustada, ya que sobre el particular hay un mandato constitucional específico: “la ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante” (artículo 48, inciso último, C.P.)....”

Acorde con lo anterior, el Consejo de Estado en varios pronunciamientos entre ellos, en sentencia del 10 de mayo de 2018, magistrado ponente César Palomino Cortés, señaló la improcedencia de reconocer el reajuste de la asignación de retiro de los miembros de la fuerza pública con base en el IPC, cuando se ha adquirido con posterioridad al año 2004, en los siguientes términos:

*"(...) [E]s importante destacar que de acuerdo con lo dicho por esta Sección el sistema de reajuste de las asignaciones de retiro de los miembros de la fuerza pública con base en el IPC, estuvo vigente desde 1995 y hasta el 31 de diciembre de 2004; y a partir del 1 de enero de 2005 operó nuevamente el principio de oscilación, el cual establece el reajuste de las pensiones de acuerdo con los incrementos de las asignaciones del personal activo. Se encuentra probado en el proceso que al señor Jorge Eduardo Mejía Rengifo le fue reconocida una asignación de retiro a partir del 1 de agosto de 2006 dado que prestó sus servicios al Ejército Nacional durante 22 años, 11 meses y 23 días, y fue retirado de la actividad militar por solicitud propia con baja efectiva el 31 de julio de 2006, **lo que quiere decir que para el 1 de enero de 2005, aún se encontraba como personal activo del Ejército Nacional y no había obtenido su asignación de retiro. En razón de lo anterior, y de acuerdo con la normativa y el precedente jurisprudencial reiterado por esta Sala, es claro que el señor Jorge Eduardo Mejía Rengifo no estaba cobijado por lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 y en la Ley 238 de 1995, por lo cual, no le asiste derecho a obtener el reajuste de su asignación de retiro conforme al índice de precios al consumidor esto, debido a que entre 1995 y 2004, el actor se encontraba***  
(...)<sup>3</sup>

Refiere el apoderado de la parte apelante una vulneración al derecho de igualdad al existir diferencias prestacionales entre el personal del servicio activo

---

3

<sup>18</sup> (...) Además, la Sala estima que si bien pueden existir diferencias entre las asignaciones de retiro que reciben unos y otros retirados que ostenten el mismo grado, ello tiene justificación en que la norma que gobierna la asignación de retiro de cada uno es diferente y su asignación se ha determinado por el tiempo de servicio y los haberes que cada uno percibió en actividad, sin que pueda considerarse que a causa de la existencia del sistema de oscilación deba existir identidad en la asignación de retiro que reciben la totalidad de retirados en el mismo grado. (...)” Sentencia del 8 de febrero del 2018 del Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Segunda- Subsección A- Rad. 25000-23-42-000-2013-04797-01(3251-14) M.P Gabriel Valbuena Hernández

<sup>19</sup> Sentencia del 10 de mayo del 2018 del Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Segunda- Subsección B- Rad. 50001-23-33-000-2013-00320-01(1658-15) M.P César Palomino Cortés

y el retirado con el mismo grado, a lo anterior, la Alta Corporación de lo Contencioso Administrativo ha encontrado factible que exista diferencia en las asignaciones de retiro de miembros de la fuerza pública que ostente en mismo grado, por circunstancias de aplicación al principio de oscilación, así lo refirió en sentencia del 8 de febrero de 2018, con ponencia del Magistrado Ponente Gabriel Valbuena Hernández, de la siguiente manera:

*"(...) Además, la Sala estima que si bien pueden existir diferencias entre las asignaciones de retiro que reciben unos y otros retirados que ostenten el mismo grado, ello tiene justificación en que la norma que gobierna la asignación de retiro de cada uno es diferente y su asignación se ha determinado por el tiempo de servicio y los haberes que cada uno percibió en actividad, sin que pueda considerarse que a causa de la existencia del sistema de oscilación deba existir identidad en la asignación de retiro que reciben la totalidad de retirados en el mismo grado. (...)"*

En este orden de ideas y de conformidad con el recuento normativo, la Sala concluye que el demandante no tiene derecho al reajuste de su asignación básica en actividad conforme al IPC desde 1997 hasta 2001, debido a que el reajuste de su salario básico, estaba sujeto al incremento dispuesto en los decretos expedidos por el ejecutivo, más no conforme al índice de precios al consumidor (IPC), que se aplica únicamente en los reajustes de carácter pensional tal y como se estudió.

En esta instancia, la Sala considera que la condena en costas solo procede cuando se demuestre que existió mala fé, temeridad o que alguna de las partes incurrió en conductas dilatorias, las cuales deberán ser acreditadas y valoradas por el Juez, toda vez que la responsabilidad objetiva se encuentra proscrita y los criterios de objetividad aplicados a este aspecto llevarían a instituir esta figura como una barrera de acceso a la justicia, bajo el entendido que los conciudadanos temerían llevar sus dificultades a juicio por los efectos de una eventual afectación patrimonial consolidada en la condena en costas para la parte vencida, sin ninguna otra consideración.

Por lo anterior, la Sala procederá a modificar la sentencia de primera instancia proferida el 31 de mayo de 2018, por el Juzgado veinticinco Administrativo de Oralidad Circuito de Judicial de Bogotá, en la que negaba las pretensiones de la demanda, indicando tal como quedo expresado en a lo largo de esta providencia que las razones que deniegan la pretensión obedecen a que la ley nunca otorgó el derecho reclamado.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCION "A"**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Modificar la providencia proferida por el Juzgado Veinticinco (25) Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, el día treinta y uno (31) de mayo de 2018, en la que se denegaron las súplicas de la demanda por considerar acaecido el fenómeno de la prescripción, y en su lugar **NEGAR** las pretensiones de la accionante, toda vez que la normativa aplicable al caso concreto y la jurisprudencia relacionada no conceden el derecho petitionado, como se evidenció en la providencia.

**SEGUNDO:** Notificada esta providencia, devolver el expediente al juzgado de origen.

**COPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Aprobado-en sesión realizada en la fecha



**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**



Aclaro parcialmente voto

**Néstor Javier Calvo Chaves**  
**Magistrado**



**Carmen Alicia Rengifo Sanguino**  
**Magistrada**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D. C., diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2.020).

Magistrado Ponente: **JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

Expediente : Rad. No. **2.019-00317 – 01**  
Demandante: Miguel Ángel Ramírez Mahecha  
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.  
Controversia: Nulidad acto que deniega reliquidación de salario.

**DEMANDA.**

El señor Miguel Ángel Ramírez Mahecha, a través de apoderado judicial ha promovido acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Nación – Mindefensa Nacional – Policía Nacional, pretendiendo sea declarada la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. S-2.018-036722 de 26 de noviembre de 2.018 por medio del cual la Jefe de Talento Humano de la Policía Nacional denegó el reconocimiento, liquidación y pago del reajuste del salario en un 30% correspondiente al subsidio familiar; 5% por el primer hijo, 4% por el segundo hijo y 4% por el tercer hijo.

Como restablecimiento del derecho pretende se condene a la demandada a reconocer, liquidar y pagar el subsidio familiar correspondiente a la esposa e hijos, en los porcentajes indicados. Se condenará igualmente a indexar las sumas que resulten e intereses moratorios causados.

**FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA DEMANDA INSTAURADA.**

Informa el demandante que ingresó a la Policía Nacional en el mes de julio de 1.996 como patrullero, habiendo ascendido hasta el grado de Intendente Jefe.

Que contrajo matrimonio el día 21 de agosto de 1.999, habiendo tenido y procreado en el matrimonio tres (3) hijos. Que ha prestado sus servicios por espacio de 22 años, 8 meses y 21 días a la fecha de presentación de la demanda, que nunca le han reconocido ni pagado el subsidio familiar en razón a la esposa e hijos.

Que para la fecha de la demanda devenga los siguientes factores: asignación básica, bonificación especial, bonificación de seguro de vida, prima de nivel ejecutivo, prima de retorno a la experiencia, subsidio de alimentación y subsidio familiar nivel ejecutiva.

Que el personal de oficiales, suboficiales y agentes sin distinción alguna cumplen sus funciones en todo el país, que de acuerdo con los decretos 1212 y 1213 de 1.990 el demandante debe recibir el subsidio familiar.

Que al demandante le deben reconocer y pagar subsidio familiar en un 43% del valor de la asignación básica. Se trata de derechos laborales irrenunciables de conformidad con los artículos 48 y 53 de la Constitución Política.

### **PROVIDENCIA DE PRIMERA INSTANCIA IMPUGNADA.**

En primera instancia el proceso le correspondió al Juzgado Cincuenta y Uno (51) Administrativo de Bogotá, quien al estudiar la demanda encontró que adolecía de vicios formales por lo que por auto de fecha 21 de agosto de 2.019 ordenó inadmitirla, por no haberse acreditado la conciliación prejudicial como presupuesto de la acción. Tampoco se allegó el acto demandado por medio del cual se le hubiere denegado la reliquidación ahora demandada.

Presentado por el demandante escrito de subsanación de la demanda, el Juez al estudiarlos estimó que no se cumplió con la orden impartida y decidió rechazar la demanda por medio del auto de fecha 8 de octubre de 2.019 (fls. 52 y ss, ib). Esta es la providencia impugnada.

### **RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO.**

La parte demandante por medio de escrito visible a folios 71 y subsiguientes del expediente interpuso recurso de apelación contra la providencia por medio de la cual se rechazó la demanda a efecto que se revoque y se ordene la admisión de la demanda.

Argumenta que no es cierto que para el asunto de la referencia se requiera del requisito – presupuesto de la acción consistente en la conciliación prejudicial porque se trata de derechos laborales que no son susceptible de conciliación.

Que salario según el Código Sustantivo del Trabajo es todo lo que recibe como contraprestación el trabajador.

### **Consideraciones del Tribunal.**

Procede el juzgador colectivo a realizar el estudio del expediente para a partir de allí adoptar la decisión que en derecho corresponda para el caso.

Sea lo primero dejar en claro que de acuerdo con las disposiciones del artículo 25 de la Constitución, el trabajo es derecho fundamental que goza de especial protección por parte del Estado en todas sus modalidades.

En las providencias de inadmisión y rechazo de la demanda se acusan dos aspectos formales: falta de cumplimiento de la conciliación prejudicial y no haberse arrimado acto administrativo que hubiere denegado en instancia gubernativa el reconocimiento del derecho ahora demandado en instancia judicial.

La generalidad de las controversias judiciales contienen derechos económicos. Luego, la regla es que la conciliación como presupuesto de la acción estará referida a los asuntos que tengan tal contenido material. Sin embargo, por disposición expresa del artículo 53 superior los derechos de naturaleza laboral tienen adscrito el carácter de irrenunciables, inconciliables e intransigibles.

Por otro lado, debe quedar en claro que la circunstancia de promoverse una acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho per se, no implica que el actor tenga la titularidad del derecho material que reclama. Desde hace más de una centuria quedó conceptual y legalmente separado el concepto de derecho de acción (instrumento procesal) para buscar la efectividad del derecho material o sustancial. Una cosa es la acción y otra muy diversa, la pretensión (derecho sustancial). Existe jurisprudencia elaborada e indiscutida del Consejo de estado, según la cual en asuntos como el que se estudia la conciliación prejudicial no constituye presupuesto para el ejercicio de la acción.

El proceso tendrá como objeto y finalidad determinar si la pretensión del subsidio familiar reclamado le corresponde o no, al demandante, si es o no, constitutivo de factor salarías, Se trata de extremos jurídicos que jamás podrá el juez definir prima facie con la admisión de la demanda. Se está adoptando decisiones de fondo en el auto admisorio.

En cuanto tiene que ver con el acto demandado, debe observar el Tribunal que a folio 25 del expediente obra copia del acto administrativo demandado, aunque respecto del mismo procedían los recursos ordinarios en la instancia gubernativa, al no indicarle al ahora demandante dicho derecho, se habilitó el control jurisdiccional del referido acto.

Considerando que la parte actora no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida dentro del proceso, no procede la condena en costas. Esta evaluación se realiza con fundamento en lo ordenado en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

Por lo expuesto, el Tribunal procederá a revocar el auto impugnado de fecha 8 de octubre de 2.019 por medio del cual se rechazó la demanda.

En mérito de lo expuesto, **el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

**Resuelve:**

**PRIMERO.- Revocar** el auto de fecha 8 de octubre de 2.019 proferido por el juzgado Cincuenta y Uno (51) Administrativo de Bogotá por medio del cual se rechazó la demanda promovida por Miguel Ángel Ramírez Mahecha en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, de conformidad con las consideraciones precedentes.

**Segundo.-** Como consecuencia de la declaración anterior, ordenarle al Juzgado proceda a examinar o estudiar la admisibilidad de la demanda, de conformidad con las motivaciones precedentes.

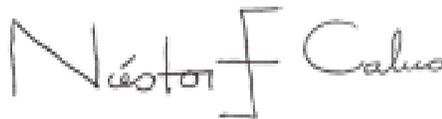
**Tercero.** Notificada esta providencia, devuélvase el expediente a la oficina de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Aprobado-en sesión realizada en la fecha



**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**



**Néstor Javier Calvo Chaves**  
**Magistrado**



**Carmen Alicia Rengifo Sanguino**  
**Magistrada**

DR.

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2.020).

Magistrado Ponente: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES

EXPEDIENTE:           **No. 2009-01367-02**  
DEMANDANTE:       Fondo de Previsión Social del Congreso de la República  
DEMANDADO:        Ofelia Aurora de Jesús Moreno Jiménez

A través de auto de fecha 28 de marzo de 2008, se admitió la presente demanda ordenándose notificar en forma personal a la señora Ofelia Aurora de Jesús Moreno Jiménez.

Teniendo en cuenta que no fue posible la notificación personal del auto admisorio de la demanda a la señora Ofelia Aurora de Jesús Moreno Jiménez; a través de providencia de fecha 18 de enero de 2018, este Despacho ordenó el emplazamiento del mismo.

Con escrito radicado el 1 de marzo de 2018 (folio 245 del cuaderno principal) el apoderado de la parte demandante aportó el diligenciamiento del aviso y el emplazamiento.

**CONSIDERACIONES:**

Al respecto el artículo 48 del código general del proceso señala:

“Para la designación de los auxiliares de la justicia se observarán las siguientes reglas:

(...) 7. La designación del curador ad litem recaerá en un abogado que ejerza habitualmente la profesión, quien desempeñará el cargo en forma gratuita como defensor de oficio. El nombramiento es de forzosa aceptación, salvo que el designado acredite estar actuando en más de cinco (5) procesos como defensor de oficio. En consecuencia, el designado deberá concurrir inmediatamente a asumir el cargo, so pena de las sanciones disciplinarias a que hubiere lugar, para lo cual se compulsarán copias a la autoridad competente.  
(...)”

Dado que el apoderado de la parte actora allegó el emplazamiento realizado el día 1 de marzo de 2018, habiéndose aportado la publicación de ley y con fundamento en lo preceptuado en el artículo 48 del Código General del Proceso, se procederá a hacer la designación de Curador Ad-litem a la señora Ofelia Aurora de Jesús Moreno Jiménez.

En mérito de lo expuesto,

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO: Nómbrase** como Curador Ad - Litem a los doctores Jorge Iván Gonzalez Lizarazo, Carrera 6a No. 26b-85 piso 14 Edificio Condominio, correo electrónico: [a.p.asesores@hotmail.com](mailto:a.p.asesores@hotmail.com); Oscar Javier Chivata Moncada, Av Calle 19 No. 7-48 Ofi. 1302 -1303 Teléfonos 2433209 correo electrónico: [onceasesoresyconsultores@gmail.com](mailto:onceasesoresyconsultores@gmail.com) y, Orlando Hurtado Rincón, Calle 30 A No 6- 22, Teléfono 6065724 y correo electrónico [orlandohurta@orlandohurtado.com](mailto:orlandohurta@orlandohurtado.com)

**SEGUNDO:** Atendiendo a lo dispuesto por la citada norma se tendrá como Curador Ad - Litem a quien primero manifieste, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la comunicación del nombramiento, la aceptación del cargo en los términos del artículo anteriormente citado.

**TERCERO:** Por la Secretaría líbrense las respectivas comunicaciones.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'José María Armenta Fuentes', with a horizontal line drawn underneath it.

**José María Armenta Fuentes  
Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2.020).

Magistrado Ponente: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES

EXPEDIENTE:           **No. 2012-1819-00**  
DEMANDANTE:       Nelson Joaquín Malaver  
DEMANDADO:         Secretaría Distrital de Salud de Bogotá- Hospital Usaquén Nivel I  
                              Alcaldía Mayor de Bogotá

A través de Auto de fecha 10 de julio de 2013, se admitió la presente demanda ordenándose notificar en forma personal a los señores Juan Carlos Cocoma Parra y Francisco José Tafur Sacipa.

Teniendo en cuenta que no fue posible la notificación personal del auto admisorio de la demanda al señor Juan Carlos Cocoma Parra; a través de providencia de fecha 19 de octubre de 2017, este Despacho ordenó el emplazamiento del mismo.

Con escrito radicado el 27 de agosto de 2018 (folios 462-463 del cuaderno principal) la apoderada de la parte demandante aportó el diligenciamiento del aviso y el emplazamiento.

**CONSIDERACIONES:**

Al respecto el artículo 48 del código general del proceso señala:

“Para la designación de los auxiliares de la justicia se observarán las siguientes reglas:

(...) 7. La designación del curador ad litem recaerá en un abogado que ejerza habitualmente la profesión, quien desempeñará el cargo en forma gratuita como defensor de oficio. El nombramiento es de forzosa aceptación, salvo que el designado acredite estar actuando en más de cinco (5) procesos como defensor de oficio. En consecuencia, el designado deberá concurrir inmediatamente a asumir el cargo, so pena de las sanciones disciplinarias a que hubiere lugar, para lo cual se compulsarán copias a la autoridad competente. (...)”

Dado que la apoderada de la parte actora allegó el emplazamiento realizado el día 19 de agosto de 2018, habiéndose aportado la publicación de ley y con fundamento en lo preceptuado en el artículo 48 del Código General del Proceso, se procederá a hacer la designación de Curador Ad-litem al señor Juan Carlos Cocoma Parra.

En mérito de lo expuesto,

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO: Nómbrase** como Curador Ad - Litem a los doctores **Luis Alfredo Rojas León**, Calle 12b No. 7-90 Of.506, Teléfono 2831535, correo electrónico: [asesoriasjuridicas504@hotmail.com](mailto:asesoriasjuridicas504@hotmail.com); **Álvaro Rueda Celis** Calle 73bis No. 26-28 Barrio los Alcazeres Teléfonos 7420825 ext 123-130 correo electrónico: [alvarorueda@arcabogados.com.co](mailto:alvarorueda@arcabogados.com.co) y **Porfirio Riveros Gutiérrez**, Calle 19 No. 3-10 Ofi. 402, correo electrónico [abogadosmagisterio.notif@yahoo.com](mailto:abogadosmagisterio.notif@yahoo.com)

**SEGUNDO:** Atendiendo a lo dispuesto por la citada norma se tendrá como Curador Ad - Litem a quien primero manifieste, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la comunicación del nombramiento, la aceptación del cargo en los términos del artículo anteriormente citado.

**TERCERO:** Por la Secretaría líbrense las respectivas comunicaciones.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke at the bottom.

**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de agosto de dos mil veinte (2.020).

**MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

**Expediente:** Rad. No.11001333501020130065201

**Demandante:** Jaime Álvaro Roa Romero

**Demandado:** Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social

**Controversia** Reliquidación pensión de jubilación.

**APELACIÓN DE SENTENCIA**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Administrativo Oral de Bogotá, el dieciséis (16) de julio de dos mil dieciocho (2018), en el proceso instaurado por Jaime Álvaro Roa Romero contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, por medio de la cual accedió a las pretensiones de la demanda.

**Antecedentes**

El señor Jaime Álvaro Roa Romero, a través de apoderado judicial especial ha promovido acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Parafiscales – UGPP, pretendiendo sea declarada la nulidad de la Resolución No. RDP – 009315 de fecha 14 de septiembre de 2.012 proferida por la entidad pública demandada por medio de la cual se le reconoció la pensión pero, sin incluir todos los factores devengados durante el último año de servicio. Que solicitó la reliquidación de la pensión y se le denegó por Resolución No. RDP – 001965 de 17 de enero de 2.013.

Como restablecimiento del derecho pretende se condene a la parte demandada a reconocer, reliquidar y pagar la pensión que le viene reconocida, con la inclusión de todos los factores de salario devengados durante el último año de servicios.

Fundamentos fácticos.

1. Que el señor Jaime Alvarado Roa Romero, nació el 18 de febrero de 1942, laboró para el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar desde el 03 de octubre de 1968 hasta el 30 de noviembre de 2000.
2. Que la Caja Nacional de Previsión, le reconoció y ordenó el pago de una pensión mensual vitalicia por vejez, a través de la Resolución No. 007750 del 8 de mayo de 2000, liquidación que se efectuó con el 75% del promedio de lo devengado sobre el salario promedio de 4 años, 4 meses, conforme al artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esto es desde el 1 de abril de 1994 hasta el 30 de julio de 1998.
3. La anterior prestación se reliquidó por nuevos tiempos, a través de la Resolución No. 23364 del 2 de octubre de 2001, incluyendo en la liquidación los factores denominados: asignación básica, bonificación por servicios y prima de antigüedad, devengados entre el 1 de abril de 1994 hasta el 30 de noviembre de 2000.
4. Que de conformidad con la constancia visible a folio 31 del expediente, suscrita por el pagador del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, el demandante durante su último año de servicios, devengó, sueldo, prima de antigüedad, bonificación por servicios prestados, bonificación primer semestre y bonificación segundo semestre.

### **Sentencia de primera instancia**

El proceso en primera instancia le correspondió al Juzgado 10 Administrativo de Bogotá – Cundinamarca, quien mediante sentencia de fecha 16 de julio de 2018 accedió a las pretensiones de la demanda (fls. 133 y ss, del expediente), argumentando que conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 4 de agosto de 2010, entre otras, para calcular el monto de la mesada pensional se deben tener en cuenta todos los factores de salario devengados durante el último año de servicios.

### **Recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia.**

A folios 148 y ss, del expediente la parte demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando su revocatoria, argumentando que la pensión fue reconocida en los términos y factores de salario establecidos en el

ordenamiento jurídico, por lo que la decisión administrativa demandada debe mantenerse incólume.

### **Proposición jurídica a resolver en esta contención e instancia.**

De conformidad con la demanda, sentencia impugnada y la sustentación de la apelación interpuesta, corresponde al Tribunal definir si la pensión del demandante debe liquidarse teniendo en cuenta todos los factores de salarios devengados durante el último año de servicio como lo pretende el recurrente o si por el contrario, como fue ordenada, vale decir, teniendo en cuenta sólo la asignación básica, es lo que establece el ordenamiento jurídico, como fue reconocida.

### **Consideraciones del Tribunal.**

Agotadas las distintas etapas propias de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el juzgador colectivo a realizar el estudio de las diversas piezas del expediente, para a partir de allí, adoptar la decisión que en derecho y justicia corresponda.

### **Normatividad aplicable.**

Ley 33 de 1985, respecto del régimen de transición determinó:

“PARÁGRAFO 2o. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente Ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente ley.”

De lo anterior, se desprende que bajo los supuestos de hecho del régimen de transición, el reconocimiento pensional debe sujetarse en su totalidad a lo previsto en la norma anterior, es decir, edad, tiempo de servicio y monto pensional.

La Ley 4a de 1966, “por la cual se provee de nuevos recursos a la Caja Nacional de Previsión Social, se reajustan las pensiones de jubilación e invalidez y se dictan otras disposiciones”, preciso:

“Artículo 4: A partir de la vigencia de esta ley, las pensiones de jubilación e invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de derecho público, se liquidarán y se pagarán tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual obtenido en el último año de servicios.”

El artículo 5º del Decreto 1743 de 1966 por el cual se reglamentó la ley 4 de 1966, señaló:

"A partir del 23 de abril de 1960 inclusive, las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de Derecho Público, serán liquidadas y pagadas tomando como base el 75% del promedio mensual de salarios devengados durante el último año de servicios, previa la demostración de su retiro definitivo del servicio público".

El artículo 27 del Decreto 3135 de 1968 le otorga el derecho a la demandante a que su pensión se reliquide con todos los factores salariales devengados en el último año de servicios como se verá a continuación.

"ARTÍCULO 27. PENSIÓN DE JUBILACIÓN O VEJEZ. El empleado público o trabajador oficial que sirva veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de 55 años si es varón o 50 si es mujer, tendrá derecho a que por la respectiva entidad de previsión se le pague una pensión mensual vitalicia o de jubilación equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicio.

No quedan sujetas a esta regla general las personas que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción y que la ley determine expresamente.

PARÁGRAFO 1o. Para calcular el tiempo de servicio que da derecho a pensión de jubilación o vejez sólo se computarán como jornadas completas de trabajo las de cuatro o más horas. Si las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o tarea no llegan a ese límite, el cómputo se hará sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro; el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones, conforme a la ley.

PARÁGRAFO 2o. Para los empleados y trabajadores que a la fecha del presente Decreto hayan cumplido diez y ocho años continuos o discontinuos de servicios continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad al presente Decreto.

PARÁGRAFO 3o. Los empleados públicos y trabajadores oficiales que actualmente se hallen retirados del servicio, con veinte (20) años de labor continua o discontinua, tendrán derecho cuando cumplan los 50 años de edad a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro.

El artículo 45 del Decreto ley 1045 de 1978, "*por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional*", indica los factores de salario para la liquidación de las pensiones de los empleados públicos y trabajadores oficiales:

"ARTICULO 45. De los factores de salario para la liquidación de cesantía y pensiones. Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieren derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrá en cuenta los siguientes factores de salario:

- a. La asignación básica mensual;
- b. Los gastos de representación y la prima técnica;
- c. Los dominicales y feriados;
- d. Las horas extras;
- e. Los auxilios de alimentación y transporte;
- f. La prima de Navidad;
- g. La bonificación por servicios prestados;
- h. La prima de servicios;
- i. Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio;
- j. Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al decreto-ley 710 de 1978;
- k. La prima de vacaciones;

- I. El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio;
- II .Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad del artículo 38 del decreto 3130 de 1968."

El H. Consejo de Estado respecto del tema en cuestión, definió:

" ... el Decreto 1045 de 1978, establece unos factores salariales para efectos de liquidar las cesantías y las pensiones, lo cual no puede tomarse como una relación taxativa de factores, sino que es una enunciación que no impide la inclusión de otros factores devengados por el trabajador.

Para la liquidación de la pensión, se tiene en cuenta la totalidad de los factores que constituyen salario, sumas que habitual y periódicamente recibe el trabajador como contraprestación por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé, como son la asignación básica, gastos de representación, dominicales y festivos, prima de servicios, entre otros, más los que reciba el trabajador, que aunque no se encuentren señalados taxativamente, sean cancelados de manera habitual como retribución de sus servicios y no las sumas que se pagan ocasionalmente que cubren riesgos o infortunios a los que el trabajador se pueda ver enfrentado, naturaleza propia de las prestaciones sociales."

El artículo 228 de la Constitución Política, consagra el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, el cual propende porque las normas procesales sean el medio que permita concretar o efectivizar los derechos sustanciales de los ciudadanos.

El estatus de pensionado es una condición de la persona que surge de la circunstancia de haber reunido los dos requisitos esenciales señalados en la ley para tener derecho a gozar de una pensión jubilatoria, es decir, el tiempo de servicio y la edad, y que una vez reunidos estos dos requisitos se adquiere el derecho a la pensión, dejando de ser una mera expectativa para convertirse en un derecho patrimonial cuya eficacia opera al retiró del servicio.

El tiempo de servicio, se entiende como el requisito sustancial o material, para poder acceder al derecho pensional y la edad como el requisito formal que se causa con el solo transcurso del tiempo, sin que se requiera que la persona se encuentre prestando el servicio y realizando cotizaciones. Señala el artículo 1551 del Código Civil, que *"el plazo es la época que se fija para el cumplimiento de la obligación"*, y que para el caso en concreto se formaliza con el cumplimiento de la edad, sin embargo este evento, solo jugara papel importante para definir a partir de cuándo o en qué fecha empieza a causarse el derecho pensional de la persona.

De otro lado, la Ley 62 de 1985, *"Por la cual se modifica el artículo 3º de la Ley 33 del 29 de enero de 1985"*, en el artículo 1 menciona que todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute

presupuestalmente como funcionamiento o como inversión. La Ley 71 de 1988, "*por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones*", en el artículo 9 determinó que las personas pensionadas o con derecho a la pensión del sector público en todos sus niveles que no se hayan retirado del servicio de la entidad, tendrán derecho a la reliquidación de la pensión, tomando como base el promedio del último año de salarios y sobre los cuales haya aportado al ente de previsión social, entendiéndose que dichas normas solo hasta la fecha de su expedición, hicieron referencia al tema de los aportes a pensión, por lo que dichas prestaciones sociales se liquidaban con la totalidad de los factores salariales devengados por el trabajador.

### **Caso Concreto.**

Del examen de los medios de prueba aportados al expediente encuentra la Sala que el señor Jaime Álvaro Roa Romero: **i)** nació el 18 de febrero de 1942 **ii)** prestó sus servicios Instituto Colombiano de la Reforma desde el 03 de octubre de 1968 hasta el 30 de noviembre de 2000 y **iii)** cumplió 20 años de servicio el 3 de octubre de 1988 la edad de 55 años el 18 de febrero de 1997.

De acuerdo con las pruebas, el señor Jaime Álvaro Roa a la entrada en vigencia de la Ley 33 de 1985 (13 de febrero de 1985) tenía más de 15 años días de servicios; luego, el reconocimiento pensional debe sujetarse en su totalidad a lo previsto en la norma anterior, en cuanto a edad, tiempo de servicio y monto pensional.

Está acreditado que la Caja Nacional de Previsión Social, reconoció una pensión de jubilación al demandante sin aplicar en su integridad el régimen de transición contenido en la ley 33 de 1985, pues si bien utilizó como base liquidable el 75% no lo hizo sobre los salarios devengados en el último año de servicios sino sobre el salario promedio de 4 años y 4 meses conforme lo establece el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, reconociendo como factores salariales: la asignación básica, la bonificación por servicios y la prima de antigüedad.

Según la certificación que reposa a folio 3 del expediente, el actor laboró hasta el 1 de diciembre de 2000, durante el último año de servicios devengó los siguientes factores salariales: sueldo, prima de antigüedad, bonificación por servicios, bonificación primer semestre y bonificación segundo semestre.

El juez de primera instancia ordenó una nueva liquidación de la pensión de vejez del señor Jaime Álvaro Roa Romero equivalente al 75% del promedio del salario devengado en el último año de prestación de servicios, incluyendo el sueldo, la prima de antigüedad, la bonificación por servicios prestados, la bonificación primer semestre

y la bonificación del segundo semestre, decisión que encuentra ajustada la Sala, encontrándose que tales factores fueron devengados por el demandante durante su último año de servicio, tal y como se certificó por la entidad a folio 31 del expediente y se encuentran enlistados en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978.

De acuerdo con lo anterior, se confirmará la sentencia, de fecha 16 de julio de 2.018 proferida por el Juzgado Décimo Administrativo de Bogotá.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "A"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia estimatoria de las pretensiones de la demanda, de fecha 16 de julio de 2018 proferida por el Juzgado Décimo Administrativo de Bogotá, dentro del proceso instaurado por Jaime Álvaro Roa Romero contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, que accedió a las pretensiones de la demanda, de conformidad con las consideraciones precedentes.

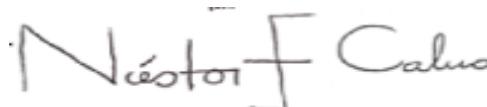
**SEGUNDO:** Notificada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Aprobado como consta en actas



**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**



Aclaro parcialmente voto  
**Néstor Javier Calvo Chaves**  
**Magistrado**



**Carmen Alicia Rengifo Sanguino**  
**Magistrada**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D. C., diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2.020)

Magistrado Ponente: **JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

EXPEDIENTE Rad. No. 2.014-03219-00

Demandante. FONDO DE PREVISIÓN DEL CONGRESO

Demandado: Luis Javier Velásquez Restrepo

Controversia: Nulidad acto de reconocimiento pensional.

**Primera instancia.**

**Resolución de excepciones previas:**

Revisado el expediente se ha advertido que la parte demandada al contestar la demanda hizo la proposición de excepciones previas de ineptitud sustantiva de la demanda y falta de legitimación en causa por activa por lo que la resolución de estas debía realizarse dentro de la audiencia pública inicial prevista en el artículo 180 del C.P.A.C.A.

El Gobierno Nacional ha expedido el Decreto 806 de 4 de junio de 2.020 y en esta norma autoriza adoptar el procedimiento escrito respecto de las actuaciones y decisiones procesales que puedan ser resueltas a partir de las pruebas arrimadas por las partes al expediente, es decir, que no se requiera de otras pruebas adicionales que deban ser decretadas y practicadas para dictar la decisión de que se trate, sea interlocutoria interna o de fondo en el proceso.

En el caso concreto al estudio, las excepciones propuestas pueden ser resueltas con los medios probatorios ya aportados al expediente por las partes, por lo que se adoptará la resolución aplicando el decreto que viene citado.

**DEMANDA:**

El Fondo de Previsión Social del Congreso de la República, a través de apoderado judicial especial ha promovido acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del señor Luis Javier Velásquez Restrepo, pretendiendo sea declarada la nulidad de los actos administrativos por medio de los cuales se le reconoció y conmutó la pensión de jubilación, por estimar que no cumplió con el tiempo requerido para su reconocimiento.

Que como restablecimiento se ordene al demandado a reembolsar debidamente indexadas las sumas de dinero pagadas indebidamente como pensión de jubilación.

### **Fundamentos de hecho de la demanda instaurada.**

Que el demandado nació el día 6 de febrero de 1.946. Que la pensión de jubilación le fue reconocida sin acreditar los 20 años de servicios que establece la ley.

Que por Resolución No. 0868 de 19 de julio de 1.996 se le denegó el reconocimiento pensional. QUE POR Resolución No. 0992 de 3 de noviembre de 2001 se le reconoció la pensión de jubilación en razón al retiro definitivo del servicio.

Que solamente acreditó 19 años de servicios y siete (7) meses, por lo que no tenía derecho al reconocimiento pensional.

### **Contestación de la demanda instaurada.**

El demandado a folios 61 y subsiguientes del expediente hizo contestación a la demanda, se opone a la prosperidad de las pretensiones por ser los actos demandados ajustados a derecho. Propuso las excepciones previas de falta de legitimación en causa por activa e ineptitud sustantiva de la demanda. Hace consistir esta última en que en la demanda no se indicó las normas quebrantadas por los actos demandados ni el concepto de violación.

### **Consideraciones del Tribunal.**

Revisado el expediente se advierte que la parte demandada al contestar la demanda, propuso excepciones previas de falta de legitimación en causa por activa e ineptitud sustantiva de la demanda.

El artículo 48 de la Constitución Política tal como quedó modificado por el Acto legislativo Constitucional No. 01 de 2.005, establece que la seguridad social es un servicio público y correlativo derecho fundamental de las personas con las características de ser irrenunciable, inalienable e inconciliable.

Por otra parte, el artículo 64 del C.P.A.C.A, establece que los actos administrativos que reconozcan o denieguen prestaciones periódicas, como lo es por antonomasia la pensión, pueden ser demandados en cualquier tiempo.

Se tiene que la entidad demandante es quien ha reconocido y paga la pensión de jubilación cuyos actos de reconocimiento se demanda en ejercicio de la acción o medio de control de nulidad en la modalidad de lesividad. Resulta claro que la entidad demandante por esa potísima razón ostenta toda la legitimación en causa por activa para promover la acción incoada. Por tal razón esa excepción se declarará no probada.

En cuanto hace a la excepción de ineptitud de la demanda debe observarse que revisada el expediente se advierte que a folios 30 y subsiguiente, se encuentran enlistadas las normas violadas y el concepto que sobre la violación de las mismas por parte del demandante. Por consiguiente, esta excepción tampoco tiene vocación de prosperidad. Sin costas en la instancia.

En mérito de lo expuesto, **el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

**RESUELVE:**

**PRIMERO.-** Declarar no probadas las excepciones de falta de legitimación en causa por activa y la de ineptitud sustantiva de la demanda propuestas por la parte demandada, de conformidad con las consideraciones de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Sin costas en la instancia.

**TERCERO** Ejecutoriada esta providencia, vuelva el expediente al Despacho para el impulso procesal que corresponda.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

Discutido y aprobado, como consta en actas.



**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**



**Néstor Javier Calvo Chaves**  
**Magistrado**



**Carmen Alicia Rengifo Sanguino**  
**Magistrada**

DR.

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, trece (13) de febrero de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

Expediente No. 2014-453-02  
Demandante: Álvaro García Hoyos.  
Demandado: Defensoría del Pueblo.

**APELACIÓN DE SENTENCIA**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra la sentencia proferida por el Juzgado Veintiocho (28) Administrativo del Circuito de Bogotá, el veintinueve (29) de septiembre de dos mil diecisiete (2017), en el proceso instaurado por Álvaro García Hoyos contra la Nación – Defensoría del pueblo, por medio de la cual denegó las pretensiones de la demanda, al considerar probadas las excepciones de mérito de inexistencia de causal de nulidad de los actos sometidos a medio de control e indebida escogencia de la acción.

**ANTECEDENTES**

El señor Álvaro García Hoyos, a través de apoderado judicial especial promovió acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Nación – Defensoría del Pueblo, pretendiendo la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 145 de 3 de febrero de 2014, por medio de la cual la entidad demandada ordenó el traslado del demandante desde el cargo de jefe de Oficina de Prensa del nivel ejecutivo al cargo de Profesional Especializado grado 20, del nivel profesional.

Como restablecimiento del derecho demanda sea ordenado el reintegro al empleo de Jefe de Oficina de Comunicaciones e Imagen Institucional del nivel Directivo; se le reconozcan, liquiden y paguen las diferencias salariales existentes entre los dos (2) empleos, hasta tanto se le reintegre efectivamente al cargo del cual fue trasladado u otro de igual o superior categoría al que ostentaba antes de la modificación de la estructura orgánica de la entidad.

## **Relación Fáctica**

El apoderado de la parte demandante sustentó la demanda basándose en los siguientes hechos:

Que el demandante ingresó a prestar sus servicios a la entidad demandada en el cargo de jefe de la Oficina de Prensa, con nombramiento en provisionalidad desde el día 4 de octubre de 1996; Que en virtud de concurso de mérito accedió al nombramiento en propiedad en el año 1998.

Que por Decreto de la Presidencia de la República, se hizo reestructuración y reclasificación de los empleos de la defensoría del Pueblo.

Que mediante Resolución No. 145 de 3 de febrero de 2014, se dispuso el traslado de los jefes de oficinas, entre ellos, al demandante a un cargo de profesional especializado; Cargos convertidos a empleos de libre nombramiento y remoción; mientras que los empleos de Jefe de Oficina, se mantuvieron en el nivel directivo, afectando así, el derecho a la igualdad respecto del demandante y con el consecuente desmejoramiento salarial.

La demanda en primera instancia correspondió al Juzgado 28 Administrativo de Bogotá, quien por medio de sentencia de fecha 29 de septiembre de 2017, denegó las pretensiones de la demanda; declaró probadas las excepciones.

Que si bien el demandante fue cambiado de cargo, se mantuvo la misma remuneración y disminución de funciones.

## **SENTENCIA APELADA**

### **Recurso de apelación**

La parte demandante, a folio 398 y subsiguientes del expediente, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia pretendiendo su revocatoria, argumentando en síntesis que: el acto demandado en nulidad mediante el cual se ordenó el traslado, esta revertido de desviación de poder, pues so pena de ser respetuoso de la normatividad, en realidad lo que procuró fue alterar los derechos a la estabilidad reforzada y la equivalencia del cargo al

que debía ser incorporado de los que estaba cobijado su poderdante en virtud, de la carrera administrativa al que se encontraba vinculado.

Así mismo, alega que el acto demandando rompe el derecho constitucional de igualdad, por las decisiones que se adoptaron frente a los también funcionarios Gerardo Gabriel Trejos Forero y Fernando Fuquén Jiménez, a quienes se le respetaron sus derechos de carrera en cargos de libre nombramiento y remoción. Asegura que, no cumplían las mismas funciones como en el caso del accionante y sin embargo, tenían remuneración superior. Con el acto demandado, se afectaron derechos propios de la carrera, especialmente el de la estabilidad en el ejercicio del cargo.

### **Problema jurídico a resolver.**

De conformidad con la sentencia y el recurso de apelación interpuesto, en esta instancia el objeto de estudio es determinar si al demandante – recurrente, con el traslado ordenado, se le afectaron o no, sus derechos laborales que se encontraban amparados por la situación de carrera administrativa, según las disposiciones de la Ley 909 de 2004 y normas concordantes y complementarias.

### **Consideraciones**

Agotadas las distintas etapas propias de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el juzgador colectivo a realizar el estudio de las diversas piezas del expediente, para a partir de allí, adoptar la decisión que en derecho y justicia corresponda.

De conformidad con el artículo 125 de la Constitución Política, los empleos públicos en Colombia, por regla general, pertenecen a la carrera administrativa, siendo la excepción, cuáles tienen la naturaleza de empleos de libre nombramiento y remoción.

El demandante fue vinculado en la planta de personal de la Defensoría del Pueblo, en virtud de concurso de mérito, en el cargo de Jefe de Oficina de Prensa, adscrito al Nivel Ejecutivo, desde el día 4 de octubre de 1996. Posteriormente, en razón a concurso de mérito, ingresó a la carrera

administrativa, en el mismo cargo mediante nombramiento primero en período de prueba y luego, en propiedad.

El Gobierno Nacional, por medio de Decreto No. 025 de 10 de enero de 2014, modificó la estructura de la planta de personal de la Defensoría del Pueblo y en el artículo 3º de este Decreto, adscribió al Despacho del Defensor, las siguientes Oficinas, a saber:

- 1.1.-Oficina de Asuntos Internacionales.
- 1.-2.-**Oficina de Comunicaciones e imagen institucional.**
- 1.3.- Oficina de Control Interno.
- 1.4.- Oficina de Control Interno Disciplinario.
- 1.5.- Oficina Jurídica.
- 1.6.- Oficina de Planeación.

Le corresponde a la Sala determinar si desde el punto de vista sustancial, las actividades a desarrollar en el cargo de profesional Especializado y como Jefe de la oficina de comunicaciones nivel directivo dentro de la reestructuración son iguales.

De una simple lectura a través del procedimiento de la comparación, debe imperativamente colegirse que en principio, el empleo de "*Jefe de Oficina de Comunicaciones e Imagen Institucional, nivel directivo*" (Ley 384 de 2009), tiene correspondencia total con el empleo que primigeniamente y perteneciente a la carrera administrativa desempeñaba el demandante, con la denominación de "*Jefe de Oficina de Prensa, nivel ejecutivo*" (Decreto 025 de 2014).

Se hace la aclaración que dentro de la estructura de las organizaciones, se asigna a cada oficina unas responsabilidades determinadas con las que contribuyen bajo el principio de colaboración y cohesión al cumplimiento de los objetivos trazados por la entidad, el llamado a responder por las funciones de la Oficina es el Director o Jefe (con independencia del nombre formal que se adopte en cada entidad), El jefe asume de forma irrestricta la responsabilidad del cumplimiento de los resultados de su equipo de trabajo y por ende del cumplimiento de las funciones atribuidas a la oficina establecida dentro de la estructura orgánica de la entidad.

Los cargos o empleos adscritos a determinada oficina, tendrán categorizadas y repartidas las funciones de la oficina, de conformidad con las habilidades y perfiles establecidos, pues contribuirán con su trabajo al cumplimiento de las actividades propias de las respectivas dependencias u oficinas. Pero, debe quedar en claro, que las funciones le vienen adscritas es a los empleados y en ningún caso, a las oficinas

Pero no sucede lo mismo con los cargos de dirección, pues a ellos se les atribuye la responsabilidades de ejercer el control y adoptar decisiones en línea directa con las funciones de la oficina determinadas en el estructura orgánica, no es dable que se cree una oficina y a su director se le asignen funciones de manera parcial o distintas a las descritas para el cumplimiento de la tareas o actividades de la oficina.

La estructura orgánica de las organizaciones es necesaria para establecer responsabilidad y competencias que se ajusten a las necesidades planteadas para cada entidad constitucional o legalmente, pero las actividades no son desarrolladas por las *oficinas*, si no por las personas que desempeñan los empleos públicos. En ese sentido, al único que por empleo le están dadas la totalidad de las funciones de una oficina es al Jefe, los demás empleados tienen la característica de asumir parcialmente las responsabilidades.

Es así, como se observa de la siguiente tabla en la que se comparan las funciones del cargo como Jefe de Oficina de nivel ejecutivo y las funciones que el fueron endilgada a la Oficina de Comunicaciones e imagen constitucional bajo la reorganización de la defensoría del Pueblo.

<b>Resolución 1754 de 2008 con vigencia desde el 28 de diciembre de 2008</b>	<b>Oficina de Comunicaciones e Imagen Institucional Decreto 025 de 2014</b>
<b><i>Jefe de Oficina nivel ejecutivo</i></b>	<b><i>Jefe de oficina nivel directivo</i></b>
<ol style="list-style-type: none"><li>1. Divulgar el plan interno de comunicaciones a los funcionarios de la Entidad y todo lo referente a la imagen institucional.</li><li>2. Asesorar al Defensor del Pueblo junto con la coordinación de la Delegada de Comunicación en todo lo referente a la imagen institucional para optimizar y fortalecer la misma.</li><li>3. Informar al Defensor y al Secretario</li></ol>	<ol style="list-style-type: none"><li>1. Asesorar al Defensor del Pueblo, en la definición de políticas, estrategias, planes, programas y proyecto de comunicación interna y externa.</li><li>2. Asesorar al Defensor del Pueblo y las demás dependencias de la Entidad en la promoción, posicionamiento y el fortalecimiento de la</li></ol>

<p>General sobre lo que publican los medios de comunicación para mantenerlos actualizados sobre los hechos relacionados con la naturaleza de la Entidad.</p> <ol style="list-style-type: none"><li>4. Divulgar información pública a todos los funcionarios para que conozcan qué está saliendo en los medios sobre la Entidad y sobre los Derechos Humanos.</li><li>5. Implementar en coordinación con la Defensoría Delegada de Comunicaciones, planes y proyectos de información interna para mejorar la información al interior de la Entidad.</li><li>6. Elaborar y redactar notas y noticias en internet para ofrecer al público en general información actualizada sobre la Entidad a todos los funcionarios.</li><li>7. Coordinar las relaciones entre medios de comunicación y el Defensor del Pueblo para lograr relaciones armónicas entre las partes.</li><li>8. Elaborar comunicados, boletines y servicios informativos para mantener informados los medios de comunicación sobre la labor defensorial.</li><li>9. Actualizar ficheros de periodistas, medios de comunicación, estantes gubernamentales y estatales, academias, ONG's, organismos internacionales, cuerpo diplomático, etc., para mantener contacto efectivo con toda la comunidad.</li><li>10. Coordinar el mantenimiento y archivo de la información pública relacionada con la Entidad.</li><li>11. Monitorear los medios masivos de comunicación (radio, televisión, prensa, revistas, etc) sobre aspectos que interesen a la defensoría del pueblo.</li><li>12. Coordinar la elaboración del boletín interno del organismo.</li></ol>	<p>imagen institucional.</p> <ol style="list-style-type: none"><li>3. Dirigir y hacer seguimiento a los procesos de comunicación institucional internos y externos, y de relacionamiento estratégico para la divulgación de la información, a nivel regional, nacional e internacional.</li><li>4. Dirigir bajo los criterios y lineamientos del Defensor del Pueblo, las relaciones de la Entidad con los medios de comunicación.</li><li>5. Diseñar y Ejecutar el plan de comunicaciones interna, externa e informativa de la Entidad.</li><li>6. Diseñar y difundir la imagen institucional de la Defensoría del Pueblo.</li><li>7. Asesorar al Defensor del pueblo para generar espacios para potencializar la imagen institucional.</li><li>8. Dirigir la implementación de estrategias que en materia de comunicación, apoyen la política de atención de los usuarios de la Entidad, a nivel regional y nacional.</li><li>9. Apoyar el proceso de capacitación, conocimiento y aprendizaje.</li><li>10. Diseñar y administrar los contenidos de la página web, así como administrar las redes sociales y demás canales de comunicación con que cuente la Entidad, según las directrices de Gobierno en Línea.</li><li>11. Definir el protocolo para la logística de los eventos y actividades institucionales.</li><li>12. Monitorear y analizar permanentemente la información generada por los medios de comunicación y preparar informes a los que haya lugar.</li><li>13. Elaborar e implementar los planes anuales en el ámbito de su competencia, de acuerdo con la metodología diseñada por la Oficina de Planeación.</li><li>14. Aplicar las directrices y lineamientos del sistema de Gestión Integral de la Defensoría del Pueblo.</li></ol>
--	--

Al realizar el estudio comparativo entre las funciones adscritas a la nueva Oficina de Comunicaciones e Imagen Institucional (nivel directivo), resulta

imperativo concluir que sustancialmente son las mismas que le venían enlistadas a la Oficina de Prensa de la Defensoría del Pueblo (nivel ejecutivo), antes de la reestructuración administrativa realizada en el año de 2014 por medio del Decreto No. 025 de 10 de enero (fls. 25 y subsiguientes). Por consiguiente, en criterio del Tribunal, en la nueva planta de personal de la entidad pública demandada se mantuvo materialmente el empleo de Jefe de Oficina de Prensa (nivel ejecutivo), que desde 1996 venía desempeñando el demandante y con derecho de carrera administrativa.

Respecto lo anterior y aplicable al caso objeto de evaluación, la Corte Constitucional en sentencia C- 954 de 2001, con ponencia del Dr. Jaime Araujo Rentería, al analizar la constitucionalidad de parágrafo 1º (parcial) del artículo 39 de la ley 443 de 1998 (hoy Ley 909 de 2004), "por la cual se expiden normas sobre carrera administrativa y se dictan otras disposiciones", que ordenó: "Cuando se reforme total o parcialmente la planta de personal de un organismo o entidad y los empleos de carrera de la nueva planta, sin cambiar sus funciones, se distingan de los que conformaban la planta anterior por haber variado solamente la denominación y el grado de remuneración, aquellos cargos no podrán tener requisitos superiores para su desempeño y los titulares con derechos de carrera de los anteriores empleos, deberán ser incorporados por considerarse que no hubo supresión efectiva de éstos.". Realizó la siguiente afirmación:

*"Una interpretación literal de la citada disposición permite deducir que, en el evento de la reforma de una planta de personal, se protege al empleado de carrera cuyo cargo no ha sido efectivamente suprimido -pues simplemente ha variado su denominación y grado de remuneración-, a través de dos mecanismos: (i) el nuevo cargo no tendrá requisitos superiores para su desempeño y (ii) el empleado será incorporado a la nueva planta. Se parte de la premisa de que la simple variación de la denominación y remuneración de un empleo no significa que se haya presentado una supresión efectiva del cargo de carrera, por ser factores que constituyen meras formalidades. En ese caso, es decir, cuando se considere que no hubo tal supresión efectiva, el legislador establece las garantías mencionadas en favor del empleado de carrera perjudicado. Debe resaltarse que este último, precisamente porque no se suprimió efectivamente su cargo y en consecuencia nunca perdió su condición de funcionario de carrera, debe gozar, en la nueva planta de personal a la que sea incorporado, los mismos derechos de carrera que ostentaba con anterioridad."*

El decir de la Corte Constitucional en parangón con la situación fáctica planteada en el litigio, indica que lo sucedido en la Defensoría del Pueblo, respecto el caso del cargo de Jefe de Oficina de Comunicaciones e Imagen Institucional, no fue una supresión de cargo efectiva, real o cierta, en razón a que validada la modificación se observa que, se fundamentó en aspectos

meramente formales. Pues sólo se hizo un cambio parcial en la denominación del empleo y lo propio se realizó en relación con las funciones, se reitera, en ambos empleos o cargos, las funciones sustancialmente son las mismas. Resulta entonces, grosera la decisión de proveer el "nuevo" cargo con persona distinta a quien desempeñaba desde hacía tantos años, el cargo con derechos y escalafón en la carrera administrativa, vale decir, el ahora demandante. Por consiguiente, al trabajador que ocupada dicho cargo debe brindársele la protección a sus derechos de carrera.

En la carrera administrativa, se encuentran algunas prerrogativas para la persona que desempeña el empleo y que ha ingresado a ese escalafón, especialmente el referente a la estabilidad en el ejercicio del cargo. Luego, el demandante, en la medida en que para la época en que se ordena la reestructuración administrativa de la entidad y con ella, el traslado a un empleo de inferior nomenclatura y con la naturaleza jurídica de ser empleo de "*libre nombramiento y remoción*", es claro que se afectan las aludidas prerrogativas o derechos inherentes a la carrera administrativa.

De la reestructuración de la entidad se concluye, que realmente no hubo una verdadera reestructuración de la planta, respecto del empleo que ocupaba el demandante, pues materialmente las funciones del cargo suprimido y del nuevo cargo son las mismas.

En todo caso el artículo 44 de la Ley 909 de 2004, establece:

*Artículo 44. Derechos del empleado de carrera administrativa en caso de supresión del cargo. Los empleados públicos de carrera administrativa, que como consecuencia de la liquidación, reestructuración, supresión o fusión de entidades, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o por modificación de planta de personal, se les supriman los cargos de los cuales sean titulares, tendrán derecho preferencial a ser incorporados en empleo igual o equivalente de la nueva planta de personal, y de no ser posible podrán optar por ser reincorporados a empleos iguales o equivalentes o a recibir indemnización. El Gobierno Nacional reglamentará el proceso de reincorporación y el reconocimiento de la indemnización.*

Para efectos del caso concreto y en virtud del derecho preferencial que le asiste al demandante, se entiende que, si el demandante ostentaba la calidad de ser jefe de su equipo, el cargo equivalente en la estructuración de la planta de

personal, corresponde al de Jefe de Oficina de Comunicaciones e Imagen Institucional (nivel directivo), en suma como ya quedó demostrado no existió cambio en las funciones de uno y otro cargo y , Así quedó consignado en la Decreto 026 del 10 de enero de 2014, "por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de empleos de la Defensoría del Pueblo y se dictan otras disposiciones", en el artículo 13, donde se consigna que el cargo de Jefe de Oficina nivel ejecutivo equivale a Jefe de Oficina nivel directivo, ver folio 50 del expediente.

No pierde de vista esta Sala que en el mismo artículo enunciado anteriormente, también dispone que el cargo de Jefe de Oficina nivel ejecutivo equivale al de profesional especializado, nivel profesional y; advierte que esta coyuntura es violatoria de los derechos del trabajador pues trae como consecuencia la desmejora en el estatus del mismo. En ese sentido el cargo equivalente no puede ser el de profesional especializado nivel 20.

Por su parte el Decreto 1083 del 2015, respecto la incorporación, estableció:

**Artículo 2.2.11.2.2. Incorporación.** *Cuando se reforme total o parcialmente la planta de empleos de una entidad y los cargos de carrera de la nueva planta sean iguales o se distingan de los que conformaban la planta anterior solamente en su denominación, los titulares con derechos de carrera de los anteriores empleos deberán ser incorporados en la situación en que venían, por considerarse que no hubo supresión efectiva de estos, sin que se les exija requisitos superiores para su desempeño.*

**Artículo 2.2.11.2.3 Empleos equivalentes.** *Se entiende que un cargo es equivalente a otro cuando tienen asignadas funciones iguales o similares, para su desempeño se exijan requisitos de estudio, experiencia y competencias laborales iguales o similares y tengan una asignación básica mensual igual o superior, sin que en ningún caso la diferencia salarial supere los dos grados siguientes de la respectiva escala cuando se trata de empleos que se rijan por la misma nomenclatura, o el 10% de la asignación básica cuando a los empleos se les aplique nomenclatura diferente.(Art. 1 del Decreto 1746 de 2006).*

Se infiere de la normatividad vigente, que para establecer la equivalencia de cargos, es necesario tener en cuenta tres factores: el funcional, los requisitos de experiencia y el salarial. Desde el punto de vista funcional, como ya se ha

mencionado y analizado, entre los cargos de profesional especializado, grado 20 y el cargo de Jefe de Oficina de Comunicaciones e Imagen Institucional nivel directivo, no se vislumbra diferencias sustanciales, en relación con el factor salarial y de requisitos para acceder al cargo, como lo asume la Defensoría del Pueblo en documento de contestación de demanda, al expresar que existe equivalencias entre uno y otro, razón que desvirtúa por completo la supresión material del cargo.

La Ley 909 de 2004, en su artículo 6º, que se transcribe en la providencia recurrida, establece y ordena:

*"Cambio de nomenclatura de los empleos. El empleado de carrera administrativa cuyo cargo sea declarado de libre nombramiento y remoción, DEBERÁ SER trasladado a otro de carrera que tenga funciones afines y remuneración igual o superior a las del empleo que desempeña, si existiere vacante en la respectiva planta de personal. En caso contrario, continuará desempeñando el mismo cargo y conservará los derechos de carrera mientras permanezca en él."* (Mayúsculas fuera de texto)

Del texto legal transcrito, se tiene como inequívoco administrativo que el deber de la entidad pública demandada era incorporar al ahora demandante en el cargo de "Jefe de Oficina de Comunicaciones e Imagen Institucional nivel directivo" o en otro cargo equivalente pero, en cualquiera de las hipótesis, garantizando el status que ostentaba el señor Álvaro García Hoyos.

En ese orden de cosas, es evidente que la presunción de legalidad del acto administrativo demandado ha quedado desvirtuada. En efecto, por un lado, desconoció de manera grosera las preceptivas de la Constitución y especialmente de la Ley 909 de 2004; y, se advierte igualmente estructurado el vicio de nulidad de desviación de poder, al no incorporar al demandante en el cargo de Jefe de Oficina de Comunicaciones nivel directivo, que per se, reemplazó en la planta de personal el empleo de Jefe de Oficina de Prensa nivel ejecutivo que primigeniamente desempeñaba el demandante.

Respecto el argumento del apoderado de la parte activa referente al derecho igualdad con otros Jefes de Oficina que posterior a la reestructuración fueron reincorporados en el nivel directivo, opina esta Sala que no ostenta un

acervo probatorio completo que permita analizar y llegar a una conclusión al respecto.

Cabe aclarar que la estructura de la Defensoría del Pueblo, con anterioridad a la reforma que se estudia, estaba contenida en el Decreto 284 de 2009, en el que se disponía de los niveles Directivo, nivel Ejecutivo, nivel Profesional, nivel técnico y nivel administrativo; la nomenclatura de *Jefe de Oficina, código 2100, grado 20*, estaba asignada al segundo nivel de forma descendiente, que corresponde al nivel ejecutivo.

Por su parte el Decreto 026 de 2014, que estableció la actual estructura de la planta de personal de la Defensoría, consagra los niveles Directivo, Asesor, profesional, técnico y Administrativo. Lo que significa que el nivel ejecutivo que existía en la planta primigenia fue suprimido; por tanta, la denominación del cargo de *jefe de oficina* corresponde hoy al *nivel directivo*, ver folio 49 del expediente.

En el artículo 13 *ibidem* (fl. 50) se indican las equivalencias de los empleos, a renglón siete se observa como el empleo *Jefe de Oficina, código 2100, grado 20, nivel ejecutivo*, sería el equivalente al *Jefe de Oficina, código 0075, grado 23, nivel directivo*, en la nueva planta.

Se advierte por parte del Tribunal que al ocuparse de las equivalencias de los empleos, en la nueva planta le asignaron al cargo de *Jefe de Oficina, código 2100, grado 20, nivel ejecutivo*, y al de *profesional*, le asignaron dos cargos equivalentes uno en el nivel directivo y otro en el nivel de profesional. Se infiere que esta dualidad e impropiedad, se postuló para burlar los derechos del ahora demandante. En todo caso, como quiera que el cargo de *Jefe de Oficina* referido igualmente quedó clasificado como integrante del nivel directivo, allí era donde legalmente debía ser incorporado el demandante Señor García Hoyos, atendidos su inscripción en la carrera y por tanto beneficiario de todas las prerrogativas de esta.

En Resolución 145 del 03 de febrero de 2014, en el artículo 2, obrante a folio 12, se observa que la situación del demandante es *Jefe de Oficina, código 2100, grado 20, nivel ejecutivo*; por ende su situación bajo el artículo 13 del decreto de restructuración debería haber sido *Jefe de Oficina, código 0075, grado*

23, **nivel directivo**. Pero ello no ocurrió así, la entidad determinó equivocadamente que debía ser Profesional especializado código .2010 grado 20, del nivel profesional.

La sentencia recurrida denegatoria de las pretensiones, habrá de ser revocada y en su lugar, se declarará la nulidad de la Resolución No. 145 de fecha 3 de febrero de 2014, por medio de la cual se realizó u ordenó el traslado del demandante al empleo de Profesional Especializado.

Como restablecimiento del derecho se le ordena a la Defensoría del Pueblo, reintegrar al demandante en el cargo de Jefe de Oficina de Comunicaciones e Imagen Institucional, nivel directivo; deberá la entidad demanda reconocer, liquidar y pagar cualquier diferencia salarial o prestacional que hubiere existido entre los dos referidos empleos, es decir Jefe de oficina de comunicaciones y el de profesional especializado durante el período en que el demandante ha ejercido el cargo de profesional especializado; las sumas de dinero que resulten como diferencias, deberán ser indexadas mes a mes, conforme los índices de precios al consumidor que para ese lapso certifique el DANE.

Por lo expuesto y sin que se requieran más elucubraciones se revocara parcialmente la sentencia proferida el veintinueve (29) de diciembre de 2017, por el Juzgado Veintiocho Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, en el proceso de la referencia, que negó las pretensiones de la demanda en su totalidad.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A"**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **F A L L A**

**Primero: Revocar** en su integridad la sentencia de fecha 29 de septiembre de 2017, proferida por el Juzgado 28 Administrativo de Bogotá, de conformidad con las consideraciones precedentes.

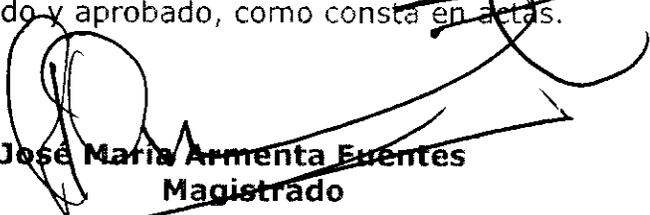
**Segundo:** Declarar la nulidad parcial de la Resolución 145 del 3 de febrero de 2014, expedida por el Defensor del Pueblo, en cuanto dispuso en su artículo segundo trasladar a ALVARO GARCIA HOYOS, del cargo de Jefe de Oficina de Prensa del nivel ejecutivo al cargo de profesional Especializado, grado 20, del nivel profesional.

**Tercero:** Como consecuencia de la anterior declaración y, a título de restablecimiento del derecho, ORDENAR a la entidad demandada que reintegre y/o reubique en su cargo primigenio al demandante Álvaro García Hoyos, esto es, en el de Jefe de Oficina de Comunicaciones e Imagen Institucional nivel directivo o en uno equivalente, de conformidad con las pautas dadas en la parte motiva de esta providencia.

**Cuarto:** Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE.**

Discutido y aprobado, como consta en actas.

  
**José María Armenta Fuentes**  
Magistrado

  
**Néstor Javier Calvo Chaves**  
Magistrado

*Solvo voto*  
  
**Carmen Alicia Rengifo Sanguino**  
Magistrada

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2.020).

Magistrado Ponente: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES

EXPEDIENTE: **No. 2014-3199-00**

DEMANDANTE: Fondo de Previsión Social del Congreso de la República

DEMANDADO: Martha Esperanza Ramos de Echandia

A través de auto de fecha 28 de agosto de 2014, se admitió la presente demanda ordenándose notificar en forma personal a la señora María Esperanza Ramos Echandia.

Teniendo en cuenta que no fue posible la notificación personal del auto admisorio de la demanda a la señora María Esperanza Ramos Echandia; a través de providencia de fecha 22 de mayo de 2018, este Despacho ordenó el emplazamiento del mismo.

Con escrito radicado el 20 de febrero de 2019 (folios 91-92 del cuaderno principal) el apoderado de la parte demandante aportó el diligenciamiento del aviso y el emplazamiento.

**CONSIDERACIONES:**

Al respecto el artículo 48 del código general del proceso señala:

“Para la designación de los auxiliares de la justicia se observarán las siguientes reglas:

(...) 7. La designación del curador ad litem recaerá en un abogado que ejerza habitualmente la profesión, quien desempeñará el cargo en forma gratuita como defensor de oficio. El nombramiento es de forzosa aceptación, salvo que el designado acredite estar actuando en más de cinco (5) procesos como defensor de oficio. En consecuencia, el designado deberá concurrir inmediatamente a asumir el cargo, so pena de las sanciones disciplinarias a que hubiere lugar, para lo cual se compulsarán copias a la autoridad competente.  
(...)”

Dado que el apoderado de la parte actora allegó el emplazamiento realizado el día 20 de febrero de 2019, habiéndose aportado la publicación de ley y con fundamento en lo preceptuado en el artículo 48 del Código General del Proceso, se procederá a hacer la designación de Curador Ad-litem a la señora María Esperanza Ramos Echandia.

En mérito de lo expuesto,

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO: Nómbrase** como Curador Ad - Litem a los doctores **Manuel Sanabria Chacon**, Calle 19 No. 3-10 Ofi. 1201 Torre B Edificio Barichara, Teléfono 2822816 correo electrónico: [info@organizacionsanabria.com.co](mailto:info@organizacionsanabria.com.co) ; **Angélica María Salazar Amaya**, Carrera 7a No. 12b-65 Ofi.508 Teléfonos 2438014 correo electrónico: [pensionsegura@hotmail.com](mailto:pensionsegura@hotmail.com) y, **Diana Roció Aldana Manrique**, Carrera 10a No. 18-36 correo electrónico [dianarocio670@hotmail.com](mailto:dianarocio670@hotmail.com).

**SEGUNDO:** Atendiendo a lo dispuesto por la citada norma se tendrá como Curador Ad - Litem a quien primero manifieste, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la comunicación del nombramiento, la aceptación del cargo en los términos del artículo anteriormente citado.

**TERCERO:** Por la Secretaría líbrense las respectivas comunicaciones.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'José María Armenta Fuentes', with a horizontal line underneath.

**José María Armenta Fuentes  
Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D. C., dos (02) de julio de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

Expediente No. 25000234200020140376500  
Demandante: Alberto Valero Bejarano  
Demandado: Alcaldía Mayor de Bogotá- Secretaría de Movilidad  
Controversia: Contrato Realidad Docente.

**Apelación de Sentencia**

Procede la Sala a decidir sobre el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho adelantado por el señor Alberto Valero Bejarano contra la Alcaldía Mayor de Bogotá- Secretaría Distrital de Movilidad.

**Antecedentes**

El señor Alberto Valero Bejarano, a través de apoderado judicial especial ha promovido medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra la Alcaldía Mayor de Bogotá- Secretaría de Movilidad, pretendiendo:

*"1. Que se declare la nulidad del acto administrativo oficio No. SDM-DAL-18421 de fecha 14 de febrero de 2014, a través del cual la SECRETARÍA DE MOVILIDAD negó el reconocimiento por vía administrativa de todos los derechos laborales y prestacionales derivados de la relación de trabajo existente entre las partes, tales como: cesantías, intereses de las cesantías, sanción por no pago de las cesantías, prima de navidad, vacaciones, prima de servicio, aportes a salud, pensión, administradora de riesgos profesionales y a caja de compensación familia.*

*2. Que como consecuencia de lo anterior, se declare la existencia de la relación de carácter \_laboral que E: Xistió entre el demandante y la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOT A-SECRETARIA DE MOVILIDAD, la cual inició el día 25 de septiembre de 2008 hasta el día 20 de enero de 2012, con excepción de los períodos comprendidos entre el 25 de febrero y el 20 de marzo de 2009, del 20 al 25 de enero de 2010, del 14 de junio al 2 de julio de 2010 y del 12 al 20 de enero de 2011, la cual estuvo encubierta por la orden de prestación de servicios No. 421 de 2008 y los contratos de prestación de servicios Nos. 453 de 2009 y su prórroga. 445 de 2010 y 046 de 2011.*

*3. Que como restablecimiento del derecho se condene a la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ - SECRETARÍA DE MOVILIDAD, a reconocer en favor del demandante todos los derechos laborales y prestacionales derivados de la relación de trabajo existente, tales como: cesantías, intereses de las cesantías, sanción por no pago de*

las cesantías, prima de navidad, vacaciones, prima de servicio, aportes a salud, pensión, administradora de riesgos profesionales y a caja de compensación familiar.

4. Que se ordene reintegrar al demandante, en su debida proporción, las sumas de dinero que tuvo que pagar por concepto de afiliación a seguridad social en salud, pensión, ARP y caja de compensación familiar teniendo en cuenta que no fue afiliado por la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ SECRETARIA DE MOVILIDAD.

5. Que se ordene a la demandada reintegrar al demandante los dineros que le fueron descontados de sus honorarios por concepto de retención en la fuente en virtud de la orden de prestación de servicios No. 421 de 2008 y los contratos de prestación de servicios Nos. 453 de 2009 y su prórroga, 445 de 2010 y 046 de 2011.

6. Que se condene a la entidad demandada a reconocer y pagar los intereses moratorias que se hayan causado, así como la indemnización contenida en la ley 244 de 1995 y la sanción moratoria por el no pago oportuno de las prestaciones sociales.

(...)"

#### **Fundamentos fácticos.**

1. El señor Alberto Valero Bejarano, ejecutó con la Secretaría de Movilidad, las siguientes órdenes y contratos de prestación de servicios:

<b>No. Contrato u Orden de servicios</b>	<b>Plazo</b>
421 de 2008	25 de septiembre de 2008 - 25 de febrero de 2009.
453 de 2009	20 de marzo de 2009 - 20 de enero de 2010.
453 de 2009.Prórroga	25 de enero del 2010- 12 de enero de 2011
445 de 2010	2 de julio de 2010 - 12 de enero de 2011
046 de 2011	20 de enero de 2011- 20 de enero de 2012.

2. Refiere el demandante que las labores desempeñadas, eran ejecutadas de manera personal y continua, bajo la dependencia, dirección y subordinación de sus superiores, recibiendo una remuneración mensual, en idéntico horario, jornada laboral y funciones de los empleados públicos vinculados de manera

legal y reglamentaria, rindiendo informes y realizando sus funciones con elementos suministrados por la entidad.

3. El demandante solicitó a la entidad el reconocimiento de los derechos laborales y salariales producto de la existencia de la relación laboral, petición que fue resuelta en forma negativa a través del acto administrativo demandado.

### **Normas Violadas y Concepto de la violación.**

El demandante estima que con el acto administrativo demandado se violaron las siguientes disposiciones:

- Constitución Política: Arts. 1, 2, 6, 11, 13, 25, 48, 53 y 83.
- Ley 4 de 1992
- Ley 64 de 1964
- Ley 10 de 1990
- Ley 244 de 1995
- Ley 50 de 1990
- Ley 100 de 1993
- Decreto 1919 de 2002
- Decreto Ley 3135 de 1968
- Decreto reglamentario 1848 de 1969.

Refiere el demandante: "Se considera jurídicamente viable la declaratoria de nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. SDM-DAL-18421 de fecha 14 de febrero de 2014, por medio del cual la ALCALDIA MAYOR DE BOGOTÁ-SECRETARÍA DE MOVILIDAD negó por vía administrativa, el reconocimiento de los derechos laborales y prestacionales solicitados por mi mandante. Es así, como el señor ALBERTO VALERO BEJARANO vinculado en calidad de Abogado Contratista a la SECRETARÍA DE MOVILIDAD. "tiene derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales reclamadas en virtud de la existencia de una relación laboral de facto, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas"<sup>3</sup>. Afirmo lo anterior, porque de las pruebas aportadas y solicitadas y de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que el señor VALERO BEJARANO prestó sus servicios a la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ-SECRETARÍA DE MOVILIDAD, se deduce la configuración de una verdadera relación laboral en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, razón por la cual los elementos de los contratos de prestación de servicio y/o órdenes de prestación de servicios suscritos

se desnaturalizaron por cuanto realmente en ella están presentes los elementos esenciales del contrato realidad, a saber:

- a) La prestación personal del servicio: por el hecho de la suscripción de la orden de prestación de servicios No. 421 de 2008 y los contratos de prestación de servicios Nos. 453 de 2009 y su prórroga, 445 de 2010 y 046 de 2011, se encuentra acreditado que el señor ALBERTO VALERO BEJARANO prestó personalmente sus servicios a la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ-SECRETARÍA DE MOVILIDAD. Adicionalmente, con las certificaciones laborales que deberá expedir la entidad demandada se evidencia también la prestación personal del servicio.
- b) La contraprestación: Conforme a lo establecido en las cláusulas de la orden de prestación de servicios No. 421 de 2008 y de los contratos de prestación de servicios Nos. 453 de 2009 y su prórroga, 445 de 2010 y 046 de 2011, está demostrado que el señor VALERO BEJARANO percibía una remuneración o contraprestación económica por la labor personal que realizaba en la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ-SECRETARÍA DE MOVILIDAD.
- c) Subordinación y dependencia: las labores desempeñadas por el señor ALBERTO VALERO BEJARANO en la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ-SECRETARÍA DE MOVILIDAD, fueron ejecutadas de manera personal y continua, recibiendo una remuneración mensual, en idéntico horario y jornada laboral y cumpliendo funciones que aquellos empleados de planta desempeñaban, debiendo rendir informes permanentes a sus superiores y realizando sus labores con elementos suministrados por la demandada, tales como papel, escritorios, sillas, entre otros.

(...)"

### **Contestación de la demanda.**

En escrito visible a folios 192 a 202, la Secretaría Distrital de Movilidad, contestó, la demanda, bajo las siguientes consideraciones:

*"Me opongo a la prosperidad de las pretensiones propuestas por la parte actora, toda vez que, de los hechos aludidos en el escrito de demanda, se desprende que, la Secretaría Distrital de Movilidad, actuó dentro del marco jurídico que le establecía la Ley 80 de 1993. en materia de contratación estatal en la modalidad de contratos de prestación de servicios, al igual que no hay concurrencia de los requisitos establecidos para la determinación positiva de la existencia de un contrato de trabajo, quedando desvirtuada de manera clara la continuidad en la prestación del servicio; razón por la cual, no existe responsabilidad imputable a mi defendida*

*De igual forma, me opongo a que se conmine al Distrito Capital -Secretaría Distrital de Movilidad, al restablecimiento del derecho pretendido por cuanto, en el caso que nos ocupa, mi representada no ha desarrollado ninguna conducta irregular, sea activa u omisiva, que conlleve la transgresión del orden jurídico y causación de perjuicios patrimoniales que el actor afirma irrogados de manera ilegal, es decir, de las circunstancias de hecho relatadas en la demanda, no se esgrime en modo alguno la vulneración de una norma jurídica y la transgresión de algún derecho subjetivo imputable a la Administración Distrital, el cual se pretende sea restablecido a través del presente proceso.*

*En consecuencia, solicito de manera respetuosa, sean denegadas las pretensiones de la demanda, toda vez que existe una evidente carencia de fundamento fáctico Y jurídico para derivar responsabilidad de la Administración Distrital, tal como se demostrará en la siguiente contestación de la demanda.*

*(...)"*

### **Consideraciones del Tribunal**

Agotadas las distintas actuaciones propias de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el juzgador colectivo a realizar el estudio de las diversas piezas del expediente y los argumentos expuestos en la demanda y en la contestación de la misma, a la luz de las normas legales pertinentes, para a partir de allí, adoptar la decisión que en derecho y justicia corresponda.

Así las cosas deberán definirse por parte de la Sala si le asiste derecho o no al demandante a que se reconozca la existencia de la relación laboral entre esta último y la Secretaria de Movilidad, durante el tiempo que ejecutó los contratos de prestación de servicios.

### **Normatividad y jurisprudencia aplicable al caso.**

El artículo 53 de la norma Constitucional, consagra el principio de la primacía de la realidad sobre la forma como una manifestación de la protección reforzada del derecho al trabajo

Los contratos estatales de prestación de servicios, son regulados en la Ley 80 de 1993, en su artículo 32 (numeral 3), que dispone:

#### **"30. Contrato de Prestación de Servicios.**

*<Apartes subrayados CONDICIONALMENTE EXEQUIBLES> Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.*

*En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.*"

Sobre el contrato de prestación y el contrato de trabajo, la Corte Constitucional en la sentencia C- 154 de 1997, con ponencia del Magistrado Hernando Herrera Vergara, definió la naturaleza y elementos característicos de uno y otro, en los siguientes términos:

*"a. La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales.*

*El objeto contractual lo conforma la realización temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad respectiva, es decir, relacionadas con el objeto y finalidad para la cual fue creada y organizada. Podrá, por esta razón, el contrato de prestación de servicios tener también por objeto funciones administrativas en los términos que se establezcan por la ley, de acuerdo con el mandato constitucional contenido en el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, según el cual "...Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley."*

*b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas.*

*Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.*

*c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.*

*Por último, teniendo en cuenta el grado de autonomía e independencia del contrato de prestación de servicios de que trata el precepto acusado y la naturaleza de las funciones desarrolladas, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo.*

*Como es bien sabido, el contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. En efecto, para que aquél se configure se requiere la existencia de la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo. En cambio, en el contrato de prestación de servicios, la actividad independiente desarrollada, puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada.*

*Del análisis comparativo de las dos modalidades contractuales -contrato de prestación de servicios y contrato de trabajo- se obtiene que sus elementos son bien diferentes, de manera*

que cada uno de ellos reviste singularidades propias y disímiles, que se hacen inconfundibles tanto para los fines perseguidos como por la naturaleza y objeto de los mismos.

En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente.

Así las cosas, la entidad no está facultada para exigir subordinación o dependencia al contratista ni algo distinto del cumplimiento de los términos del contrato, ni pretender el pago de un salario como contraprestación de los servicios derivados del contrato de trabajo, sino, más bien, de honorarios profesionales a causa de la actividad del mandato respectivo  
(...)"

La Ley 790 de 2002, "Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan unas facultades extraordinarias al Presidente de la República", prevé:

"ARTÍCULO 17. PLANTAS DE PERSONAL. La estructura de planta de los Ministerios, los Departamentos Administrativos y los organismos o las entidades públicas del orden nacional tendrán los cargos necesarios para su funcionamiento. En ningún caso los Ministerios, los Departamentos Administrativos y los organismos o las entidades públicas podrán celebrar contratos de prestación de servicios para cumplir de forma permanente las funciones propias de los cargos existentes de conformidad con los decretos de planta respectivos."

La Ley 734 de 2002, por la cual se expide el Código Único Disciplinario, establece en el artículo 43, numeral 29 como falta gravísima:

"29. Celebrar contrato de prestación de servicios cuyo objeto sea el cumplimiento de funciones públicas o administrativas que requieran dedicación de tiempo completo e impliquen subordinación y ausencia de autonomía respecto del contratista, salvo las excepciones legales".

Finalmente, sobre el principio de primacía de realidad sobre formalidades a efectos de comprobar la existencia de una relación laboral, la Corte Constitucional en la Sentencia C 665 de 1998, con ponencia del Magistrado Hernando Herrera Vergara, precisó:

"Conforme lo establece el artículo 53 de la Carta Fundamental, el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades. Y si la realidad demuestra que quien ejerce una profesión liberal o desarrolla un contrato aparentemente civil o comercial, lo hace bajo el sometimiento de una subordinación o dependencia con respecto a la persona natural o jurídica hacia la cual se presta el servicio, se configura la existencia de una evidente relación laboral, resultando por consiguiente inequitativo y discriminatorio que

quien ante dicha situación ostente la calidad de trabajador, tenga que ser este quien deba demostrar la subordinación jurídica.

**PRESUNCION DE RELACIÓN LABORAL**-Inversión de la carga de la prueba

*La presunción acerca de que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de esa naturaleza implica un traslado de la carga de la prueba al empresario. El empleador, para desvirtuar la presunción, debe acreditar ante el juez que en verdad lo que existe es un contrato civil o comercial y la prestación de servicios no regidos por las normas de trabajo, sin que para ese efecto probatorio sea suficiente la sola exhibición del contrato correspondiente. Será el juez, con fundamento en el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, quien examine el conjunto de los hechos, por los diferentes medios probatorios, para verificar que ello es así y que, en consecuencia, queda desvirtuada la presunción. (...)*"

Bajo las reglas jurisprudenciales y las normatividad transcrita procede la Sala a establecer si en el caso concreto concurren los elementos de una verdadera relación laboral en la ejecución de los contratos de prestación de servicio celebrados entre el señor Alberto Valero Bejarano y la Secretaría Distrital de movilidad.

***Prestación personal de un servicio.***

Sobre la prestación personal del servicio de manera continua; a partir de las ordenes suscritas por las partes, se puede verificar que el demandante prestó sus servicios como apoyo legal para la ejecución de actividades de sustanciación y expedición de actos administrativos en procesos, sancionatorios, contravencionales y de jurisdicción coactiva en la Dirección de Procesos Administrativos de la Secretaría Distrital de Movilidad, de la siguiente manera:

Orden de trabajo	Objeto del contrato	Vigencia	Valor
421 de 25 de septiembre de 2008. (Fls.5-8)	Prestar sus servicios como apoyo legal de manera autónoma e independiente para la ejecución de las actividades de sustanciación y expedición de actos administrativos dentro de los diferentes procesos administrativos sancionatorios, convencionales y de jurisdicción coactiva que se adelantan en la Dirección de Procesos, atendiendo a las necesidades del servicio y la propuesta presentada en el marco de lo revisto en el Decreto 567 de 2006 arts. 17, 18, 19 y 20.	03 de octubre de 2008 hasta el 2 de marzo de 2009.  5 meses	\$6'250.000
	Interrupción 23 días		
453 del 20 de marzo de 2009.	Prestar sus servicios profesionales en derecho de manera autónoma e independiente para la ejecución de las actividades de sustanciación y expedición de actos administrativos dentro de los diferentes procesos	26 de marzo de 2009 hasta el 25 de enero de 2010.  10 meses	\$25.000.000

2014-3765  
 Alberto Valero Bejarano  
 Alcaldía Mayor de Bogotá- Secretaria Distrital de Movilidad.

	administrativos sancionatorios, convencionales y de jurisdicción coactiva que se adelantan en la Dirección de Procesos, atendiendo a las necesidades del servicio, la propuesta presentada por el contratista y los estudios previos, en el marco de o revisto en el Decreto 567 de 2006 arts 17, 18, 19 y 20.		
Prorroga 1. 453 del 20 de marzo de 2009. (Fis.15-16)		4 meses y 24 días Desde el 26 de enero de 2010 hasta el 18 de junio de 2010.	\$12.480.000
	<b>Interrupción de 13 días</b>		
445 de 2 de julio de 2010	Prestar sus servicios profesionales en derecho de manera autónoma e independiente, apoyando la realización del análisis, proyección y expedición de todos los actos administrativos y las demás actividades pertinentes dentro de los diferentes procesos administrativos sancionatorios, convencionales y de jurisdicción coactiva que se adelantan en la Dirección de Procesos, ajustándose a los estándares de calidad y atendiendo las necesidades del servicio de la DSM, en el marco de o revisto en el Decreto 567 de 2006 arts. 17, 18, 19 y 20.	2 de julio de 2010 hasta el 11 de enero de 2011. 6 meses y 10 días	\$16.466.667
	Interrupción: 14 días		
046 de 20 de enero de 2011	Prestar sus servicios profesionales en derecho de manera autónoma e independiente, apoyando la realización del análisis, proyección y expedición de todos los actos administrativos y las demás actividades pertinentes dentro de los diferentes procesos administrativos sancionatorios, convencionales y de jurisdicción coactiva que se adelantan en la Dirección de Procesos, ajustándose a los estándares de calidad y atendiendo las necesidades del servicio de la DSM, en el marco de o revisto en el Decreto 567 de 2006 arts. 17, 18, 19 y 20.	26 de enero de 2011 hasta el 25 de enero de 2012	\$32.136.000

Visible a folio 30 del expediente, obra formato de queja, presentada por una ciudadana el día 29 de diciembre de 2009 a las 4:10 pm, al encontrarse inconforme con la atención prestada por el señor Alberto Valero en el Modulo 23 de atención al público. Aunado a lo anterior, fueron aportadas por el demandante más de 50 tirillas de los turnos que atendió en los módulos del Súper Cade de Movilidad, bajo las directrices además, de la Directora de Servicio al Ciudadano.

De acuerdo con lo anterior, a partir de la naturaleza de las actividades contratadas y las funciones que ejerció el demandante;, es evidente que la ejecución del contrato implicó su permanencia y disponibilidad en un jornada diaria

dentro de horas hábiles, bajo la supervisión de la entidad, NO HAY DUDA PARA LA Sala que la asesoría que brindara a través de los canales de atención al ciudadano, es reglada y no responde a la liberalidad o arbitrio del demandante, por el contrario, la entidad cuenta con unidad normativa y conceptual en la aplicación de procedimientos, lejos de la subjetividad de quien presta este servicio.

Aunado a lo anterior, las actividades que desarrolló el demandante no son ocasionales o temporales; las actuaciones administrativas, contravencionales y de cobro coactivo, son funciones propias de la Secretaría Distrital de Movilidad, que se ejecutan a diario y exigen que deba ser atendidas de acuerdo con las necesidades del servicio, en el marco de lo previsto en los artículos 17,18,19 y 20 del Decreto 567 de 2006; que como se enuncian a continuación, no son necesidades excepcionales de la entidad por el contrario, dentro de la estructura orgánica de la misma existe una dirección y una subdirección encargada únicamente de estas actuaciones, cuyas funciones son permanentes, como se enuncian a continuación:

**ARTÍCULO 17º. DIRECCIÓN DE PROCESOS ADMINISTRATIVOS.** Son funciones de la Dirección de Procesos Administrativos, las siguientes:

- a. Dirigir y controlar las actividades y programas de carácter sancionatorio relacionados con las infracciones a las normas de tránsito y transporte.
- b. Ejercer la segunda instancia de los procesos adelantados por infracciones a las normas de tránsito y transporte.
- c. Resolver los recursos de apelación contra las decisiones proferidas en primera instancia por quienes ejercen las funciones de las Inspecciones de Tránsito, de conformidad con el Código Nacional de Tránsito y las normas reglamentarias vigentes.
- d. Resolver los recursos de apelación que se presenten contra las resoluciones del Subsecretario de Jurisdicción Coactiva que rechacen las excepciones propuestas contra el mandamiento de pago.
- e. Dirigir y controlar las actividades y procesos de jurisdicción coactiva de la Secretaría de Movilidad, y verificar el cumplimiento del Reglamento Interno de Recaudo de Cartera de la Entidad.
- f. Velar por el cumplimiento de los términos procesales y tomar las medidas pertinentes en caso de inobservancia de éstos.
- g. Garantizar la unidad normativa y conceptual en la aplicación de los asuntos de competencia de la Dirección.
- h. Coordinar con la Dirección de Servicio al Ciudadano los parámetros y procedimientos para la prestación de los servicios de la Dirección.

**ARTÍCULO 18º. SUBDIRECCIÓN DE INVESTIGACIONES DE TRANSPORTE PÚBLICO.** Son funciones de la Subdirección de Investigaciones Transporte Público, las siguientes:

- a. Adelantar en primera instancia los procesos por violación de las normas de transporte público, en cumplimiento de las directrices impartidas por la Subsecretaría para la prestación de los servicios a su cargo.
- b. Garantizar la seguridad de los expedientes a su cargo.
- c. Garantizar que la información generada por la Subdirección, sea registrada en las bases de datos de la Secretaría y en forma correcta.
- d. Acoger los principios, parámetros y procedimientos definidos por la Dirección de Servicio al Ciudadano, para el funcionamiento de la Subdirección.

**ARTÍCULO 19º. SUBDIRECCIÓN DE CONTRAVENCIONES DE TRÁNSITO.** Son funciones de la Subdirección de Contravenciones de Tránsito, las siguientes:

- a. Diseñar los mecanismos necesarios para garantizar la oportunidad, celeridad y transparencia de la gestión adelantada por las Inspecciones de tránsito.
- b. Asesorar, coordinar y supervisar la gestión adelantada por las Inspecciones de Tránsito quienes conocerán en primera instancia de las contravenciones de tránsito.

c. Garantizar que la información generada por las Inspecciones de Tránsito, sea registrada en las bases de datos de la Secretaría y en forma correcta.

d. Acoger los principios, parámetros y procedimientos definidos por la Dirección de Servicio al Ciudadano, para el funcionamiento de las Inspecciones de Tránsito.

**ARTÍCULO 20º. SUBDIRECCIÓN DE JURISDICCIÓN COACTIVA.** Son funciones de la Subdirección de Jurisdicción Coactiva, las siguientes:

a. Adelantar la acción persuasiva de cobro de las multas de tránsito y de transporte.

b. Adelantar las actuaciones encaminadas a lograr el cobro efectivo de las sumas que le adeuden a la Secretaría, con las excepciones legales, y que le remita la Subdirección Financiera, desarrollando las labores de cobro persuasivo y adelantando los procesos de jurisdicción coactiva en las condiciones que señale la ley.

c. Coordinar e implementar el cumplimiento del Reglamento Interno de Recaudo de Cartera de la Entidad, en materia de los procedimientos de cobro.

d. Resolver los recursos de reposición, las excepciones, solicitudes de revocatorias, incidentes de nulidad y peticiones en general que se presenten respecto del trámite de cobro.

e. Resguardar los expedientes de cobro, garantizando su seguridad especialmente la de los documentos generadores de la obligación.

f. Consultar la base de datos de multas y comparendos, custodiando que la información generada o consultada por la Subdirección sea confiable, segura y razonable.

g. Acoger los principios, parámetros y procedimientos definidos por la Dirección de Servicio al Ciudadano, para el funcionamiento de la Subdirección

Bajo los supuestos de hecho expuestos, es claro que el objeto de las órdenes de servicios exigió la prestación personal del servicio por parte del señor Valero Bejarano.

### **Subordinación.**

Sobre este elemento esencial del contrato laboral, a partir de la naturaleza del servicio que prestó el demandante en la Secretaría de Movilidad, no hay duda que la asesoría legal, sustanciación de procesos, y atención a usuarios, estuvo siempre bajo la Coordinación y Dirección de la Subdirectora de Contravenciones y la Directora de Servicio al Ciudadano, encargadas de dar las directrices para el cumplimiento de dichas funciones.

Fueron aportadas al proceso, actas de entrega de los expedientes que le eran asignados al demandante por el Director de Procesos Administrativos, para ser sustanciados, algunas de las cuales se relacionan a continuación:

No Acta	Fecha	Hora	Nro. De Expedientes	Objeto	Plazo
41	05/04/2011	11:50am	1	Sustanciación	8 de abril de 2011.
55	25/04/2011	8:00 am	19	Sustanciación	5 de mayo de 2011
65	13/05/2011	10:20 am	1	sustanciación	URGENTE
87	20/06/2011	8:30 am	11	sustanciación	20 de junio al 28

2014-3765  
 Alberto Valero Bejarano  
 Alcaldía Mayor de Bogotá- Secretaria Distrital de Movilidad.

					de junio de 2011
127	07/08/2011	8:00 am	2	Sustanciación	1 de agosto de 2011 a las 5:00 pm
139	02/08/2011	8:00 am	2	sustanciación	2 de agosto a las 5:00 pm
163	04/08/2011	8:00 am	2	sustanciación	4 de agosto de 2011
176	05/08/2011	8:00 am	2	sustanciación	5 de agosto de 2011
237	17/08/2011	8:00 am	2	sustanciación	17 de agosto de 2011 a las 5:00 pm
264	22/08/2011	8:00 am	2	sustanciación	22 de agosto de 2011
269	23/08/2011	8:00 am	1	sustanciación	29 de agosto de 2011 a las 5:00 p.m.
275	29/08/2011	8:00 am	2	sustanciación	29 de agosto de 2011 a las 5:00 pm
282	30/08/2011	8:00 am	2	sustanciación	30 de agosto de 2011 a las 5:00 pm.
291	31/08/2011	8:00 am	1	sustanciación	31 de agosto de 2011
304	06/09/2011	8:00 am	1	Sustanciación	7 de septiembre de 2011
318	08/09/2011	8:00 am	1	sustanciación	8 de septiembre de 2011
379	23/09/2011	12:00 pm	2	sustanciación	26 de septiembre de 2011
407	29/09/2011	8:00 am	2	sustanciación	29 de septiembre de 2011
161	30/09/2011	8:00 am	5	sustanciación	30 de septiembre de 2011

De acuerdo con las actas anteriormente mencionadas, la actividad del demandante se desarrolló bajo la supervisión del Director de Procesos Administrativos, quien era el encargado de asignarle los expedientes, que en algunos casos debían sustanciarse y ser devueltos el mismo día de la entrega, circunstancia que denota además, que la disponibilidad del demandante para cumplir el objeto contractual era diario y en horario laboral de 8 de la mañana a 5 de la tarde, lo que supone que era su actividad principal y ordinaria.

Además de sus funciones en la Dirección de Procesos Administrativos, también sustanciaba las denuncias que estaban a cargo de la Subdirección de Contravenciones.

Obran también las circulares que eran suscritas por la Directora de Servicios al Ciudadano- Supervisora de Contratos de Prestación de Servicio y entregadas a los funcionarios y contratistas de atención al público y acuerdos de pago, a través de las cuales se fijaban las directrices bajo las cuales se debían realizar los acuerdos de pago, dentro de las cuales se destacan las siguientes:

"(..)

2.- *Al terminar el turno diario, se deberá entregar a la persona encargada del turno, un listado en Excel organizado, con los anexos de lo realizado en el día, en el formato anexo.*

3.- *En todos los casos que el ciudadano solo radica excepciones y no realiza acuerdos de pago, se debe enviar el informe vía e- mail a Yolanda Romero al finalizar el turno, en el siguiente formato:*

(...)

5.- *Se reitera que es necesario que todas las actuaciones que se realicen y deban ser firmadas por las personas de atención al público deban tener el nombre y la firma de la persona de la Secretaría Distrital de movilidad que realizó la actuación."*

De acuerdo con las pruebas aportadas, es claro que la necesidad que se pretendió suplir con los contratos de prestación de servicios suscritos por la entidad y el demandante, es continua y se cumplió a través de funciones diarias, permanentes en jornada laboral, supervisadas, reglamentadas, bajo protocolos, normas y procedimientos preestablecidos en las leyes y las directrices internas, excluyendo cualquier margen de independencia y autonomía en la ejecución de la labor contratada.

### **Remuneración.**

Finalmente, sobre este último requisito, a partir de los contratos de prestación de servicios aportados al expediente, es posible determinar la remuneración percibida por el demandante durante el tiempo de ejecución de los mismos con la entidad pública demandada.

Por lo expuesto, considera la Sala que en el presente caso se configuraron los presupuestos jurídicos de un contrato realidad; los contratos de prestación de servicios suscritos por la entidad demandada y el señor Alberto Valero Bejarano, lejos de ser ordenes de prestación de servicios, materialmente revisten la forma de una relación laboral en estricto sentido, de conformidad con las disposiciones de la Ley 80 de 1993, Ley 50 de 1990, el artículo 53 de la Constitución Política y las reglas jurisprudenciales establecidas por la Corte Constitucional en materia de contrato realidad.

Lo cierto es que el objeto de la labor contratada no era propio de una orden de prestación de servicios, su relación con la entidad demanda no tenía como finalidad el cumplimiento de labores ocasionales, accidentales o transitorias, tampoco era reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad ni mucho menos para atender incrementos en la producción, por el contrario se demostró que su servicio como abogado se ejerció conforme la legislación y directrices internas, durante la jornada laboral regular; sus funciones estaban concretamente delimitadas, tenía a su cargo atención al público, al punto que era indispensable el cumplimiento de un horario que exigía disponibilidad de tiempo completo, lo que supone en gran medida que el contrato no podía ser ejecutado a la discrecionalidad del demandante.

Bajo los anteriores supuestos fácticos, no existe duda para la Sala que la vinculación del demandante con la Secretaría Distrital de Movilidad, no corresponde a los eventos en los que la ley autoriza utilizar los contratos de prestación de servicios, resultando claro entonces que la entidad demandada como empleadora, desnaturalizó esta figura contractual al usarla para el cumplimiento de su objeto social, cuya naturaleza y vigencia en el tiempo, exige que sean ejecutadas por empleados permanentes de la entidad.

El Consejo de Estado, con ponencia del Consejero doctor Gerardo Arenas Monsalve, dentro del Proceso Radicado No. 81001-23-33-000-2012-00020-01, señaló:

*Valga aclarar que, la Sala, ha acudido a los honorarios pactados, como punto de partida para la reparación de los daños en este tipo de controversias, siendo este el criterio imperante cuando el cargo desempeñado por el contratista no existe en la planta de personal, pues en razón a la inexistencia del cargo en la planta de personal, dichos emolumentos son la única forma de tasar objetivamente la indemnización de perjuicios, ya que de otra forma se incurría en subjetivismos por parte de la administración, a la hora de definir la identidad o equivalencia con otro empleo existente en la planta de la entidad, con el riesgo de reabrir la controversia al momento de ejecutar la sentencia.*

*No obstante, teniendo en cuenta las particularidades de cada caso, las Subsecciones A y B de la Sección Segunda, también han tenido en cuenta, de manera excepcional, como criterio*

*para la reparación del daño, el salario devengado por un empleado de planta de la entidad, en aquellos casos en que se ha demostrado que el empleo desarrollado por el contratista demandante existe en la planta de personal y es desempeñado en igualdad de condiciones que los servidores públicos de planta<sup>1</sup>, o cuando los honorarios pactados son inferiores al salario devengado por un empleado de planta de la entidad con las mismas funciones desarrolladas<sup>2</sup>.*

*En este orden de ideas, la Sala considera oportuno y necesario precisar cuál es el criterio imperante para el reconocimiento de la reparación de los daños derivados de la existencia del contrato realidad, dependiendo si las actividades contratadas bajo la modalidad de prestación de servicios son iguales a las funciones asignadas a empleos existentes en la planta de personal de la entidad o si no lo son, pues según el caso, el parámetro objetivo para la tasación de perjuicios podrá variar, en aplicación de los principios laborales de igualdad de oportunidades y remuneración proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, derivados del artículo 53 de la C.P.*

*En tal sentido, dirá la Sala que los honorarios pactados son el criterio imperante cuando el cargo desempeñado por el contratista no existe en la planta de personal, pues en razón a la inexistencia del cargo, dichos emolumentos son la única forma de tasar objetivamente la indemnización de perjuicios.*

### **Sobre la prescripción.**

En el caso particular, se encuentra demostrado que la reclamación ante la administración se realizó con anterioridad al 14 de febrero de 2014, teniendo en cuenta que si bien no fue aportada la petición ante la entidad, si obra en el expediente el acto administrativo demandado que la resolvió y data de esa fecha.

El último contrato de prestación de servicios finalizó el 26 de enero de 2012, luego, la petición fue presentada dentro de los 3 años siguientes, razón por la cual no hay lugar a declarar la prescripción del derecho.

De acuerdo con lo anterior, se declarará la nulidad del acto administrativo demandado y la existencia de la relación laboral entre la Secretaría Distrital de Movilidad y el señor Álvaro Valero Bejarano, durante su vinculación a través de contratos de prestación de servicios, esto es, del 03 de octubre de 2008 al 2 de marzo de 2009; del 26 de marzo de 2009 al 25 de enero de 2010; del 26 de enero de 2010 hasta el 18 de junio de 2010; del 2 de julio de 2010 hasta el 11 de enero de 2011 y del 26 de enero de 2011 hasta el 25 de enero de 2012

A título de restablecimiento del derecho se condenará a la Secretaría Distrital de Movilidad a pagar a favor del señor Alberto Valero Bejarano, el equivalente a las prestaciones sociales a las que tiene derecho en su calidad de abogado de la planta

<sup>1</sup> Ver entre otras: Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. C.P. Gerardo Arenas Monsalve. Sentencia de 27 de noviembre de 2014, Expediente: 05001-23-33-000-2012-00275-01, Referencia: 3222-2013, Actor: DAVID ALEJANDRO JARAMILLO ARBELAEZ; Subsección A, sentencia de 4 de junio de 2009, Referencia 1221-08, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Subsección A, sentencia de 21 de octubre de 2009, referencia 2725-08, C.P. Luis Rafael Vergara.

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 11 de marzo de 2010, Referencia: 2168-08, C.P. Alfonso Vargas Rincón.

de la entidad demandada, durante su vinculación irregular, del 03 de octubre de 2008 al 2 de marzo de 2009; del 26 de marzo de 2009 al 25 de enero de 2010; del 26 de enero de 2010 hasta el 18 de junio de 2010; del 2 de julio de 2010 hasta el 11 de enero de 2011 y del 26 de enero de 2011 hasta el 25 de enero de 2012, teniendo en cuenta para su liquidación los honorarios que fueron pactados por las partes en los contratos suscritos

Respecto de los aportes al sistema de seguridad social, salud y pensión, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, con ponencia de la Consejera Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, en la sentencia del 29 de enero de 2015, sostuvo:

*Ahora bien, en nuestro ordenamiento jurídico las prestaciones sociales referentes a pensión y salud son cubiertas por las partes que integran la relación laboral, así por ejemplo, en materia pensional durante la ejecución de las órdenes de servicio de la actora, se destinaba el equivalente al 13.5% de la tasa de cotización, monto cubierto por el empleador con un 75% y el trabajador con un 25% (artículo 20 de Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003), y en materia de salud la base de cotización de las personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos, afiliados obligatorios al Sistema General de Seguridad Social en Salud, es la misma contemplada en el sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 (parágrafo primero art. 204).*

*Por tanto, al liquidar el valor de las condenas no se podrá tener en cuenta la totalidad de dichos montos, sino la cuota parte que la Entidad demandada no trasladó al respectivo Fondo de Pensiones o Empresa Prestadora de Salud, teniendo en cuenta que:*

- (i) La parte accionada deberá pagar a la actora la cuota parte correspondiente en tanto acredite haberla sufragado; y,*
- (ii) La entidad demandada deberá girar al Fondo de Pensiones y a la Empresa Prestadora de Salud escogidos por la interesada las sumas a que haya lugar, luego de hacer la liquidación de cara a lo efectivamente cotizado y lo que se debió cotizar, pues no puede perderse de vista que los trabajadores independientes realizan aportes en porcentajes distintitos a como lo hacen los dependientes y sus empleadores<sup>3</sup>. Lo anterior con el fin de recomponer el ingreso base de liquidación pensional y, en términos generales, efectuar un restablecimiento del derecho acorde al funcionamiento del sistema de seguridad social en salud y pensiones.*

Al respecto el Consejo de Estado en la sentencia de unificación<sup>4</sup>, sobre la imprescriptibilidad de los aportes al Sistema de Seguridad en pensiones, dispuso:

*Pese a lo expuesto, la Sala aclara que la prescripción extintiva no es dable aplicar frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional, que los hace imprescriptibles, pues aquellos se causan día a día y en tal sentido se pueden solicitar en cualquier época, mientras que las prestaciones sociales y salariales, al ser pagadas por una sola vez, sí son susceptibles del mencionado fenómeno, por tener el carácter de emolumentos económicos temporales.*

<sup>3</sup> Al respecto, la Circular Conjunta No. 000001 de 6 de diciembre de 2004, expedida por el Ministro de la Protección Social, aclaró el entendimiento de la normativa aplicable en materia de aportes a la seguridad social para los contratistas en los siguientes términos:

"(...)

**Ingreso Base de Cotización de los Contratistas.** En segundo término, debe señalarse que al efectuar el examen de nulidad, el honorable Consejo de Estado mantuvo la vigencia del inciso final del artículo 23 del Decreto 1703 de 2002, por lo que en los contratos de vigencia indeterminada, el ingreso base de cotización es el equivalente al 40% del valor bruto facturado en forma mensualizada: razón por la cual, en aplicación del principio de analogía, que halla su justificación en el principio de igualdad, y según el cual, los seres y las situaciones iguales deben recibir un tratamiento igual, dicho porcentaje debe hacerse extensivo a los contratos de vigencia determinada.

"(...)."

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter, Bogotá, D.C., veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 23001-23-000-2013-00260-01 (0088-2015).

*... En tal sentido, el juez solo podrá analizar la prescripción en cada caso concreto, una vez abordada y comprobada la existencia de dicha relación laboral, pues el hecho de que esté concernido el derecho pensional de la persona (exactamente, los aportes al sistema de seguridad social en pensiones), que por su naturaleza es imprescriptible, aquella no tiene la virtualidad de enervar la acción ni la pretensión principal (la nulidad del acto administrativo que negó la existencia del vínculo laboral), por lo que su estudio deberá ser objeto de la sentencia.*

*... el juez contencioso deberá estudiar en todas las demandas en las que proceda el reconocimiento de una relación laboral (contrato realidad), así no se haya solicitado expresamente, el tema concerniente a las cotizaciones debidas por la Administración al sistema de seguridad social en pensiones, pues si bien es cierto que la justicia contencioso-administrativa es rogada, es decir, que el demandante tiene la carga procesal de individualizar las pretensiones condenatorias o declaratorias (diferentes a la anulación del acto) con claridad y precisión en el texto de la demanda respecto de las cuales el juez deberá pronunciarse en la sentencia (principio de congruencia), también o es que este mandato legal deberá ceder a los postulados superiores, cuanto más respecto de los derechos constitucionales a la vida en condiciones dignas e irrenunciabilidad a la seguridad social...*

*Lo anterior, además por cuanto al hallarse involucrados derechos de linaje constitucional fundamental, ha de privilegiarse el principio de iura novit curia, en virtud del cual al juez le incumbe aplicar el derecho pese a que este sea diferente al invocado por las partes, pues es su deber estudiar el asunto de acuerdo con los hechos y el derecho vigente, por lo que se insiste en que el juez contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral...*

*Por último, resulta oportuno precisar que la imprescriptibilidad de la que se ha hablado no opera frente a la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hecho por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal (que se busca garantizar), sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podría tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional, por lo tanto, la Administración deberá determinar mes a mes si existe diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por el contratista, y cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador.*

*Para efectos de lo anterior, el demandante deberá acreditar las cotizaciones que realizó el mencionado sistema durante su vínculo contractual y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador.*

Conforme lo anterior, se ordenará a la Secretaría Distrital de Movilidad a pagar al señor Alberto Valero Bejarano, los porcentajes de cotización a salud y pensión que le corresponden como empleador y que fueron sufragados por el demandante, durante los siguientes periodos: del 03 de octubre de 2008 al 2 de marzo de 2009; del 26 de marzo de 2009 al 25 de enero de 2010; del 26 de enero de 2010 hasta el 18 de junio de 2010; del 2 de julio de 2010 hasta el 11 de enero de 2011 y del 26 de enero de 2011 hasta el 25 de enero de 2012; deberá girar además los porcentajes de cotización a pensión y salud correspondientes al empleador que debió trasladar a los fondos durante los periodos de contratación irregular, limitado a la cuota parte que le correspondía a la entidad trasladar al respectivo Fondo de Pensiones y a la E. P. S., luego de hacer la liquidación de lo efectivamente cotizado y lo que se debió cotizar, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. La condena a la que se refiere este Tribunal solo será respecto de aquella cuota parte que legalmente le correspondía a la entidad demandada.

Sobre la devolución de los de las retenciones efectuadas, la Sala negara tal pretensión, teniendo en cuenta que el Consejo de Estado ha dicho teniendo en cuenta lo dicho por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en sentencia del 13 de mayo de 2015<sup>5</sup> en forma reiterada:

*"De otro lado, contrario a lo manifestado por el A quo, no hay lugar a ordenar la devolución de los descuentos realizados al actor por concepto de retención en la fuente, pues si bien es cierto se desnaturalizó la vinculación de origen contractual, también lo es que la declaración de la existencia de dicha relación no implica per se la devolución de sumas de dinero que se generaron en virtud de la celebración contractual, pues la finalidad del restablecimiento del derecho es el reconocimiento de emolumentos salariales y prestacionales dejados de percibir con la relación laboral oculta más no la devolución de sumas pagadas con ocasión de la celebración del contrato".<sup>6</sup>*

Finalmente, teniendo en cuenta que los efectos de la relación laboral que se reconoce solo son exigibles a partir de esta sentencia de carácter declarativo, no habrá lugar a reconocer el pago de sanciones moratorias.

Las sumas que corresponden serán indexadas conforme a los ajustes legales y actualizadas mes por mes desde la fecha en que se causó el derecho hasta el momento de la sentencia aplicando la siguiente fórmula:

$$R = RH \times IND F / IND I$$

(Donde **R**=Valor Actualizado, **RH** = Valor por actualizar, **IND F** = Índice de Precios al Consumidor vigente a la fecha de la sentencia, **IND I** = Índice de Precios al Consumidor vigente para la fecha en que debió hacerse el pago de los diferentes conceptos de acuerdo a la fecha de causación.)

Considerando que la parte actora no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida dentro del proceso, no procede la condena en costas. Esta evaluación se realiza con fundamento en lo ordenado en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "A"**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**FALLA**

<sup>5</sup> CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA, C.P. DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, EXPEDIENTE: 68001233100020090063601, número interno: 1230-2014, sentencia del 13 de mayo de 2015.

<sup>6</sup> Ver Sentencia de 17 de noviembre de 2011 proferida por esta Subsección, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardilla, Expediente N. 250002325000200800655 01 (1422-2011).

**Primero:** Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el **Oficio No. SDM-DAL-18421** de fecha 14 de febrero de 2014 proferido por la **Secretaría de Movilidad**, de conformidad con las razones expuestas en esta providencia.

**Segundo:** Declarar la existencia de la relación laboral entre el señor Alberto Valero Bejarano y la Alcaldía Mayor de Bogotá – Secretaría Distrital de Movilidad, entre del 03 de octubre de 2008 al 2 de marzo de 2009; del 26 de marzo de 2009 al 25 de enero de 2010; del 26 de enero de 2010 hasta el 18 de junio de 2010; del 2 de julio de 2010 hasta el 11 de enero de 2011 y del 26 de enero de 2011 hasta el 25 de enero de 2012.

**Tercero:** En consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ORDENA la Alcaldía Mayor de Bogotá -- Secretaría Distrital de Movilidad a reconocer y pagar al demandante Alberto Valero Bejarano, las prestaciones sociales tomando como base los honorarios contractuales derivados de los contratos de prestación de servicios correspondientes al periodo en el cual demostró la existencia de la relación laboral, es decir, entre el 23 de agosto de 2009 y el 29 de febrero de 2012, de conformidad con las consideraciones contenidas en la presente providencia.

**Cuarto:** Condenar a la Alcaldía Mayor de Bogotá – Secretaría Distrital de Movilidad o quien haga sus veces, a girar los porcentajes de cotización correspondientes al empleador a pensión y salud que debió trasladar a los fondos correspondientes, durante el anterior período de contratación irregular, limitado a la cuota parte que le correspondía a la Secretaría Distrital de Movilidad trasladar al respectivo Fondo de Pensiones y a la E. P. S., luego de hacer la liquidación de lo efectivamente cotizado y lo que se debió cotizar, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**Quinto:** Negar las demás pretensiones de la demanda.

**Sexto:** Las sumas que correspondan serán indexadas en los términos del artículo 187 del C.P.A.C.A y de acuerdo con la fórmula consignada en la parte motiva de esta providencia. Dese cumplimiento a la presente sentencia en los términos del artículo 192 ibídem.

**Séptimo:** Sin condena en costas.

2014-3765  
Alberto Valero Bejarano  
Alcaldía Mayor de Bogotá- Secretaría Distrital de Movilidad.

**Octavo:** Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Discutido y aprobado, según consta en actas.



**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**



Salvo parcialmente voto  
**Néstor Javier Calvo Chaves**  
**Magistrado**



**Carmen Alicia Rengifo Sanguino**  
**Magistrada**  
**Salvamento parcial**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2.020).

Magistrado Ponente: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES

EXPEDIENTE:       **No. 2014-04111-00**  
DEMANDANTE:      Fondo de Previsión Social del Congreso de la República  
DEMANDADO:       Hernando Rodríguez Rodríguez y Otros

A través de auto de fecha 19 de enero de 2015, se admitió la presente demanda ordenándose notificar en forma personal a los señores Luis Hernando Rodríguez Rodríguez, Hernando Rodríguez Daniels y Martha Isabel Rodríguez Daniels.

Teniendo en cuenta que no fue posible la notificación personal del auto admisorio de la demanda a los señores Hernando Rodríguez Daniels y Martha Isabel Rodríguez Daniels; a través de providencia de fecha 2 de agosto de 2019, este Despacho ordenó el emplazamiento de los mismos.

Con escrito radicado el 5 de septiembre de 2019 (folio 245 del cuaderno principal) el apoderado de la parte demandante aportó el diligenciamiento del aviso y el emplazamiento.

**CONSIDERACIONES:**

Al respecto el artículo 48 del código general del proceso señala:

“Para la designación de los auxiliares de la justicia se observarán las siguientes reglas:

(...) 7. La designación del curador ad litem recaerá en un abogado que ejerza habitualmente la profesión, quien desempeñará el cargo en forma gratuita como defensor de oficio. El nombramiento es de forzosa aceptación, salvo que el designado acredite estar actuando en más de cinco (5) procesos como defensor de oficio. En consecuencia, el designado deberá concurrir inmediatamente a asumir el cargo, so pena de las sanciones disciplinarias a que hubiere lugar, para lo cual se compulsarán copias a la autoridad competente.  
(...)”

Dado que el apoderado de la parte actora allegó el emplazamiento realizado el día 1 de septiembre de 2019, habiéndose aportado la publicación de ley y con fundamento en lo preceptuado en el artículo 48 del Código General del Proceso, se procederá a hacer la designación de Curador Ad-litem a los señores Hernando Rodríguez Daniels y Martha Isabel Rodríguez Daniels.

En mérito de lo expuesto,

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO: Nómbrase** como Curador Ad - Litem a los doctores Mauricio Ortiz Santacruz, Calle 12 B No 6 21 Oficina 705, correo electrónico: [o.s.abogados@hotmail.com](mailto:o.s.abogados@hotmail.com) ; Luis Erneyder Arévalo, Avenida Carrera 60 No 44 - 70 Barrio la Esmeralda Teléfonos 3248215 3248226 correo electrónico: [arevaloabogados@yahoo.com](mailto:arevaloabogados@yahoo.com) y, Cesar Enrique Sierra Lesmes, Carrera 7 No 57-05 Oficina 603 y correo electrónico [celesmes\\_14@gmail.com](mailto:celesmes_14@gmail.com)

**SEGUNDO:** Atendiendo a lo dispuesto por la citada norma se tendrá como Curador Ad - Litem a quien primero manifieste, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la comunicación del nombramiento, la aceptación del cargo en los términos del artículo anteriormente citado.

**TERCERO:** Por la Secretaría líbrense las respectivas comunicaciones.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke at the bottom.

**José María Armenta Fuentes  
Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

*Radicado: 2015 04681 00*

*Demandante: UGPP*

*Demandado: MIGUEL ANGEL FERNANDEZ GARZON*

**Emplazamiento al demandado**

Revisado el expediente se ha advertido que conforme constancias secretariales no ha sido posible la notificación personal del auto admisorio a la demandada al extremo pasivo de la relación procesal, por lo que para efectos de impulsar el proceso se hace necesario acudir a otra forma de notificación con forme las disposiciones del artículo 293 y 108 del Código General del Proceso, en concordancia con las previsiones contenidas en el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, que obvia la publicación en medio masivos de comunicación escritos y hablados.

La carga procesal de realizar esta notificación será de la Secretaría de la Subsección A de la Sección Segunda de este Tribunal, con inserción de esta providencia en el registro de registro nacional de personas emplazadas dispuesta en [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co).

**DISPONE**

**Primero:** proceder por secretaría a realizar el emplazamiento de la parte demandada, en concordancia con las disposiciones del Código General del Proceso y Artículo 10 del Decreto 806 de 2020.

**Segundo:** Efectuada la notificación devolver el expediente al Despacho para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' followed by 'M', 'A', and 'F' with a long horizontal stroke at the end.

**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

*Radicado: 201704393 00*

*Demandante: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES*

*Demandado: ESPERANZA GOMEZ GONZALEZ*

**Emplazamiento al demandado**

Revisado el expediente se ha advertido que conforme constancias secretariales no ha sido posible la notificación personal del auto admisorio a la demandada al extremo pasivo de la relación procesal, por lo que para efectos de impulsar el proceso se hace necesario acudir a otra forma de notificación con forme las disposiciones del artículo 293 y 108 del Código General del Proceso, en concordancia con las previsiones contenidas en el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, que obvia la publicación en medio masivos de comunicación escritos y hablados.

La carga procesal de realizar esta notificación será de la Secretaría de la Subsección A de la Sección Segunda de este Tribunal, con inserción de esta providencia en el registro de registro nacional de personas emplazadas dispuesta en [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co).

**DISPONE**

**Primero:** proceder por secretaría a realizar el emplazamiento de la parte demandada, en concordancia con las disposiciones del Código General del Proceso y Artículo 10 del Decreto 806 de 2020.

**Segundo:** Efectuada la notificación devolver el expediente al Despacho para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' followed by 'M', 'A', and 'F' with a horizontal line underneath.

**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

*Radicado: 201801369 00*

*Demandante: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES*

*Demandado: MARIA CRISTINA BETANCOURT FUENTES*

**Emplazamiento al demandado**

Revisado el expediente se ha advertido que conforme constancias secretariales no ha sido posible la notificación personal del auto admisorio a la demandada al extremo pasivo de la relación procesal, por lo que para efectos de impulsar el proceso se hace necesario acudir a otra forma de notificación con forme las disposiciones del artículo 293 y 108 del Código General del Proceso, en concordancia con las previsiones contenidas en el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, que obvia la publicación en medio masivos de comunicación escritos y hablados.

La carga procesal de realizar esta notificación será de la Secretaría de la Subsección A de la Sección Segunda de este Tribunal, con inserción de esta providencia en el registro de registro nacional de personas emplazadas dispuesta en [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co).

**DISPONE**

**Primero:** proceder por secretaría a realizar el emplazamiento de la parte demandada, en concordancia con las disposiciones del Código General del Proceso y Artículo 10 del Decreto 806 de 2020.

**Segundo:** Efectuada la notificación devolver el expediente al Despacho para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' followed by 'M', 'A', and 'F' with a horizontal line underneath.

**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

*Radicado: 2017 05894 00*

*Demandante: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN*

*Demandado: DONALDO FERNANDO RHENALS GALVIS*

**Emplazamiento al demandado**

Revisado el expediente se ha advertido que conforme constancias secretariales no ha sido posible la notificación personal del auto admisorio a la demandada al extremo pasivo de la relación procesal, por lo que para efectos de impulsar el proceso se hace necesario acudir a otra forma de notificación con forme las disposiciones del artículo 293 y 108 del Código General del Proceso, en concordancia con las previsiones contenidas en el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, que obvia la publicación en medio masivos de comunicación escritos y hablados.

La carga procesal de realizar esta notificación será de la Secretaría de la Subsección A de la Sección Segunda de este Tribunal, con inserción de esta providencia en el registro de registro nacional de personas emplazadas dispuesta en [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co).

**DISPONE**

**Primero:** proceder por secretaría a realizar el emplazamiento de la parte demandada, en concordancia con las disposiciones del Código General del Proceso y Artículo 10 del Decreto 806 de 2020.

**Segundo:** Efectuada la notificación devolver el expediente al Despacho para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' followed by 'M', 'A', and 'F' with a horizontal line underneath.

**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2.020).

MAG. PONENTE: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES

REF: EXP. **No. 2015-00658-00** Acción de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO contra DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA – ASAMBLEA DE CUNDINAMARCA

Actor: HERNAN HUMBERTO GARZÓN RODRÍGUEZ

Ha venido el proceso de la referencia al despacho, con informe de Secretaria de fecha 16 de mayo de 2.019, para decidir acerca de la admisión de la demanda.

Por reunir los requisitos legales del artículo 162 del C.P.A.C.A se ADMITE, para conocer en primera instancia, la demanda de la referencia formulada por el señor Hernán Humberto Garzón Rodríguez en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en contra del Departamento de Cundinamarca – Asamblea de Cundinamarca, de conformidad con lo previsto por los artículos 171 y concordantes del C.P.A.C.A.

En esa misma medida se dejará copia de la demanda y de sus anexos en la secretaría a disposición del notificado, según lo previsto en el artículo 612 del Código General del Proceso.

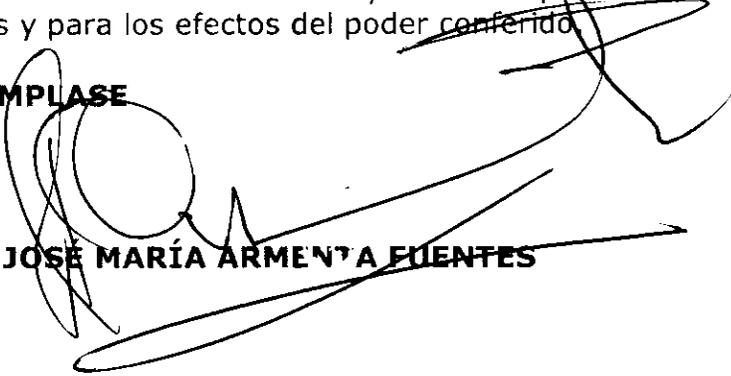
En consecuencia, para su trámite se dispone:

1. NOTIFÍQUESE personalmente esta providencia y córrase traslado de la demanda al Gobernador de Cundinamarca, y/o sus delegados para recibir notificaciones, de conformidad con el artículo 199 de C.P.A.C.A, adjuntando copia de la demanda y de la presente providencia.
2. NOTIFÍQUESE personalmente esta providencia al Procurador Judicial – Asuntos Administrativos – ante esta Corporación.
3. NOTIFÍQUESE personalmente al Director de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en los términos del artículo 612 del Código General del Proceso.
4. NOTIFÍQUESE por estado esta providencia a la parte actora.
5. Córrase traslado por el término de (30) días para los efectos previstos en el artículo 172 del C.P.A.C.A., vencido el término de veinticinco (25) días siguientes a la notificación del último de los sujetos procesales demandados, de conformidad con el artículo 612 inciso 5º del Código General del Proceso, que modifica el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, si hubiere operado notificación a través de medio electrónico a alguno de los sujetos demandados.
6. De conformidad con lo establecido en el artículo 171 del C.P.A.C.A, señálese la suma de OCHENTA MIL PESOS (\$80.000.00) moneda legal, para gastos del proceso, la cual deberá ser consignada dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

7. Adviértase a la parte demandada que de conformidad con el artículo 175 párrafo primero del C.P.A.C.A., dentro del término de la contestación de la demanda deberá allegar los antecedentes administrativos que dieron origen al acto acusado. Señálese que la inobservancia de estos deberes constituye falta disciplinaria gravísima del funcionario encargado del asunto, en los términos del inciso 3 del párrafo primero del precitado artículo.

RECONÓCESE al Dr. Manuel García de los Reyes como apoderado de la parte actora en los términos y para los efectos del poder conferido.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JOSE MARÍA ARMENDA FUENTES**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2.020).

**MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

**Expediente:** Rad. No.11001333501920150087102

**Demandante:** José Edison Torres Lozano

**Demandado:** Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social.

**Controversia:** Reliquidación pensión jubilación.

**APELACIÓN DE SENTENCIA**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Administrativo Oral de Bogotá, el treinta (30) de agosto de dos mil dieciocho (2018), en el proceso instaurado por José Edison Torres Lozano contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, por medio de la cual negó las pretensiones de la demanda.

**Antecedentes.**

El señor José Edison Torres Lozano, a través de apoderado judicial especial ha promovido acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Parafiscales – UGPP, pretendiendo sea declarada la nulidad del acto administrativo No. 14026 de 13 de abril de 2.015, por medio de la cual se le denegó el reconocimiento de la prima de alimentación y la de riesgo devengadas durante el período comprendido entre el día 1º de septiembre de 2.004 y el 30 de agosto de 2.005. Igualmente, solicita la nulidad de la Resolución NO. RDP-029763 de 22 de julio, que resolvió el recurso de apelación confirmando la decisión.

Como restablecimiento del derecho solicita se condene a la entidad pública demandada a reliquidar la pensión jubilatoria incluyendo todos los factores de salario devengados durante el último año de servicios, esto es, además de los

ya reconocidos (asignación básica, prima de navidad, prima de servicios, prima de vacaciones y bonificación por servicios), la prima de alimentación y la prima de riesgo,

Que las sumas de dinero que resulten se paguen debidamente indexadas; que se paguen intereses moratorios conforme el artículo 192 de la Ley 1437 de 2.011.

### **Fundamentos fácticos de la demanda.**

Que el demandante nació el 13 de noviembre de 1940, prestó sus servicios personales al Estado por espacio superior a 20 años, de la siguiente manera: en el Ministerio de Defensa Nacional desde el 26 de octubre de 1958 hasta el 30 de diciembre de 1959; en el Ministerio de Salud Pública desde el 26 de septiembre de 1961 hasta el 30 de diciembre de 1963; en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, desde el 21 de junio de 1969 hasta el 15 de julio de 1979 y en el Departamento Administrativo de Seguridad, desde el 11 de abril de 1984 y se retiró del servicio el 1 de septiembre de 2005. Que el último cargo desempeñado por el demandante fue el de CONDUCTOR 317-06 de la Planta Global Área Administrativa.

Que a través de la Resolución No. 5056 del 7 de marzo de 2001, la Caja Nacional de Previsión Social reconoció y ordenó el pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación por vejez al demandante incluyendo en el IBL, la asignación básica y la bonificación por servicios.

La anterior prestación fue reliquidada a través de la Resolución No. 42777 de 2005, en el 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicios incluyendo como factores de salario, la asignación básica, la prima de servicios, la prima de navidad, la prima de vacaciones y la bonificación por servicios prestados.

Que en instancia gubernativa reclamó la reliquidación de la pensión con la inclusión de todos los factores de salarios devengados durante su último año de servicio, incluyendo además de los ya reconocidos, la prima de alimentación y la prima de riesgo, petición que le fue denegada y confirmada esa decisión al desatar el recurso de apelación interpuesto.

Que esas decisiones administrativas denegatorias son la que ahora demanda en nulidad.

Que de acuerdo con el certificado de salarios visible a folio 22 del expediente, durante el último año de servicios, el demandante devengó asignación básica, auxilio de alimentación, bonificación por servicios, prima de navidad, prima de servicios, prima de vacaciones y prima de riesgo. Que realizó aportes sobre la asignación básica y la bonificación de servicios.

### **Contestación de la demanda.**

A folios 71 y ss, del expediente, la entidad demandada contestó la demanda, manifiesta oponerse a las pretensiones; en efecto, al demandante le fue reconocida la pensión jubilatoria ordinaria conforme las disposiciones de la Ley 33 y la 62 de 1.985. Propuso excepción de cosa juzgada pero, esta no se encontró estructurada. Solicita se denieguen las pretensiones.

### **Sentencia de primera instancia.**

El proceso en primera instancia le correspondió al Juzgado Diecinueve Administrativo de Bogotá, quien mediante sentencia de fecha 30 de agosto de 2018 (fls. 142 y ss, del expediente), denegó las pretensiones de la demanda, por considerar que los factores pretendido no se encuentran enlistados en el Decreto 1158 de 1.994 y que ser beneficiario del régimen de transición de Ley 100 de 1.993, no le atribuye el derecho reclamado.

### **Recurso de Apelación.**

Encontrándose en termino la apoderada de la parte actora interpuso recurso de apelación, con el fin de que se revoque la sentencia de primera instancia y, en su lugar e acceda a las pretensiones de reconocimiento y pago de la reliquidación de la pensión de jubilación del señor José Edison Torres Lozano, teniendo en cuenta el 75% de la totalidad de los factores salariales devengados durante el periodo comprendido entre el 1 de septiembre de 2004 y el 30 de agosto de 2005.

### **Proposición jurídica a resolver en esta instancia.**

De conformidad con la demanda, contestación, sentencia impugnada y la sustentación de la apelación interpuesta, corresponde al Tribunal definir si la pensión del demandante debe liquidarse teniendo en cuenta todos los factores

de salarios devengados durante el último año de servicio como lo pretende el recurrente si por el contrario, como fue declarado en la sentencia recurrida, al demandante no le asiste el derecho impetrado o reclamado.

### **Consideraciones del Tribunal.**

Agotadas las distintas etapas propias de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el juzgador colectivo a realizar el estudio de las diversas piezas del expediente, para a partir de allí, adoptar la decisión que en derecho y justicia corresponda.

#### **-Sobre la reliquidación de la pensión de jubilación.**

La Ley 33 de enero 29 de 1985, dispuso en su Artículo 1º:

*"ARTICULO 1º. El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años, tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio..."*

En el artículo 3º ibídem, enlistó los factores que serían considerados para la determinación de la base de los aportes, de la siguiente manera:

*"ARTICULO 3º. Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deberán pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.*

*Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trata de empleados del orden nacional:*

- *Asignación básica*
- *Gastos de representación*
- *Prima técnica*
- *Dominicales y feriados*
- *Horas Extras*
- *Bonificación por servicios prestados*
- *Trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio.*

*En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes."*

El anterior precepto fue modificado posteriormente por la Ley 62 de 1985, que dispuso en el inciso segundo del Artículo 1º:

*"Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica ascensorial y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio. En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes..." (Subrayado fuera del texto original).*

Se tiene entonces, que bajo la normatividad antes trascrita, la pensión de jubilación debía liquidarse con aquellos factores determinados por la preceptiva en referencia; esto, por cuanto en el inciso segundo se establece que la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los factores indicados en la misma, en tratándose de servidores del orden nacional.

Sin embargo, el inciso siguiente refiere a los empleados oficiales de cualquier orden, disponiendo que las pensiones de jubilación de ese personal siempre se liquidaran sobre los factores que hayan servido de base para calcular los aportes correspondientes para pensión, tal como lo manifiesta la jurisprudencia del H. Consejo de Estado<sup>1</sup>.

Si se tiene en cuenta las Leyes 33 y 62 de 1985, para reliquidar la pensión de jubilación de los empleados oficiales, debe quedar en claro que éstas normas enlistan los factores de salario a tener en cuenta para la cuantificación de las pensiones, sin embargo, no siempre esos factores corresponden en número, denominación y cuantía a los devengados por el servidor público durante el periodo ha considerarse, esto es, último año de servicio o promedio de los últimos años de servicio, según el caso. Por regla general, son más los factores devengados durante ese último año de servicio a los enlistados por las citadas leyes y que deben ser computados, por ello, no siempre resulta pertinente e imperativo aplicar los factores de salarios devengados durante el último año de servicio y certificados por la respetiva entidad o empleador, dado que se reitera, no corresponden en número y denominación con los enlistados taxativamente en aquellas normas.

---

<sup>1</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección "A", C.P: Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren de fecha 18 de diciembre de 2010 bajo el radicado 2004-04269-01(1020-08).

Inicialmente la tesis planteada por esta Corporación, señalaba que el artículo 3° de la Ley 33 como el 1° de la Ley 62 de 1985, seguramente atendiendo el derecho sustancial, indicó que las pensiones corresponden en su base primaria a un ahorro que durante la vida laboral ha realizado el empleado, previendo que la liquidación de la pensión de jubilación deberá ser calculada y reconocida teniendo en cuenta todos los factores de salario respecto de los cuales el trabajador hubiere hecho aportes o cotizaciones.

Sin embargo, la Jurisprudencia Unificada de la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado<sup>2</sup>, definió que la liquidación o reliquidación pensional debía incluir la totalidad de los factores de salarios devengados en el último año de servicios, equivalente al 75% del salario mensual, al respecto el máximo órgano señaló:

*"PENSION DE JUBILACION – Factores. Inclusión de todos los factores devengados en el último año de servicios. Interpretación taxativa vulnera el principio de progresividad. Principio de igualdad. Principio de primacía de la realidad sobre las formalidades (Sentencia de unificación) En aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad 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. Esta decisión encuentra consonancia con la sentencia de 9 de julio de 2009, proferida por la Sección Segunda de esta Corporación, que al analizar la interpretación que debía otorgarse al artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, norma anterior que enuncia los factores salariales que deben tenerse en cuenta para efectos de liquidar las cesantías y las pensiones, - de quienes se les aplica la Ley 6 de 1945. De la normatividad anterior a la expedición de la Ley 33 de 1985, tal como ocurre en el caso del artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, se observa que los factores salariales que debían tenerse en cuenta para efectos de determinar la cuantía de la pensión de jubilación eran superiores a los ahora enlistados por la primera de las citadas normas, modificada por la Ley 62 de 1985; aún así, también de dicho Decreto se ha predicado que no incluye una lista taxativa sino meramente enunciativa de los factores que componen la base de liquidación pensional, permitiendo incluir otros que también fueron devengados por el trabajador. La Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 del mismo año, en el sentido de considerar que aquella enlista en forma expresa y taxativa los factores sobre los cuales se calcula el Ingreso Base de Liquidación de la pensión de jubilación, trae como consecuencia la regresividad en los Derechos Sociales de los ciudadanos, pues se observa sin duda alguna que el transcurso del tiempo ha implicado una manifiesta disminución en los beneficios alcanzados con anterioridad en el ámbito del reconocimiento y pago de las pensiones.*

*FUENTE FORMAL: LEY 33 DE 1985- ARTICULO 3 / LEY 62 DE 1985-ARTICULO 1 PENSION DE JUBILACION – Factores. Interpretación taxativa vulnera el principio de igualdad El artículo 53 de la Constitución Política, en virtud del cual en caso de duda en la aplicación o interpretación de una o más normas que regulan en forma diferente una misma situación de hecho ha de optarse por aquella que sea más benéfica para el trabajador o sus beneficiarios. Es por ello que la interpretación que debe darse a la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, es la que permite efectivizar en mejor medida los derechos y garantías laborales, es decir aquella según la cual las citadas normas no enlistan en forma taxativa los factores salariales que componen la base de liquidación pensional, sino*

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda 04 de agosto de 2010, Radicado 0112-2009

*que permiten incluir todos aquellos que fueron devengados por el trabajador, previa deducción de los descuentos por aportes que dejaron de efectuarse.”*

Como consecuencia del anterior pronunciamiento, esta Sección cambió el criterio que venía siguiendo hasta la fecha, en el sentido de ordenar que en adelante se reconocieran y liquidaran las pensiones de jubilación, en aplicación de los regímenes generales, incluyendo la totalidad de los factores de salarios devengados por el servidor o ex-servidor público, durante el último año de servicios y limitado hasta el 75% de los mismos.

Posteriormente, la Sección Segunda del Consejo de Estado, a través de sentencia de unificación de fecha 28 de agosto de 2.018, con ponencia del consejero César Palomino Cortés, definió:

*96. **La segunda subregla** es que los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.*

*97. Esta subregla se sustenta en el artículo 1º de la Constitución Política que consagra el principio de solidaridad como uno de los principios fundamentales del Estado Social de Derecho.*

*98. El artículo 48 constitucional define la Seguridad Social como “un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y **solidaridad**, en los términos que establezca la Ley”. El legislador (artículo 2 de la Ley 100 de 1993) explica este principio como “[...] la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil”.*

*99. La interpretación de la norma que más se ajusta al artículo 48 constitucional es aquella según la cual en el régimen general de pensiones, previsto en la Ley 33 de 1985, **solo los factores sobre los que se haya realizado el aporte o cotización pueden incluirse como elemento salarial en la liquidación de la mesada pensional.***

*100. De conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005 por el cual se adiciona el artículo 48, para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio y las semanas **de cotización**. Para la liquidación de las pensiones **sólo** se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones.*

*101. A juicio de la Sala Plena, la tesis que adoptó la Sección Segunda de la Corporación, en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, según la cual el artículo 3 de la Ley 33 de 1985 no señalaba en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos estaban simplemente enunciados y no impedían la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicio, va en contravía del principio de solidaridad en materia de seguridad social. La inclusión de todos los factores devengados por el servidor durante el último año de servicios fue una tesis que adoptó la Sección Segunda a partir del sentido y alcance de las expresiones “salario” y “factor salarial”, bajo el entendido que “constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios” con fundamento, además, en los principios de favorabilidad en materia laboral y progresividad; sin embargo, para esta Sala, dicho criterio interpretativo traspasa la voluntad del legislador, el que, por virtud de su libertad de configuración enlistó los factores que conforman la base de liquidación pensional y a ellos es que se debe limitar dicha base.*

*102. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo considera que el tomar en cuenta solo los factores sobre los que se han efectuado los aportes, no afecta las finanzas del sistema ni pone en riesgo la garantía del derecho irrenunciable a la pensión del resto de habitantes del territorio colombiano, cuya asegurabilidad debe el Estado, en acatamiento de los principios constitucionales de universalidad y eficiencia.*

*103. Por el contrario, con esta interpretación (i) se garantiza que la pensión de los beneficiarios de la transición se liquide conforme a los factores sobre los cuales se ha cotizado; (ii) se respeta la debida correspondencia que en un sistema de contribución bipartita debe existir entre lo aportado y lo que el sistema retorna al afiliado y (iii) se asegura la viabilidad financiera del sistema.”*

(...)”

De acuerdo con este nuevo lineamiento de unificación, la regla general es que quienes son beneficiarios del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993 por la edad, pero adquirieron el status pensional con posterioridad a su vigencia, los requisitos de edad, tiempo y monto serán los que determine el régimen anterior, mientras que, el ingreso base de liquidación deberá definirse conforme al inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Respecto a los factores que hacen parte del Ingreso base de liquidación, definió el órgano de cierre de la jurisdicción, que solo debían incluirse aquellos sobre los cuales se hubieren realizado aportes al sistema, con fundamento en el principio de solidaridad y sostenibilidad fiscal, contenidos en los artículos 1o y 48 de la Constitución y desarrollado en el artículo 2 de la Ley 100 de 1993.

Concluyendo entonces que, el concepto de salario entendido como todo lo que recibe el trabajador como contraprestación por su servicio, difiere sustancialmente del concepto de factor salarial a efectos de conformar el ingreso base de liquidación de las prestaciones pensionales reconocidas a los servidores públicos y que, aun cuando inicialmente su equivalencia se justificó en el principio de favorabilidad en pro de la condición más beneficiosa al trabajador, lo cierto es, que tal interpretación excede la voluntad del legislador y hace inviable el sistema pensional cuya base fundamental son los aportes de los afiliados como garantía del Estado para asegurar la universalidad del derecho irrenunciable a la seguridad social.

Así las cosas, las pensiones deben en lo sucesivo, ser reconocidas solamente teniendo en cuenta los factores que se encuentren enlistados en el artículo 3 de la Ley 33 de 1985 modificado por la Ley 62 de la misma anualidad, respecto de los cuales cada persona hubiere realizado aportes para la seguridad social en pensiones, vale decir, se acoge en adelante, las disposiciones constitucionales y legales aludidas.

De acuerdo con las pruebas aportadas al expediente se demostró que el señor José Edison Torres Lozano nació el 13 de noviembre de 1940; estuvo vinculada al Ministerio de Defensa Nacional desde el 26 de octubre de 1958 hasta el 30 de diciembre de 1959; en el Ministerio de Salud Pública desde el 26 de septiembre de 1961 hasta el 30 de diciembre de 1963; en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, desde el 21 de junio de 1969 hasta el 15 de julio de 1979 y en el Departamento Administrativo de Seguridad, desde el 11 de abril de 1984 y se retiró del servicio el 1 de septiembre de 2005; que adquirió su status de jubilado el 13 de noviembre de 1995.

Que de acuerdo con lo anterior, cumplió 20 años de servicio el 5 de septiembre de 1991, es decir, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, luego su derecho pensional se rige por la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad.

A través de la Resolución No. 005056 del 07 de marzo de 2000, la Caja de Previsión Nacional, le reconoció a la demandante una pensión mensual vitalicia de jubilación efectiva a partir del 1 de abril del 2000, en cuantía del 75% del promedio de lo devengado entre el 01 de abril de 1994 y el 30 de marzo de de 2000, conforme a lo establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. La entidad a efectos de conformar el ingreso base de liquidación incluyó: la asignación básica y la bonificación por servicios prestados.

Por medio de la Resolución 42777 del 30 de mayo de 2006, se reliquidó la pensión de jubilación reconocida al demandante al haberse acreditado tiempos nuevos y en cumplimiento de la sentencia de tutela proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 12 de agosto de 2004, sobre el 75% del salario promedio devengado durante el último año de servicios incluyendo en la base de liquidación: la asignación básica, la prima de servicios, la prima de navidad, la prima de vacaciones y la bonificación por servicios prestados.

Que de acuerdo con la certificación del Coordinador del Grupo de Tesorería del Departamento Administrativo de Seguridad y el reporte de nómina visibles a folios 22 y 23 del expediente, el señor José Edison Torres Lozano, durante el último año de servicio, devengó los siguientes factores: asignación básica, auxilio de alimentación, bonificación por servicios, prima de riesgo, prima de servicios, prima de navidad y prima de vacaciones, sin embargo solo cotizó con

destino al sistema de seguridad social en pensión, sobre la asignación básica y la bonificación por servicios.

El juez de primera instancia negó la reliquidación de la pensión de jubilación a la demandante; decisión que esta Sala de decisión encuentra ajustada a derecho, pero bajo las consideraciones expuestas en esta sentencia y de conformidad con las normas que rige el reconocimiento pensional del demandante.

En efecto, el demandante cumplió 20 años dentro de la vigencia de la Ley 33 de 1985; luego, su prestación debía liquidarse sobre el 75% del promedio de salarios del último año de servicios incluyendo todos los factores devengados que se encuentren enlistados en el artículo 3 de la Ley 33 de 1985 modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, **sobre los cuales se hubiere cotizado** con destino al sistema de seguridad social en pensión.

Luego, de acuerdo con los certificados de salarios aportados al expediente y la norma aplicable al caso, la pensión del demandante debe liquidarse sobre el 75% del promedio de los salarios cotizados en el último año de servicios esto es, asignación básica y la bonificación por servicios, factores que se encuentran enlistados en el artículo 3 de la Ley 33 de 1985 modificada por la Ley 62 de la misma anualidad.

Bajo estas consideraciones no se accederá a las pretensiones de la demanda dirigidas a obtener la reliquidación de la pensión de jubilación incluyendo la prima de riesgo y la prima de alimentación, teniendo en que estos factores no se encuentran enlistados y sobre estos no se hicieron aportes a la seguridad social.

Por lo expuesto y sin que se requiera de otras elucubraciones, el Tribunal procederá a confirmar pero, por las consideraciones expuestas, la sentencia denegatoria de las pretensiones de fecha 30 de agosto de 2.018 proferida por el Juzgado Diecinueve Administrativo de Bogotá.

No se proferirá condena en costas por no advertirse actuaciones de mala fe ni dilatorias procesales.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "A"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: Confirmar** la sentencia denegatoria de las pretensiones de la demanda, de fecha 30 de agosto de 2.018 proferida por el Juzgado Diecinueve Administrativo de Bogotá, de conformidad con las consideraciones precedentes.

**SEGUNDO:** Notificada esta providencia, devuélvase el expediente a la oficina de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Aprobado como consta en actas



**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**



Aclaro parcialmente voto  
**Néstor Javier Calvo Chaves**  
**Magistrado**



**Carmen Alicia Rengifo Sanguino**  
**Magistrada**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2.020).

Magistrado Ponente: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES

EXPEDIENTE:       **No. 2015-4312-00**  
DEMANDANTE:      Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y  
                          Contribuciones Parafiscales de la Protección Social  
DEMANDADO:        Guillermo Mauricio Covelli Escobar

A través de auto de fecha 7 de junio de 2016, se admitió la presente demanda ordenándose notificar en forma personal al señor Guillermo Mauricio Covelli Escobar.

Teniendo en cuenta que no fue posible la notificación personal del auto admisorio de la demanda al señor Guillermo Mauricio Covelli Escobar; a través de providencia de fecha 11 de diciembre de 2018, este Despacho ordenó el emplazamiento de los mismos.

Con escrito radicado el 6 de junio de 2018 (folio 238 del cuaderno principal) el apoderado de la parte demandante aportó el diligenciamiento del aviso y el emplazamiento.

**CONSIDERACIONES:**

Al respecto el artículo 48 del código general del proceso señala:

“Para la designación de los auxiliares de la justicia se observarán las siguientes reglas:

(...) 7. La designación del curador ad litem recaerá en un abogado que ejerza habitualmente la profesión, quien desempeñará el cargo en forma gratuita como defensor de oficio. El nombramiento es de forzosa aceptación, salvo que el designado acredite estar actuando en más de cinco (5) procesos como defensor de oficio. En consecuencia, el designado deberá concurrir inmediatamente a asumir el cargo, so pena de las sanciones disciplinarias a que hubiere lugar, para lo cual se compulsarán copias a la autoridad competente.  
(...)”

Dado que el apoderado de la parte actora allegó el emplazamiento realizado el día 3 de junio de 2018, habiéndose aportado la publicación de ley y con fundamento en lo preceptuado en el artículo 48 del Código General del Proceso, se procederá a hacer la designación de Curador Ad-litem al señor Guillermo Mauricio Covelli Escobar..

En mérito de lo expuesto,

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO: Nómbrase** como Curador Ad - Litem a los doctores María Hilda Muñoz Mora, Calle 54 A No 14 65 correo electrónico: mariahildamm@gmail.com; Haiver Alejandro López López, Carrera 7 No 17 - 01 Oficina 850 correo electrónico: haiveralejandrolopezlopez@yahoo.com y, Andrés Zahir Carrillo Trujillo, Calle 69 A No 10 -40 y correo electrónico andres.conciliatus@gmail.com.

**SEGUNDO:** Atendiendo a lo dispuesto por la citada norma se tendrá como Curador Ad - Litem a quien primero manifieste, dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la comunicación del nombramiento, la aceptación del cargo en los términos del artículo anteriormente citado.

**TERCERO:** Por la Secretaría líbrense las respectivas comunicaciones.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'José María Armenta Fuentes', with a horizontal line underneath.

**José María Armenta Fuentes  
Magistrado**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

**MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020).

**Expediente N°:** 25000234200020150549200  
**Demandante:** Fanny Stella García Sánchez  
**Demandado:** Superintendencia de Notariado y Registro  
**Medio de Control** de Nulidad y Restablecimiento del derecho.  
**Controversia:** Reconocimiento y pago prima técnica.

Advertido por parte del apoderado de la demandante el error involuntario en que incurrió el Despacho, se deja sin efecto el auto de fecha 22 de septiembre de 2020 por medio del cual se citó a las partes a la audiencia de conciliación de que trata el artículo 192 del CPACA el día 1 de octubre de 2020 a las 9:00 a.m.; lo anterior, teniendo en cuenta que en efecto la sentencia es denegatoria de las pretensiones de la demanda. Notificada esta decisión, regrese el expediente al Despacho para resolver sobre el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la actora.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

**MAGISTRADO**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

**Radicado:** 2016- 00546 02  
**Demandante:** MARIA EUDOXIA PRADA DE NAVARRERA  
**Demandado:** UGPP.

Estando el proceso al Despacho para resolver recurso de apelación propuesto por la parte ejecutante, respecto del auto que aprueba la liquidación del crédito por valor de \$2.397.814,99, advierte el Despacho que el presente proceso fue repartido primigeniamente al suscrito pero mediante auto de 21 de febrero de 2019, se dejó constancia que la ponencia presentada fue vencida en la Sala decisonal, razón por la cual el recurso de sentencia apelación relacionado con la sentencia que ordena seguir adelante con la ejecución, fue elaborada por el Despacho del Dr. Néstor Javier Calvo Chaves, como se observa a folio 133 – 140, en la que siendo consecuente con los argumentos esbozados en el proyecto inicial salve voto.

Ahora bien, entratándose de la ejecución por concepto de intereses moratorios derivados de sentencia judicial, este Despacho mantiene incólume su posición denegatoria, por lo que no resultaría ajustado a los principios de acceso material a la justicia, que el suscrito revise el recurso propuesto. En consecuencia, se ordena el paso del expediente al Despacho del Dr. Néstor Calvo Chaves, por ser quien sigue en turno.

**CÚMPLASE**



**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCION SEGUNDA – SUBSECCION “A”**

Bogotá, D. C., trece (13) de agosto de dos mil veinte (2.020).

**MAG. PONENTE: José María Armenta Fuentes**

Expediente: Rad. No. 11001334205420160063701  
Demandante: Nubia Amparo Cetina Fajardo  
Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones.  
Controversia: Reliquidación pensión de jubilación.

**APELACIÓN SENTENCIA**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Cincuenta y Cuatro Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, el 14 de marzo de 2018, en el proceso de la referencia, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

**ANTECEDENTES**

La demandante Nubia Amparo Cetina Fajardo, a través de apoderado judicial especial ha promovido acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, pretendiendo la declaratoria de nulidad de los actos administrativos por medio de los cuales se le denegó reliquidar la pensión que le viene reconocida pero, incluyendo la totalidad de los factores de salario devengados durante el último año de servicio, de conformidad con las disposiciones de la Ley 33 de 1.985.

Como restablecimiento del derecho pretende se ordene a la entidad demandada a reliquidar la pensión, incluyendo la totalidad de los factores de salario devengados durante el último año de servicio. Que por consiguiente, se condene a reconocer y pagar las mesadas diferenciales que resulten entre lo hasta ahora reconocido y lo que corresponda aplicando los factores devengados.

**FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA ACCIÓN.**

La señora Nubia Amparo Cetina Fajardo nació el 01 de junio de 1957, prestó sus servicios personales al Estado por más de 20 años, desde el 24 de marzo de 1975

hasta el 20 de marzo de 1985 en el Hospital Militar Central, y desde el 20 de marzo de 1985 hasta el 01 de julio de 2013 en el Hospital San Blas Primer Nivel, accediendo a la pensión ordinaria de jubilación, según Resolución No. GNR 122565 del 5 de junio de 2015, prestación efectiva a partir del 3 de agosto de 2013 por medio de la Resolución GNR 7023 del 13 de enero de 2014, habiéndose acreditado el retiro del servicio.

El 7 de junio de 2014 la demandante solicitó la reliquidación de la pensión de vejez con la inclusión de todos los factores devengados en el último año de servicios; petición que fue resuelta a través de la Resolución No. GNR 272186 del 4 de septiembre de 2015, por medio de la cual se reliquidó la prestación tomando como ingreso base de liquidación el de los últimos 10 años de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El proceso en primera instancia correspondió al Juzgado Cincuenta y Cuatro Administrativo de Bogotá, que mediante sentencia del 14 de marzo de 2018 denegó las pretensiones de la demanda, por considerar ajustados los actos administrativos al ordenamiento jurídico.

Advirtió el A quo que una vez examinado el expediente encontró que la pensión de vejez que le fue reconocida a la parte actora a partir del cumplimiento de los requisitos de 20 años de servicio y 55 años de edad fue reliquidada en un porcentaje del 79.26% con el IBLE del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta exclusivamente los factores salariales sobre los cuales se aportó. Que la forma de liquidación efectuada por la entidad a primera vista resultaría más beneficiosa para la pensionada que lo solicitado en las pretensiones de la demanda, si se tiene en cuenta que el monto de la misma se incrementó hasta en un 79.26% de lo cotizado con e IBL contenido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Considerando que la parte no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida en este proceso, no condenó en costas.

### **RECURSO DE APELACION**

El demandante interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia al considerar que le son aplicables las disposiciones de la Ley 33 de 1.985 y lo dispuesto por el Consejo de Estado de fecha 4 de agosto de 2010, para determinar que su pensión debe ser liquidada con el 75% del promedio de la totalidad de los factores salariales devengados durante el último año de servicios, al ser beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993.

## **Proposición jurídica a resolver en esta contención e instancia.**

### **CONSIDERACIONES**

Agotadas las distintas etapas propias de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar lo actuado, procede el juzgador colectivo a realizar el estudio de las distintas piezas del expediente para a partir de allí, adoptar la decisión que en derecho y justicia corresponda.

#### **Normatividad aplicable.**

La Ley 100 de 1993, en su Artículo 36 estableció un régimen de transición cuyo fin es el de respetar los derechos adquiridos de las personas que se encontraban próximos a pensionarse, en los siguientes términos:

**“ARTÍCULO 36. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN.** La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres. 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 vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados.** Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.

El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.” **(Negrilla fuera del texto)**

De la norma transcrita se puede establecer que el régimen de transición cobija a las personas que al momento de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, tuvieran 35 o más años de edad si son mujeres y 40 o más años si son hombres o 15 o más años de servicios, a quienes se les aplica el régimen anterior, es decir, el consagrado en la Ley 33 de 1985, que en su artículo 1º dispuso:

**“Artículo 1º.-** El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.”

La Sala venía adoptando la posición del Honorable Consejo de Estado, en virtud del principio de favorabilidad, concluyendo que la norma aplicable en el sub lite en virtud del régimen de transición es la Ley 33 de 1985. Sin embargo, mantendrá tal directriz jurisprudencial, sólo respecto de los casos consolidados en cuanto al tiempo de servicio, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, es decir; al 1º de abril de 1994.

En la Ley 62 de 1985, se previó de manera expresa que para el reconocimiento de la pensión jubilatoria debían computarse o tenerse en cuenta sólo los factores de salarios allí enlistados para calcular el monto de esa prestación social. Pero, que en todo caso, en el evento de haberse hecho aportes por otros factores adicionales, debían igualmente ser computados ya que dichos aportes, constituyen un ahorro que del salario hace el servidor público o particular, según el caso.

Posteriormente, el Acto Legislativo No. 01 de 2005, “Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política”, previó:

“(…) Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado cotizaciones. (…)”

De otra parte, el Artículo 230 de la Constitución Política de Colombia, establece:

“Los jueces, en sus providencias, sólo estarán sometidos al imperio de la ley. La equidad, jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial”.

Es claro entonces, que en materia de factores de salario a considerar o computar para calcular y reconocer una prestación social pensional en Colombia, no resulta necesario acudir a los enlistados criterios auxiliares de la administración de justicia

sino, aplicar en forma directa el texto constitucional, en los términos en que han sido reglamentados por la ley.

Al respecto, la Sección Segunda del Consejo de Estado, a través de sentencia de unificación de fecha 28 de agosto de 2.018, con ponencia del consejero César Palomino Cortés, definió:

**“Fijación de la Regla Jurisprudencial sobre el IBL en el régimen de transición**

92. De acuerdo con lo expuesto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo sienta la siguiente regla jurisprudencial:

**“El Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985”.**

93. Para este grupo de beneficiarios del régimen de transición y para efectos de liquidar el IBL como quedó planteado anteriormente, el Consejo de Estado fija las siguientes **subreglas**:

94. **La primera subregla** es que para los servidores públicos que se pensionen conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985, el periodo para liquidar la pensión es:

- Si faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será (i) el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.
- Si faltare más de diez (10) años, el ingreso base de liquidación será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

95. La Sala Plena considera importante precisar que la regla establecida en esta providencia, así como la primera subregla, no cobija a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pues fueron exceptuados

del Sistema Integral de Seguridad Social por virtud del artículo 279 de la Ley 100 de 1993 y su regimen pensional está previsto en la Ley 91 de 1989<sup>1</sup>. Por esta razón, **estos servidores no están cobijados por el régimen de transición.**

(...)

96. **La segunda subregla** es que los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.

97. Esta subregla se sustenta en el artículo 1º de la Constitución Política que consagra el principio de solidaridad como uno de los principios fundamentales del Estado Social de Derecho.

98. El artículo 48 constitucional define la Seguridad Social como “un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y **solidaridad**, en los términos que establezca la Ley”. El legislador (artículo 2 de la Ley 100 de 1993) explica este principio como “[...] la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil”.

99. La interpretación de la norma que más se ajusta al artículo 48 constitucional es aquella según la cual en el régimen general de pensiones, previsto en la Ley 33 de 1985, **solo los factores sobre los que se haya realizado el aporte o cotización pueden incluirse como elemento salarial en la liquidación de la mesada pensional.**

100. De conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005 por el cual se adiciona el artículo 48, para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio y las semanas **de cotización**. Para la liquidación de las pensiones **sólo** se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones.

---

<sup>1</sup> Ley 100 de 1993. “Artículo 279. **EXCEPCIONES.** El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica [...] a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida [...]”.

101. A juicio de la Sala Plena, la tesis que adoptó la Sección Segunda de la Corporación, en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, según la cual el artículo 3 de la Ley 33 de 1985 no señalaba en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos estaban simplemente enunciados y no impedían la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicio, va en contravía del principio de solidaridad en materia de seguridad social. La inclusión de todos los factores devengados por el servidor durante el último año de servicios fue una tesis que adoptó la Sección Segunda a partir del sentido y alcance de las expresiones "salario" y "factor salarial", bajo el entendido que "constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios" con fundamento, además, en los principios de favorabilidad en materia laboral y progresividad; sin embargo, para esta Sala, dicho criterio interpretativo traspasa la voluntad del legislador, el que, por virtud de su libertad de configuración enlistó los factores que conforman la base de liquidación pensional y a ellos es que se debe limitar dicha base.

102. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo considera que el tomar en cuenta solo los factores sobre los que se han efectuado los aportes, no afecta las finanzas del sistema ni pone en riesgo la garantía del derecho irrenunciable a la pensión del resto de habitantes del territorio colombiano, cuya asegurabilidad debe el Estado, en acatamiento de los principios constitucionales de universalidad y eficiencia.

103. Por el contrario, con esta interpretación (i) se garantiza que la pensión de los beneficiarios de la transición se liquide conforme a los factores sobre los cuales se ha cotizado; (ii) se respeta la debida correspondencia que en un sistema de contribución bipartita debe existir entre lo aportado y lo que el sistema retorna al afiliado y (iii) se asegura la viabilidad financiera del sistema."

(...)"

De acuerdo con lo anterior, la regla general es que quienes son beneficiarios del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993 por la edad, pero adquirieren el status pensional con posterioridad a su vigencia, los requisitos de edad, tiempo y monto serán los que determine la Ley 33 de 1985, mientras que, el ingreso base de liquidación deberá definirse conforme al inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Bajo esa lógica, se distinguen además dos subreglas, la primera, dirigida a aquellos beneficiarios del régimen de transición que a la entrada en vigencia del Régimen General les faltare tiempo de servicio para consolidar su derecho, distinguiendo entre aquellos que les hiciere falta menos diez años, caso en el cual, el IBL corresponderá al promedio de lo devengado en la fracción de tiempo que restara y aquellos que les faltare más de diez años, debiéndose promediar los salarios sobre los cuales cotizó en los diez años anteriores al reconocimiento de la pensión.

Respecto a los factores que hacen parte del Ingreso base de liquidación, definió el órgano de cierre de la jurisdicción, que solo debían incluirse aquellos sobre los cuales el servidor público beneficiario del régimen de transición hubiere realizado aportes al sistema, con fundamento en el principio de solidaridad contenido en los artículos 1o y 48 de la Constitución y desarrollado en el artículo 2 de la Ley 100 de 1993.

Concluyendo entonces que, el concepto de salario entendido como todo lo que recibe el trabajador como contraprestación por su servicio, difiere sustancialmente del concepto de factor salarial a efectos de conformar el ingreso base de liquidación de las prestaciones pensionales reconocidas a los servidores públicos y que, aun cuando inicialmente su equivalencia se justificó en el principio de favorabilidad en pro de la condición más beneficiosa al trabajador, lo cierto es, que tal interpretación excede la voluntad del legislador y hace inviable el sistema pensional cuya base fundamental son los aportes de los afiliados como garantía del Estado para asegurar la universalidad del derecho irrenunciable a la seguridad social.

Así las cosas las pensiones deben en lo sucesivo, ser reconocidas solamente teniendo en cuenta los factores respecto de los cuales cada persona hubiere realizado aportes para la seguridad social en pensiones, vale decir, se acoge en adelante, las disposiciones constitucionales y legales aludidas. Igualmente se define que el promedio de factores de salarios para tal fin, será el de los últimos diez (10) años o la fracción menor de tiempo que en cada caso le faltare a la persona, teniendo como referencia el día 1º de abril de 1.994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1.993.

### **Caso concreto.**

Del examen de los medios de prueba aportados al expediente encuentra la Sala que la señora Nubia Amparo Cetina Fajardo: i) nació el 01 de junio de 1957; ii) laboró al servicio del Estado por más de 20 años iii) cumplió los 20 años de servicio en vigencia de la Ley 100 de 1993.

En el proceso bajo estudio está establecido que la parte demandante se encuentra amparada en el régimen de transición, por lo que el problema jurídico se circunscribe en determinar cuál es la norma aplicable para la liquidación de la mesada pensional por haber laborado más de 20 años en el sector público.

Teniendo en cuenta que en el caso que nos ocupa, la demandante cumplió los 20 años de servicios en vigencia de la Ley 100 de 1993, el ingreso base de liquidación que debe incluirse a efectos de liquidar su prestación pensional se rige por las disposiciones contenidas en la Ley 100 de 1993 y sus disposiciones reglamentarias, es decir, **con el promedio de los salarios devengados “que sirvieron de base para los aportes” durante los últimos 10 años, o el promedio de lo devengado en el tiempo que le haga falta para adquirir el derecho o el cotizado durante todo el tiempo, si fuere superior, cuando le falte menos de 10 años;** tal y como lo definió La Sala Plena del Consejo de Estado, a través de la sentencia de fecha 28 de agosto de 2018, en la que unificó el criterio respecto a la base de liquidación de las pensiones de jubilación, acogiendo la posición según la cual, la misma estaría conformada por los factores de salario sobre los cuales el cotizante hubiere hecho aportes al sistema de Seguridad Social, de acuerdo a las reglas identificadas en párrafos precedentes.

Se concluye entonces que en lo que tiene que ver con el periodo a tener en cuenta para efectuar dicha liquidación, este no es otro, que el promedio de lo cotizado en los últimos 10 años o lo que le hiciera falta para adquirir el derecho, no siendo procedente entonces liquidar su pensión de jubilación en los términos solicitados en la demanda.

Teniendo en cuenta lo anterior, la parte demandante tiene derecho a la reliquidación de su pensión de jubilación, con el 75% del promedio de los salarios que sirvieron de base para los aportes durante los últimos 10 años, o el promedio de lo devengado en el tiempo que le haga falta para adquirir el derecho o el cotizado durante todo el tiempo, si fuere superior, cuando le falte menos de 10 años, de la forma en que fue ordenado por la entidad demanda en el acto de reconocimiento pensional, incluso reconociendo un monto más alto, esto es del 79.27% de acuerdo con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 797 de 2003.

Así las cosas, esta Sala confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Cincuenta y Cuatro Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá el 14 de marzo de 2018, en el proceso de la referencia, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "A"**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Cincuenta y Cuatro Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, el 14 de marzo de 2018, en el proceso de la referencia, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda promovida por Nubia Amparo Cetina Fajardo contra la Administradora Colombiana de Pensiones, por las razones expuestas en este proveído.

**SEGUNDO:** Notificada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

Aprobado como consta en actas



**JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**  
**MAGISTRADO**



Aclaro parcialmente voto

**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
**MAGISTRADO**



**CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**  
**MAGISTRADA**  
**SALVAMENTO DE VOTO**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2.020).

**MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

**Expediente:** Rad. No.11001333500920160040201

**Demandante:** Carmenza Judith Tovar Baquero

**Demandado:** Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

**Controversia:** Reajuste pensión de jubilación docente.

**APELACIÓN DE SENTENCIA**

Encontrándose el expediente al Despacho para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida dentro de audiencia inicial del 12 de julio de 2016 por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Bogotá, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda (fls. 59-64), el abogado Giovanni Sánchez González en escrito de fecha 29 de agosto de 2019 desistió del recurso presentado (fls. 78-79).

Sobre el desistimiento de los actos procesales, el artículo 316 del Código General del Proceso, aplicable a este procedimiento por remisión expresa del artículo 306 del C.P.A.C.A, dispone:

*"ARTÍCULO 316. DESISTIMIENTO DE CIERTOS ACTOS PROCESALES. Las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes, las excepciones y los demás actos procesales que hayan promovido. No podrán desistir de las pruebas practicadas.*

*El desistimiento de un recurso deja en firme la providencia materia del mismo, respecto de quien lo hace. Cuando se haga por fuera de audiencia, el escrito se presentará ante el secretario del juez de conocimiento si el expediente o las copias para dicho recurso no se han remitido al superior, o ante el secretario de este en el caso contrario.*

*El auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.*

*No obstante, el juez podrá abstenerse de condenar en costas y perjuicios en los siguientes casos:*

- 1. Cuando las partes así lo convengan.*
- 2. Cuando se trate del desistimiento de un recurso ante el juez que lo haya concedido.*
- 3. Cuando se desista de los efectos de la sentencia favorable ejecutoriada y no estén vigentes medidas cautelares.*
- 4. Cuando el demandado no se oponga al desistimiento de las pretensiones que de forma condicionada presente el demandante respecto de no ser condenado en costas y perjuicios. De la solicitud del demandante se correrá traslado al demandado por tres (3) días y, en caso de oposición, el juez se abstendrá de aceptar el desistimiento así solicitado. Si no hay oposición, el juez decretará el desistimiento sin condena en costas y expensas."*

Revisado el expediente, se tiene que el desistimiento del recurso de apelación fue presentado por el apoderado de la parte demandante cuando el expediente al Despacho

para proferir la decisión de segunda instancia. De igual forma, se observa que dentro del escrito poder que le fuera otorgado al apoderado demandante, se le concedió la facultad de desistir (fl.1).

Sobre la condena en costas, se cumplen los requisitos para abstenerse de su imposición, por lo que la Sala aceptará el desistimiento del recurso de apelación presentado por la parte demandante.

Teniendo en cuenta que la sentencia de primera instancia solo fue recurrida por la parte de mandante, aceptado su desistimiento no es otro el objeto de la segunda instancia, por lo que se devolverá el expediente al Despacho de origen para lo de su cargo.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "A"**,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: ACEPTAR** el desistimiento del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas, por las razones expuestas en la motivación precedente.

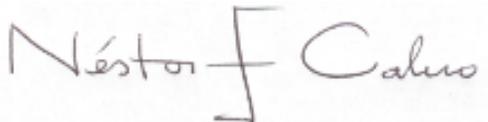
**TERCERO:** Una vez en firme este proveído, DEVUÉLVANSE las presentes diligencias al despacho de origen, dejando las anotaciones que sean del caso.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

Aprobado como consta en actas



**José María Armenta Fuentes  
Magistrado**



**Néstor Javier Calvo Chaves  
Magistrado**



**Carmen Alicia Rengifo Sanguino  
Magistrada**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, D.C., diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2.020).

**MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

**Expediente:** Rad. No. 11001333502820160042201

**Demandante:** Miller Eduardo Melo Duarte

**Demandado:** Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

**Controversia:** Reajuste Asignación de Retiro soldado profesional.

**APELACIÓN DE SENTENCIA**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Veintiocho Administrativo del Circuito de Bogotá, el treinta y uno (31) de julio de dos mil dieciocho (2.018), en el proceso instaurado por Miller Eduardo Melo Duarte contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, por medio de la cual accedió a las pretensiones de la demanda.

**Antecedentes.**

Mediante apoderado y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, el señor Miller Eduardo Melo Duarte, solicitó la nulidad de las siguientes decisiones:

*"1. Que se declare la NULIDAD de los Actos Administrativos conformados por los oficios No. 0043321 del 21 de junio de 2016, en virtud del cual se negó el reajuste de la asignación de retiro devengada por el convocante, y No. 0053177 del 9 de agosto de 2016, mediante el cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la decisión inicial, quedando debidamente agotada la vía gubernativa.*

*2. Que como consecuencia de la anterior declaración y, a título de restablecimiento del Derecho, se condene a LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, al reconocimiento y pago a favor del DEMANDANTE, del reajuste de la asignación de retiro a que tiene derecho con fundamento en las siguientes causales, las cuales sustento más adelante:*

*a. REAJUSTE POR INDEBIDA APLICACIÓN DE LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 16 DEL DECRETO 4433 DEL 31 DE DICIEMBRE DE 2004, EN CONCORDANCIA CON LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 13.2.1. DE LA MISMA NORMA Y EN EL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 1º DEL DECRETO 1794 DE 2000, TODA VEZ QUE SE INCURRE EN ERROR AL EFECTUAR EL CALCULO DEL VALOR DE LA ASIGNACIÓN POR RETIRO, AL TOMAR EQUIVOCADAMENTE LOS FACTORES Y PORCENTAJES A LIQUIDAR AFECTANDO DOBLEMENTE LA PRIMA DE ANTIGUEDAD.*

*b. REAJUSTE POR FALTA DE APLICACIÓN DE LO ESTABLECIDO EN EL PARÁGRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 1º DEL DECRETO 1794 DEL 14 DE SEPTIEMBRE DE 2000, YA QUE SE ESTÁ*

*TOMANDO EL SALARIO MÍNIMO LEGAL VIGENTE INCREMENTADO SOLO EN UN 40%, CUANDO LA NORMA ESTABLECE QUE PARA LOS SOLDADOS QUE A 31 DE DICIEMBRE DE 2000 OSTENTABAN LA CALIDAD DE VOLUNTARIOS, COMO ES EL CASO DEL DEMANDANTE, LA ASIGNACIÓN SALARIAL MENSUAL SE DEBE LIQUIDAR CON BASE EN EL SALARIO MÍNIMO LEGAL VIGENTE INCREMENTADO EN UN 60%.*

*c. REAJUSTE POR VIOLACION DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA IGUALDAD CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 13 DE LA CONSTITUCION NACIONAL, AL DEJAR DE INCLUIR EL SUBSIDIO FAMILIAR COMO PARTIDA COMPUTABLE PARA LA ASIGNACION DE RETIRO DE LOS SOLDADOS PROFESIONALES, ENTRE ELLOS EL DEMANDANTE, CUANDO A TODOS LOS DEMAS MIEMBROS DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL ASI COMO DE LAS FUERZAS MILITARES, TANTO CIVILES COMO MILITARES Y DE POLICIA, SE LES TIENE EN CUENTA COMO FACTOR EN LA LIQUIDACION DE LA ASIGNACION DE RETIRO RESPECTIVA.*

*3. Que se disponga el pago del REAJUSTE del retroactivo pensional desde la fecha de reconocimiento de la asignación de retiro y hasta su inclusión en nómina de pagos.*

*4. Que se disponga el pago de la indexación sobre todos los valores adeudados a mi representado.*

*5. Que se disponga el pago de los intereses de mora sobre todos los valores adeudados a mi representado.*

*6. Que se condene en COSTAS a la entidad demandada.”*

### **Relación fáctica consignada en la demanda.**

*1. El señor MILLER EDUARDO MELO DUARTE ingresó al Ejército Nacional en condición Soldado regular el 12 de noviembre de 1992.*

*2. Al terminar el servicio militar obligatorio el convocante fue aceptado como soldado voluntario del Ejército Nacional a partir del 1 de abril de 1995 y para el mes de diciembre del año 2000 ostentaba esta condición desde hacía varios años.*

*3. En condición de soldado voluntario la vinculación del convocante al Ejército Nacional estuvo regida por los parámetros establecidos en la Ley 131 de 1985.*

*4. Por decisión del Ejército Nacional el señor **MILLER EDUARDO MELO DUARTE**, al igual que todos los soldados voluntarios, paso a ser denominado soldado profesional a partir del 1º de Noviembre de 2003, fecha a partir de la cual su vinculación estuvo regida por los Decretos 1793 y 1794 de 2000 y posteriormente por el Decreto 4433 del 31 de Diciembre de 2004.*

*5. El demandante estuvo vinculado al Ejército Nacional hasta el 6 de febrero de 2013 y durante más de veinte (20) años asignado al Batallón de Policía Militar No. 13 Toma Cipriano con sede en Bogotá, lo que le otorgó el derecho a disfrutar de una asignación de retiro a cargo de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, la cual le fue reconocida mediante Resolución No. 1424 del 3 de abril de 2013.”*

*6. Que la fórmula utilizada por la entidad para liquidar la asignación de retiro no atiende lo establecido en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 y por el contrario decide aplicar un doble porcentaje a la prima de antigüedad, pues en primer lugar se toma el 38,5% sobre ese rubro y se adiciona al 100% del sueldo básico y al total se le saca el 70%, es decir que a la prima de antigüedad se le aplica un doble porcentaje, primero el 38,5% y al valor resultante se le saca también el 70%.*

*7. Que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares no incluyo como partida para establecer el monto de la asignación de retiro, el subsidio familiar devengado por el demandante en aplicación al artículo 13 del Decreto 4433 de 2004.*

### **Contestación de la demanda.**

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares en escrito visible a folios 102-112 contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, manifestó que el reconocimiento se efectuó de conformidad con las disposiciones legales contenidas en el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 y el Decreto 1794 de 2000.

### **LA SENTENCIA RECURRIDA**

El Juzgado Veintiocho Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 31 de julio de 2018, resolvió:

*"PRIMERO: Inaplicar para el caso en concreto por inconstitucional el parágrafo 1 y numeral 13.2 del artículo 13 del Decreto 4433 de treinta y uno (31) de diciembre de dos mil cuatro (2004), por ser discriminatorio del derecho a la igualdad.*

*SEGUNDO: Declarar la NULIDAD de los actos administrativos oficio Consecutivo N° 2016-43321 de 29 junio de 2016, mediante el Cual se negó el reajuste de la asignación de retiro otorgada al demandante y del oficio 0053177 Consecutivo 2016-53182 del 09 de agosto de 2016 que negó los recursos interpuestos contra el primero de los actos indicados.*

*En consecuencia, se DECLARAN NO PROBADAS las excepciones de mérito propuestas.*

*TERCERO: CONDENAR a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL a que expida una nueva HOJA DE SERVICIOS del accionante en la que se refleje el devengado por sueldo básico (Salario Mínimo Legal Mensual Vigente incrementado en un 60%) y a su vez la remita a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL, para lo de su Competencia y con base en las consideraciones aquí pronunciadas.*

*CUARTO: Condenar a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL, a lo siguiente: Reajustar la asignación de retiro del accionante EDUARDO MELO DUARTE identificado con CC 14.897.677, a) MILLER aumentando la asignación básica, en un 20% más de lo que devengó en servicio activo, de tal manera que dicho emolumento sea equivalente a un salario mínimo incrementado en un 60% y no en un 40% como lo hizo la entidad, a partir del 05 de mayo de 2013.*

*b) Reajustar la asignación de retiro del accionante atendiendo la b) fórmula expuesta en la parte motiva de esta sentencia que implica que al 70% de la asignación salarial deberá sumarse el 38.5% de la de la asignación básica por concepto de prima de antigüedad, conforme con el Decreto 4433 de 2004 en su artículo 16.*

*c) Reliquidar la asignación de retiro reconocida al demandante, teniendo en cuenta como partida computable además del salario mensual y la prima de antigüedad, el subsidio familiar, entendiendo dichos factores se computarán en el porcentaje que corresponda, con efectividad a partir del 05 de mayo de 2013*

*d) En consecuencia, deberá reconocer las diferencias que resulten a favor del accionante con ocasión al reajuste que debe realizarse.*

e) Dichas diferencias resultantes, serán indexadas, con fundamento en los índices de inflación certificados por el DANE y con INDEXACIÓN al valor teniendo en cuenta para el efecto la siguiente fórmula:

$$R = R.H. \frac{\hat{\text{ÍNDICE FINAL}}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En la que el valor presente  $R$  se determina multiplicando el valor histórico ( $R.H.$ ), que es la dejada de percibir, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: Se ordena dar cumplimiento a esta providencia con observancia de lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A. SÉPTIMO: No condenar en costas a la entidad demandada de acuerdo con lo dispuesto en la parte motiva de la providencia.

(...)"

## La Apelación.

En su debida oportunidad, el apoderado de la entidad demandada apeló la sentencia de primera instancia, en lo referente al reajuste de la prima de antigüedad y la prescripción solicitando la revocatoria de la misma.

Argumentó que: "la defensa encuentra suficientemente clara la norma que indica que el infante de marina tiene derecho a que se le pague asignación mensual de retiro así:

Salario básico= SMLMV (100%) + (Incremento en un 40%)= 140%

Prima de antigüedad = 38.5%

70%= (Sueldo básico + 38.5 de prima de antigüedad)

Finalmente, adujo que el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004, establece la prescripción de las mesadas en tres años, contados a partir de la fecha que se hicieron exigibles, por lo tanto en caso de acceder a las pretensiones se debe declarar la prescripción trienal.

## CONSIDERACIONES

Agotadas las distintas actuaciones propias de la segunda instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el juzgador colectivo a realizar el estudio de las diversas piezas del

expediente y los argumentos del apelante, a la luz de las normas legales pertinentes, para a partir de allí, adoptar la decisión que en derecho y justicia corresponda.

### **PROBLEMA JURÍDICO.**

A partir de los asuntos que fueron debatidos por la entidad demandada en el recurso de apelación, deberá la Sala determinar si el actor tiene derecho a la reliquidación de la asignación de retiro, por considerar que la entidad demandada realizó una interpretación errónea del artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, al computar la prima de antigüedad y si operó el fenómeno jurídico de la prescripción.

Para entrar a resolver los problemas jurídicos aquí planteados debemos revisar la normativa aplicable así:

La Ley 131 de 1985 "por la cual se dictan normas del servicio militar voluntario", sobre la remuneración de quienes presten el servicio militar voluntario, señaló:

**"Artículo 2.-** Podrán prestar el servicio militar voluntario quienes habiendo prestado el servicio militar obligatorio, manifiesten ese deseo al respectivo Comandante de Fuerza y sean aceptados por él.

(...)

**Artículo 4.-** El que preste el servicio militar devengará una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementada en un sesenta (60%) del mismo salario, el cual no podrá sobrepasar los haberes correspondientes a un Cabo Segundo, Marinero o Suboficial Técnico Cuarto." (Subrayado fuera de texto).

Posteriormente, la Ley 578 de 2000, le otorgó facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar el régimen de los soldados voluntarios, razón por la cual se profirió el Decreto 1793 de 2000, "por medio del cual se expidió el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares", por lo que respecto a la selección de soldados profesionales, régimen salarial y prestacional consagró:

**"Artículo 5. SELECCIÓN.** Los aspirantes que cumplan con las condiciones establecidas en el artículo anterior, se someterán a un proceso de selección previa realizado por un comité multidisciplinario, el cual será nombrado por el Director de Reclutamiento de cada Fuerza.

En la selección a que se refiere el presente artículo, tendrán prelación los reservistas de primera clase a los cuales se refiere el literal f) del artículo anterior.

**PARAGRAFO.** Los soldados vinculados mediante la Ley 131 de 1985 con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que expresen su intención de incorporarse como soldados profesionales y sean aprobados por los Comandantes de Fuerza, serán incorporados el 1 de enero de 2001, con la antigüedad que certifique cada fuerza expresada en número de meses. A estos soldados les será aplicable íntegramente lo dispuesto en este decreto, respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen. (Subrayado fuera del texto).

(...)"

"Artículo 38. REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL. El Gobierno Nacional expedirá los regímenes salariales y prestacional del soldado profesional, con base en lo dispuesto por la Ley 4 de 1992, sin desmejorar los derechos adquiridos.

(...)"

"Artículo 42. AMBITO DE APLICACION. El presente decreto se aplicará tanto a los soldados voluntarios que se incorporaron de conformidad con lo establecido por la Ley 131 de 1985, como a los nuevos soldados profesionales."

De la normatividad transcrita, se puede concluir los efectos y las consecuencias de la incorporación de los soldados voluntarios como soldados profesionales a las Fuerzas Militares, ya que se rigen bajo un nuevo régimen prestacional y salarial.

El Decreto 1794 de 2000, se estableció el régimen salarial y prestacional para los soldados profesionales de las Fuerzas Militares, el cual respecto a la asignación salarial mensual dispuso:

"Artículo 1. ASIGNACION SALARIAL MENSUAL. Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el parágrafo del artículo siguiente, quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%). (Subrayado fuera de texto)

"Artículo 2. PRIMA DE ANTIGÜEDAD. Cumplido el segundo año de servicio, el soldado profesional de las Fuerzas Militares tendrá derecho a una prima mensual de antigüedad equivalente al seis punto cinco por ciento (6.5%) de la asignación salarial mensual básica. Por cada año de servicio adicional, se reconocerá un seis punto cinco por ciento (6.5%) más, sin exceder del cincuenta y ocho punto cinco por ciento (58.5%).

PARAGRAFO. Los soldados vinculados con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que expresen su intención de incorporarse como soldados profesionales y sean aprobados por los comandantes de fuerza, serán incorporados el 1 de enero de 2001, con la antigüedad que certifique cada fuerza, expresada en número de meses. A estos soldados les será aplicable íntegramente lo dispuesto en este decreto, respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen."

Igualmente mediante el Decreto 4433 de 2004, el Gobierno Nacional, fijó el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, en los siguientes términos:

### **ASIGNACIÓN DE RETIRO**

Artículo 13. PARTIDAS COMPUTABLES PARA EL PERSONAL DE LAS FUERZAS MILITARES. La asignación de retiro, pensión de invalidez, y de sobrevivencia, se liquidarán según corresponda en cada caso, sobre las siguientes partidas así:

13.1 Oficiales y Suboficiales:

(...)

#### **13.2 Soldados Profesionales:**

13.2.1 Salario mensual en los términos del inciso primero del artículo 1o del Decreto-ley 1794 de 2000.

13.2.2 Prima de antigüedad en los porcentajes previstos en el artículo 18 del presente decreto.

PARÁGRAFO. En adición a las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones, serán computables para efectos de asignación de retiro, pensiones y sustituciones pensionales."

"Artículo 16. **ASIGNACIÓN DE RETIRO PARA SOLDADOS PROFESIONALES.** Los soldados profesionales que se retiren o sean retirados del servicio activo con veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta a que por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, se les pague una asignación mensual de retiro, equivalente al setenta por ciento (70%) del salario mensual indicado en el numeral 13.2.1, adicionado con un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad. En todo caso, la asignación mensual de retiro no será inferior a uno punto dos (1.2) salarios mínimos legales mensuales vigentes". (Destacado fuera de texto)

Con todo lo anterior, es claro que el Decreto 1794 de 2000, estableció el régimen salarial y prestacional para los soldados profesionales, contemplando una prerrogativa para los soldados que venían vinculados en virtud de la Ley 131 de 1985, esto es, como soldados voluntarios, a quienes se les mantendría como retribución del servicio un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%), de igual manera, el Decreto 4433 de 2004, estableció las condiciones para el reconocimiento y pago de las asignaciones de retiro de dichos miembros de las Fuerzas Militares.

Sobre el reconocimiento del reajuste salarial del 20% reclamado por los soldados voluntarios que fueron incorporados como profesionales y la liquidación de la prima de antigüedad, el Consejo de Estado en sentencia de Unificación del 25 de abril de 2019, con ponencia del Consejero William Hernández Gómez, extrajo las siguientes reglas, entre otras:

"(...)

- 1.1. *La asignación de retiro de los soldados voluntarios que se encontraban vinculados al 31 de diciembre del año 2000 y posteriormente fueron incorporados como profesionales debe liquidarse conforme la asignación a la que tenían derecho en servicio activo de acuerdo con el artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, esto es, un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%. Así mismo, habrá lugar a realizar los correspondientes descuentos por concepto de los aportes para la asignación de retiro que se hubieren dejado de efectuar como consecuencia de haber percibido un salario inferior al que correspondía en servicio activo, por virtud de dicha norma, y adelantar el trámite administrativo tendiente a obtener el reintegro de la porción que le correspondía al empleador.*
- 1.2. *Por su parte, la asignación salarial mensual de los soldados que se vincularon como profesionales, debe liquidarse conforme la asignación a la que tenían derecho en servicio activo de acuerdo con el artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, esto es, un salario mínimo legal vigente incrementado en un 40%.*
2. *La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, CREMIL, tiene legitimación en la causa para reajustar la asignación de retiro de los soldados profesionales, sin que se requiera que previamente se hubiera obtenido el reajuste del salario devengado en servicio activo.*
3. *Para la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales en aplicación del artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, debe tenerse en cuenta que será solamente la asignación salarial la que deberá tomarse en el 70% de su valor, para luego, adicionarle el valor de la prima de antigüedad del 38.5%, calculada a partir del 100% de la asignación salarial mensual básica que devengue el soldado profesional al momento de adquirir el derecho a obtener la asignación de retiro; de la siguiente manera:*

$$(\text{Salario} \times 70\%) + (\text{salario} \times 38.5\%) = \text{Asignación de Retiro.}$$

"(...)"

### **Caso concreto.**

De conformidad con el material probatorio, se puede establecer que el señor Miller Eduardo Melo Duarte, ingresó al Ejército Nacional el 12 de noviembre de 1992 en condición de soldado regular; posteriormente paso a ser soldado voluntario el 1 de abril de 1995 y luego soldado profesional el 01 de noviembre de 2003 en virtud del Decreto 1793 de 2000; le fue reconocida asignación de retiro a través de la Resolución No. 1424 del 3 de abril de 2013.

A partir del artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, se pueden hacer dos interpretaciones al momento de liquidar la asignación de retiro para los soldados profesionales: 1. Si se toma el 70% del salario mensual indicado en el numeral 13.2.1 adicionado con un 38.5% correspondiente a la prima de antigüedad da un resultado, 2. Que se incluya la prima de antigüedad como una partida computable que se integra al salario mensual al cual se le debe sacar el 70%.

Ahora, en virtud del principio de favorabilidad, el cual indica que el operador judicial debe dar la interpretación más favorable al trabajador cuando la norma ofrezca varias interpretaciones, la Sala concluye, que efectivamente al comparar las dos formas de liquidar la pensión, en términos económicos o cuantitativos sí ofrece una diferencia, aunque menor, que tiene un impacto en la asignación de retiro de los soldados profesionales, pues es claro que para liquidar la asignación de retiro del actor se debe tomar un 70% del salario básico y adicionar el 38.5% de la prima de antigüedad, ya que no es lo mismo adicionarle al salario básico el 38.5% y sacarle el 70%, porque se estaría haciendo un doble cobro en la cantidad liquidada como asignación mensual.

La suma reconocida por la entidad como prima de antigüedad corresponde solo al 38.5% del 70% del sueldo básico, interpretación que como se definió anteriormente tiene efectos negativos en la liquidación de la asignación de retiro del actor.

Luego, el juez de primera instancia ordenó a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares reliquidar la asignación de retiro del señor MILLER EDUARDO MELO DUARTE, con las siguientes partidas: 1) El 70% del sueldo básico equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de reconocimiento, incrementado en un 60% y al resultado anterior adicionarle 2) Una prima de antigüedad en cuantía del 38% del mismo sueldo básico.

Sobre la prescripción, se aplicará el término de prescripción de la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales, contenido en el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004, acogiendo la aclaración del 10 de octubre de 2019 sobre el numeral 8.º del ordinal 1.º de la sentencia de unificación SUJ-015-CE-S2-2019 proferida el día 25 de abril de 2019 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, según la cual los derechos prestacionales reconocidos a favor del demandante prescriben en 3 años a partir del momento en que se hacen exigibles.

En el caso sub examine al actor le fue reconocida asignación de retiro efectiva a partir del 5 de mayo de 2013; presentó petición dirigida a obtener el reajuste de la prestación el 15 de junio de 2016, es decir, que entre un evento y otro trascurrieron más de 3 años, luego, operó el fenómeno jurídico de la prescripción sobre las mesadas pensionales diferenciales causadas con anterioridad al 15 de junio de 2013.

Conforme lo anterior, la Sala confirmará parcialmente la decisión proferida por el Juzgado Veintiocho Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, el 31 de julio de 2018, dentro de la demanda interpuesta por Miller Eduardo Melo Duarte contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, con excepción del inciso segundo del ordinal segundo que se modificará para en su lugar, declarar probada la excepción de prescripción trienal de las mesadas pensionales diferenciales causadas con anterioridad al 15 de junio de 2013.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "A"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia proferida por el Juzgado Veintiocho Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, el 31 de julio de 2018, en cuanto accedió a las pretensiones dentro de la demanda interpuesta por Miller Eduardo Melo Duarte contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares; con excepción del inciso segundo del ordinal segundo que se modificará y quedará así:

*SEGUNDO: Declarar la NULIDAD de los actos administrativos oficio Consecutivo N° 2016-43321 de 29 junio de 2016, mediante el Cual se negó el reajuste de la asignación de retiro otorgada al demandante y del oficio 0053177 Consecutivo 2016-53182 del 09 de agosto de 2016 que negó los recursos interpuestos contra el primero de los actos indicados.*

*Declarar probada la excepción de prescripción trienal sobre las mesadas pensionales diferenciales causadas con anterioridad al 15 de junio de 2013, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004.*

**SEGUNDO:** Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Aprobado como consta en actas



**José María Armenta Fuentes  
Magistrado**



Aclaro parcialmente voto  
**Néstor Javier Calvo Chaves  
Magistrado**



**Carmen Alicia Rengifo Sanguino  
Magistrada**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**

**SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá D.C., veinticinco (25) de julio de dos mil diecinueve (2.019).

**Magistrado Ponente: José María Armenta Fuentes**

Referencia: Expediente No. 11001333502020160043501

**Demandante: Jorge Alberto Muñoz Beltrán.**

**Demandado: La Nación – Ministerio de Defensa Nacional –  
Policía Nacional**

Procede el Despacho a pronunciarse sobre el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia proferida el veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018), mediante la cual se negaron las súplicas del libelo demandatorio

**ANTECEDENTES**

El señor Jorge Alberto Muñoz Beltrán, a través de apoderado judicial especial ha promovido ante la jurisdicción acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho pretendiendo la declaratoria de nulidad de los actos administrativos disciplinarios sancionatorio expedido por la Policía Nacional, imponiéndole multa equivalente a 30 días de salario básico.

Como restablecimiento del derecho solicita se ordene desanotar la referida sanción del registro competente tanto en la Policía Nacional como en la procuraduría general de la Nación. Que se condene en costas a la entidad pública demandada.

La demanda se encuentra soportada en los siguientes hechos, a saber:

Que el día veintiséis (26) de mayo de 2.014, se ordena abrir indagación preliminar en contra del ahora demandante, porque no dio cumplimiento a una orden que le había impartido a este, el TC. Jairo Erwin Torres, relativa a liderar y organizar la ejecución del evento denominado Mundialito y porque además, no asistió a la reunión del día 2 de mayo del mismo año, realizada en la Oficina de Prevención e incumplir la orden impartida.

Que el día doce (12) de agosto de 2.014, el Inspector Delegado Especial MEBOG, abrió la indagación. Que por auto de 27 de noviembre se dictó pliego de cargos. El 29 de diciembre de 2.014, se profirió fallo de primera instancia imponiendo seis (6) meses de correctivo de suspensión e inhabilidad general sin derecho a remuneración.

En fecha veintisiete (27) de abril de 2.016, el mayor general Carlos Ramiro mena Bravo, Inspector General de la Policía Nacional, resolvió la segunda instancia, revocó el primer cargo y confirmó el segundo de forma parcial, adscribiendo culpa grave.

En primera instancia el proceso correspondió al Juzgado 20 Administrativo de Bogotá, quien mediante sentencia de fecha 23 de marzo de 2.018 denegó las pretensiones de la demanda (fls. 560 y subsiguientes del expediente). Concluyó que el ahora demandante, incumplió de manera injustificada una orden relativa al servicio, esto es, no asistió a una mesa de trabajo sobre prevención liderada por la Secretaría Distrital de Integración Social para el día 10 de junio a las 9:00 horas.

#### **PROPOSICIÓN JURÍDICA A RESOLVER EN ESTA CONTENCIÓN E INSTANCIA**

Corresponde definir en esta instancia procesal si los actos administrativos demandados fueron o no, expedido conforme al ordenamiento pertinente, como lo ha declarado el juzgador de primer grado o si por el contrario, se estructuraron los vicios endilgados en la demanda. Se ha postulado por el recurrente quebranto al derecho del debido proceso en cuanto a la valoración probatoria por parte de la instancia disciplinaria, entre otros cargos.

### CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Agotadas las distintas etapas propias de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el juzgador colectivo a realizar el estudio de las diversas piezas del expediente para a partir de allí, adoptar la decisión que en derecho y justicia corresponda.

Tanto las decisiones administrativas como las judiciales, deben ser consonantes y estar soportadas en pruebas regular y oportunamente allegadas al expediente, según voces del artículo 29 de la Constitución Política y el Código General del Proceso (principio de la necesidad de las pruebas).

Se encuentran acreditados en los autos, los siguientes hechos, a saber: la existencia de una instrucción u orden impartida por el superior del ahora demandante-recurrente, de asistir a una reunión prevista o programada con el objeto de coordinar la realización de un evento interinstitucional. Que el sujeto destinatario de la orden, no la cumplió supuestamente, porque incurrió en omisión de la misma por olvido involuntario. Que esa persona padecía de una patología de apnea del sueño, la que según los médicos puede originar pérdida parcial de memoria. Que estaba ingiriendo medicamentos para la época de la omisión o incumplimiento de la orden impartida. Que en el proceso disciplinario, se recepcionó declaración de dos (2) médicos, con opiniones encontradas en cuanto a que la patología de apnea, genera pérdida de la memoria. Que un médico psiquiatra, también declaró y postula que puede originar pérdida de la memoria la apnea.

Ante esa diferencia conceptual, el investigador pudo y debió, hacer uso de la atribución - deber de decretar y practicar pruebas técnicas de oficio, a fin de lograr el esclarecimiento relativo a las proposiciones médicas encontradas y no per se, definir la inexistencia de aquel efecto sobre la facultad de la memoria, que podría eventualmente constituir para el caso, la razón del olvido de la tarea u orden que debía cumplir o realizar el investigado. En efecto se advierte que existen irregularidades en la valoración probatoria toda vez que no se observaron en forma crítica los conceptos rendidos en las declaraciones por los médicos tratantes.

Circuito Judicial de Bogotá, en el proceso de la referencia, que denegó las pretensiones de la demanda. En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A"**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA**

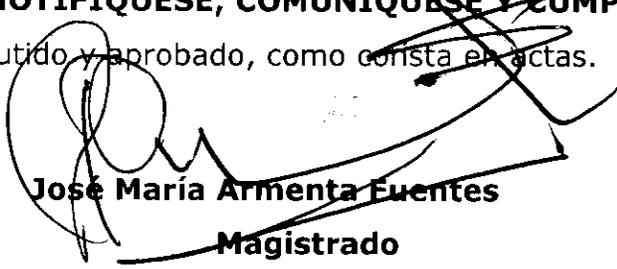
**Primero: Revocar** íntegramente la sentencia proferida el veintiséis (26) de marzo de 2018, por el Juzgado veinte (20) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, y en su lugar, declarar la nulidad de los actos administrativos disciplinarios demandados.

**Segundo:** Como restablecimiento del derecho se condena a la entidad pública demandada a que proceda a cancelar o desanotar la sanción de multa que le venía impuesta al demandante. Que reconozca liquide y pague debidamente indexado el valor de la multa impuesto en el momento en que se hubiere ejecutado la misma.

**Tercero:** Notificada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

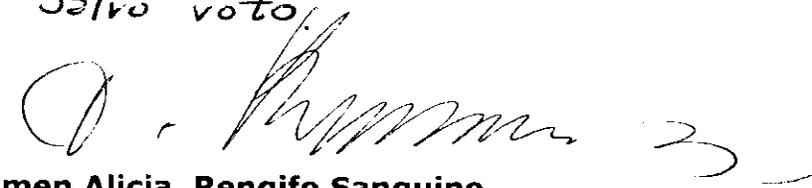
**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE.**

Discutido y aprobado, como consta en actas.

  
**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

  
**Néstor Javier Calvo Chaves**  
**Magistrado**

*Salvo voto*

  
**Carmen Alicia Rengifo Sanguino**  
**Magistrada**

*en / de voto present*

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D.C., diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2.020).

Magistrado Ponente: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES

EXPEDIENTE: **No. 2016-00471-01**  
DEMANDANTE: Blanca Flor Silva Ramírez  
DEMANDADO: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - Ugpp  
CONTROVERSIA: Reliquidación pensión

### **APELACIÓN DE SENTENCIA**

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra la sentencia de fecha veintitrés (23) de febrero de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Cincuenta y Siete (57) Administrativo de Oral del Circuito judicial de Bogotá – Sección Segunda -, dentro del proceso de la referencia por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

### **ANTECEDENTES**

La señora Blanca Flor Silva Ramírez en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, a través de apoderado judicial especial ha promovido ante esta corporación demanda contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - Ugpp, solicitando se declare la nulidad parcial de las Resoluciones No. RDP 028412 del 13 de julio de 2015, a través de la cual se negó el reconocimiento de los factores salariales correspondientes a la pensión de la demandante y No. RDP 042050 del 13 de octubre de 2015, mediante la cual se resolvió un recurso de apelación confirmando la Resolución No. RDP 028412 del 13 de julio de 2015.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho se ordene a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – Ugpp, pagar a la demandante una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% de los factores de salario devengados en el año inmediatamente anterior a la fecha de retiro definitivo del servicio conforme

el régimen ordinario aplicable a los empleados del sector oficial según la Ley 33 y 62 de 1985, Ley 71 de 1988 y demás normas concordantes.

Que se ordene a la entidad demandada liquidar y pagar a favor de la demandante la totalidad de las diferencias entre lo que se ha venido pagando en virtud de la Resolución No. 037521 del 5 de octubre de 1993, reliquidada mediante Resolución No. 2406 del 1 de marzo de 1996 y la sentencia que de fin al proceso, a partir de la fecha de adquisición del estatus hasta el momento de inclusión en nómina con la totalidad de factores salariales demandados, teniendo en cuenta para efectos de la cuantía definitiva la prima de vacaciones, horas extra en la cuantía realmente devengada, bonificación mes de junio, bonificación mes de diciembre, además de aquello que se tuvieron en cuenta en las resoluciones demandadas.

Se ordene a la entidad demandada pagar a favor de la parte demandante sobre las mesadas ya reconocidas y canceladas en virtud de la Resolución No. 037521 del 5 de octubre de 1993, reliquidada mediante Resolución No. 2406 del 1 de marzo de 1996, las sumas necesarias para hacer los ajustes de valor, conforme el índice de precios al consumidor o al por mayor, de conformidad con el certificado de valores pagados expedido por el FOPEC o la Oficina de nóminas de la UGPP.

Que la entidad demandada de cumplimiento al fallo dentro del término previsto para ello en el artículo 192 inciso segundo del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

### **RELACIÓN FÁCTICA SOPORTE DE LA ACCIÓN IMPETRADA**

El apoderado de la parte demandante sustentó la demanda basándose en los siguientes hechos:

1. La demandante prestó sus servicios al Estado por más de 20 años como Auxiliar Técnico en el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en Bogotá.

2. Que la entidad demandada a través de Resolución No. 037521 del 5 de octubre de 1993, le reconoció y ordenó el pago de una pensión vitalicia de jubilación conforme la ley 33 y 62 de 1985, los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, la cual fue reliquidada por Resolución No. 2406 de 1996, en cuantía de \$194.961.91, efectiva a partir del 1 de julio de 1995.

3. La Resolución No. 2406 de 1996, reliquidó la prestación tuvo en cuenta como factores salariales los dominicales y feriados, el trabajo suplementario, los cuales según el certificado de factores salariales esta denominados como Horas extra, por lo que si bien son el mismo concepto ha de reconocerse como tal teniendo en cuenta, pero corrigiendo la cuantía por ser inferior a la realmente devengado.

3. Que la entidad demandada reconoció y pago una pensión vitalicia de jubilación tomando en cuenta la asignación básica, dominicales y feriados, bonificación por servicios prestados, trabajo suplementario y prima de antigüedad, omitiendo incluir la prima de vacaciones, horas extra en la cuantía correcta, bonificación mes de junio, bonificación mes de diciembre, los cuales fueron devengados y certificados durante el año anterior a la fecha de retiro de la entidad.

4. Informa que solicitó a la entidad demandada la reliquidación de la pensión de jubilación y petición que le fue negada a través de los actos demandados.

### **NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

Indica que con los actos acusados se transgredieron los artículos 2, 6, 25, 53 y 58 de la Constitución Política; el Artículo 10 del Código Civil; la Ley 57 de 1987; artículo 138 de la Ley 1437 de 2011; Ley 100 de 1993, artículo 36; Ley 33 y 62 de 1985; Decreto 3135 de 1968, Ley 5 de 1969 y ley 71 de 1988. Señala el apoderado de la parte demandante que a través de los actos acusados la entidad demandada no reliquidó la pensión con todos los factores que constituyen salario aplicando indebidamente las Leyes 33 y 62 de 1985.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – Ugpp, señaló que a la demandante le fue reconocida una pensión de jubilación de conformidad con la Ley 33 y 62 de 1985, teniendo en cuenta que cumplió el estatus de pensionada en el año 1992, es decir, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Argumento que la liquidación se llevó a cabo según lo estipulado en la Ley 100 de 1993, artículo 36 inciso 3, es decir, con el promedio de lo cotizado en el tiempo que le hiciere falta o en los últimos 10 años de servicios y los factores contenidos en el Decreto 1158 de 1994.

## **LA SENTENCIA RECURRIDA**

A través de providencia de fecha veintitrés (23) de febrero de dos mil dieciocho (2018), el Juzgado Cincuenta y Siete (57) Administrativo de Oral del Circuito judicial de Bogotá – Sección Segunda -, accedió a las pretensiones de la demanda, determinado que la demandante se vinculó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar desde el 14 de septiembre de 1970 hasta el 30 de junio de 1995, adquiriendo el estatus de pensionada el 30 de enero de 1992, retirándose del servicio el 30 de junio de 1995. Por ello, determinó que la demandante acreditó los requisitos para acceder al régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que su situación pensional se encuentra regida por el régimen anterior (Ley 33 de 1985) el cual se le aplica en su integridad.

En razón de lo anterior, ordenó la reliquidación de la pensión con base en el 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicios (1 de julio de 1994 y 30 de junio de 1995) teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales devengados: asignación básica, prima de antigüedad, horas extra, bonificación por servicios prestados, bonificación de junio, bonificación de diciembre y prima de vacaciones, a partir del 1 de julio de 1995, pero con efectos a partir del 5 de marzo de 2012 por prescripción trienal.

En el mismo sentido ordenó el descuento que corresponda al valor de los aportes que la demandante debió realizar en el último año de servicios comprendido entre el 1 de julio de 1994 y el 30 de junio de 1995, únicamente sobre los factores salariales cuya inclusión se ordena; de otro lado, ordenó condenar en costas a la entidad demandada.

## **LA APELACIÓN**

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – Ugpp, aplicó al caso de la demandante para efectos de los factores y base de liquidación para los beneficiarios del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, el promedio de lo devengado en el tiempo que le hiciera falta para cumplir el estatus pensional, los últimos diez años o todo el tiempo teniendo en cuenta los factores previstos en el Decreto 1158 de 1994 y de la forma en que ha sido previsto por la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Respecto de la condena en costas, solicitó se revoque teniendo en cuenta que la buena fe se presume a menos que se demuestre lo contrario, lo cual conlleva a la imposibilidad de condena en costas teniendo en cuenta la postura asumida por esta entidad.

## **CONSIDERACIONES**

Surtida a cabalidad las etapas procesales correspondientes al proceso ordinario sin que se observen causales de nulidad de lo actuado, es el momento de proferir la decisión que merezca la Litis.

### **Problema Jurídico**

El problema jurídico se circunscribe en definir si es procedente o no declarar la nulidad de los actos administrativos demandados, y si en consecuencia se debe ordenar a la Administradora Colombiana de Pensiones, reliquidar la pensión de jubilación de la demandante de conformidad con la Ley 33 de 1985, incluyendo para dicho efecto todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios.

### **Material Probatorio**

La Sala examinará si tienen vocación de prosperidad las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta el material probatorio recopilado a instancia de las partes y del Despacho sustanciador del cual se destaca el siguiente:

- La Señora Blanca Flor Silva Ramírez nació el 30 de enero de 1937, cumpliendo los 55 años de edad el 30 de enero de 1992.
- Por Resolución No. 037521 de 5 de octubre de 1993, la Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal, reconoció y ordenó el pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación a la señora Blanca Flor Silva Ramírez, en cuantía de \$108.466.78, efectiva a partir del 16 de junio de 1993, condicionada al retiro del servicio, aplicando el 75% sobre el salario promedio de 12 meses. (Folios 2 a 3 del expediente)
- Mediante Resolución No. 002406 del 1 de marzo de 1996, la Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal, ordenó la reliquidación de la pensión de acuerdo a lo previsto en la Ley 33 y 62 de 1985, aplicando el 75% sobre el salario promedio de 12 meses teniendo en cuenta la asignación básica, dominicales y feriados, bonificación por servicios prestados, trabajo suplementario y prima de antigüedad. (Folios 4 a 5 del expediente)
- Por medio de la Resolución No. RDP 028412 del 13 de julio de 2015, suscrita por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la

Protección Social - Uggp, negó la solicitud de reliquidación de la pensión de jubilación a la demandante indicando que la liquidación efectuada se realizó conforme los factores taxativamente señalados en la Ley 62 de 1985 y en la cual no están contempladas la prima de navidad, vacaciones, quinquenio, auxilio de alimentación ni el auxilio de transporte. (Folios 6 a 7 del expediente).

- Resolución No. RDP 042050 del 13 de octubre de 2015, a través de la cual la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – Uggp, resuelve un recurso de apelación confirmando el contenido de la Resolución No. RDP 028412 del 13 de julio de 2015. (Folios 9 a 10 del expediente)
- Que la demandante laboró en el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar desde el 14 de septiembre de 1970 al 30 de junio de 1995. (Folios 12 a 13 de expediente)

### **Normatividad aplicable.**

Ley 33 de 1985, en su artículo 1º reguló lo referente a la pensión de jubilación de los empleados públicos que acreditaran 20 años de servicios y 55 años de edad, de la siguiente manera:

**(...) ARTÍCULO 1º.-** El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio (...)

Por otra parte, la Ley 62 de 1985, modificó lo referente a los factores que debían ser incluidos en la liquidación de la pensión de jubilación de los beneficiarios del régimen pensional establecido en la Ley 33 de 1985, de la siguiente manera:

**(...) ARTÍCULO 3º.** Modificado por la Ley 62 de 1985. "Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión."

"Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica; gastos de representación; prima técnica; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio."

"En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes."

Si bien esta jurisdicción a partir de la interpretación contenida en la sentencia de Unificación del 4 de agosto de 2010, venía aplicando la tesis según la cual los factores enlistados en el artículo 1 de la Ley 62 de 1985, no eran taxativos y en consecuencia no impedían la inclusión de otros factores salariales en las pensiones de jubilación de los beneficiarios de la Ley 33 de 1985, dicha posición jurisprudencial vario por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2018, que si bien es cierto analizó lo referente a los beneficiarios del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, igualmente interpreto lo referente a los aportes pensionales y su incidencia en el establecimiento del monto pensional, lo cual fue establecido en la tercera subregla.

De otro lado, la Ley 62 de 1985, "*Por la cual se modifica el artículo 3º de la Ley 33 del 29 de enero de 1985*", en el artículo 1 menciona que todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión, estableciendo una correspondencia entre el aporte y el monto de la pensión.

El H. Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección "A", Consejero ponente: William Hernández Gómez, Bogotá, D.C., veintisiete (27) de junio de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 25000-23-42-000-2012-00281-01(1340-15), respecto del tema en cuestión, definió:

"(...) Ahora bien, esta Corporación en sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 asumió la posición jurisprudencial según la cual la Ley 33 de 1985 no indicó en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que estos fueron simplemente enunciados, lo que no impedía la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador en el último año de servicio.

Sin embargo, el razonamiento anterior fue superado por la Sala Plena del Consejo de Estado a través de sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2018<sup>1</sup> cuando fijó como subregla que los factores salariales a incluirse en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los cuales se efectuaron aportes o cotizaciones al sistema de pensiones, al sostener que:

...

De acuerdo con lo anterior, si bien la reciente sentencia a la que se alude se pronunció sobre la forma en que debe aplicarse el régimen de transición regulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, la subregla allí contenida sobre los factores salariales que se deben incluir en el IBL pensional debe ser extendida al caso de las personas beneficiarias de la

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 28 de agosto de 2018. Expediente 2012-00143-01. Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro.

Ley 33 de 1985 porque, precisamente, hace referencia directa a la forma en que debe interpretarse el artículo 3 *ejusdem*, modificado por la Ley 62 de 1985, esto es, a la taxatividad de los factores computables en materia pensional. (...)

Se tiene en cuenta las Leyes 33 y 62 de 1985, para reliquidar la pensión de jubilación de los empleados oficiales, debe quedar en claro que éstas normas enlistan los factores de salario a tener en cuenta para la cuantificación de las pensiones, sin embargo, no siempre esos factores corresponden en número, denominación y cuantía a los devengados por el servidor público durante el periodo ha considerarse, esto es, último año de servicio o promedio de los últimos años de servicio, según el caso. Por regla general, son más los factores devengados durante ese último año de servicio a los enlistados por las citadas leyes y que deben ser computados, por ello, no siempre resulta pertinente e imperativo aplicar los factores de salarios devengados durante el último año de servicio y certificados por la respectiva entidad o empleador, dado que se reitera, no corresponden en número y denominación con los enlistados taxativamente en aquellas normas.

El artículo 228 de la Constitución Política, consagra el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, el cual propende porque las normas procesales sean el medio que permita concretar o efectivizar los derechos sustanciales de los ciudadanos.

El estatus de pensionado es una condición de la persona que surge de la circunstancia de haber reunido los dos requisitos esenciales señalados en la ley para tener derecho a gozar de una pensión jubilatoria, es decir, el tiempo de servicio y la edad, y que una vez reunidos estos dos requisitos se adquiere el derecho a la pensión, dejando de ser una mera expectativa para convertirse en un derecho patrimonial cuya eficacia opera al retiró del servicio.

El tiempo de servicio, se entiende como el requisito sustancial o material, para poder acceder al derecho pensional y la edad como el requisito formal que se causa con el solo transcurso del tiempo, sin que se requiera que la persona se encuentre prestando el servicio y realizando cotizaciones. Señala el artículo 1551 del Código Civil, que "*el plazo es la época que se fija para el cumplimiento de la obligación*", y que para el caso en concreto se formaliza con el cumplimiento de la edad, sin embargo este evento, solo jugara papel importante para definir a partir de cuándo o en qué fecha empieza a causarse el derecho pensional de la persona.

## **Caso concreto.**

Del examen de los medios de prueba aportados al expediente encuentra la Sala que la Señora Beatriz Guevara Riveros: i) nació el 30 de enero de 1937; ii) laboró en el **Instituto Colombiano de Bienestar Familiar desde el 14 de septiembre de 1970 al 30 de junio de 1995;** y iii) cumplió los 20 años de servicio en el año 1990 y los 55 años de edad el 30 de enero de 1992.

De la revisión del acervo probatorio allegado al expediente se acredita que la demandante adquirió su estatus pensional en vigencia de la Ley 33 de 1985, teniendo en cuenta que tanto la edad (30 de enero de 1992) como el tiempo de servicios (13 de septiembre de 1990) requeridos en dicha normatividad fueron cumplidos con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 (1 de abril de 1994), por lo tanto, su prestación se encuentra plenamente regida por la norma citada.

Lo anterior, si se tiene en cuenta que la demandante no es beneficiaria del régimen de transición previsto en el parágrafo 2 y 3 del artículo 1 de la Ley 33 de 1985, dado que: i. para la fecha de entrada en vigencia de la Ley 33 de 1985 (13 de febrero de 1985), acreditaba únicamente 14 años de servicios, ii. Igualmente, para el momento en que entro a regir la citada norma no había cumplido los requisitos para ser beneficiaria de la citada norma.

Teniendo en cuenta lo anterior, esta Sala concluye que la parte demandante tiene derecho a la reliquidación de su pensión de jubilación, con el 75% del promedio de los factores salariales devengados en el último año de servicios y que están enlistados en el artículo 1 de la ley 62 de 1985, advirtiendo que conforme lo señalado en dicha norma sobre esos factores se realizaban las respectivas cotizaciones, tal y como se evidencia de la certificación visible a Folio 12 Vto, del expediente.

Ahora bien, del certificado de factores salariales visible a folio 12 Vto, se evidencia que la demandante en el periodo comprendido entre el 1 de julio de 1994 y el 30 de junio de 1995, devengo los siguientes factores salariales: asignación básica mensual, prima de antigüedad, horas extra, bonificación por servicios prestados, bonificación de junio, bonificación de diciembre, vacaciones y prima de vacaciones.

Así mismo, en la Resolución No. 2406 del 1 de marzo de 1996, expedida por la Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal, se liquidó la pensión de jubilación de la demandante de la siguiente manera:

<b>FACTOR</b>	<b>VALOR</b>
Asignación básica	\$2.075.571,00
Dominicales y feriados	\$ 390.553,08
Bonificación por servicios prestados	\$ 101.766,00
Trabajo Suplementario	\$ 412.103,46
Prima de antigüedad	\$ 139.397,00
Total Factores	\$ 3.119.390,54

Promedio = \$259.949,21 \* 75% = \$194.961,91

Analizada la Resolución anterior, se evidencia que la entidad reconoció la prestación de la demandante con la inclusión de los factores previstos en la Ley 62 de 1985, razón por la cual no hay lugar a incluir los factores denominados bonificación de junio, bonificación de diciembre, vacaciones y prima de vacaciones, al no evidenciarse que estén enlistados en la norma señalada o que hubieren sido objeto de cotización, por lo que habría lugar a revocar la sentencia de primera instancia respecto de este aspecto.

No obstante lo anterior y tal como lo indica el apoderado de la demandante en el libelo de la demanda existe una discrepancia entre lo certificado por el empleador por concepto de horas extra devengadas por la demandante en el último año de servicios y el valor que en su momento la entidad demandada tomó para efectos de liquidar dicho factor (denominado en la Resolución No. 2406 del 1 de marzo de 1996 como trabajo suplementario y dominicales y feriados).

La Resolución No. 2406 del 1 de marzo de 1996, suscrita por la Caja Nacional de Previsión Social, toma por dicho concepto unos valores que sumados dan como resultado la suma de \$802.656,46 mientras que en lo certificado por la entidad a folio 12 del expediente se verifica que por dicho concepto la demandante percibió en su último año de servicios la suma de \$937.946, razón por la cual se ordenará el reajuste de la pensión reconocida a la demandante incluyendo el valor que realmente devengo por concepto de horas extra en su último año de servicios y que esta certificado en la proporción correspondiente, efectivo a partir del 5 de marzo de 2012, por prescripción trienal.

Lo anterior, por cuanto la demandante adquirió su estatus pensional el 30 de enero de 1992, y su pensión fue reconocida a través de Resolución No. 37521 del 5 de octubre de 1993, por la Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal, y únicamente hasta el 5 de marzo de 2015, solicitó su reliquidación, razón por la cual las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 5 de marzo de 2012 se encuentran prescritas.

Respecto de la orden del descuento por aportes sobre factores no cotizados, dicha orden se revocará atendiendo que la orden dada en esta sentencia se refiere a un factor que ya fue objeto de cotización por parte de la demandante.

En lo referente a las costas, se revocará en este aspecto teniendo en cuenta que no observo una conducta dilatoria o de mala fe de ninguna de las partes.

Por lo expuesto y sin que se requieran más elucubraciones se **confirmará parcialmente** la providencia de fecha veintitrés (23) de febrero de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Cincuenta y Siete (57) Administrativo de Oral del Circuito judicial de Bogotá – Sección Segunda -, por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

Considerando que la parte actora no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida dentro del proceso, no procede la condena en costas. Esta evaluación se realiza con fundamento en lo ordenado en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, **el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

#### **FALLA:**

**PRIMERO: confirmar parcialmente** la providencia de fecha veintitrés (23) de febrero de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Cincuenta y Siete (57) Administrativo de Oral del Circuito judicial de Bogotá – Sección Segunda -, por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda, con excepción del numeral **tercero literal a)** el cual quedará así:

**"TERCERO:** Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho condenar a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social a lo siguiente:

a. Reliquidar la pensión de jubilación de la señora **Blanca Flor Silva Ramírez**, identificada con la cedula de ciudadanía número 29.024.801 en cuantía igual al 75% de los factores enlistados en el artículo 1 de la Ley 62 de 1985, devengados durante su último año de servicios, comprendido entre el 1 de julio de 1994 al 30 de junio de 1995, incluyendo los siguientes factores: asignación básica, horas extras (en el valor realmente devengado y certificado) bonificación por servicios prestados y prima de antigüedad, en la proporción correspondiente, con efectos a partir del 1 de julio de 1995, fecha de retiro del servicio."

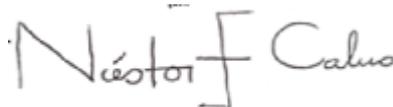
**SEGUNDO: Revocar** el numeral **quinto y sexto** de la providencia en lo referente al descuento por partes de factores no cotizados y la condena en costas, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO:** Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**CÓPIESE, NOTIFIQUESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE.**  
Discutido y aprobado como consta en actas.



**JOSE MARÍA ARMENTA FUENTES**  
**MAGISTRADO**



Aclaro parcialmente voto  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
**MAGISTRADO**



**CARMEN A. RENGIFO SANGUINO**  
**MAGISTRADA**

**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D. C, agosto veintisiete (27) de dos mil veinte (2.020).

Magistrado Ponente: **JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

Expediente Rad. No. 2017 – 00138 – 02

Demandante: Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES.

Demandado: DORA CARDONA DE HOYOS.

Controversia: Lesividad – nulidad del propio acto administrativo de reconocimiento pensional.

**APELACION DE SENTENCIA**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Cincuenta y Siete (57) Administrativo de Bogotá, el 28 de febrero de 2.019, en el proceso instaurado por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, contra DORA CARDONA DE HOYOS, por medio de la cual se resolvió negar las pretensiones de la demanda.

**DEMANDA**

La Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, a través de apoderado judicial especial ha promovido acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho pretendiendo sea declarada la nulidad de su propio acto, Resolución No. GNR- 39466 de 9 de febrero de 2.015 por medio de la cual reconoció y ordenó pagar pensión de sobreviviente a la demandada Dora Cardona de Hoyos, en condición de compañera permanente el causante de esa prestación señor Héctor Daniel Ballén Díaz.

Como restablecimiento del derecho solicita se condene a la demandada a devolver o reembolsar a la entidad demandante debidamente indexados todos los dineros que le ha pagado en razón a la pensión de sobrevivientes que le viene reconocida.

**Fundamentos de hecho de la demanda instaurada**

La entidad pública demandante informa que por medio de la Resolución No. GNR- 39466 de 19 de febrero de 2.015 reconoció y ordenó pagar pensión de sobreviviente a la demandada señora Dora Cardona de Hoyos, como compañera permanente del causante de la pensión de sobrevivientes reconocida.

Que la señora María Leonor Rodríguez Quevedo le ha solicitado el reconocimiento de la misma prestación alegando la condición de cónyuge del causante señor Héctor Daniel Ballén Díaz. Que con la solicitud allegó: registro civil de defunción

del causante; copia de la cédula de ciudadanía de la solicitante; registro civil de matrimonio con el causante y manifestaciones acerca de la convivencia y dependencia económica de ella respecto del causante.

Que por lo anterior, COLPENSIONES le requirió el consentimiento a la demandada para revocar el acto de reconocimiento, siendo denegado y por ello, acude a esta acción o control de nulidad judicial de la Resolución de reconocimiento pensional.

### **Contestación de la demanda instaurada**

A folios 31 y siguientes del expediente, la parte demandada hizo contestación a la demanda. Se opone a la prosperidad de las pretensiones. Solicita se condene en costas a la demandante. Que la demanda carece de soportes argumentativo para solicitar la nulidad del acto administrativo demandado. Que la demandada legalmente es la beneficiaria de la pensión de sobrevivientes del causante Héctor Daniel Ballén Díaz. Se allegaron pruebas idóneas para demostrar la convivencia. Que se encuentra probado que el causante y la señora María Leonor Rodríguez Quevedo, se divorciaron el día 1º de septiembre de 1.995, según Escritura Pública No. 5.079 de esa fecha de la Notaría primera de Bogotá, siendo disuelta y liquidada la sociedad conyugal, por lo que la pretensión ahora postulada carece de todo asidero jurídico.

### **Providencia de primera instancia**

En primera instancia el proceso le correspondió al Juzgado Cincuenta y Siete (57) Administrativo de Bogotá, quien mediante sentencia de fecha 28 de febrero de 2.019 denegó las pretensiones de la demanda (fls. 184 y ss, del expediente), que en efecto el causante contrajo matrimonio católico con la señora María Leonor Rodríguez Quevedo pero, que fue decretado por sentencia del Juzgado Primero de familia de Bogotá el divorcio. Que la sociedad conyugal fue disuelta y luego liquidada con trámite notarial según Escritura Pública No. 5.079 de 1º de septiembre de 1.995 de la Notaría Primera de Bogotá.

Que por medio de la abundante prueba testimonial arrimada al proceso, quedó suficientemente demostrada la convivencia entre la demandada y el causante de la pensión por más de cinco (5) años, entre otros medios de pruebas.

### **Recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.**

La parte demandante a folios 204 y subsiguientes del expediente interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia solicitando la revocatoria parcial de la providencia en cuanto se hizo condenación en costas y agencias en derecho.

### **Consideraciones del Tribunal.**

Agotadas las etapas propias de la instancia sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el juzgador colectivo a realizar el estudio del expediente a la luz de las normas legales pertinentes para a partir de allí, adoptar la decisión que en derecho y justicia corresponda en el sub lite.

Establece el artículo 228 de la Constitución Política que la administración de justicia es un servicio público esencial y correlativo derecho fundamental de las personas.

Desde la promulgación de la Constitución Política de 1.991 quedó en derecho colombiano proscrita la responsabilidad objetiva. Significa entonces que debe demostrarse la culpabilidad del sujeto, esto es, si la conducta fue realizada a título de dolo o culpa.

El derecho de acción tiene un carácter de público, cívico, subjetivo y por medio de él, los coasociados pueden demandar del estado definir o darle certeza a una situación jurídica que adolezca de esa certidumbre. Por tanto, una cosa es la acción y otra la pretensión o derecho material reclamado. El ejercicio de la acción no supone una decisión judicial favorable. Se trata sólo del instrumento para la realización o efectividad del derecho sustancial. Suponer que adelantar una acción y no obtener la satisfacción de la pretensión, de manera alguna implicará una correlativa sanción a través de la condena en costas. Esta se estará soportada en pruebas que indiquen o demuestren que el ejercicio de la acción fue temerario o que el sujeto adelantó actuaciones de mala fe o dilatorias procesales que lo haría acreedor a esa condena. El sólo ejercicio de la acción per es, no puede implicar condena en costas por la circunstancia de no haber obtenido decisión favorable. Debe demostrarse la forma de culpabilidad.

Cuando el C.P.A.C.A, prevé la condena en costas de manera alguna refiere que se trata de responsabilidad objetiva. Debe probarse, se repite.

Por lo expuesto, se procederá a revocar el numeral cuarto (4º) de la parte Resolutiva de la providencia recurrida de fecha 28 de febrero de 2.019 proferida por el Juzgado Cincuenta y Siete (57) Administrativo de Bogotá, en cuanto condenó en costas a la entidad demandante, sin que se hubiere demostrado los fundamentos para tal condena. Sin costas en la instancia.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A"**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**Primero.**-Revocar el numeral cuarto (4º) de la parte resolutive de la sentencia impugnada de fecha 28 de febrero de 2019 proferida por el Juzgado Cincuenta y Siete (57) Administrativo de Bogotá, en cuanto profirió condena en costas a la entidad pública demandante, de conformidad con las consideraciones de esta providencia.

**Segundo.**-Sin costas en la instancia.

**Tercero.**- Notificada esta providencia, devuélvase el expediente a la oficina de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE.**

Discutido y aprobado, como consta en actas.



**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**



Salvo voto

**Néstor Javier Calvo Chaves**  
**Magistrado**



**Carmen Alicia Rengifo Sanguino**  
**Magistrada**

Dr.

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2.020).

Magistrado Ponente: **JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

Expediente. **Rad. No. 2017 – 00200 - 01**

Demandante: María Gladys Velásquez Cortés

Demandado: Nación – Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio.

Controversia: Reliquidación de pensión con todos los factores.

**DEMANDA:**

La señora MARÍA GLADYS VELÁSQUEZ CORTÉS, a través de apoderado judicial especial ha promovido acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de prestaciones Sociales del Magisterio – FONPREMAG – FIDUPREVISORA, pretendiendo sea declarada la nulidad parcial de la Resolución No. 1153 de 3 de diciembre de 2.015 por medio del cual se le reconoció la pensión de jubilación sin incluirle todos los factores devengados durante el último año de servicio.

Como restablecimiento demanda se condene a la parte demandada a reliquidar y pagar la pensión que le viene reconocida incluyendo la totalidad de los factores de salario devengados durante el último año de servicios, según las Leyes 62 y 33 de 1.985; Decreto 1848 de 1.969. Que se hagan los reajustes anuales proporcionales diferenciales y que las sumas a pagar se indexen. Que se condene a pagar intereses moratorios.

**Fundamentos de hecho de la demanda instaurada.**

Informa la demandante ha prestado sus servicios docentes al Distrito de Bogotá desde su nombramiento el día 11 de febrero de 1.994.

Que la demandante nació el día 11 de abril de 1.960 de abril de 1.989. Que el día 18 de junio de 2.015 solicitó el reconocimiento pensional. Que se le reconoció

por medio de la Resolución No. 1153 de 3 de diciembre de 2.015 incluyendo sólo la asignación básica y la prima de vacaciones. Que no le incluyeron todos los factores devengados durante el último año.

### **Contestación de la demanda instaurada.**

La parte demandada a folios 95 y 103 del expediente, allegó poderes pero no hizo contestación a la demanda.

El Juez en la audiencia inicial ordenó vincular al municipio de Zipaquirá, quien a folio 120 y ss, ib, hizo contestación a la demanda, se opone a la prosperidad de las pretensiones. Propone la excepción de falta de legitimación en causa porque el municipio no es responsable del pago de pensiones sino Fonpremag, a través de Fiduprevisora.

### **Providencia impugnada.**

En primera instancia el proceso le correspondió al Juzgado Segundo (2º) Administrativo de Zipaquirá, quien por medio de auto de 24 de enero de 2.018 (fls. 104 del expediente) declaró probada de oficio la excepción de falta de integración del litisconsorcio necesario por pasiva. Ordenó la vinculación del Fondo de Pensiones del Municipio de Zipaquirá.

Nuevamente, en audiencia de fecha 7 de junio de 2.018, el Juzgado resolvió la excepción propuesta por el municipio de Zipaquirá y la declara no probada, por lo que el apoderado de esa entidad territorial interpuso recurso de apelación en contra de esa providencia.

### **Recurso de apelación interpuesto contra providencia de primer grado.**

La parte demandada – municipio de Zipaquirá interpuso recurso de apelación en contra del auto por medio del cual se declaró no probada la excepción previa de falta de legitimación por pasiva del citado municipio. Argumenta que la Secretaría de educación del municipio de Zipaquirá no tiene la responsabilidad de pagar pensiones que sólo actúa en la elaboración del proyecto y que el centro administrativo de responsabilidad es Fonpremag, quien paga por medio de la Fiduprevisora.

### **Consideración del Tribunal.**

Procede el Juzgado colectivo a examinar el expediente para a partir del mismo resolver la apelación interpuesta en contra del auto que declaró no probada la excepción previa de falta de legitimación en causa por pasiva de la Secretaría de Educación del municipio de Zipaquirá.

Como el nombre lo sugiere, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FONPREMAG, está instituido para administrar y pagar las prestaciones sociales de los servidores docente, y ejecuta tal función por medio de la Fiduprevisora con autorización legal para ello. En efecto, las Secretarías de Educación territoriales no constituyen centro de imputación de la responsabilidad administrativa de reconocer ni pagar pensiones, cumplen funciones de cooperación interadministrativas de elaboración de los proyectos de decisiones y cuando los expiden lo hacen en razón a delegación administrativa pero en últimas, el Fonpremag es quien reconoce y paga, esto último se repite, a través de la Fiduprevisora S.A.

El artículo 3 de la Ley 91 de 1.989, creó el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital.

Para el caso concreto de esta Ley, se celebró el contrato de fiducia con la sociedad Fiduprevisora S.A. La pensión jubilatoria, cualquiera sea la clase tiene la connotación de ser por excelencia una prestación social. Por consiguiente, es y será el responsable del pago de la pensión de la demandante el Fonpremag y no el municipio de Zipaquirá vinculado de oficio a este proceso.

Por lo expuesto deviene claro que decisión de fecha 7 de junio de 2.018 impugnada proferida por el Juzgado Segundo (2º) de Zipaquirá debe ser

revocada y en su lugar declarar probada la excepción de falta de legitimación en causa propuesta. Sin costas en la instancia.

En mérito de lo expuesto, **el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- Revocar el auto** de fecha 7 de junio de 2.018 por medio del cual se declaró no probada la excepción de falta de legitimación en causa por pasiva del municipio de Zipaquirá. En su lugar, se declara probada la excepción y se ordena la desvinculación del municipio de Zipaquirá, de conformidad con las consideraciones precedentes.

**Segundo.-** Sin costas en la instancia.

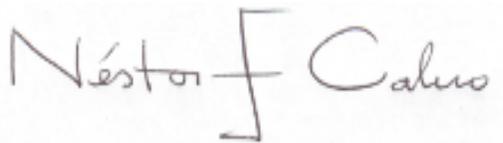
**Tercero.-** Notificada esta providencia, devuélvase el expediente a la oficina de origen.

**CÓPIESE, NOTIFIQUESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE.**

Discutido y aprobado, como consta en actas.



**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**



**Néstor Javier Calvo Chaves**  
**Magistrado**



**Carmen Alicia Rengifo Sanguino**  
**Magistrada**  
**SALVAMENTO DE VOTO**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

*Radicado: 2017 04106 00*

*Demandante: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –  
COLPENSIONES*

*Demandado: LIGIA PATRICIA MARQUEZ ALARCON*

**Emplazamiento al demandado**

Revisado el expediente se ha advertido que conforme constancias secretariales no ha sido posible la notificación personal del auto admisorio a la demandada al extremo pasivo de la relación procesal, por lo que para efectos de impulsar el proceso se hace necesario acudir a otra forma de notificación con forme las disposiciones del artículo 293 y 108 del Código General del Proceso, en concordancia con las previsiones contenidas en el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, que obvia la publicación en medio masivos de comunicación escritos y hablados.

La carga procesal de realizar esta notificación será de la Secretaría de la Subsección A de la Sección Segunda de este Tribunal, con inserción de esta providencia en el registro de registro nacional de personas emplazadas dispuesta en [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co).

**DISPONE**

**Primero:** proceder por secretaría a realizar el emplazamiento de la parte demandada, en concordancia con las disposiciones del Código General del Proceso y Artículo 10 del Decreto 806 de 2020.

**Segundo:** Efectuada la notificación devolver el expediente al Despacho para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**



**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

*Radicado: 2017 04393 00*

*Demandante: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES*

*Demandado: ESPERANZA GOMEZ GONZALEZ*

**Emplazamiento al demandado**

Revisado el expediente se ha advertido que conforme constancias secretariales no ha sido posible la notificación personal del auto admisorio a la demandada al extremo pasivo de la relación procesal, por lo que para efectos de impulsar el proceso se hace necesario acudir a otra forma de notificación con forme las disposiciones del artículo 293 y 108 del Código General del Proceso, en concordancia con las previsiones contenidas en el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, que obvia la publicación en medio masivos de comunicación escritos y hablados.

La carga procesal de realizar esta notificación será de la Secretaría de la Subsección A de la Sección Segunda de este Tribunal, con inserción de esta providencia en el registro de registro nacional de personas emplazadas dispuesta en [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co).

**DISPONE**

**Primero:** proceder por secretaría a realizar el emplazamiento de la parte demandada, en concordancia con las disposiciones del Código General del Proceso y Artículo 10 del Decreto 806 de 2020.

**Segundo:** Efectuada la notificación devolver el expediente al Despacho para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' followed by 'M', 'A', and 'F' with a long horizontal stroke at the end.

**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

*Radicado: 201801369 00*

*Demandante: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES*

*Demandado: MARIA CRISTINA BETANCOURT FUENTES*

**Emplazamiento al demandado**

Revisado el expediente se ha advertido que conforme constancias secretariales no ha sido posible la notificación personal del auto admisorio a la demandada al extremo pasivo de la relación procesal, por lo que para efectos de impulsar el proceso se hace necesario acudir a otra forma de notificación con forme las disposiciones del artículo 293 y 108 del Código General del Proceso, en concordancia con las previsiones contenidas en el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, que obvia la publicación en medio masivos de comunicación escritos y hablados.

La carga procesal de realizar esta notificación será de la Secretaría de la Subsección A de la Sección Segunda de este Tribunal, con inserción de esta providencia en el registro de registro nacional de personas emplazadas dispuesta en [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co).

**DISPONE**

**Primero:** proceder por secretaría a realizar el emplazamiento de la parte demandada, en concordancia con las disposiciones del Código General del Proceso y Artículo 10 del Decreto 806 de 2020.

**Segundo:** Efectuada la notificación devolver el expediente al Despacho para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' followed by 'M', 'A', and 'F' with a long horizontal stroke at the end.

**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

*Radicado: 2017 05894 00*

*Demandante: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN*

*Demandado: DONALDO FERNANDO RHENALS GALVIS*

**Emplazamiento al demandado**

Revisado el expediente se ha advertido que conforme constancias secretariales no ha sido posible la notificación personal del auto admisorio a la demandada al extremo pasivo de la relación procesal, por lo que para efectos de impulsar el proceso se hace necesario acudir a otra forma de notificación con forme las disposiciones del artículo 293 y 108 del Código General del Proceso, en concordancia con las previsiones contenidas en el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, que obvia la publicación en medio masivos de comunicación escritos y hablados.

La carga procesal de realizar esta notificación será de la Secretaría de la Subsección A de la Sección Segunda de este Tribunal, con inserción de esta providencia en el registro de registro nacional de personas emplazadas dispuesta en [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co).

**DISPONE**

**Primero:** proceder por secretaría a realizar el emplazamiento de la parte demandada, en concordancia con las disposiciones del Código General del Proceso y Artículo 10 del Decreto 806 de 2020.

**Segundo:** Efectuada la notificación devolver el expediente al Despacho para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' followed by 'M', 'A', and 'F' with a long horizontal stroke at the end.

**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

*Radicado: 2017 05894 00*

*Demandante: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN*

*Demandado: DONALDO FERNANDO RHENALS GALVIS*

**Emplazamiento al demandado**

Revisado el expediente se ha advertido que conforme constancias secretariales no ha sido posible la notificación personal del auto admisorio a la demandada al extremo pasivo de la relación procesal, por lo que para efectos de impulsar el proceso se hace necesario acudir a otra forma de notificación con forme las disposiciones del artículo 293 y 108 del Código General del Proceso, en concordancia con las previsiones contenidas en el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, que obvia la publicación en medio masivos de comunicación escritos y hablados.

La carga procesal de realizar esta notificación será de la Secretaría de la Subsección A de la Sección Segunda de este Tribunal, con inserción de esta providencia en el registro de registro nacional de personas emplazadas dispuesta en [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co).

**DISPONE**

**Primero:** proceder por secretaría a realizar el emplazamiento de la parte demandada, en concordancia con las disposiciones del Código General del Proceso y Artículo 10 del Decreto 806 de 2020.

**Segundo:** Efectuada la notificación devolver el expediente al Despacho para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' followed by 'M', 'A', and 'F' with a long horizontal stroke at the end.

**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

*Radicado: 2018 01369 00*

*Demandante: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES*

*Demandado: MARIA CRISTINA BETANCOURT FUENTES*

**Emplazamiento al demandado**

Revisado el expediente se ha advertido que conforme constancias secretariales no ha sido posible la notificación personal del auto admisorio a la demandada al extremo pasivo de la relación procesal, por lo que para efectos de impulsar el proceso se hace necesario acudir a otra forma de notificación con forme las disposiciones del artículo 293 y 108 del Código General del Proceso, en concordancia con las previsiones contenidas en el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, que obvia la publicación en medio masivos de comunicación escritos y hablados.

La carga procesal de realizar esta notificación será de la Secretaría de la Subsección A de la Sección Segunda de este Tribunal, con inserción de esta providencia en el registro de registro nacional de personas emplazadas dispuesta en [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co).

**DISPONE**

**Primero:** proceder por secretaría a realizar el emplazamiento de la parte demandada, en concordancia con las disposiciones del Código General del Proceso y Artículo 10 del Decreto 806 de 2020.

**Segundo:** Efectuada la notificación devolver el expediente al Despacho para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' followed by 'M', 'A', and 'F' with a long horizontal stroke at the end.

**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

*Radicado: 2017 05894 00*

*Demandante: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN*

*Demandado: DONALDO FERNANDO RHENALS GALVIS*

**Emplazamiento al demandado**

Revisado el expediente se ha advertido que conforme constancias secretariales no ha sido posible la notificación personal del auto admisorio a la demandada al extremo pasivo de la relación procesal, por lo que para efectos de impulsar el proceso se hace necesario acudir a otra forma de notificación con forme las disposiciones del artículo 293 y 108 del Código General del Proceso, en concordancia con las previsiones contenidas en el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, que obvia la publicación en medio masivos de comunicación escritos y hablados.

La carga procesal de realizar esta notificación será de la Secretaría de la Subsección A de la Sección Segunda de este Tribunal, con inserción de esta providencia en el registro de registro nacional de personas emplazadas dispuesta en [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co).

**DISPONE**

**Primero:** proceder por secretaría a realizar el emplazamiento de la parte demandada, en concordancia con las disposiciones del Código General del Proceso y Artículo 10 del Decreto 806 de 2020.

**Segundo:** Efectuada la notificación devolver el expediente al Despacho para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' followed by 'M', 'A', and 'F' with a horizontal line underneath.

**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2.020).

Magistrado Ponente: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES

EXPEDIENTE: **No. 2018 – 00166-01**  
DEMANDANTE: José Alejandro Rojas Mogollón  
DEMANDADO: Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones  
CONTROVERSIA: Reliquidación pensión

**APELACIÓN DE SENTENCIA**

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de fecha doce (12) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Cincuenta y Uno (51) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, dentro del proceso de la referencia por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

**ANTECEDENTES**

El Señor José Alejandro Rojas Mogollón en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, a través de apoderado judicial especial ha promovido ante esta corporación demanda contra la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, solicitando se declare la nulidad de la Resolución SUB-20146 de 27 de marzo de 2017 mediante la cual se reliquidó la pensión de vejez del demandante y de la Resolución DIR 11931 de 28 de julio de 2017 que resolvió un recurso de apelación contra la anterior confirmándola en todas y cada una de sus partes.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho solicita se le ordene a la Administradora Colombiana de Pensiones que reconozca y pague una pensión mensual vitalicia de jubilación con base en lo establecido en el artículo 7º de la Ley 71 de 1988, incluyendo para ello todos los factores salariales que sirvieron de base para los aportes durante el último año de servicio.

**RELACIÓN FÁCTICA SOPORTE DE LA ACCIÓN IMPETRADA**

El apoderado de la parte demandante sustentó la demanda basándose en los siguientes hechos:

1. Mediante Resolución 7289 de 2004 el I.S.S. reconoció una pensión de vejez al demandante en cuantía de \$1.909.317 a partir del 1 de abril de 2004, la cual fue confirmada en sede de apelación mediante la Resolución 936 de 11 de mayo de 2007.

2. El I.S.S mediante la Resolución 36669 de 22 de agosto de 2008 reliquidó la pensión de jubilación del demandante bajo los parámetros del Decreto 758 de 1990 con una mesada pensional equivalente a \$1.556.725 a partir del 9 de marzo de 2011.

3. Por medio de petición radicada el 11 de enero de 2017 el demandante solicitó ante la Administradora Colombiana de Pensiones la reliquidación de su pensión.

4. La anterior solicitud fue desatada por Colpensiones mediante la Resolución SUB 20146 de 27 de marzo de 2017, en la cual ordenó la reliquidación de la pensión del demandante sobre 899 semanas de cotización y un porcentaje del 66%, arrojando una mesada pensional de \$2.925.101 efectiva a partir del 11 de enero de 2014, en virtud de lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990.

5. Inconforme con la decisión anterior el demandante mediante apoderado interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, solicitado la aplicación de la Ley 71 de 1988, atendiendo a que conforme con el tiempo de servicios relacionados en el acto administrativo objeto de recurso el Señor José Alejandro Rojas Mogollón, acreditaba 1.055,43 semanas de servicios por lo que en esa medida tenía más de 20 años de servicios.

6. La Administradora Colombiana de Pensiones mediante la Resolución SUB 121557 de 10 de julio de 2017, resolvió el recurso reposición modificando el acto administrativo recurrido y reliquidó la pensión del demandante nuevamente en aplicación del Decreto 758 de 1990, en cuantía de \$3.918.446 para el año 2017.

7. La Administradora Colombiana de Pensiones mediante la Resolución DIR 11931 de 28 de julio de 2017, resolvió el recurso de apelación en el sentido de confirmar en todas sus partes la Resolución SUB 121557 de 10 de julio de 2017.

### **NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

Señala el apoderado de la parte demandante que con la expedición de los actos administrativos acusados se vulneraron los artículos 2, 3, 6, 25, 29, 48, 53 y 209 de la Constitución Política de Colombia dado que la administración al reconocer el derecho a la pensión de jubilación desconoció el principio de favorabilidad en lo referente a la norma aplicable frente a la consolidación de los requisitos para obtener el derecho a la prestación. De igual manera considera que se vulnera el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que establece el régimen de transición y el artículo 7° de la Ley 71 de 1988 que establece los requisitos para acceder a la pensión de jubilación, aduce al respecto que el demandante es beneficiario del régimen de transición y en esa medida debió

efectuarse la liquidación de su prestación bajo los parámetros de la Ley 71 de 1988, dado que acredito 1.055.43 semanas debiéndose liquidar con el 75% de lo devengado en el último año de servicios.

De igual manera, señala que se configuran las causales de nulidad de falsa motivación y desviación de poder, la primera por cuanto considera que no existe correspondencia entre la decisión adoptada y los motivos que en el acto se aducen como su fundamento, y en lo referente a la desviación de poder argumenta que se configura por cuanto la finalidad del acto no corresponde a la proporcionalidad entre los años trabajados y lo liquidado.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La Administradora Colombiana de Pensiones, estando dentro del término procesal procedió a dar contestación a la presente demanda, indicando que al momento de liquidar la pensión de la demandante lo hizo en aplicación del Acto Legislativo 01 de 2005, y de acuerdo con la línea jurisprudencial fijada por la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, especialmente en la sentencia SU-230 de 2015, SU-427 de 2016 y C-258 de 2013, en el sentido de señalar que el IBL no puede ser el estipulado en la legislación anterior, dado que el régimen de transición solo comprende los conceptos de edad, tiempo, monto y semanas de cotización y excluye el promedio de liquidación. Resalta que la jurisprudencia de la Corte Constitucional es un precedente interpretativo de acatamiento obligatorio.

### **LA SENTENCIA RECURRIDA**

A través de providencia de fecha doce (12) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), el Juzgado Cincuenta y Uno del Circuito Judicial de Bogotá, accedió a las pretensiones de la demanda considerando que al sumar los días acreditados en la Resolución SUB 20146 de 27 de marzo de 2017, los mismos corresponden a 1059 semanas lo cual permite evidenciar que el demandante acredita los 20 años de servicios requeridos en la Ley 71 de 1988, por lo que su pensión de jubilación en aplicación de dicha normatividad debía liquidarse con el 75% de lo devengado en el último año de servicios con la inclusión de los factores salariales sobre los cuales realizó los respectivos aportes. Asimismo, consideró que la reliquidación ordenada sería efectiva a partir del 11 de enero de 2014, declarando la prescripción de las mesadas causadas con anterioridad a dicha fecha.

## **LA APELACIÓN**

La parte demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia señalando que la orden proferida por el Juzgado en primera instancia con la que se ordena la indexación de la primera mesada pensional debe ser revocada por cuanto no es posible para ordenar dicha actualización en los casos en que se cumple el requisito del tiempo de servicios con posterioridad al requisito de la edad, dado que la obligación estaba condicionada y en esa medida no sería posible actualizar derechos que no son exigibles, lo anterior lo fundamenta en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral de 18 de agosto de 1999 (expediente 11818), sentencia C-862 de 2006 y el artículo 14 de la Ley 100 de 1993. De igual manera, aduce que de conformidad con la línea jurisprudencia de la Corte Constitucional establecida en las sentencias T-078 de 2014, A-326 de 2014, SU-230 de 2015, T-060 de 2016, SU-426 de 2016, SU-210 de 2017 y la SU-395 de 2017, en las cuales se indicó 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 de cotización y excluye el ingreso base de liquidación, de igual forma trae a colación la sentencia de 28 de agosto de 2018 proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado, para fundamentar su recurso.

## **CONSIDERACIONES**

Surtida a cabalidad las etapas procesales correspondientes al proceso ordinario sin que se observen causales de nulidad de lo actuado, es el momento de proferir la decisión que merezca la Litis.

### **Problema Jurídico**

El problema jurídico se circunscribe en definir si es procedente o no declarar la nulidad de los actos administrativos que negaron la reliquidación de pensión del demandante, y si en consecuencia se debe ordenar a la Administradora Colombiana de Pensiones, reliquidar la pensión de jubilación del demandante de conformidad con la Ley 71 de 1988, incluyendo para dicho efecto todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios.

### **Material Probatorio**

La Sala examinará si tienen vocación de prosperidad las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta el material probatorio recopilado a instancia de las partes y del Despacho sustanciador del cual se destaca el siguiente:

- El Señor José Alejandro Rojas Mogollón nació el 9 de marzo de 1941, cumpliendo los 60 años de edad el 9 de marzo de 2001.
- El Instituto de Seguro Social mediante la Resolución No. 007289 de 26 de marzo de 2004, reconoció pensión de vejez al demandante en cuantía de \$1.909.317 conforme lo establecido en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad teniendo en cuenta para ello 878 semanas de cotización con efectividad a partir del 1 de abril de 2004. (folio 9 del expediente).
- Mediante Resolución No. SUB 20146 de 27 de marzo de 2017, la Administradora Colombiana de Pensiones, resolvió una solicitud de reliquidación de pensión realizada por el demandante, y reliquidó su pensión de vejez en aplicación del Decreto 758 de 1990, en cuantía del 66% de los últimos 10 años de servicios, en razón de 899 semanas de cotización, estableciendo una mesada pensional de \$2.925.101 efectiva a partir del 11 de enero de 2014 por prescripción trienal (Folios 10 a 13 del expediente).
- A través de Resolución No. SUB 121557 de 10 de julio de 2017, la Administradora Colombiana de Pensiones, nuevamente reliquidó la pensión de jubilación del demandante en aplicación del Decreto 758 de 1990 con una tasa de reemplazo del 66% en razón de 899 semanas de cotización, pero elevando su cuantía para el año 2014 al valor de \$3.347.904. (Folios 15 a 19 del expediente).
- Mediante la Resolución No. DIR 11931 de 28 de julio de 2017, la Administradora Colombiana de Pensiones en sede de apelación confirmó en todas sus partes la Resolución No. SUB 121557 de 10 de julio de 2017, señalando que no era procedente la aplicación de la Ley 71 de 1988, dado que el demandante únicamente acreditaba 899 semanas de cotización y en esa medida era procedente aplicar el Decreto 758 de 1990, y el monto se determinaría conforme con lo establecido en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, esto es, con el promedio de lo cotizado durante los últimos 10 años de servicios (Folios 21 a 24 del expediente.)

### **Normatividad aplicable.**

La Ley 71 de 1988 *"por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones"*, que en su artículo 7 determinó: *"los empleados oficiales y trabajadores que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que hagan sus veces..."* tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre cumplan 60 años de edad en el caso de los hombres, o 55 años para las mujeres.

Posteriormente se expidió el Decreto 1160 de 1989, sin embargo, esa disposición fue declarada nula parcialmente por el Consejo de Estado<sup>1</sup> y posteriormente derogada por el Decreto 2709 de 1994 "*Por el cual se reglamenta el artículo 7º de la Ley 71 de 1988*"<sup>2</sup>, y que el artículo 1 dispuso como requisitos para adquirir la pensión por aportes, 60 años de edad para los hombres o 55 años si es mujer y un tiempo de servicios privados o públicos de 20 años de forma continua o discontinua.

La citada norma en su artículo 8º, determinó un monto del 75% del salario base de cotización, con la precisión que en ningún caso "*podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente ni superior a quince (15) veces dicho salario, salvo lo previsto en la ley*".

En lo que respecta al salario base para liquidar esta prestación, el artículo 9º de la Ley 71 de 1988 determinó que "*Las personas pensionadas o con derecho a la pensión del sector público en todos sus niveles que no se hayan retirado del servicio de la entidad, tendrán derecho a la reliquidación de la pensión, **tomando como base el promedio del último año de salarios y sobre los cuales haya aportado al ente de previsión social.***"

Así mismo, el Decreto 2709 de 1994, reglamentario de la Ley 71 de 1988 y en su artículo 12 derogó el Decreto 1160 de 1989, señalando su artículo 6º que el **Ingreso base de liquidación será el promedio del salario que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios.**

La anterior disposición fue derogada expresamente por el artículo 24 del Decreto 1474 de 1997, "*Por el cual se derogan, modifican y/o adicionan algunos artículos del Decreto reglamentario 1748 de 1995* <sup>3</sup> y se dictan otras disposiciones", y en su lugar estableció el salario base de liquidación en su artículo 8º, sin embargo, dicho precepto fue declarado nulo por el Consejo de Estado en providencia del 4 de agosto de 2010, C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, Rad No. 2523 – 03, generando un vacío legal en cuanto a este tema, que posteriormente fue estudiado por la Sala Plena de la Sección Segunda de esa Corporación en sentencia de 15 de mayo de 2014, expediente No. 11001-03-25-000-2011-00620-00(2427-11), al estudiar la legalidad del **artículo 24 del Decreto 1474 de 1997**, indicó:

---

<sup>1</sup> Sentencia de 8 de marzo de 1994, expediente No. 7048, M.P. Dr. Carlos Arturo Orjuela Góngora

<sup>2</sup>Publicado mediante Diario Oficial No. 41.635 de diciembre 15 de 1994

<sup>3</sup>Decreto 1748 de 1995 "*Por el cual se dictan normas para la emisión, cálculo, redención y demás condiciones de los bonos pensionales y se reglamentan los Decretos leyes 656, 1299 y 1314 de 1994, y los artículos [115](#), siguientes y concordantes de la Ley 100 de 1993*", establecía:

**"Artículo 28. SALARIO BASE -SB- 1.** Para trabajadores que cotizaban al ISS en FB, se tomará el último salario mensual devengado y reportado al ISS con anterioridad a esa fecha. Se supondrá siempre que dicho salario es el mismo sobre el que cotizaban en FB, salvo que el trabajador aporte prueba en contrario, prueba que estará constituida por una constancia del ISS. Si el ISS informa que no obra constancia sobre el salario devengado y reportado, el empleador expedirá una en tal sentido, en la cual el salario devengado se calculará como en los numerales 2 y 3 siguientes".

**“Como se observa, con la derogatoria del artículo 6 del Decreto 2709 de 1994 que regulaba el salario base de la liquidación de la pensión por aportes, se generó un vacío normativo, pues aunque la pensión por aportes continúa aplicándose en virtud del régimen de transición, la norma reglamentaria que regulaba su forma de liquidación fue excluida del ordenamiento jurídico.**

**Así dicha actuación del Gobierno Nacional, desconoce que el legislador le había impuesto el mandato de reglamentar los términos y condiciones para el reconocimiento de la pensión por aportes, situación que obligó a remitirse a la Ley 100 de 1993 que tiene condiciones menos favorables que la norma derogada.**

“(…)”

**En suma concluye la Sala que se impone declarar la nulidad parcial del artículo 24 del Decreto 1474 de 1997, en cuanto derogó el artículo 6 del Decreto 2709 de 1994.”** (Resaltado y subrayado fuera de texto)

Se concluye que para efectos de liquidar la pensión por aportes se debe dar aplicación material al contenido del artículo 6° del Decreto 2709 de 1994, esto es, con el salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios.

En lo referente a la forma de liquidar la pensión por aportes, la Sección Segunda-Subsección “A” del Consejo de Estado en providencia de 26 de septiembre de 2012, expediente No. 19001-23-31-000-2005-01119-01(0612-10), dio aplicación a la sentencia de unificación proferida el 4 de agosto de 2010<sup>4</sup> bajo estas consideraciones:

“En el presente asunto, dado que el causante se encontraba cobijado por el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, la liquidación de la prestación reconocida a la actora debe hacerse de conformidad con el régimen anterior, eso es, el establecido en los artículos 7° de la Ley 71 de 1988 y 8° del Decreto 2709 de 1994, que establecen un método propio de cálculo, **donde el monto de la pensión es equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios.**

**En relación con los factores salariales que se deben tener en cuenta para calcular la base de liquidación de la pensión de jubilación, esta Corporación ha sostenido lo siguiente<sup>5</sup>:**

“... es válido tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, es decir aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé, tales como, asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incrementos por antigüedad, quinquenios, entre otros, solo para señalar algunos factores de salario, a más de aquellos que reciba el empleado y cuya denominación difiera de los enunciados que solo se señalaron a título ilustrativo, pero que se cancelen de manera habitual como retribución directa del servicio...”

(...)

**En las anteriores condiciones y de conformidad con la jurisprudencia arriba trascrita, la entidad demandada al momento de reconocer la pensión de sobrevivientes a la señora BLANCA ROSA MONCAYO debió tener en cuenta, no solo los factores salariales enlistados en la referida norma, sino todos los que el**

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección 2ª, en Sentencia de 04 de agosto de 2010.M.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Rad. 0112-2009.

<sup>5</sup> Consejo de Estado – Sección Segunda. Expediente No. 25000232500020060750901 (N.I.0112-09). Sentencia de 4 de agosto de 2010. Magistrado Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Actor: Luis Mario Velandia - contra – Caja Nacional de Previsión Social.

**causante percibió de manera habitual y periódica como contraprestación de sus servicios, es decir, todos los que constituyen salario.”** (Resaltado fuera de texto).

La Sala venía adoptando la posición del Honorable Consejo de Estado, en virtud del principio de favorabilidad. Sin embargo, mantendrá tal directriz jurisprudencial, sólo respecto de los casos consolidados en cuanto al tiempo de servicio, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, es decir; al 1º de abril de 1994.

Posteriormente, el Acto Legislativo No. 01 de 2005, “Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política”, previó:

“(…) Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado cotizaciones. (…)”

De otra parte, el Artículo 230 de la Constitución Política de Colombia, establece:

“Los jueces, en sus providencias, sólo estarán sometidos al imperio de la ley. La equidad, jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial”.

Es claro entonces, que en materia de factores de salario a considerar o computar para calcular y reconocer una prestación social pensional en Colombia, no resulta necesario acudir a los enlistados criterios auxiliares de la administración de justicia sino, aplicar en forma directa el texto constitucional, en los términos en que han sido reglamentados por la ley.

Al respecto, la Sección Segunda del Consejo de Estado, a través de sentencia de unificación de fecha 28 de agosto de 2.018, con ponencia del consejero César Palomino Cortés, definió:

**“Fijación de la Regla Jurisprudencial sobre el IBL en el régimen de transición**

92. De acuerdo con lo expuesto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo sienta la siguiente regla jurisprudencial:

**“El Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985”.**

93. Para este grupo de beneficiarios del régimen de transición y para efectos de liquidar el IBL como quedó planteado anteriormente, el Consejo de Estado fija las siguientes **subreglas**:

94. **La primera subregla** es que para los servidores públicos que se pensionen conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985, el periodo para liquidar la pensión es:

- Si faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será (i) el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.
- Si faltare más de diez (10) años, el ingreso base de liquidación será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

95. La Sala Plena considera importante precisar que la regla establecida en esta providencia, así como la primera subregla, no cubre a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pues fueron exceptuados del Sistema Integral de Seguridad Social por virtud del artículo 279 de la Ley 100 de 1993 y su régimen pensional está previsto en la Ley 91 de 1989<sup>6</sup>. Por esta razón, **estos servidores no están cobijados por el régimen de transición.**

(...)

96. **La segunda subregla** es que los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.

97. Esta subregla se sustenta en el artículo 1º de la Constitución Política que consagra el principio de solidaridad como uno de los principios fundamentales del Estado Social de Derecho.

98. El artículo 48 constitucional define la Seguridad Social como “un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y **solidaridad**, en los términos que establezca la Ley”. El legislador (artículo 2 de la Ley 100 de 1993) explica este principio como “[...] la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil”.

99. La interpretación de la norma que más se ajusta al artículo 48 constitucional es aquella según la cual en el régimen general de pensiones, previsto en la Ley 33 de 1985, **solo los factores sobre los que se haya realizado el aporte o cotización pueden incluirse como elemento salarial en la liquidación de la mesada pensional.**

100. De conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005 por el cual se adiciona el artículo 48, para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio y las semanas **de cotización**. Para la liquidación de las pensiones **sólo** se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones.

101. A juicio de la Sala Plena, la tesis que adoptó la Sección Segunda de la Corporación, en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, según la cual el artículo 3 de la Ley 33 de 1985 no señalaba en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos estaban simplemente enunciados y no impedían la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicio, va en contravía del principio de solidaridad en materia de seguridad social. La inclusión de todos los factores devengados por el servidor durante el último año de servicios fue una tesis que adoptó la Sección Segunda a partir del sentido y alcance de las expresiones “salario” y “factor salarial”, bajo el entendido que “constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios” con fundamento, además, en los principios de favorabilidad en materia laboral y progresividad; sin embargo, para esta Sala, dicho criterio interpretativo traspasa la voluntad del legislador, el que, por virtud de su libertad de configuración enlistó los factores que conforman la base de liquidación pensional y a ellos es que se debe limitar dicha base.

102. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo considera que el tomar en cuenta solo los factores sobre los que se han efectuado los aportes, no afecta las finanzas del sistema ni pone en riesgo la garantía del derecho irrenunciable a la pensión del resto de habitantes del territorio colombiano, cuya asegurabilidad debe el Estado, en acatamiento de los principios constitucionales de universalidad y eficiencia.

103. Por el contrario, con esta interpretación (i) se garantiza que la pensión de los beneficiarios de la transición se liquide conforme a los factores sobre los cuales se ha cotizado; (ii) se respeta la debida correspondencia que en un sistema de contribución bipartita debe existir

---

<sup>6</sup> Ley 100 de 1993. “Artículo 279. **EXCEPCIONES.** El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica [...] a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida [...]”.

entre lo aportado y lo que el sistema retorna al afiliado y (iii) se asegura la viabilidad financiera del sistema.”

(...)”

De acuerdo con lo anterior, la regla general es que quienes son beneficiarios del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993 por la edad, pero adquirieron el status pensional con posterioridad a su vigencia, los requisitos de edad, tiempo y monto serán los que determine normativa a la cual vinieran afiliados, que en el caso del demandante es la Ley 71 de 1988, mientras que, el ingreso base de liquidación deberá definirse conforme al inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Bajo esa lógica, se distinguen además dos subreglas, la primera, dirigida a aquellos beneficiarios del régimen de transición que a la entrada en vigencia del Régimen General les faltare tiempo de servicio para consolidar su derecho, distinguiendo entre aquellos que les hiciera falta menos diez años, caso en el cual, el IBL corresponderá al promedio de lo devengado en la fracción de tiempo que restara y aquellos que les faltare más de diez años, debiéndose promediar los salarios sobre los cuales cotizó en los diez años anteriores al reconocimiento de la pensión.

Respecto a los factores que hacen parte del Ingreso base de liquidación, definió el órgano de cierre de la jurisdicción, que solo debían incluirse aquellos sobre los cuales el servidor público beneficiario del régimen de transición hubiere realizado aportes al sistema, con fundamento en el principio de solidaridad contenido en los artículos 1o y 48 de la Constitución y desarrollado en el artículo 2 de la Ley 100 de 1993.

Concluyendo entonces que, el concepto de salario entendido como todo lo que recibe el trabajador como contraprestación por su servicio, difiere sustancialmente del concepto de factor salarial a efectos de conformar el ingreso base de liquidación de las prestaciones pensionales reconocidas a los servidores públicos y que, aun cuando inicialmente su equivalencia se justificó en el principio de favorabilidad en pro de la condición más beneficiosa al trabajador, lo cierto es, que tal interpretación excede la voluntad del legislador y hace inviable el sistema pensional cuya base fundamental son los aportes de los afiliados como garantía del Estado para asegurar la universalidad del derecho irrenunciable a la seguridad social.

Si bien la sentencia de unificación señalada anteriormente fijó su criterio respecto de los beneficiarios de la Ley 33 de 1985, ya el Consejo de Estado Sección Segunda, Subsecciones A y B, han establecido que dichas reglas y subreglas son aplicables para los regidos por la Ley 71 de 1988, de la siguiente manera:

"(...) En ese orden de ideas, toda vez que el artículo 6 del Decreto 2709 de 1994, había cobrado vigencia nuevamente a partir de dicha declaratoria de nulidad, la Corporación entendió en su momento<sup>7</sup> **que la regla que debía tenerse en cuenta sobre el IBL de las personas beneficiarias de la transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 con derecho a la pensión por aportes era la dispuesta en esa norma, posición que era concordante con el criterio judicial sostenido a partir de la sentencia del 4 de agosto de 2010<sup>8</sup>, de acuerdo con el cual, el periodo y el ingreso base de liquidación de las pensiones amparadas por el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, debía ser el 75% de lo devengado por el trabajador en el último año de servicios.**

**No obstante, como se indicó en el acápite anterior, la Sala Plena de la Corporación modificó el criterio judicial que se venía sosteniendo en la sentencia del 4 de agosto de 2010, postura que quedó rezagada con el nuevo criterio de unificación fijado en sentencia del 28 de agosto de 2018.**

Bajo tal planteamiento, esta Subsección<sup>9</sup>, al resolver una controversia contenciosa con supuestos fácticos y jurídicos similares a la que es objeto de pronunciamiento, **sostuvo que el IBL de las personas beneficiarias de la transición consagrada en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 a quienes se les aplique Ley 71 de 1998, será el determinado por la regla y subreglas dispuestas en la sentencia de unificación referida del 28 de agosto de 2018, con sustento en las siguientes razones:**

«No obstante, resulta lógico que esta postura, relacionada con el IBL de la pensión por aportes prevista en la Ley 71 de 1988 sea recogida, ajustada e interpretada armónicamente, en todo, a lo dispuesto en la referida sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018, mediante la cual la Sala Plena de la Corporación concluyó **que el ingreso base de liquidación del inciso 3.º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas que se benefician de éste, y que el artículo 36 contiene todos los elementos y condiciones para que puedan adquirir su pensión con la edad, el tiempo de servicios o semanas de cotización y la tasa de reemplazo del régimen anterior y con el ingreso base de liquidación previsto en el mismo artículo 36, inciso 3.º, o en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, según sea el caso. (...)**

En ese orden de ideas, **el IBL de las personas beneficiarias de la transición consagrada en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 a quienes se les aplique Ley 71 de 1998, será el determinado por la regla y subreglas dispuestas en la sentencia de unificación referida del 28 de agosto de 2018, según la cual éste se liquidará en los términos del inciso del artículo 36 o del artículo 21 de la Ley 100 de 1993 y del Decreto 1158 de 1994, y no con fundamento en el artículo 6.º del Decreto 2709 de 1994. (...).**" Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección A, C.P. Gabriel Valbuena Hernández, sentencia de 9 de diciembre de 2019, dentro del expediente con núm. Único de radicación 23001-23-33-000-2013-00217-01(1861-14)

"(...) Aunado a lo anterior, la hermenéutica del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 lleva implícita que solo se preservan de la norma anterior los requisitos de edad, tiempo y monto (tasa de reemplazo), por lo tanto, en lo que concierne al IBL la Subsección acude a la regla y subreglas jurisprudenciales fijadas por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en la citada sentencia, que constituye un precedente vinculante y obligatorio en la resolución de casos fáctica y jurídicamente iguales<sup>10</sup>. La misma Sala Plena precisó que la sentencia de unificación se aplicaría

<sup>7</sup> Ibídem.

<sup>8</sup> C.P.: Víctor Hernando Alvarado

<sup>9</sup> Sección Segunda. Subsección "A". C.P.: Rafael Francisco Suárez Vargas. Sentencia del 2 de mayo de 2019. Radicación: 250002342000201503216 01 (2240-17). Actor: Olga Polanco Patiño. Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-

<sup>10</sup> La Corte Constitucional en sentencia C-816 de 2011 en la que estudió la constitucionalidad del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, sobre la fuerza vinculante de la jurisprudencia del Consejo de Estado, precisó: "(...) sólo a la jurisprudencia de las altas corporaciones judiciales, en cuanto órganos de cierre de las jurisdicciones - constitucional, ordinaria, contenciosa administrativa y jurisdiccional disciplinaria-, se le asigna fuerza vinculante; y en virtud de ella, las autoridades judiciales deben acudir al precedente jurisprudencial para la solución de casos fáctica y jurídicamente iguales. Pero dicha limitación de la potestad interpretativa de jueces y magistrados no conduce a la negación completa del margen de autonomía e independencia que la Constitución les reconoce en el ejercicio de su función judicial. Por eso, como lo ha precisado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las autoridades judiciales cuentan con la facultad de abstenerse

con efectos retrospectivos "(...) a todos los casos pendientes de solución tanto en vía administrativa como en vía judicial a través de acciones ordinarias; salvo los casos en los que ha operado la cosa juzgada que, en virtud del principio de seguridad jurídica, resultan inmodificables".

La regla jurisprudencial sobre el IBL en el régimen de transición fijada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo fue la siguiente: **"El Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985"**, entendido en el sub lite como la normativa pensional anterior, que en el presente caso es la Ley 71 de 1988.(...)." Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B, C.P César Palomino Cortés, sentencia de 7 de noviembre de 2019 dentro del expediente con núm. Único de radicación. 25000-23-42-000-2016-00256-01(2664-17)

Así las cosas las pensiones deben en lo sucesivo, ser reconocidas solamente teniendo en cuenta los factores respecto de los cuales cada persona hubiere realizado aportes para la seguridad social en pensiones, vale decir, se acoge en adelante, las disposiciones constitucionales y legales aludidas. Igualmente se define que el promedio de factores de salarios para tal fin, será el de los últimos diez (10) años o la fracción menor de tiempo que en cada caso le faltare a la persona, teniendo como referencia el día 1º de abril de 1.994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1.993.

### **Caso concreto.**

Encuentra la Sala que el problema jurídico de esta proceso consiste en determinar si es posible aplicar para el caso del demandante lo previsto en la Ley 71 de 1988, dado que en sede administrativa la entidad demandada sostuvo que el Señor José Alejandro Rojas Mogollón no acreditaba los 20 años de servicios que exigía la mencionada norma, y en esa medida al ser beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, era aplicable lo previsto en el Decreto 758 de 1990.

De esta manera, se acredita que en la sentencia de primera instancia se tuvo por probado que al demandante le era aplicable el régimen pensional establecido en la Ley 71 de 1988, atendiendo a que, conforme lo señalado en la Resolución SUB 20146 de 27 de marzo de 2017, este acreditaba un total de servicios de 7419 días los cuales equivalen a 1059 semanas, con las cuales se daba por cumplido el requisito consistente en tener más de 20 años de servicios públicos y privados, para la fecha de retiro que tuvo lugar el 31 de mayo de 2000.

Por lo anterior, el juzgador de primera instancia consideró que era procedente aplicar la Ley 71 de 1988 al caso del demandante, dado que es beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 y en consecuencia ordenó la reliquidación de su

---

*de aplicar el precedente judicial emanado de las cortes jurisdiccionales de cierre, previo cumplimiento de determinadas condiciones (...)"*

pensión de jubilación con el 75% de los factores salariales que hubieran sido objeto de cotización en el último año de servicios.

Ahora bien, del examen de los medios de prueba allegados al expediente encuentra la Sala que el demandante acredita las siguientes cotizaciones a pensión:

Empleador	Desde	Hasta	Días
Latinoamericana de Industria y Comercio	1 de febrero de 1969	10 de septiembre de 1970	587
Universidad de los Andes	1 de enero de 1974	31 de julio de 1975	577
Universidad de los Andes	1 de agosto de 1975	30 de junio de 1976	335
Universidad de los Andes	1 de julio de 1976	1 de junio de 1977	336
Universidad de los Andes	9 de septiembre de 1985	31 de enero de 1986	145
Universidad de los Andes	1 de febrero de 1986	30 de abril de 1986	89
Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario	4 de marzo de 1987	31 de marzo de 1988	394
Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano	10 de junio de 1987	16 de junio de 1987	7
Colegio Mayor Nuestra Señora del Rosario	1 de abril de 1988	3 de octubre de 1988	186
Fexade	26 de enero de 1989	31 de diciembre de 1993	1801
Universidad Social Católica	1 de octubre de 1991	31 de octubre de 1991	31
Universidad Social Católica	1 de noviembre de 1991	30 de noviembre de 1991	30
Universidad Social Católica	1 de diciembre de 1992	7 de diciembre de 1992	7
Universidad Social Católica	3 de febrero de 1992	29 de febrero de 1992	27
Universidad Social Católica	1 de marzo de 1992	30 de abril de 1992	61
Universidad Social Católica	1 de mayo de 1992	31 de mayo de 1992	31
Universidad Social Católica	1 de junio de 1992	26 de junio de 1992	26
Universidad Social Católica	1 de agosto de 1992	31 de agosto de 1992	31
Universidad Social Católica	1 de septiembre de 1992	2 de octubre de 1992	32
Universidad Social Católica	1 de marzo de 1993	31 de marzo de 1993	31
Universidad Social Católica	1 de abril de 1993	16 de abril de 1993	16
Universidad Social Católica	2 de mayo de 1993	31 de mayo de 1993	30
Universidad Social Católica	1 de junio de 1993	25 de junio de 1993	25

Bogotá Distrito Capital	8 de octubre de 1993	30 de diciembre de 1995	803
Fexade	1 de enero de 1994	31 de marzo de 1994	90
Fexade	1 de abril de 1994	31 de diciembre de 1994	275
Fexade	1 de enero de 1995	22 de octubre de 1995	292
Bogotá Distrito Capital	1 de enero de 1996	31 de enero de 1996	30
Bogotá Distrito Capital	1 de febrero de 1996	29 de febrero de 1996	30
Bogotá Distrito Capital	1 de marzo de 1996	31 de marzo de 1996	30
Bogotá Distrito Capital	1 de abril de 1996	31 de mayo de 1996	60
Bogotá Distrito Capital	1 de junio de 1996	31 de diciembre de 1996	210
Bogotá Distrito Capital	1 de enero de 1997	28 de diciembre de 1997	358
Fondo Nacional de Ahorro	1 de abril de 1999	16 de abril de 1999	16
Fondo Nacional de Ahorro	1 de mayo de 1999	31 de octubre de 1999	180
Fondo Nacional de Ahorro	1 de noviembre de 1999	30 de noviembre de 1999	30
Fondo Nacional de Ahorro	1 de diciembre de 1999	31 de diciembre de 1999	30
Fondo Nacional de Ahorro	1 de enero de 2000	29 de febrero de 2000	60
Fondo Nacional de Ahorro	1 de marzo de 2000	31 de marzo de 2000	30
Fondo Nacional de Ahorro	1 de abril de 2000	30 de abril de 2000	30
Fondo Nacional de Ahorro	1 de mayo de 2000	31 de mayo de 2000	30

De la relación anterior de cotizaciones se observa que, conforme con lo señalado por A quo, sí se realiza una suma directa de los días cotizados, en total corresponden a 7419 días que equivalen a 1059 semanas de cotización. No obstante, la Sala considera que dicha sumatoria no puede realizarse de la manera en que lo hizo el juzgador de primera instancia, por cuanto dentro de los tiempos de cotización anteriormente señalados existen periodos con aportes simultáneos que cubren el mismo periodo de tiempo y en esa medida si bien aumentan el ingreso base de liquidación no pueden tenerse como semanas adicionales de cotización, como se pasará a explicar.

Así las cosas, se evidencia que, el demandante tuvo cotizaciones simultaneas en los siguientes periodos de tiempo:

- En la Universidad Jorge Tadeo Lozano el periodo comprendido entre el 10 de junio de 1987 y el 16 de junio de 1987, dado que en ese mismo lapso realizó cotizaciones como empleado del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.
- En la Universidad Social Católica el periodo discontinuo cotizado entre el 1 de octubre de 1991 al 25 de junio de 1993, por cuanto en ese mismo tiempo el demandante realizó cotizaciones como empleado de Fexade (26 de enero de 1989 al 31 de diciembre de 1993).

- En Bogotá Distrito Capital el periodo comprendido entre el 8 de octubre de 1993 y el 31 de diciembre de 1993 dado que para dicho periodo igualmente hizo cotizaciones como empleado de Fexade.
- En Fexade el periodo comprendido entre el 1 de enero de 1994 y el 22 de octubre de 1995, dado que para dicho momento igualmente realizó cotizaciones como empleado público de Bogotá Distrito Capital.

De lo anterior se observa que existieron cotizaciones simultaneas equivalentes a 1127 días, y en consecuencia las semanas de cotización no podían ser 1059 semanas como lo señaló el A quo, teniendo en cuenta lo establecido en el parágrafo 1 del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, que, en su texto original, indicó al respecto:

*"(...) Artículo 18. Base de Cotización de los trabajadores dependientes de los sectores privado y público. (...)*

*Parágrafo 1º. En aquellos casos en los cuales el afiliado perciba salario de dos o más empleadores, las cotizaciones correspondientes serán efectuadas en forma proporcional al salario devengado de cada uno de ellos, y dichos salarios se acumularán para todos los efectos legales (...)"*

Asimismo, el artículo 33 de la Ley 100, establece que se entiende por semana la cotizada en el periodo de siete (7) días calendario y el cobro de los aportes se hará sobre el número de días cotizados en cada periodo, razón por la cual si se realizan dos o más aportes por el mismo periodo de tiempo ello no incide en la densidad de las semanas de cotización.

De igual manera, el artículo 81 del Decreto 3063 de 29 de diciembre de 1989, aprobatorio del Acuerdo 044 de 1989 "(...) por el cual se adopta el Reglamento General de Registro, inscripción, Afiliación y Adscripción a los Seguros Sociales Obligatorios del Instituto de Seguros Sociales (...)", que indicaba:

*"(...) Artículo 81. Cotizaciones con varios Patronos. En los casos en que un trabajador hubiere prestado servicios en forma simultánea con varios patronos, los diferentes aportes serán tenidos en cuenta para establecer el promedio del salario de base correspondiente, para efectos del pago de las prestaciones económicas, sin que sobrepase el salario base máximo asegurable al momento de causarse el derecho (...)"*

De lo anterior, la Sala colige que, si bien el demandante tenía la posibilidad de trabajar para varios empleadores y realizar la respectiva cotización atendiendo a la compatibilidad de los mismos, dichos aportes simultáneos tienen incidencia en el salario base de cotización y el posterior IBL y no en el tiempo de servicios o semanas de cotización, por cuanto la cotización simultanea cubre el mismo periodo de tiempo, siendo improcedente aumentar las semanas de cotización por ese simple hecho.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de 8 de julio de 2020 con ponencia del Magistrado Omar Ángel Mejía Amador, sentencia SL2353-2020 radicación 46729, señaló al respecto lo siguiente:

*(...) Para verificar el acatamiento del tiempo de servicios exigido por el artículo 12 del Acuerdo 09 de 1990, se deberá incluir el periodo habilitado en virtud de la condena impuesta a la Fundación equivalente a 166,86 semanas, que sumadas a las 413,43 que registra en la historia laboral del ISS, totalizan 580,29 septenarios en los veinte años anteriores a la edad mínima, esto es, entre el 25-12-1977 y el 25-12-1997. **Es de advertir, que por el año de 1990 el haber de cotizaciones válidas para pensión, sólo se habilitan 7,86 septenarios, pues existe simultaneidad con los aportes efectuados en favor de la actora por un empleador distinto, el Instituto de Investigaciones (f.º 25 del cuaderno principal), e igual sentido, en el periodo del 11 al 17 de septiembre de 1984 (se descuenta una semana), siendo improcedente su doble contabilización, dichos periodos que compensará la demandada, se traducirán entonces, en el incremento del IBL (...)***

*Se debe precisar, como se explicó en el recurso de casación, la empleadora demandada efectuó contribuciones a pensión, a nombre de la actora, por el año de 1995 constatado en la autoliquidación de aportes al ISS (fls. 129 a 148), entre el 23/01/95 y el 16/05/95 y el 31/07/95 al 26/11/95. **Sin embargo, esas cotizaciones no incrementan la densidad de semanas de la asegurada, en cuanto son simultáneas con las vertidas por otro empleador, Universidad de La Salle, pero tendrán efectos frente el cálculo del ingreso base de liquidación (...)** (Destacado del texto original).*

De esta manera se observa que no era posible sumar de manera directa las semanas de cotización certificadas por el demandante, por cuanto existían periodos de tiempo con cotizaciones simultáneas que se reitera si bien incrementan el IBL no pueden ser tomadas en consideración como semanas adicionales o tiempo de servicio adicional, y en esa medida al no acreditar los 20 años de servicios establecidos en la Ley 71 de 1988, no es procedente ordenar la reliquidación conforme las pretensiones de la demanda.

Ahora bien, en lo referente al reparo respecto de la indexación de la primera mesada, encuentra la Sala que el mismo no fue objeto ni de las pretensiones, ni de la decisión de primera instancia, así se observa de la simple lectura del libelo de la demanda en el cual se solicita la reliquidación de la pensión de jubilación del demandante en aplicación de la Ley 71 de 1988 y el pago indexado del excedente dejado de percibir, asimismo tanto en la parte resolutive como en la parte motiva de la sentencia de proferida en primera instancia, se encuentra análisis u orden alguna al respecto, de esa manera la Sala encuentra que el primer reparo no tiene vocación de prosperidad por la simple razón de que no fue un tema de debate en el proceso.

Por lo expuesto y sin que se requieran más elucubraciones se **revocará** la sentencia de fecha doce (12) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Cincuenta y Uno (51) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, dentro del proceso de la referencia por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda, y en su lugar se negarán las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, **el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "A"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

**FALLA:**

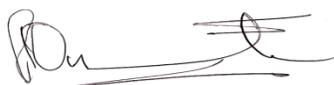
**PRIMERO: REVOCAR** la providencia de fecha doce (12) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Cincuenta y Uno (51) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, dentro del proceso de la referencia por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

En su lugar se dispone **NEGAR** las pretensiones de la demanda conforme lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas

**TERCERO:** Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**CÓPIESE, NOTIFIQUESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE.**  
Discutido y aprobado como consta en actas.



**JOSE MARÍA ARMENTA FUENTES  
MAGISTRADO**



Aclaro parcialmente voto  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES  
MAGISTRADO**



**CARMEN A. RENGIFO SANGUINO  
MAGISTRADA  
SALVAMENTO DE VOTO**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: **José María Armenta Fuentes**

*Radicado:* 2018-00241 -00  
*Demandante:* Sandra Smith Jimenez Moreno  
*Demandado:* Nación – Ministerio de Educación – Fonpremag.

*Controversia:* *Nulidad acto que reconoció cesantías- régimen de retroactividad.*

Reexaminado el expediente se puede advertir que el demandante pretende la declaratoria de nulidad del acto por medio del cual se le reconoció el auxilio de cesantías porque no le fueron liquidadas aplicando el régimen de retroactividad de las mismas.

La parte demandada al realizar la contestación de la demanda propuso la excepción de falta de legitimación en causa por pasiva e inexistencia de la obligación.

El decreto No. 806 de 4 de junio de 2020, previó que las excepciones previas que no requieran de práctica de pruebas para su resolución, pueden decidirse por el sistema escrito, a fin de impulsar los procesos contenciosos administrativos.

Que es claro que el fondo de prestaciones del magisterio funciona y fue creado como una cuenta especial del Ministerio de Educación nacional, por lo que siendo una entidad adscrita o vinculada a esa Nación – Mineducación, es claro que siendo el ente rector del sector educativo nacional, le asiste interés procesal dentro de este proceso, por lo que la excepción se declarará como no probada.

Como quiera que para adoptar una decisión de fondo resultan suficientes los documentos arrimados al expediente por tratarse de un asunto de estricto derecho, se ordenará correr traslado a la partes por el término de diez (10) días para que presenten sus alegatos de conclusión por escrito y lo propio hará el señor Agente del Ministerio Público si lo estima procedente.

Por lo expuesto, se

**RESUELVE:**

V3

Radicado: 2017 -000331 01

Demandante: José Antonio Largo

Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional - CASUR

1.- Declarar no probada la excepción previa de falta de legitimación en causa propuesta por la nación - Mineducación Nacional- Fondo de Prestaciones - FONPREMAG, de conformidad con las consideraciones de esta providencia.

2.- Por Secretaría, córrase traslado a las partes por el término de diez (10) días para que por escrito presenten sus alegaciones de conclusión y lo propio podrá hacer el señor Procurador Delegado dentro de los 10 días siguientes al traslado común de las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A"**

Bogotá D.C., catorce (14) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

**Mag. Ponente: Dr. JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

RADICACIÓN: 2019-0083900  
ACTORA: MARINA ANZOLA DE RAMIREZ  
DEMANDADA: NACIÓN – CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES  
- CREMIL

Procede la Sala a estudiar la viabilidad jurídica de impartir aprobación a la conciliación extrajudicial suscrita el día 23 de mayo de 2019, ante la Procuraduría 85 Judicial I para Asuntos Administrativos, entre **LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL** y la señora **MARIA ANZOLA DE RAMIREZ**, de conformidad con lo previsto en el artículo 24 de la ley 640 de 2001.

**ANTECEDENTES**

El Doctor Norberto Bernardo Bohórquez Lozada, actuando como apoderado especial de la señora Marina Anzola de Ramírez, formuló ante el Centro de Conciliación de la Procuraduría General de la Nación, petición de Conciliación Extrajudicial contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, con el fin de obtener la liquidación, reconocimiento y pago del reajuste de la asignación de retiro que recibe como beneficiaria del Coronel Luis Carlos Ramírez López, en el porcentaje más benéfico para ella de conformidad con el incremento anual del Índice de Precios al Consumidor y/o el principio de oscilación.

**ACUERDO CONCILIATORIO**

En el acuerdo conciliatorio celebrado entre las interesadas, el día 23 de mayo de 2019, ante la Procuraduría 85 Judicial I para Asuntos Administrativos, estipularon el pago total del capital adeudado durante los años 1997 al 1999 por el concepto demandado, en cuanto a la indexación fue acordado su pago en un porcentaje del 75%, sin intereses moratorios durante los seis (06) meses siguientes a la solicitud de pago, (fl. 61).

Al respecto, la Sala

**CONSIDERA**

De conformidad con el artículo 64 de la Ley 446 de 1998, la Conciliación es *"un mecanismo de resolución de conflictos a través de la cual, dos o más personas*

*gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador".* Ahora bien, como su nombre lo indica la conciliación extrajudicial, es aquella que se intenta antes de iniciar un proceso judicial en materia contenciosa administrativa y sólo podrá ser adelantada ante los Agentes del Ministerio Público asignados a esta jurisdicción de conformidad con el artículo 23 de la Ley 640 de 2001.

Ahora bien, los artículos 61 y 65A de la ley 23 de 1991, modificados por los artículos 73 y 81 de la ley 446 de 1998, prevén como supuestos para la aprobación de la conciliación los siguientes:

1. *Que no haya operado la caducidad de la acción;*
2. *Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones y derechos económicos disponibles por las partes;*
3. *Que las entidades y los particulares que concilien estén debidamente representados y tengan capacidad y facultad para hacerlo;*
4. *Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación, y;*
5. *Que el acuerdo no resulte lesivo para el patrimonio público.*

Procederá la Sala a pronunciarse respecto de cada uno de los requisitos exigidos por la normatividad y que fueron enunciados de forma precedente; en cuanto se refiere a la caducidad de la acción, indica el parágrafo 2 del artículo 61 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 81 de la Ley 446 de 1998 y el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, que no habrá lugar a conciliación cuando la correspondiente acción haya caducado.

En el sub examen, se pretende por parte de la convocante, que se efectuó por parte de la convocada el reconocimiento y pago del reajuste del IPC en la asignación de retiro que recibe como beneficiaria, en los años comprendidos entre 1997 al 1999, es decir su objeto de reclamación está relacionado con el sistema integral de seguridad social, los cuales están exceptuados de la caducidad del medio de control, de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA, y por ende, pueden ser solicitados y demandados en cualquier momento, puesto que la Administración no puede sustraerse al pago de tales obligaciones, cuando ello puede repercutir en el derecho de acceso a una pensión en condiciones dignas y acorde con la realidad

laboral, prerrogativa que posee quien ha servido al Estado y en este caso, al demandante en calidad de cónyuge sobreviviente.<sup>1</sup>

Sin embargo, al tratarse de un asunto de obligaciones periódicas laborales, que no son objeto de caducidad, por ende no se tiene en cuenta el término anteriormente anotado.

En cuanto a la materia sobre la cual versa el asunto, encuentra la Sala que, el acuerdo conciliatorio aludido se ajusta al marco legal que rige su realización, no siendo lesivo o contraviniendo el patrimonio público y trata sobre derechos susceptibles de ser conciliados o transigidos entre las partes, por ser un conflicto de carácter particular y de contenido económico como es la reajuste de las mesadas pensionales por el IPC, controversia que puede ser objeto de conocimiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, a través de las acciones previstas para ello.

Es preciso hacer las siguientes consideraciones, en Resolución 0691 del 18 de mayo de 1995, se ordenó el reconocimiento y pago de la asignación de retiro a favor del Señor Coronel del Ejército Luis Carlos Ramírez López, **en una cuantía del 95% del sueldo de actividad** correspondiente a su grado en todo tiempo; el 5% faltante fue destinado para contribuir a servicios médicos asistenciales y a la Caja de Retiro de la Fuerzas Militares. (fl.12 anverso).

Luego mediante Resolución No 2722 del 21 de septiembre de 2009, la Caja de Retiro de la Fuerzas Militares, en atención al fallecimiento del titular de la asignación de retiro, ordenó que la sustitución de la misma fuera determinada de la siguiente manera: para Marina Anzola de Ramírez, en calidad de cónyuge supérstite el 50%, para Juan David Ramírez Anzola, en su condición de hijo el 25% y finalmente, a María Valentina Ramírez Zambrano, en calidad de hija extramatrimonial el 25%, estos porcentajes deben entenderse que corresponden al 95% del salario reconocido como asignación de retiro que devengaba por el causante.

---

<sup>1</sup> Sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, expediente 0088-15, CESUJ2 consejero Ponente Carmelo Perdomo Cueter.  
Sentencia Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección A. Consejero Ponente: Rafael Francisco Suarez Vargas 25000234200020130411701. No. Interno: 2813-16. del ocho (8) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

Es importante tener en cuenta que para el mes junio de 2010, la sustitución de asignación de retiro del hijo Juan David Ramírez Anzola, debió ser suspendida y condicionada a que acreditara las condiciones necesarias para su continuidad hasta el cumplimiento de sus 25 años; la cual se extinguiría definitivamente al 02 de junio de 2011. En razón de ello, las beneficiarias de la sustitución de la asignación de retiro, Marina Anzola de Ramírez y María Valentina Ramírez Zambrano, acrecentarían el porcentaje devengado.

Existe en el proceso constancia que por vía judicial le fue reconocido el incremento del IPC del período comprendido entre el 2001 al 2004, en atención a ello la entidad expidió la Resolución 3493 del 21 de septiembre de 2010, en el que se reconocían \$71.090.979 millones, correspondientes al tiempo anteriormente mencionado.

Se evidencia que la liquidación en la que se fundamenta el acuerdo conciliatorio, elaborada por el grupo de liquidación de conciliaciones, advierte a folio 53 del expediente que el período a reajustar es el comprendido entre el 01 de enero de 1997 al 31 de diciembre de 1999, fracción de tiempo que no fue reconocido en la providencia judicial aludida.

En igual sentido es claro en afirmar que "*valores liquidados por IPC favorable para conciliar el 75%, correspondientes a la Señora ANZOLA DE RAMIREZ MARINA, (...)*", Lo que se sustenta en el acrecentamiento que se presentó cuando uno de los beneficiarios, cumplió la mayoría de edad, como fue esgrimido en párrafos precedentes de este escrito.

Además, se encuentra que, de acuerdo a los hechos narrados el objeto del acuerdo contiene obligaciones claras; expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar para su cumplimiento y las mismas se encuentran debidamente sustentadas en las pruebas aportadas al expediente, por lo que se concluye que el acuerdo celebrado es conciliable, de conformidad con el artículo 59 de la ley 23 de 1991, modificado por el artículo 70 de la ley 446 de 1998.

Respecto a la debida representación de las personas que concilian y su capacidad, la señora Marina Anzola de Ramírez concurre al trámite conciliatorio a través de apoderado judicial, debidamente facultado, allegando el poder con la debida presentación personal del 11 de diciembre de 2018 (fl.6). A su vez, La Caja

de Retiro de Las Fuerzas Militares concurre a través el Doctor Elkin Javier Lenis Peñuela según poder conferido por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de CREMIL, el Dr. EVERARDO MORA POVEDA (fls. 63 - 69). Quedando acreditada la capacidad y debida representación de las partes para concurrir al proceso. Se demuestra entonces, la capacidad procesal y dispositiva.

Es procedente revisar como quedó reflejado la prescripción cuatrienal de la diferencia de las mesadas pensionales, en ese sentido se observa que la petición que reclama el reconocimiento del reajuste fue elevado por la Señor Marina Anzola de Ramírez, mediante derecho de petición que data del 13 de agosto de 2018; En consecuencia y revisada la liquidación el reajuste se reconoce desde el 13 de agosto de 2014, por lo que acata la normatividad establecida en ese aspecto.

Respecto al debido respaldo de lo reconocido, encuentra la Sala que las obligaciones derivadas del acuerdo se encuentran debidamente sustentadas en las pruebas aportadas al expediente, específicamente en la solicitud de conciliación extrajudicial (fls. 1 al 5) y en el acta de conciliación aportada por la entidad demandada, (fls. 51 al 5).

Que el acuerdo se adoptó, como queda consignado en el acta de conciliación de fecha 23 de mayo de 2019 celebrada ante la Procuraduría 85 Judicial I para Asuntos Administrativos (fls. 51 y 62), en la que se plasma de manera completa, cada uno de los términos en que ésta se realizó, e indica claramente cuáles son los extremos sujetos de la obligación, las sumas de dinero a cancelar que se desprenden de la liquidación, su concepto y el término dentro del cual cancelará dichos valores, dando así cumplimiento a las exigencias establecidas en el art. 34 de la Ley 23 de 1991, en cuanto al acta de conciliación se refiere.

Ahora bien, teniendo en cuenta que en el caso que nos ocupa se cumplieron a cabalidad los requisitos dispuestos en la normatividad transcrita, se procederá a aprobar el Acta de Conciliación Prejudicial suscrita el día 23 de mayo de 2019 ante la Procuradora 85 Judicial I para Asuntos Administrativos, por los apoderados judiciales de ambas partes, como quiera que el Acuerdo Conciliatorio se fundó en un objeto y causa lícitos, sin vicios del consentimiento de las partes conciliantes, y sin que se lesionen los intereses del Estado o de las partes, o afecte el patrimonio económico del Erario Público.

Finalmente, se precisa que la providencia debidamente ejecutoriada y el acta de conciliación hacen tránsito a cosa juzgada y prestarán mérito ejecutivo tal y como estatuye el artículo 3 del decreto 1818 de septiembre 7 de 1998, y como se expresó a las partes al suscribir el pacto conciliatorio.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A,

**RESUELVE**

**PRIMERO: APROBAR** la conciliación efectuada por las partes en audiencia surtida el 23 de marzo de 2019 celebrada ante la Procuraduría 85 Judicial I para Asuntos Administrativos, mediante la cual La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares - CREMIL reconoce deber y se compromete a pagar la suma de CINCUENTA MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y DOS MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS M/CTE (\$50.942.559), por concepto de reajuste a la mesada pensional que recibe la Señora Marina Anzola de Ramírez, en calidad de beneficiaria del Coronel Luis Caros Ramírez López, en consideración al incremento del IPC y su respectiva indexación.

**SEGUNDO:** En firme este proveído, expídanse las respectivas copias con destino a los interesados.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**  
*Aprobado y discutido como consta en actas.*

  
**JOSE MARIA ARMENTA FUENTES**  
Magistrado

  
**NESTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado

  
**CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**  
Magistrada

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN SEGUNDA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá, D.C., veinte (20) de agosto de dos mil veinte (2.020).

**MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

**Expediente:** Rad. No.11001333500820170017901

**Demandante:** Edgar Gabriel Galindo Díaz

**Demandado:** Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social.

**Controversia:** Reliquidación pensión de jubilación.

**APELACIÓN DE SENTENCIA**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Bogotá, el nueve (09) de mayo de dos mil dieciocho (2018), en el proceso instaurado por Edgar Gabriel Galindo Díaz contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, por medio de la cual accedió a las pretensiones de la demanda.

**Antecedentes**

El señor Edgar Gabriel Galindo Díaz, a través de apoderado judicial especial ha promovido acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Parafiscales – UGPP, pretendiendo sea declarada la nulidad de la Resolución No. RDP – 008029 de fecha 23 de febrero de 2.015 proferida por la entidad pública demandada por medio de la cual se le denegó la reliquidación. Se pretendía la inclusión de factores no considerados en el acto de reconocimiento pensional.

Como restablecimiento del derecho pretende se condene a la parte demandada a reconocer, reliquidar y pagar la pensión que le viene reconocida, con la inclusión de todos los factores de salario devengados durante el último año de servicios.

### **Hechos de la demanda instaurada.**

El señor Edgar Gabriel Galindo laboró al servicio del Instituto Colombiano de la Reforma desde el 2 de mayo de 1967 hasta el 18 de septiembre de 1968 y en el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, desde el 9 de octubre de 1969 al 2 de enero de 1989.

Mediante Resolución No. 13925 del 27 de julio de 2000, la Caja Nacional de Previsión Social, le reconoció al demandante pensión de vejez al demandante, en cuantía del 75% del promedio de lo devengado en el último año de servicios, incluyendo en el Ingreso Base de Liquidación, la asignación básica, la bonificación por servicios y la prima de antigüedad, de conformidad con el Decreto 2143 de 1995 y el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

El 17 de diciembre de 2015 la parte actora solicitó a la entidad demandada la reliquidación de la pensión reconocida incluyendo todos los factores devengados en el último año de servicio, petición que fue resuelta en forma negativa a través de la Resolución No. 008029 del 23 de febrero de 2016, decisión confirmada en la Resolución No RDP 019257 del 18 de mayo de 2016.

Que durante el último año de servicios, esto es del 1 de enero de 1988 al 2 de enero de 1989, el demandante devengó los siguientes conceptos: Sueldo, bonificación por servicios, prima de junio, prima de servicios, prima de diciembre y prima de vacaciones.

### **Contestación de la demanda**

A folios 44 y ss, del expediente la parte demandada hizo contestación de la demanda. Se opone a la prosperidad de las pretensiones por estimar que los actos acusados se expidieron de conformidad con el ordenamiento jurídico. Excepciona hechos de fondo o mérito y solicita se denieguen las pretensiones de la demanda.

### **Sentencia de primera instancia.**

El proceso en primera instancia le correspondió al Juzgado Octavo Administrativo de Bogotá, quien mediante sentencia de fecha 9 de mayo de 2018 accedió a las pretensiones de la demanda (fls. 77 y ss, del expediente), argumentando que conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 4 de agosto de 2010, entre otras, para calcular el monto de la mesada pensional se deben tener en cuenta todos los factores de salario devengados durante el último año de servicios.

El A quo declaró la nulidad de los actos administrativos acusados y ordenó a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social a efectuar una nueva liquidación de la pensión de veje del señor Edgar Gabriel Galindo equivalente al 75% del promedio del salario devengado en el último año de prestación de servicios, incluyendo además la prima de junio, la prima de servicios, la prima de diciembre y la prima de vacaciones en una doceava partes, con efectos fiscales a partir del 17 de diciembre de 2012 por prescripción trienal, sin perjuicio del descuento por aportes del empleado sobre los factores que no se le descontaron.

En el ordinal CUARTO de la sentencia, el Juez ordenó a la UGPP actualizar la base de la primera mesada pensional del demandante, "desde el 5 de octubre de 2001<sup>a</sup> la fecha en que efectivamente le fue reconocida esto es, hasta el 17 de marzo de 1999, con base en El IPC de cada año inmediatamente anterior, en las vigencias correspondientes entre los años 1989 a 1999, debiendo reconocer y pagar la diferencia que resulte entre lo que se ha pagado y lo que resulte a pagar de la orden que se emita en la providencia. Finalmente, no condenó en costas.

### **Recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia.**

El demandante interpuso el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando:

*"1. Se indique taxativamente en el numeral 3º de la parte resolutive que los factores salariales cuya inclusión se ordena, son adicionales a los ya tenidos en cuenta para efectos de la liquidación de la prestación.*

*2. Se ordene que la indexación de la primera mesada pensional se debe efectuar desde el 2 de enero de 1989 al 17 de marzo de 1999, tal como se solicitó en el escrito de demanda.*

*3. Se ordene que los descuentos a que haya lugar, pero sobre los factores ordenados devengados en el último año de servicios"*

A folios 85 y ss, del expediente la parte demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando su revocatoria, argumentando que la pensión fue reconocida en los términos y factores de salario establecidos en el ordenamiento jurídico, es decir, considerando solamente los factores de salario respecto de los cuales se realizaron aportes al sistema de seguridad social en pensiones. Por lo que la decisión administrativa demandada debe mantenerse incólume.

## **Proposición jurídica a resolver en esta contención e instancia.**

De conformidad con la demanda, sentencia impugnada y la sustentación de la apelación interpuesta, corresponde al Tribunal definir los siguientes aspectos:

1. Si la pensión del demandante debe liquidarse teniendo en cuenta todos los factores de salarios devengados durante el último año de servicio como lo pretendió en la demanda y lo declaró la providencia recurrida o, si por el contrario, como fue ordenada, vale decir, teniendo en cuenta sólo los factores sobre los cuales se cotizó para pensiones por parte del demandante.
2. Si la indexación de la primera mesada pensional debe ordenarse desde la fecha de retiro del demandante.
3. Finalmente, en caso de confirmar la reliquidación de la pensión del demandante, definir los descuentos sobre los aportes que se incluyen en la nueva liquidación.

## **Consideraciones del Tribunal.**

Agotadas las distintas etapas propias de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el juzgador colectivo a realizar el estudio de las diversas piezas del expediente, para a partir de allí, adoptar la decisión que en derecho y justicia corresponda.

## **Normatividad aplicable.**

Ley 33 de 1985, respecto del régimen de transición determinó:

“PARÁGRAFO 2o. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente Ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente ley.”

De lo anterior, se desprende que bajo los supuestos de hecho del régimen de transición, el reconocimiento pensional debe sujetarse en su totalidad a lo previsto en la norma anterior, es decir, edad, tiempo de servicio y monto pensional.

La Ley 4a de 1966, “por la cual se provee de nuevos recursos a la Caja Nacional de Previsión Social, se reajustan las pensiones de jubilación e invalidez y se dictan otras disposiciones”, preciso:

"Artículo 4: A partir de la vigencia de esta ley, las pensiones de jubilación e invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de derecho público, se liquidarán y se pagarán tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual obtenido en el último año de servicios."

El artículo 5º del Decreto 1743 de 1966 por el cual se reglamentó la ley 4 de 1966, señaló:

"A partir del 23 de abril de 1960 inclusive, las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de Derecho Público, serán liquidadas y pagadas tomando como base el 75% del promedio mensual de salarios devengados durante el último año de servicios, previa la demostración de su retiro definitivo del servicio público".

El artículo 27 del Decreto 3135 de 1968 le otorga el derecho a la demandante a que su pensión se reliquide con todos los factores salariales devengados en el último año de servicios como se verá a continuación.

"ARTÍCULO 27. PENSIÓN DE JUBILACIÓN O VEJEZ. El empleado público o trabajador oficial que sirva veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de 55 años si es varón o 50 si es mujer, tendrá derecho a que por la respectiva entidad de previsión se le pague una pensión mensual vitalicia o de jubilación equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicio.

No quedan sujetas a esta regla general las personas que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción y que la ley determine expresamente.

PARÁGRAFO 1o. Para calcular el tiempo de servicio que da derecho a pensión de jubilación o vejez sólo se computarán como jornadas completas de trabajo las de cuatro o más horas. Si las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o tarea no llegan a ese límite, el cómputo se hará sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro; el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones, conforme a la ley.

PARÁGRAFO 2o. Para los empleados y trabajadores que a la fecha del presente Decreto hayan cumplido diez y ocho años continuos o discontinuos de servicios continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad al presente Decreto.

PARÁGRAFO 3o. Los empleados públicos y trabajadores oficiales que actualmente se hallen retirados del servicio, con veinte (20) años de labor continua o discontinua, tendrán derecho cuando cumplan los 50 años de edad a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro.

El artículo 45 del Decreto ley 1045 de 1978, "*por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional*", indica los factores de salario para la liquidación de las pensiones de los empleados públicos y trabajadores oficiales:

"ARTICULO 45. De los factores de salario para la liquidación de cesantía y pensiones. Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieren derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrá en cuenta los siguientes factores de salario:

- a. La asignación básica mensual;
- b. Los gastos de representación y la prima técnica;
- c. Los dominicales y feriados;
- d. Las horas extras;
- e. Los auxilios de alimentación y transporte;
- f. La prima de Navidad;
- g. La bonificación por servicios prestados;
- h. La prima de servicios;
- i. Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio;

- j. Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al decreto-ley 710 de 1978;
- k. La prima de vacaciones;
- l. El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio;
- ll .Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad del artículo 38 del decreto 3130 de 1968."

El H. Consejo de Estado respecto del tema en cuestión, definió:

" ... el Decreto 1045 de 1978, establece unos factores salariales para efectos de liquidar las cesantías y las pensiones, lo cual no puede tomarse como una relación taxativa de factores, sino que es una enunciación que no impide la inclusión de otros factores devengados por el trabajador.

Para la liquidación de la pensión, se tiene en cuenta la totalidad de los factores que constituyen salario, sumas que habitual y periódicamente recibe el trabajador como contraprestación por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé, como son la asignación básica, gastos de representación, dominicales y festivos, prima de servicios, entre otros, más los que reciba el trabajador, que aunque no se encuentren señalados taxativamente, sean cancelados de manera habitual como retribución de sus servicios y no las sumas que se pagan ocasionalmente que cubren riesgos o infortunios a los que el trabajador se pueda ver enfrentado, naturaleza propia de las prestaciones sociales."

El artículo 228 de la Constitución Política, consagra el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, el cual propende porque las normas procesales sean el medio que permita concretar o efectivizar los derechos sustanciales de los ciudadanos.

El estatus de pensionado es una condición de la persona que surge de la circunstancia de haber reunido los dos requisitos esenciales señalados en la ley para tener derecho a gozar de una pensión jubilatoria, es decir, el tiempo de servicio y la edad, y que una vez reunidos estos dos requisitos se adquiere el derecho a la pensión, dejando de ser una mera expectativa para convertirse en un derecho patrimonial cuya eficacia opera al retiró del servicio.

El tiempo de servicio, se entiende como el requisito sustancial o material, para poder acceder al derecho pensional y la edad como el requisito formal que se causa con el solo transcurso del tiempo, sin que se requiera que la persona se encuentre prestando el servicio y realizando cotizaciones. Señala el artículo 1551 del Código Civil, que "*el plazo es la época que se fija para el cumplimiento de la obligación*", y que para el caso en concreto se formaliza con el cumplimiento de la edad, sin embargo este evento, solo jugara papel importante para definir a partir de cuándo o en qué fecha empieza a causarse el derecho pensional de la persona.

De otro lado, la Ley 62 de 1985, "*Por la cual se modifica el artículo 3º de la Ley 33 del 29 de enero de 1985*", en el artículo 1 menciona que todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión. La Ley 71 de 1988, "*por la cual se expiden normas*

*sobre pensiones y se dictan otras disposiciones*”, en el artículo 9 determinó que las personas pensionadas o con derecho a la pensión del sector público en todos sus niveles que no se hayan retirado del servicio de la entidad, tendrán derecho a la reliquidación de la pensión, tomando como base el promedio del último año de salarios y sobre los cuales haya aportado al ente de previsión social, entendiéndose que dichas normas solo hasta la fecha de su expedición, hicieron referencia al tema de los aportes a pensión, por lo que dichas prestaciones sociales se liquidaban con la totalidad de los factores salariales devengados por el trabajador.

### **Caso Concreto.**

Del examen de los medios de prueba aportados al expediente encuentra la Sala que el señor Edgar Gabriel Galindo Diaz: **i)** nació el 17 de marzo de 1944 **ii)** prestó sus servicios Instituto Colombiano de la Reforma desde el 2 de mayo de 1967 hasta el 18 de septiembre de 1968 y en el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, desde el 9 de octubre de 1969 al 2 de enero de 1989., y **iii)** cumplió 20 años de servicio el 21 de mayo de 1988 y la edad de 55 años el 17 de marzo de 1999.

De acuerdo con las pruebas, el señor Edgar Gabriel Galindo Diaz a la entrada en vigencia de la Ley 33 de 1985 (13 de febrero de 1985) tenía más de 16 años, 8 meses y 22 días de servicios; luego, el reconocimiento pensional debe sujetarse en su totalidad a lo previsto en la norma anterior, es decir, edad, tiempo de servicio y monto pensional.

está acreditado que la Caja Nacional de previsión Social, reconoció una pensión de jubilación al demandante sin aplicar en su integridad el régimen de transición contenido en la ley 33 de 1985, pues si bien utilizó como base liquidable el 75% no lo hizo sobre los salarios devengados en el último año de servicios; solo reconoció como factores salariales la asignación básica, y la bonificación por servicios.

Según la certificación que reposa a folio 12 del expediente, el actor laboró hasta el 2 de enero de 1989, durante el último año de servicio devengó los siguientes factores salariales: asignación básica, bonificación por servicios, prima de junio, prima de servicios, prima de vacaciones y prima de diciembre.

El juez de primera instancia ordenó una nueva liquidación de la pensión de veje del señor Edgar Gabriel Galindo equivalente al 75% del promedio del salario devengado en el último año de prestación de servicios, incluyendo además la prima de junio, la prima de servicios, la prima de diciembre y la prima de vacaciones en una doceava parte, decisión que encuentra ajustada la Sala, encontrándose que tales factores fueron devengados por el demandante durante su último año de servicio, tal y como se certificó por la entidad a

folio 12 del expediente y se encuentran enlistados en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978.

No obstante, lo anterior, la Sala deberá precisar como lo solicitó el apelante, que la nueva liquidación debe incluir además de los factores ordenados por el A quo en este medio de control judicial, los que ya se encontraban reconocidos en la Resolución No. 13925 del 27 de julio de 2000.

Respecto a la fecha de declaratoria de prescripción de las mesadas pensionales diferenciales, el reconocimiento pensional fue efectivo a partir del 17 de marzo de 1999 y la parte actora solicitó la reliquidación de la pensión el 17 de diciembre de 2015, por lo que las mesadas diferenciales pensionales causadas con anterioridad al 17 de diciembre de 2012 se encuentran prescritas.

La parte demandante sostiene en el recurso de apelación que los descuentos sobre los aportes de los aportes que se incluyen en la nueva liquidación, deben ser ordenados por el último año de servicios.

Para resolver se indica que como quiera que las cotizaciones a la seguridad social – pensiones que hacen los empleados del servicio público o privado son las que conforman la base económica y financiera de todo el sistema pensional, deberá entonces disponerse que hecha la reliquidación de la pensión del demandante con la inclusión de todos los factores devengados durante el último año de servicio, se hagan las respectivas deducciones de aquellos factores sobre los cuales no se aportó con destino a pensiones, debidamente indexados, en los porcentajes que hubiera aplicado durante las distintas épocas; atendiendo que no siempre ha correspondido en el mismo monto, esos porcentajes han sido aumentados progresivamente por el Gobierno Nacional, precisamente para atender la solidez de la base económica del sistema pensional. Por consiguiente, deberán hacerse las liquidaciones y deducciones correspondientes con destino a la entidad responsable del reconocimiento y la reliquidación pensional.

El A quo ordenó a la demandada efectuar los descuentos al sistema de seguridad social en pensiones sobre los factores que se ordenan incluir y no se cotizó; se debe indicar que sí se aplica la prescripción al pago de las mesadas pensionales diferenciales, igualmente debe hacerse en relación con los aportes con destino a la seguridad social, en tanto que, las mesadas como dichos aportes tienen naturaleza jurídica de bienes muebles, y para ello está previsto entre los modos de extinguir las obligaciones el no ejercicio de ese derecho por el término de 3 años.

Luego, tratándose esta de una sentencia declarativa, teniendo en cuenta que la obligación de los descuentos por concepto de los nuevos factores incluidos en la reliquidación ordenada, surge con la ejecutoria de la decisión que accede a esta última, será a partir de este momento que se hagan exigibles; así, el término de la prescripción extintiva se contabilizará a partir de esta fecha, los tres años anteriores.

Finalmente, sobre la indexación de la primera mesada es preciso señalar su desarrollo constitucional y legal.

Los intereses de cualquiera índole que prevean las normas legales o que convengan las partes respecto de un negocio en particular, corresponderán siempre y en todos los casos, a la renta o rédito que produce ese capital; mientras que la corrección o indexación monetaria, que es la pretensión de la demanda en el caso concreto al estudio, corresponde es a la reposición o compensación de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, en razón de la inflación, entre otros factores o elementos de la economía.

Desde el inicio de vigencia del Código Civil (1.873), se consagró que el deudor que paga con moneda devaluada, paga en forma incompleta. Luego, constituye un deber de conducta para el deudor que paga encontrándose en mora, reconocer y pagar el valor de reposición o indexación causada entre el día en que conforme al título debía efectuarse el pago y la fecha en que finalmente se produce. El Consejo de Estado, desde 1.982 ha reconocido y ordenado oficiosamente el pago de la corrección monetaria, como único correctivo o medio de compensación a la pérdida del poder adquisitivo de la moneda. En sentencia de 29 de septiembre de 2.005, esa Corporación expresó:

" (...)

*La Sala ha venido accediendo al reconocimiento oficioso del ajuste de la condena. Ha dicho que, si bien la Constitución somete al juez al imperio de la ley, no es menos cierto que ella también permite acudir a la equidad como un criterio auxiliar para resolver criterios jurídicos; que el restablecimiento del derecho solicita de manera que represente el valor real al momento de la condena que es el equivalente al perjuicio recibido, es decir, que el restablecimiento debe ser completo para que resulte justo y equitativo; y que la devaluaciones un fenómeno económico notorio que no requiere ni solicitud ni prueba.*

(...)."

Concretamente sobre la indexación del ingreso base de liquidación, el H. Consejo de Estado, señaló:

*"Indexación del ingreso base de liquidación.*

*Respecto de la actualización de la mesada pensional, la Sección Segunda del Consejo de Estado con ponencia del Dr. Alejandro Ordóñez, en sentencia de 23 de mayo de 2002, Exp. No. 4798-01, consideró:*

*"Sin embargo, es innegable y así lo viene sosteniendo la Sala en reiterados pronunciamientos, que en economía inestables como la nuestra, el mecanismo de la revalorización de las obligaciones dinerarias, se convierte en un factor de equidad y justicia, que permite el pago del valor real de las acreencias.*

*Siguiendo los lineamientos en las sentencias, cuya parte pertinente cita y transcribe el recurrente, es preciso recordar de una parte que la Constitución Política consagra el principio de la equidad como criterio auxiliar en la actividad judicial, debe tenerse en cuenta que la justicia es un valor supremo en esta delicada función y que existen en el ordenamiento jurídico, disposiciones de orden legal que autorizan la indexación o revalorización de las condenas impuestas por esta jurisdicción (art. 178 del C.C.A.).*

*La Sala para resolver el problema jurídico aquí planteado, como lo ha hecho en otras ocasiones, transcribe y acoge las consideraciones expuestas en la sentencia de 15 de junio de 2000 dictada en el proceso No. 2926-99, en cuanto dijo:*

*"En materia de ajuste de valor o indexación de las condenas que profiere esta jurisdicción, la jurisprudencia ha sido armónica con la concepción del Estado Social de Derecho que nos rige a partir de la Carta Política de 1991, su dinámica gira alrededor de la vigencia de un orden justo, para lo cual asignó a las autoridades la función de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado. Ha llegado incluso a decretar de manera oficiosa la actualización de valores económicos".*

*Teniendo en cuenta razones de justicia y equidad, es del caso que las sumas devengadas al momento del retiro sean actualizadas a la fecha en que sea reconocido el derecho pues de no ser así el beneficiario con la prestación perdería el poder adquisitivo de la misma.*

*En el sub lite se encuentra demostrado que el retiro del servicio se produjo antes del cumplimiento del status pensional, es decir, que cuando fue reconocido el derecho, 14 de marzo de 2005, los factores devengados al retiro, 13 de noviembre de 1997, ya habían perdido poder adquisitivo, por tal razón resulta necesario ordenar la actualización de los factores omitidos aplicando el índice de precios al consumidor correspondiente a cada mes.*

*Para tal efecto **la entidad demandada, deberá actualizar la totalidad de los factores que componen el ingreso base de liquidación al momento del reconocimiento pensional.(negrilla fuera del texto original)**.*

La actualización de la primera mesada que se hace sobre la base salarial del trabajador al momento de su retiro, se reconoce a quien habiendo cumplido con el tiempo de servicio se retira en un año determinado; y cumple la edad para acceder al derecho pensional uno o más años después de dicho retiro, de modo que con ocasión del transcurso del tiempo, el salario base con que se liquidó la prestación aludida, sufrió un detrimento económico.<sup>1</sup>

En consecuencia, al momento de la liquidación de la pensión, el salario devengado en el último año de servicios debe traerse al valor presente de manera que el porcentaje que efectivamente se otorgue como pensión, no constituya una afrenta contra la equidad, por ser un monto devaluado, ordenándose de ser procedente la indexación de los factores salariales percibidos en el último año de prestación de servicios en la liquidación pensional, según el Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE a la fecha de reconocimiento de la pensión.

---

<sup>1</sup> T 007-2013 Corte Constitucional La jurisprudencia constitucional ha entendido que la indexación es un mecanismo para garantizar la actualización del salario base para liquidación de la primera mesada pensional, cuando ha mediado un tiempo sustancial entre el momento en que el trabajador se retira de su empresa y el reconocimiento de la pensión. Dicha garantía tiene fundamento en el derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de la pensión y reside fundamentalmente en los artículos 48 y 53 de la Carta.

De acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, el señor Edgar Gabriel Galindo Díaz adquirió el status pensional el 17 de marzo de 1999, cuando cumplió los 55 años de edad y el retiro del servicio tuvo lugar el 2 de enero de 1989.

La sentencia de primera instancia ordenó a la entidad demandada indexar la primera mesada de la pensión, a partir de retiro del demandante; sin embargo erró en precisar que este tuvo lugar el 2 de enero de 1989 y no el 5 de octubre de 2001; luego, se modificará la orden de primera instancia para en su lugar ordenar a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, indexar la primera mesada pensional al demandante, a partir del 2 de enero de 1989 y hasta el 17 de marzo de 1999, aplicando el IPC correspondiente a los años 1989 a 1998, de conformidad con las razones expuestas en precedencia.

De acuerdo con lo anterior, se confirmará parcialmente la sentencia de fecha 9 de mayo de 2.018 proferida por el Juzgado Octavo Administrativo de Bogotá, con excepción de los ordinales tercero y Cuarto que se modificarán de acuerdo con lo expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "A"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia estimatoria de las pretensiones de la demanda, de fecha 9 de mayo de 2.018 proferida por el Juzgado Octavo Administrativo de Bogotá con excepción de los ordinales TERCERO Y cuarto, que quedarán así:

*TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad y a título de restablecimiento del derecho, ORDÉNASE a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP, a efectuar una nueva liquidación de la pensión de vejez del señor Edgar Gabriel Galindo Díaz, identificado con cédula de ciudadanía No. 9.058.302 expedida en Cartagena, equivalente al 75% del promedio del salario devengado en el último año de prestación de servicios, es decir, del 03 de enero de 1988 al 02 de enero de 1989, según la certificación expedida por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural los siguientes factores PRIMA DE JUNIO, PRIMA DE SERVICIOS, PRIMA DE DICIEMBRE Y PRIMA DE VACACIONES (f. 12), en una doceava parte aquellas cuya causación fue anual, como se indicó en la parte considerativa, junto con la actualización monetaria, con efectos fiscales a partir del 17 de diciembre de 2012 por prescripción trienal. La entidad demandada a realizar los descuentos legales de los aportes para pensión sobre los factores respeto de los que no se haya efectuado, sólo durante los 3 años anteriores a la ejecutoria de esta sentencia y efectuar la respectiva compensación con relación a las sumas que surjan en su favor.*

*CUARTO: ORDÉNASE a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP,*

*actualizar la base de la primera mesada pensional del señor EDGAR GABRIEL GALINDO DIAZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 9.058.302 expedida en Cartagena, desde 2 de enero de 1989, a la fecha en que efectivamente le fue reconocida la pensión, esto es, hasta el 17 de marzo de 1999, con base en el IPC de cada año inmediatamente anterior, en las vigencias correspondientes entre los años 1989 a 1998, debiendo reconocer y pagar la diferencia que resulte entre lo que se ha pagado y lo que resulte a pagar de la orden que se emita en esta providencia.*

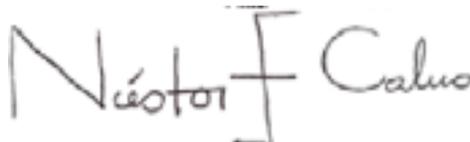
**SEGUNDO:** Notificada esta providencia, devuélvase el expediente a la oficina de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Aprobado como consta en actas



**José María Armenta Fuentes  
Magistrado**



Salvo parcialmente voto

**Néstor Javier Calvo Chaves  
Magistrado**



**Carmen Alicia Rengifo Sanguino  
Magistrada**



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

**Magistrado Ponente:** Néstor Javier Calvo Chaves.  
**Proceso:** 11001-33-35-008-2018-00347-01  
**Demandantes:** Myriam Isabel Díaz Martínez  
**Demandados:** Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Bogotá D.C – Secretaria de Educación de Bogotá

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de 10 días para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER GALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves.  
Proceso: 11001-33-35-014-2017-00350-01  
Demandante: Ángela Patricia Buitrago Sánchez.  
Demandado: Subred Integrada de Servicios de Salud Sur – E.S.E.-

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de 10 días para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso.

Se reconoce personería para actuar a la abogada María Jimena García Santander, identificada con la cédula de ciudadanía Nro. 1.098.696.081 y tarjeta profesional Nro. 261.640 del C. S. de la J., como apoderada de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur – E.S.E., en los términos y para los fines del poder conferido (fols. 275-282).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

**Magistrado Ponente:** Néstor Javier Calvo Chaves.  
**Proceso:** 11001-33-42-051-2019-00113-01  
**Demandante:** María Susana Riscanevo Bolívar  
**Demandado:** Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Otros.

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de 10 días para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves.  
Proceso: 11001-33-35-025-2017-00354-01  
Demandante: Alberto Enrique de Vivero Amador.  
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Armada Nacional

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de 10 días para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

**Magistrado Ponente:** Néstor Javier Calvo Chaves.  
**Proceso:** 11001-33-35-012-2018-00125-01  
**Demandante:** Carmenza García Gómez  
**Demandado:** Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de 10 días para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

**Magistrado Ponente:** Néstor Javier Calvo Chaves.  
**Proceso:** 25269-33-33-003-2018-00280-01  
**Demandante:** Luz Mery Acuña Garzón  
**Demandado:** Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FONPREMAG

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de 10 días para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves.  
Proceso: 25307-33-40-002-2016-00354-01  
Demandante: José Rubén Vargas Díaz.  
Demandado: Universidad de Cundinamarca

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de 10 días para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves.  
Proceso: 11001-33-35-027-2017-00271-01  
Demandante: Maria Visitación Díaz Muriel  
Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones -  
**COLPENSIONES**

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de 10 días para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves.  
Proceso: 11001-33-42-057-2016-00278-01  
Demandante: Jaime Libardo Hernández Silva  
Demandado: Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.-  
Hospital Meissen II Nivel E.S.E

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de **10 días**, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de **10 días** para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los **20 días** siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves.  
Proceso: 11001-33-42-057-2018-00135-01  
Demandantes: Nemecio Moreno Barrera  
Demandado: Unidad Nacional de Protección - UNP

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de 10 días para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves.  
Proceso: 25307-33-33-002-2018-00348-00  
Demandante: Maria Priscila Ortiz De Silva  
Demandado: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de 10 días para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVÉS**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves.  
Proceso: 11001-33-35-017-2018-00349-01  
Demandantes: Aldemar Roa Cárdenas  
Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de 10 días para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN "A"

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves.  
Proceso: 11001-33-35-014-2018-00202-01  
Demandantes: Harlen Mejía Oliveros  
Demandados: Administradora Colombiana de Pensiones -  
COLPENSIONES

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de 10 días para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves.  
Proceso: 11001-33-42-057-2016-00493-01  
Demandantes: Elvira Martínez  
Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional  
y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social  
– U.G.P.P.

Teniendo en cuenta que el Despacho no considera necesario citar a las partes a audiencia de alegaciones y juzgamiento, se les concede el término común de 10 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, para que alleguen por escrito los alegatos de conclusión. Vencido el término que tienen las partes para alegar se deja el expediente a disposición del Ministerio Público por el término de 10 días para que emita concepto si a bien lo tiene. La Sala dictará la sentencia por escrito dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término concedido al Ministerio Público para emitir concepto.

Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 623 del Código General del Proceso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

Magistrado ponente: Néstor Javier Calvo Chaves  
Radicación: 25899-33-33-002-2016-00097-01  
Ejecutante: Fernando Eugenio Socha Barbosa (Pedro Fernando Socha Urrego y Óscar Eugenio Socha Urrego sucesores procesales)  
Ejecutada: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP  
Asunto: Admite recurso.

. Si bien en anteriores oportunidades para el trámite del recurso de apelación de sentencias en procesos ejecutivos se dio aplicación al artículo 327 del C. G. del P., también lo es que el Despacho acogió la posición mayoritaria de la Sala, en cuanto a que se deben aplicar las normas del CPACA (Art. 247) y no a las del C. G. del P. que contemplan un trámite diferente, en aras de no entorpecer el trámite de segunda instancia.

Razón por la cual, por cumplir los requisitos legales, se admite el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada contra la sentencia de primera instancia proferida en audiencia inicial el 11 de marzo de 2020 por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Zipaquirá, que declaró no probadas ni acreditadas las excepciones de mérito propuestas por la ejecutada, y ordenó seguir adelante con la ejecución conforme se dispuso en el auto de mandamiento de pago del 2 de julio de 2019 y el acumulado de 13 de diciembre de 2019 (fols. 295-302). Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 3 del artículo 247 del CPACA.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2020

Magistrado Ponente: **Néstor Javier Calvo Chaves.**  
Proceso: 11001-33-35-013-2017-00343-01  
Demandantes: **Diego Fernando Gómez.**  
Demandado: **Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional - CASUR**

Por cumplir los requisitos legales, se admite el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada el 10 de abril de 2019 (fols. 327-329), contra la sentencia proferida el 29 de marzo 2019 (fols. 290-324), por el Juzgado Trece (13) Administrativo de Oralidad Circuito Judicial de Bogotá – Sección Segunda, que accedió parcialmente a las súplicas de la demanda, y que fue corregida mediante auto del 4 de febrero de 2020 (fol. 353) . Lo anterior de conformidad con lo previsto en el numeral 3 del artículo 247 de la Ley 1437 de 2011.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, D. C., 29 de septiembre de 2020.

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves.  
Expediente No: 25000-23-42-000-2018-02334-00  
Demandante: Gabriel Gómez Puerto representado por Ruth Marina Puerto Duque.  
Demandada: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional - CASUR Fijación fecha y hora audiencia de conciliación  
Asunto:

Previo a resolver sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto en tiempo por al apoderada de la entidad demandada el 24 de agosto de 2020 (fols. 137-142), contra la sentencia condenatoria proferida por escrito el 21 de mayo de 2020 (fols. 122-133), se invita a las partes para audiencia de conciliación, en los términos del inciso 4 del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, como requisito de procedibilidad para conceder la apelación.

Por lo tanto, se resuelve fijar como fecha y hora para la realización de la audiencia de conciliación de que trata el inciso 4 del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 dentro del presente proceso, el martes 6 de octubre de 2020, a las 9 y 30 de la mañana, a través de Videoconferencia por la herramienta Teams de Office 365, reunión a la cual podrá unirse mediante invitación que se enviará al correo electrónico suministrado por los apoderados de las partes y el Ministerio Público, informándose que la asistencia a esta audiencia es obligatoria y si el apelante no asiste, se declarará desierto el recurso por él interpuesto.

Se les sugiere a los apoderados de las partes en caso de contar con acta del Comité de Conciliación de la respectiva entidad, nuevo poder, sustitución de poder o solicitud de aplazamiento de la audiencia informar y remitir dicho documento digitalizado al correo institucional del despacho [s02des11tadmincdm@notificacionesrj.gov.co](mailto:s02des11tadmincdm@notificacionesrj.gov.co) con anterioridad a la realización de la audiencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado

Estados.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá, D. C., 29 de septiembre de 2020.

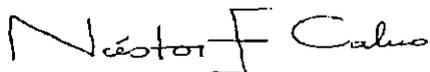
Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves.  
Expediente No: 25000-23-42-000-2017-03585-00  
Demandante: Isaac Felipe Terán León  
Demandadas: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FONPREMAG y Fondo de Prestaciones Económicas Cesantías y Pensiones – FONCEP  
Asunto: Fijación fecha y hora audiencia de conciliación

Previo a resolver sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto en tiempo por el apoderado de FONCEP el 14 de julio de 2020 (fols. 114-116), contra la sentencia condenatoria proferida por escrito el 30 de abril de 2020 (fols. 99-111), se invita a las partes para audiencia de conciliación, en los términos del inciso 4 del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, como requisito de procedibilidad para conceder la apelación.

Por lo tanto, se resuelve fijar como fecha y hora para la realización de la audiencia de conciliación de que trata el inciso 4 del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 dentro del presente proceso, el martes 6 de octubre de 2020, a las 9 de la mañana, a través de Videoconferencia por la herramienta Teams de Office 365, reunión a la cual podrá unirse mediante invitación que se enviará al correo electrónico suministrado por los apoderados de las partes y el Ministerio Público, informándose que la asistencia a esta audiencia es obligatoria y si el apelante no asiste, se declarará desierto el recurso por él interpuesto.

Se les sugiere a los apoderados de las partes en caso de contar con acta del Comité de Conciliación de la respectiva entidad, nuevo poder, sustitución de poder o solicitud de aplazamiento de la audiencia informar y remitir dicho documento digitalizado al correo institucional del despacho [s02des11tadmincdm@notificacionesrj.gov.co](mailto:s02des11tadmincdm@notificacionesrj.gov.co) con anterioridad a la realización de la audiencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”**

Bogotá D.C., 10 de septiembre de 2020.

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves  
Expediente: 11001-33-35-018-2017-00360-01  
Demandante: Alirio Efraín Cárdenas Salgado  
Demandado: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FONPREMAG  
Asunto: Desistimiento del recurso de apelación

Encontrándose el proceso de la referencia para proferir sentencia de segunda instancia, la Sala observa que el apoderado de la parte demandante presenta solicitud de desistimiento del recurso de apelación (fol. 98) contra el fallo proferido por escrito por el Juzgado Dieciocho Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá D.C. – Sección Segunda, el 2 de diciembre de 2019, a través de la cual se negó las súplicas de la demanda (fols. 69-75).

Frente al desistimiento de ciertos actos procesales, el artículo 316 del C. G. del P., señala:

“Las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes, las excepciones y los demás actos procesales que hayan promovido. No podrán desistir de las pruebas practicadas.

El desistimiento de un recurso deja en firme la providencia materia del mismo, respecto de quien lo hace. Cuando se haga por fuera de audiencia, el escrito se presentará ante el secretario del juez de conocimiento si el expediente o las copias para dicho recurso no se han remitido al superior, o ante el secretario de este en el caso contrario (...).”

Con la demanda se allegó poder conferido por la demandante al profesional del derecho que presenta la solicitud de desistimiento, en el que se otorga expresamente la facultad de desistir (fol. 1).

En este orden de ideas, toda vez que se cumplen con las condiciones previstas por el artículo 316 del C. G. del P., la Sala aceptará el desistimiento del recurso de apelación y dejará en firme la providencia materia del mismo.

Finalmente, se advierte que no hay lugar a condena en costas, toda vez que en los términos del inciso 2º del artículo 178 y el artículo 188 del CPACA dicha condena solo procede en los casos de desistimiento tácito y cuando se profiera sentencia, y para el caso se trata de la aceptación de un desistimiento expreso presentado por la parte demandante.

Se advierte que, de conformidad con el artículo 11 del Decreto Legislativo N° 491 del 28 de marzo de 2020, la presente providencia se suscribe mediante firmas escaneadas.

En mérito de lo expuesto, la Sala,

**RESUELVE:**

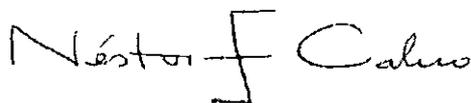
**PRIMERO: ACEPTAR** el desistimiento formulado por el apoderado de la parte demandante del recurso de apelación interpuesto por la misma parte contra la sentencia proferida por escrito por el Juzgado Dieciocho Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá D.C. – Sección Segunda, el 2 de diciembre de 2019, mediante la cual se negó las pretensiones de la demanda, y como consecuencia de lo anterior, **DEJAR** en firme la providencia materia del recurso.

**SEGUNDO: NO CONDENAR** en costas a la parte demandante, según lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

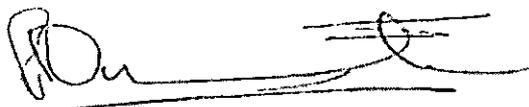
**TERCERO: Una vez ejecutoriado** este proveído y hechas las anotaciones de ley, **DEVUÉLVASE** al juzgado de origen, para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

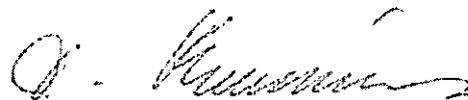
Aprobado en sesión realizada en la fecha.



**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
Magistrado



**JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**  
Magistrado



**CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**  
Magistrada



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”

Bogotá, D.C., 10 de septiembre de 2020

Magistrado Ponente: Néstor Javier Calvo Chaves  
Proceso: 25000-23-42-000-2019-01587-00  
Demandante: Carmen Liliana Cortázar Sierra  
Demandado: Bogotá Distrito Capital - Secretaría Distrital del Hábitat  
Asunto: Rechaza demanda

En el proceso de la referencia mediante auto de fecha 10 de marzo de 2020 (fols. 292-294), se inadmitió la demanda presentada en ejercicio del medio de control de nulidad y establecimiento del derecho, por las razones que a continuación pasan a indicarse:

“(…) 1. La demandante pretende la declaratoria de nulidad del “Acto Administrativo por medio del cual se dio por terminado el contrato de trabajo de la señora CARMEN LILIANA CORTAZAR SIERRA, el día 30 de Junio del 2016 en forma injusta”, no obstante, una vez revisada la documentación aportada con la presentación de la demanda se advierte que mediante Oficio N° 2-2019-36496 de julio de 2019 (Cdo N° 2 fols. 225-232) la entidad demandada le indicó que la terminación de su vinculación laboral se dio como consecuencia de la finalización de los proyectos del plan de desarrollo “Bogotá Humana” el 30 de junio de 2016, razón por la cual el Despacho entiende que el acto administrativo al que hace alusión la demandante, es inexistente lo que conlleva también a negar la petición especial propuesta en la demanda y así se dispondrá en la parte resolutive del presente proveído.

Así las cosas, la demandante deberá excluir de la demanda la pretensión de nulidad propuesta sobre el presunto acto de retiro o hacer las aclaraciones que considere pertinentes.

2. De la revisión de la demanda, se observa que las pretensiones de restablecimiento del derecho están encaminadas a lo siguiente<sup>1</sup>:

“(…) 2. Como consecuencia de la anterior declaración y, a título de restablecimiento del derecho, se ordene al Distrito Capital de Bogotá - Alcaldía Mayor de Bogotá D.C - Secretaria Distrital Del Habitat reintegrar a la señora CARMEN LILIANA CORTAZAR SIERRA, al cargo que venía desempeñando en iguales condiciones de trabajo a las que poseía al momento de su desvinculación, o en otro de igual o superior categoría.

3. Como consecuencias de las anteriores declaraciones se condene al Distrito Capital de Bogotá - Alcaldía Mayor de Bogotá D.C Secretaria Distrital Del Habitat, a reconocer y pagar a la señora CARMEN LILIANA CORTAZAR SIERRA, todos los salarios, prestaciones sociales, demás

<sup>1</sup> Folios 8-11.

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Radicado: 25000-23-42-000-2019-01587-00  
Demandante: Carmen Liliana Cortázar Sierra  
Demandado: Bogotá Distrito Capital - Secretaría Distrital del Hábitat

derechos laborales y extralegales, desde el despido injusto es decir del 30-06-2016 hasta que se verifique el pago de los mismos tales como:

- 3.1 Auxilio de Cesantías
- 3.2 intereses sobre cesantías
- 3.3 Prima de navidad
- 3.4 Vacaciones
- 3.5 Prima de vacaciones
- 3.6 Prima Técnica
- 3.7 Bonificación Especial de Recreación

4. Que se condene al Distrito Capital de Bogotá - Alcaldía Mayor de Bogotá D.C - Secretaria Distrital Del Habitat a la liquidación y pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral como son: Salud, Pensión y Riesgo Profesional, desde el día en que fue desvinculada hasta el día en que se haga efectivo su reintegro, al que venía cotizando la señora **CARMEN LILIANA CORTAZAR SIERRA**.

5. Como consecuencias de las anteriores declaraciones se condene al Distrito Capital de Bogotá - Alcaldía Mayor de Bogotá D.C Secretaria Distrital Del Habitat, a reconocer y pagar a la señora **CARMEN LILIANA CORTAZAR SIERRA**, las prestaciones sociales, demás derechos laborales y extralegales, cuando fue vinculada a través de contratos de aparentes contratos de prestación de servicios correspondiente al periodo del 30-04-2009 al 16-02-2011 tomando como base los valores pagados en cada uno de los contratos tales como:

- 5.1 Auxilio de Cesantías
- 5.2 intereses sobre cesantías
- 5.3 Prima de navidad
- 5.4 Vacaciones
- 5.5 Prima de vacaciones
- 5.6 Prima Técnica
- 5.7 Bonificación Especial de Recreación

6. Como consecuencias de las anteriores declaraciones se condene al Distrito Capital de Bogotá - Alcaldía Mayor de Bogotá D.C Secretaria Distrital Del Habitat, a reconocer y pagar a la, señora **CARMEN LILIANA CORTAZAR SIERRA**, la indemnización por la no consignación de sus cesantía en un fondo de cesantías del periodo del 30-04-2009 al 16-02-2011 tales como:

7. Se disponga que para todos los efectos legales y en especial para salarios y prestaciones sociales no ha existido solución de continuidad en la prestación de los servicios por mi representada desde cuando fue desvinculada hasta cuando sea efectivamente reintegrada. (...)"

Al respecto se precisa que los restablecimientos deprecados en lo numerales 5 y 6 del acápite de pretensiones, se refieren a la declaratoria de existencia de un contrato realidad y a una indemnización a título de sanción moratoria por no consignación de cesantías, pretensiones que no pueden desprenderse de la eventual declaratoria de nulidad del acto administrativo demandado contenido en el Oficio N° 2-2019-36496 de julio de 2019 (Cdto N° 2 fols. 225-232), pues en este no se resolvió de fondo sobre dichos aspectos.

En punto a lo anterior, resulta pertinente mencionar que si bien resulta procedente la acumulación objetiva de pretensiones propuesta por la parte demandante, esto es, reintegro, declaratoria de existencia de un contrato realidad para el periodo comprendido entre el 30 de abril de 2009 y 16 de febrero de 2011, y reconocimiento y pago de sanción moratoria por no consignación de cesantías, no debe perderse de vista que a la demandante le asiste el deber de agotar

reclamación administrativa ante la entidad demandada a efectos de solicitar la declaratoria de existencia de una relación laboral para el periodo comprendido entre el 30 de abril de 2009 y 16 de febrero de 2011, y el reconocimiento y pago de una indemnización a título de sanción moratoria por no consignación de cesantías. Así las cosas, de la revisión del expediente, no se observa que la parte demandante haya presentado petición alguna en relación a lo previamente referido y en consecuencia está en la obligación de acreditar el agotamiento de reclamación administrativa ante la entidad demandada respecto de las pretensiones concernientes a contrato realidad e indemnización por sanción moratoria por la no consignación de sus cesantías o hacer las aclaraciones que considere pertinentes.

Por lo anterior, deberá incluirse en la demanda y en el poder el acto ficto o expreso mediante el cual la entidad demandada resolvió las peticiones encaminadas a la declaratoria de existencia de un contrato realidad y a indemnización por sanción moratoria por la no consignación de sus cesantías, precisando que de tratarse de un acto ficto debe acreditar la interposición de la reclamación administrativa en tal sentido.

3. Adicionalmente, la demandante deberá aportar constancia de haberse agotado el requisito de procedibilidad de la audiencia extrajudicial de conciliación respecto de Oficio N° 2-2019-36496 de julio de 2019, como requisito para acceder a esta jurisdicción, tal y como lo exige el artículo 161 del CPACA<sup>2</sup>, por lo que debe aportar dicha constancia, o realizar las aclaraciones que sean del caso. (...)"

Por otra parte, en la constancia secretarial del 3 de agosto de 2020 (fol. 296), se indicó: "INGRESA AL DESPACHO DEL HONORABLE MAGISTRADO DR. NESTOR JAVIER CALVO CHAVES INFORMANDO QUE EL TÉRMINO DE DIEZ (10) DIAS PARA SUBSANAR LA DEMANDA VENCÍÓ SIN PRONUNCIAMIENTO DE LA PARTE DEMANDANTE. PARA PROVEER".

Ahora bien, el numeral 2 del artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) dispone:

"Artículo 169. **Rechazo de la demanda.** Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

(...)

2. Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida. (...)"

Así las cosas, si bien cierto la Sala reconoce los principios *pro actione* y *pro damnato* desarrollados por la jurisprudencia, en el *sub examine* no resulta procedente admitir el presente medio de control en razón a que las falencias advertidas en el auto de inadmisión, son irregularidades que debieron ser subsanadas toda vez que imposibilitan dar trámite al presente asunto. En consecuencia, teniendo en cuenta que

<sup>2</sup> Artículo 161. Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

(...)

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Radicado: 25000-23-42-000-2019-01587-00  
Demandante: Carmen Liliana Cortázar Sierra  
Demandado: Bogotá Distrito Capital - Secretaría Distrital del Hábitat

dentro del término concedido la parte demandante no corrigió los defectos de los que adolecía la demanda presentada, lo procedente será rechazarla.

Finalmente, en los términos del artículo 11 del Decreto Legislativo N° 491 del 28 de marzo de 2020, la presente providencia se suscribe mediante firma escaneada.

Por lo expuesto, se

### RESUELVE

1. Se rechaza la demanda interpuesta en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral por Carmen Liliana Cortázar Sierra identificada con cédula de ciudadanía N° 23.496.798, contra Bogotá Distrito Capital - Secretaría Distrital del Hábitat, conforme a las razones consignadas en esta providencia.
2. En consecuencia, sin necesidad de desglose, devuélvanse sus anexos.
3. Se reconoce personería al abogado Bernardo Reyes Archila, identificado con la cédula de ciudadanía N° 79.296.890 y Tarjeta Profesional N° 170.598 del CSJ, como apoderado de la demandante en los términos del poder conferido (fol. 41).

### NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en Sala de la fecha, según Acta respectiva.



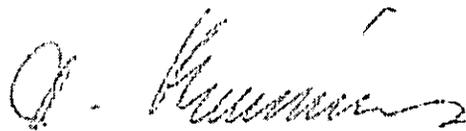
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**

Magistrado



**JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

Magistrado



**CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

Magistrada

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A".**

*Bogotá D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020)*

*Magistrada:*                    **DRA.CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

*Expediente No:*                2015-03589-00

*Demandante:*                 BENIGNO SÁNCHEZ MONTENEGRO

*Demandado:*                 NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –  
FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL  
MAGISTERIO

---

*Encontrándose el expediente previo a emitir fallo de primera instancia, procede el Tribunal a pronunciarse sobre el desistimiento de la demanda presentado por el apoderado de la parte actora, visible a folio 116.*

*Las pretensiones del presente proceso, fueron dirigidas a obtener la reliquidación de la pensión de jubilación reconocida al demandante, con la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados en el año inmediatamente anterior a la adquisición del status.*

*Por auto de 24 de julio de 2020 se corrió traslado del desistimiento de las pretensiones a la entidad demandada, ante lo cual esta guardó silencio.*

*El desistimiento se encuentra regulado en el artículo 114 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dicha norma es del siguiente tenor literal:*

**“Artículo 314. Desistimiento de las pretensiones.** El demandante podrá desistir de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso. Cuando el desistimiento se presente ante el superior por haberse interpuesto por el demandante apelación de la sentencia o casación, se entenderá que comprende el del recurso.

El desistimiento implica la renuncia de las pretensiones de la demanda en todos aquellos casos en que la firmeza de la sentencia absolutoria habría producido efectos de cosa juzgada. El auto que acepte el desistimiento producirá los mismos efectos de aquella sentencia.

Si el desistimiento no se refiere a la totalidad de las pretensiones, o si sólo proviene de alguno de los demandantes, el proceso continuará respecto de las pretensiones y personas no comprendidas en él.

En los procesos de deslinde y amojonamiento, de división de bienes comunes, de disolución o liquidación de sociedades conyugales o patrimoniales, civiles o comerciales, el desistimiento no producirá efectos sin la anuencia de la parte demandada, cuando esta no se opuso a la demanda, y no impedirá que se promueva posteriormente el mismo proceso.

El desistimiento debe ser incondicional, salvo acuerdo de las partes, y sólo perjudica a la persona que lo hace y a sus causahabientes.

El desistimiento de la demanda principal no impide el trámite de la reconvencción, que continuará ante el mismo juez cualquiera que fuere su cuantía.

Cuando el demandante sea la Nación, un departamento o municipio, el desistimiento deberá estar suscrito por el apoderado judicial y por el representante del Gobierno Nacional, el gobernador o el alcalde respectivo”.

*Se tiene entonces que el desistimiento comporta la renuncia a los derechos invocados o reclamados en las pretensiones de la demanda, y en el asunto que nos ocupa no se ha dictado la condigna sentencia, por lo que se está en oportunidad procesal para que resulte viable, generando las consecuencias que a continuación se exponen:*

- *(i) Que sea capaz de producir los efectos procesales correspondientes, para lo cual debe provenir de la parte que lo pretende.*
- *(ii) El desistimiento sea admitido u aceptado en una providencia judicial.*

*Se advierte que a folio 1 del informativo, el señor BENIGNO SÁNCHEZ MONTENEGRO en su calidad de demandante, otorgó poder especial, amplio y suficiente al profesional del derecho LUIS ALBERTO JIMÉNEZ POLANCO, para que lo representara y demandara la reliquidación de su pensión; y a quien además facultó para recibir, desistir, transigir, sustituir, renunciar, reasumir, conciliar, aportar pruebas, entre otras. Y a su vez, este profesional sustituyó poder al Dr. ALEJANDRO SAAVEDRA RINCÓN, quien finalmente desiste de la demanda.*

*Estima este Tribunal que se dan los presupuestos formales que exige la ley, consagrados en los artículos 314 y siguientes del C.G.P, por lo que se aceptará el desistimiento de las pretensiones esgrimidas en el libelo de demanda.*

*Por último, respecto de la condena en costas, el artículo 316 del C.G.P<sup>1</sup> establece que, en términos generales, cuando se desista de actos procesales procede la condena en costas y a su vez, exceptúa tal condena, cuando entre otras circunstancias, la parte demandada no se oponga a que su*

---

<sup>1</sup> **ARTÍCULO 316. DESISTIMIENTO DE CIERTOS ACTOS PROCESALES.** Las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes, las excepciones y los demás actos procesales que hayan promovido. No podrán desistir de las pruebas practicadas.

El desistimiento de un recurso deja en firme la providencia materia del mismo, respecto de quien lo hace. Cuando se haga por fuera de audiencia, el escrito se presentará ante el secretario del juez de conocimiento si el expediente o las copias para dicho recurso no se han remitido al superior, o ante el secretario de este en el caso contrario.

El auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.

No obstante, el juez podrá abstenerse de condenar en costas y perjuicios en los siguientes casos:

1. Cuando las partes así lo convengan.
2. Cuando se trate del desistimiento de un recurso ante el juez que lo haya concedido.
3. Cuando se desista de los efectos de la sentencia favorable ejecutoriada y no estén vigentes medidas cautelares.
4. Cuando el demandado no se oponga al desistimiento de las pretensiones que de forma condicionada presente el demandante respecto de no ser condenado en costas y perjuicios. De la solicitud del demandante se correrá traslado al demandado por tres (3) días y, en caso de oposición, el juez se abstendrá de aceptar el desistimiento así solicitado. Si no hay oposición, el juez decretará el desistimiento sin condena en costas y expensas.

contraparte sea condenada, y en el asunto bajo estudio no existió pronunciamiento alguno por parte de esta, por lo que no procede la condena en costas.

Por lo anterior, es del caso aceptar la solicitud de desistimiento elevada por el apoderado de la parte actora dentro de la presente litis y declarar la terminación del proceso.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "A"**,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: ACÉPTASE** el desistimiento de la demanda presentado por el apoderado de la parte actora en el asunto de la referencia, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 314 y siguientes del Código General del Proceso.

**SEGUNDO: DECLÁRASE** la terminación del proceso, que en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, promovió el señor **BENIGNO SÁNCHEZ MORENO** en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**.

**TERCERO:** Sin condena en costas.

**CUARTO:** En firme esta providencia, devuélvase el remanente de lo consignado por gastos del proceso y archívese el expediente.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**  
**MAGISTRADA**



**JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**  
**MAGISTRADO**



Aclara voto

**NESTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
**MAGISTRADO**

**ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**

**SECCION SEGUNDA -SUBSECCION "A"**

*Bogotá D. C., tres (03) de septiembre de dos mil veinte (2020)*

**Magistrada ponente: Dra. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

Proceso No.: 2017-00177-01  
Demandante: ELIO ROMAN TORRES ORTIZ  
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL –  
EJERCITO NACIONAL  
Controversia: Apelación Auto

---

**ANTECEDENTES**

*Se decide por el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra del auto proferido en audiencia inicial realizada el 24 de septiembre de 2019, por el Juzgado Cuarenta y Seis (46) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, por el cual negó el decreto de unas pruebas documentales, allegadas con posterioridad a la presentación de la demanda.*

*En la etapa correspondiente a las pruebas, el a quo decretó las documentales aportadas con la demanda; las descritas en el numeral 1.2 del acápite de pruebas de la misma naturaleza y los testimonios solicitados. Frente a esta decisión, el apoderado de la parte actora solicitó adicionar el auto de pruebas en el sentido de incluir las documentales aportadas con posterioridad a la presentación de la demanda, frente a la petición, el juez determinó la imposibilidad de acceder a ello, al considerar precisamente su extemporaneidad.*

**EL RECURSO**

*El apoderado del demandante interpuso recurso de apelación sustentándolo con que existió imposibilidad para allegar los documentos con la demanda, en razón a que fueron emitidos con posterioridad. Y que ese argumento no resulta suficiente ya que se trata de pruebas sobrevinientes que resultan pertinentes y conducentes, circunstancias que no fueron analizadas por el juez de instancia.*

**CONSIDERACIONES**

*Según lo establecido por el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el Tribunal Administrativo de*

*Cundinamarca es competente para resolver el recurso de apelación contra los autos susceptibles de este medio de impugnación, proferidos por los Jueces Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá y Cundinamarca. Y la decisión apelada es de aquellas susceptibles de tal recurso, conforme lo dispuesto por el artículo 243 numeral 9 del C.P.A.C.A.*

*Entonces corresponde establecer si se encuentra ajustada a derecho la decisión del a quo, consistente en negar la solicitud de adición del auto de pruebas presentada por el apoderado de la parte demandante, y en consecuencia determinar si deben ser o no decretadas.*

*Para resolver lo anterior, es del caso precisar que las pretensiones de la demanda fueron dirigidas a obtener la nulidad del acto administrativo complejo comprendido por, i) La evaluación realizada al demandante para la selección al curso de Estado Mayor; ii) El Acta No. 42176 de 12 de octubre de 2016; iii) La Resolución No. 017 de 10 de febrero de 2017 y las demás actuaciones que sustentaron la actuación administrativa. A título de restablecimiento del derecho, el demandante pretendió que se le seleccione para integrar el curso de Estado Mayor para ser ascendido al grado de Teniente Coronel, conservando la misma antigüedad en el escalafón, así mismo que le sean pagados todos los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha de ascenso de sus compañeros, hasta que se haga efectivo el ascenso del actor, entre otras, en el evento que se acogieren las pretensiones de la demanda.*

*En oportunidad posterior a la contestación de la demanda, el apoderado de la parte actora allega escrito mediante el cual solicita tener como pruebas sobrevinientes los siguientes documentos:*

- 1. Resolución 9464 de 22 de diciembre de 2017, por medio de la cual se retiró del servicio activo al demandante.*
- 2. Alocución del Ex presidente de la República Juan Manuel Santos Calderón en ceremonia realizada en la Plaza de los Héroes de la Ciudad de Bogotá el 3 de julio de 2018.*
- 3. Comunicado de prensa realizado por el Ejército Nacional el 4 de julio de 2018, frente al no ascenso y retiro del servicio de un oficial.*
- 4. Noticias publicadas en medios de comunicación sobre la Operación Jaque.*
- 5. Orden No. 020 de 7 de marzo de 2016, mediante la cual se ordena la escogencia de los Oficiales que ascenderían.*

*En audiencia inicial el juez rechazó la solicitud en el sentido pretendido, aduciendo que fueron extemporáneas, como antes se dejó sentado.*

*Para resolver, en primer lugar, habrá de considerarse el artículo 212 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que establece las oportunidades para aportar pruebas dentro del proceso:*

**“ARTÍCULO 212. OPORTUNIDADES PROBATORIAS.** Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados en este Código.

En primera instancia, son oportunidades para aportar o solicitar la práctica de pruebas: la demanda y su contestación; la reforma de la misma y su respuesta; la demanda de reconvenición y su contestación; las excepciones y la oposición a las mismas; y los incidentes y su respuesta, en este último evento circunscritas a la cuestión planteada.

Las partes podrán presentar los dictámenes periciales necesarios para probar su derecho, o podrán solicitar la designación de perito, en las oportunidades probatorias anteriormente señaladas.

En segunda instancia, cuando se trate de apelación de sentencia, en el término de ejecutoria del auto que admite el recurso, las partes podrán pedir pruebas, que se decretarán únicamente en los siguientes casos:

1. Cuando las partes las pidan de común acuerdo. En caso de que existan terceros diferentes al simple coadyuvante o impugnante se requerirá su anuencia.

2. Cuando decretadas en la primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió, pero solo con el fin de practicarlas o de cumplir requisitos que les falten para su perfeccionamiento.

3. Cuando versen sobre hechos acaecidos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrar o desvirtuar estos hechos.

4. Cuando se trate de pruebas que no pudieron solicitarse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.

5. Cuando con ellas se trate de desvirtuar las pruebas de que tratan los numerales 3 y 4, las cuales deberán solicitarse dentro del término de ejecutoria del auto que las decreta.

**PARÁGRAFO.** Si las pruebas pedidas en segunda instancia fueren procedentes se decretará un término para practicarlas que no podrá exceder de diez (10) días hábiles.”

*Acorde al artículo transcrito, se aprecia que las oportunidades para aportar pruebas dentro del proceso son: (i) la demanda, (ii) la contestación, (iii) la reforma a la demanda y su respuesta, (iv) las excepciones y su traslado, (v) los incidentes y su respectiva contestación. Ahora bien, por regla general, las pruebas que no sean aportadas oportunamente no podrán serlo de forma posterior. Es por esta razón que el juez se encuentra obligado a rechazarlos, salvo que se acredite que las pruebas no pudieron ser aportadas en los momentos establecidos por causas no imputables a la parte afectada. Esto quiere decir que la figura de "pruebas sobrevinientes" existe para no privar a las partes de poner en conocimiento del juez pruebas que, siendo pertinentes, conducentes y útiles, surgen en el transcurso del proceso, o porque eran desconocidas, o porque no pudieron ser aportadas en el momento oportuno, por razones ajenas a la voluntad de la parte.*

*Advierte esta Sala de Decisión que los documentos que se pretenden aportar son de fechas posteriores a la admisión de la demanda. Así mismo, releva el Despacho que la entidad no propuso excepciones, razón por la cual no existió la oportunidad de aportar las pruebas dentro del traslado de las mismas. En consecuencia, se estima que las pruebas documentales deben ser admitidas como pruebas sobrevinientes, toda vez que basta sólo con analizar las fechas de los documentos, para concluir válidamente que tienen tal connotación.*

*Así las cosas, se revocará la decisión de no adicionar el auto de pruebas adoptada por el Juzgado Cuarenta y Seis (46) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá en audiencia inicial de 24 de septiembre de 2019, y se ordenará tener como pruebas sobrevinientes dentro del proceso los documentos antes referidos y que fueron aportados por el demandante, de manera posterior a la presentación de la demanda, conforme viene establecido.*

*En mérito de lo expuesto se*

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVÓCASE** la decisión de no adicionar el auto de pruebas proferida por el Juzgado Cuarenta y Seis (46) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá en audiencia inicial de 24 de septiembre de 2019.

**SEGUNDO: ORDENASE** admitir como pruebas sobrevinientes los documentos aportados por el demandante el 10 de julio de 2018.

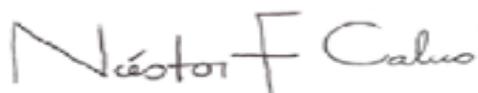
**TERCERO: DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, una vez en firme la presente providencia, previas las anotaciones a que haya lugar.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**  
**MAGISTRADA**

**JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**  
**MAGISTRADO**



Aclara voto

**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
**MAGISTRADO**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**

**SECCION SEGUNDA -SUBSECCION "A"**

*Bogotá D. C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)*

**Magistrado Ponente: Dra. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

Proceso No.: 2017-00475-01  
Demandante: ROSA MAGDALENA MEDINA PUENTES  
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –  
FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL  
MAGISTERIO

---

*Procede el Despacho a pronunciarse sobre el desistimiento presentado por la apoderada de la parte demandante en relación con el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 3 de julio de 2019, proferida por el Juzgado Veintinueve (29) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, en virtud del cual se negaron las pretensiones de la demanda.*

*Para resolver la solicitud, resulta necesario acudir al artículo 316 del Código General del Proceso, que señala:*

**“Artículo 316. Desistimiento de ciertos actos procesales.** Las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes, las excepciones y los demás actos procesales que hayan promovido. No podrán desistir de las pruebas practicadas.

El desistimiento de un recurso deja en firme la providencia materia del mismo, respecto de quien lo hace. Cuando se haga por fuera de audiencia, el escrito se presentará ante el secretario del juez de conocimiento si el expediente o las copias para dicho recurso no se han remitido al superior, o ante el secretario de este en el caso contrario.

El auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.

No obstante, el juez podrá abstenerse de condenar en costas y perjuicios en los siguientes casos:

1. Cuando las partes así lo convengan.
2. Cuando se trate del desistimiento de un recurso ante el juez que lo haya concedido.
3. Cuando se desista de los efectos de la sentencia favorable ejecutoriada y no estén vigentes medidas cautelares.
4. Cuando el demandado no se oponga al desistimiento de las pretensiones que de forma condicionada presente el demandante respecto de no ser condenado en costas y perjuicios. De la solicitud del demandante se correrá traslado al demandado por tres (3) días y, en caso de oposición, el juez se abstendrá de aceptar el desistimiento así solicitado. Si no hay oposición, el juez decretará el desistimiento sin condena en costas y expensas.”

Conforme lo dispone la norma trascrita, las partes pueden desistir de determinados actos procesales, entre ellos, del recurso de apelación, como sucede en el caso que nos ocupa, en donde la parte actora lo hace a través de escrito visible a folio 210; por lo cual se analiza si le asisten facultades y se advierte que efectivamente le fueron otorgadas, tal como consta en el memorial-poder visible a folios 1 a 3 del expediente; por lo que se procederá a aceptarse el desistimiento del recurso de apelación postulado en contra de la sentencia de primera instancia; lo que trae como consecuencia que la providencia de 3 de julio de 2019, proferida por el Juzgado Veintinueve (29) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá.

Por último, respecto de la condena en costas, en el numeral 4º del artículo transcrito en párrafo precedente, se establece que, en términos generales, cuando se desista de actos procesales procede la condena en costas y a su vez, exceptúa tal condena, cuando entre otras circunstancias, la parte demandada no se oponga a que su contraparte sea condenada, y en el asunto bajo estudio no existió pronunciamiento alguno, por lo que no procede la condena en costas.

En consecuencia, **el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Sub-Sección A**

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO: SE ACEPTA EL DESISTIMIENTO** del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia de 3 de julio de 2019, proferida por el Juzgado Veintinueve Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas.

**TERCERO: DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, una vez en firme la presente providencia, previa las anotaciones a que haya lugar.

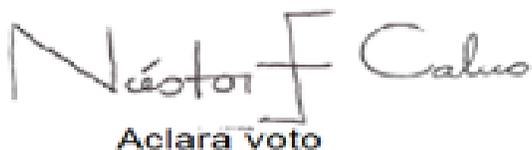
**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**  
**MAGISTRADA**



**JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**  
**MAGISTRADO**



Aclara voto

**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
**MAGISTRADO**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**

**SECCION SEGUNDA -SUBSECCION "A"**

*Bogotá D. C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)*

**Magistrado Ponente: Dra. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

Proceso No.: 2018-00050-01  
Demandante: MARÍA OLGA SILVA BUITRAGO  
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –  
FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL  
MAGISTERIO

---

*Procede el Despacho a pronunciarse sobre el desistimiento presentado por la apoderada de la parte demandante en relación con el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 18 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Cincuenta y Tres (53) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, en virtud de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.*

*Para resolver la solicitud, resulta necesario acudir al artículo 316 del Código General del Proceso, que señala:*

**“Artículo 316. Desistimiento de ciertos actos procesales.** Las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes, las excepciones y los demás actos procesales que hayan promovido. No podrán desistir de las pruebas practicadas.

El desistimiento de un recurso deja en firme la providencia materia del mismo, respecto de quien lo hace. Cuando se haga por fuera de audiencia, el escrito se presentará ante el secretario del juez de conocimiento si el expediente o las copias para dicho recurso no se han remitido al superior, o ante el secretario de este en el caso contrario.

El auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.

No obstante, el juez podrá abstenerse de condenar en costas y perjuicios en los siguientes casos:

1. Cuando las partes así lo convengan.
2. Cuando se trate del desistimiento de un recurso ante el juez que lo haya concedido.
3. Cuando se desista de los efectos de la sentencia favorable ejecutoriada y no estén vigentes medidas cautelares.
4. Cuando el demandado no se oponga al desistimiento de las pretensiones que de forma condicionada presente el demandante respecto de no ser condenado en costas y perjuicios. De la solicitud del demandante se correrá traslado al demandado por tres (3) días y, en caso de oposición, el juez se abstendrá de aceptar el desistimiento así solicitado. Si no hay oposición, el juez decretará el desistimiento sin condena en costas y expensas.”

Conforme lo dispone la norma transcrita, las partes pueden desistir de determinados actos procesales, entre ellos, del recurso de apelación, como sucede en el caso que nos ocupa, en donde la parte actora lo hace a través de escrito visible a folio 189; por lo cual se analiza si le asisten facultades y se advierte que efectivamente le fueron otorgadas, tal como consta en el memorial-poder visible a folios 1 a 3 del expediente; por lo que se procederá a aceptarse el desistimiento del recurso de apelación postulado en contra de la sentencia de primera instancia; lo que trae como consecuencia que la providencia de 18 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Cincuenta y Tres (53) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, quede en firme.

Por último, respecto de la condena en costas, en el numeral 4º del artículo transcrito en párrafo precedente, se establece que, en términos generales, cuando se desista de actos procesales procede la condena en costas y a su vez, exceptúa tal condena, cuando entre otras circunstancias, la parte demandada no se oponga a que su contraparte sea condenada, y en el asunto bajo estudio no existió pronunciamiento alguno, por lo que no procede la condena en costas.

En consecuencia, **el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Sub-Sección A**

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO: SE ACEPTA EL DESISTIMIENTO** del recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante contra la sentencia de 18 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Cincuenta y Tres Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas.

**TERCERO: DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, una vez en firme la presente providencia, previa las anotaciones a que haya lugar.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**  
**MAGISTRADA**



**JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**  
**MAGISTRADO**



**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
**MAGISTRADO**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**

**SECCION SEGUNDA -SUBSECCION "A"**

*Bogotá D. C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)*

**Magistrado Ponente: Dra. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

*Proceso No.: 2018-00484-01*

*Demandante: GLORIA YANETH GARCÍA MARTÍNEZ*

*Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –  
FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL  
MAGISTERIO*

---

*Procede el Despacho a pronunciarse sobre el desistimiento presentado por el apoderado de la parte demandante en relación con el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 15 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Dieciocho (18) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, en virtud del cual se negaron las pretensiones de la demanda.*

*Para resolver la solicitud, resulta necesario acudir al artículo 316 del Código General del Proceso, que señala:*

**“Artículo 316. Desistimiento de ciertos actos procesales.** Las partes podrán desistir de los recursos interpuestos y de los incidentes, las excepciones y los demás actos procesales que hayan promovido. No podrán desistir de las pruebas practicadas.

El desistimiento de un recurso deja en firme la providencia materia del mismo, respecto de quien lo hace. Cuando se haga por fuera de audiencia, el escrito se presentará ante el secretario del juez de conocimiento si el expediente o las copias para dicho recurso no se han remitido al superior, o ante el secretario de este en el caso contrario.

El auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.

No obstante, el juez podrá abstenerse de condenar en costas y perjuicios en los siguientes casos:

1. Cuando las partes así lo convengan.
2. Cuando se trate del desistimiento de un recurso ante el juez que lo haya concedido.
3. Cuando se desista de los efectos de la sentencia favorable ejecutoriada y no estén vigentes medidas cautelares.
4. Cuando el demandado no se oponga al desistimiento de las pretensiones que de forma condicionada presente el demandante respecto de no ser condenado en costas y perjuicios. De la solicitud del demandante se correrá traslado al demandado por tres (3) días y, en caso de oposición, el juez se abstendrá de aceptar el desistimiento así solicitado. Si no hay oposición, el juez decretará el desistimiento sin condena en costas y expensas.”

Conforme lo dispone la norma transcrita, las partes pueden desistir de determinados actos procesales, entre ellos, del recurso de apelación, como sucede en el caso que nos ocupa, en donde la parte actora lo hace a través de escrito visible a folio 67; por lo cual se analiza si le asisten facultades y se advierte que efectivamente le fueron otorgadas, tal como consta en el memorial-poder visible a folio 1 del expediente; por lo que se procederá a aceptarse el desistimiento del recurso de apelación postulado en contra de la sentencia de primera instancia; lo que trae como consecuencia que la providencia de 15 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Dieciocho (18) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, quede en firme.

Por último, frente de la condena en costas, en el numeral 4º del artículo transcrito en párrafo precedente, se establece que, en términos generales, cuando se desista de actos procesales procede la condena en costas y a su vez, exceptúa tal condena, cuando entre otras circunstancias, la parte demandada no se oponga a que su contraparte sea condenada, y en el asunto bajo estudio no existió pronunciamiento alguno, por lo que no procede la condena en costas.

En consecuencia, **el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Sub-Sección A**

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO: SE ACEPTA EL DESISTIMIENTO** del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia de 15 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Dieciocho Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas.

**TERCERO: DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, una vez en firme la presente providencia, previa las anotaciones a que haya lugar.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**  
**MAGISTRADA**



**JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**

**MAGISTRADO**



Aclara voto

**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
**MAGISTRADO**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCION SEGUNDA SUBSECCION "A".**

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrada: **DRA. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**  
Expediente No: 2017-05086-00  
Demandante: JAIRO ALEXANDER HERNÁNDEZ PULIDO  
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL –  
POLICÍA NACIONAL

---

*Alegatos de conclusión.*

*Encontrándose el expediente de la referencia al Despacho, se advierte que la pruebas documental decretada en audiencia inicial ya fue aportada al proceso. Razón por la cual, se procederá a dar por concluida la etapa probatoria.*

*De conformidad con lo señalado en el artículo 181 del Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se ordena a las partes presentar alegatos por escrito dentro de los diez (10) días siguientes a partir de la notificación del presente proveído; vencido el traslado se dictará sentencia en el término de los (20) días posteriores.*

*Dese traslado al señor Agente del Ministerio Público, con el fin de que presente su concepto si a bien lo tiene; por el término de 10 días, sin necesidad de retiro del expediente.*

*Contra este auto no procede recurso alguno.*

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO  
MAGISTRADA

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**

**SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A".**

*Bogotá D. C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)*

*Magistrada Ponente:***DRA. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

*Expediente No:* 2014-01277-00

*Demandante:* CONGRESO DE LA REPÚBLICA – SENADO DE LA  
REPÚBLICA

*Tercero interesado:* ROBERTO CARLOS ARIZA URBINA

*Concede recurso de apelación*

---

*En el efecto devolutivo ante el Consejo de Estado, se concede el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el tercero interesado (Fls. 313 a 319), en contra del auto de 27 de febrero de 2020, que decretó la suspensión provisional de la Resolución N° 1446 de 3 de noviembre de 2000 (Fls. 302 a 305*

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**  
**MAGISTRADA**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A"**

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrada: **DRA. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

Proceso No: 2013-04891-00

Demandante: MARCO AURELIO GÓMEZ RAMOS

Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL -

---

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por el Honorable Consejo de Estado mediante providencia de 2 de diciembre de 2019, por la cual confirmó la sentencia de 4 de febrero de 2016 proferida por esta Corporación, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

En firme esta providencia, vuélvase el expediente al despacho para continuar con el trámite correspondiente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO  
MAGISTRADA

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**

**SECCION SEGUNDA - SUBSECCION A**

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)

**Magistrada: Dra. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

Expediente: 2019-00409-00

Demandante: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN  
PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES  
DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP

Terceros Interesados: MARÍA NOHRA GARCÍA DE CERÓN

---

Encontrándose el proceso de la referencia al Despacho, se advierte que a folio 145 del plenario obra acta de citación a notificación personal enviada a la tercera interesada, sin embargo, no se aprecia en el expediente certificación expedida por el correo certificado en donde conste que dicha citación efectivamente fue enviada. En consecuencia, para evitar nulidades dentro del proceso y garantizar el derecho de defensa de la tercera, se dispone que por Secretaría de la Subsección "A" de la Sección Segunda, se reitere la citación de notificación personal a la señora MARÍA NOHRA GARCÍA DE CERÓN domiciliada la carrera 62 # 168ª - 54, en la ciudad de Bogotá (Fl. 151).

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE**



**CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO  
MAGISTRADA**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**

**SECCION SEGUNDA -SUBSECCION "A"**

*Bogotá D. C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)*

**Magistrada:Dra. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

Proceso No.: 2017-02467-00

Demandante: MARÍA ADALGISA CÁCERES RAYO

Demandado: CONTRALORÍA DE BOGOTÁ D.C

*Asunto: Traslado para alegar por escrito con el fin de dictar sentencia anticipada – Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020.*

---

*Encontrándose el proceso de referencia al Despacho pendiente de fijar fecha para la práctica de la audiencia inicial contenida en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se advierte lo siguiente:*

*El Gobierno Nacional expidió el Decreto Legislativo 806 de 4 de junio de 2020 "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios de servicios de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional", el cual, en su artículo 13 reglamentó la sentencia anticipada para la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en los siguientes términos:*

**"Artículo 13. Sentencia anticipada en lo contencioso administrativo.**

El juzgador deberá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas. caso en el cual correrá traslado para alegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se proferirá por escrito.
2. En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el transcurso de una audiencia. se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán allegar con la petición sus alegatos de conclusión, de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazará la solicitud cuando advierta fraude o

colusión. Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición, deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.

3. En la segunda etapa del proceso prevista en el artículo 179 de la Ley 1437 de 2011, cuando encuentre probada la cosa juzgada, la transacción; la conciliación, la caducidad, la prescripción extintiva y la falta de legitimación en la causa. La sentencia se dictará oralmente en audiencia o se proferirá por escrito. En este caso no se correrá traslado para alegar.

4. En caso de allanamiento de conformidad con el artículo 176 de la Ley 1437 de 2011." (Subrayas fuera del texto)

*Examinadas las pretensiones de la demanda impetrada en contra de la Contraloría de Bogotá D.C, se observa que con ellas se procura el reconocimiento y pago de la diferencia entre lo cancelado y la correcta liquidación de las cesantías e intereses de las mismas. Es decir, se advierte claramente que la discusión que se suscita es de pleno derecho y que no resulta necesaria la práctica de pruebas, por cuanto con las documentales aportadas se puede dictar la condigna sentencia.*

*Por lo que, en consecuencia, se admiten como pruebas los documentos aportados con la demanda y con la contestación de la misma, respectivamente. Y se ordena a las partes conforme al artículo 181 del CPACA presentar alegatos por escrito dentro de los diez (10) días siguientes a partir de la notificación del presente proveído; en la misma oportunidad el Agente del Ministerio Público rendirá concepto si a bien lo tiene, sin necesidad de retiro del expediente. Una vez vencido el traslado se dictará sentencia por escrito en el término de los veinte (20) días posteriores.*

*Se reconoce personería a la Dra MARÍA FERNANDA CRUZ RODRÍGUEZ identificada con C.C 40.189.212 y T.P 143.988 del C.S de la J, como apoderada de la entidad demandada, y a su vez, se acepta la renuncia presentada por la misma conforme al memorial visible a folio 117.*

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**  
**MAGISTRADA**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A"**

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrada: **DRA. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

Proceso No: 2015-0757-00

Demandante: CLEMENCIA INÉS TAPIA DE NIÑO

Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN  
PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA  
PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP

---

Obedézcase y cúmplase lo resuelto por el Honorable Consejo de Estado mediante providencia de 6 de junio de 2020, por la cual revocó la sentencia de 23 de marzo de 2019 proferida por esta Corporación, que negó las pretensiones de la demanda.

En firme esta providencia, archívese el proceso y déjense las constancias correspondientes.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO  
MAGISTRADA

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCION SEGUNDA SUBSECCION "A".**

*Bogotá D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)*

*Magistrada Ponente:* **CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

*Expediente No:* 2016-00325-01

*Demandante:* MOISES GONZÁLEZ LUEGAS

*Demandado:* ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -  
COLPENSIONES

*Tema:* Admite recurso y corre traslado

---

*Apelación Sentencia –Ejecutivo*

*Por reunir los requisitos del numeral 3º del artículo 247<sup>1</sup> del C.P.A.C.A. admítase el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la ejecutada, en contra de la decisión del Juzgado Veinticuatro (24) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá de 27 de junio de 2018.*

*Como la Magistrada Ponente considera innecesaria la celebración de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, se concede a las partes y al Ministerio Público el término de 10 días para presentar alegatos de conclusión por escrito, vencido el traslado se dictará sentencia en el término de los (20) días siguientes, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 247 del C.P.A.C.A., Modificado por el Art. 623 del C.P.G.*

*Contra este auto no procede recurso alguno.*

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO  
MAGISTRADA

---

<sup>1</sup> **Artículo 247. Trámite del recurso de apelación contra sentencias.** El recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia se tramitará de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. El recurso deberá interponerse y sustentarse ante la autoridad que profirió la providencia, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

(...)

3. Recibido el expediente por el superior, si este encuentra reunidos los requisitos decidirá sobre su admisión.

4. Admitido el recurso o vencido el término probatorio si a él hubiere lugar, el superior señalará fecha y hora para la audiencia de alegaciones y juzgamiento, que deberá llevarse a cabo en un término no mayor a veinte (20) días. **Si el Magistrado Ponente considera innecesaria la celebración de audiencia ordenará, mediante auto que no admite recurso alguno, la presentación de los alegatos por escrito dentro de los diez (10) días siguientes, caso en el cual dictará sentencia en el término de los veinte (20) días siguientes.** En las mismas oportunidades concedidas a las partes para alegar podrá el Ministerio Público presentar el concepto si a bien lo tiene. **Nota:** Texto subrayado Modificado por el art. 623, Ley 1564 de 2012.

(...)

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**- SECCIÓN SEGUNDA -**  
**SUBSECCIÓN "A"**

*Bogotá, D.C., tres (03) de septiembre de dos mil veinte (2020)*

*Magistrada Ponente:*           **DRA. CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**

*Expediente:*                   2015-00284-03  
*Demandante:*               MARIA EUGENIA RIVERA MEDINA  
*Demandado:*               UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN  
  PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE  
  LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP.

*Auto Ejecutivo*

*Procede la Sala a resolver el recurso de apelación elevado por el apoderado de la parte ejecutada en contra del auto de 21 de febrero de 2019 por medio del cual el Juzgado 11 Administrativo del Circuito de Bogotá, modificó la liquidación de crédito presentada por la parte ejecutada y aprobó la que efectuó el despacho en cuantía de \$15.686.151.*

**ANTECEDENTES**

*La señora MARIA EUGENIA RIVERA MEDINA a través de apoderado presenta demanda ejecutiva en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, con el fin de que le sea librado mandamiento de pago por la suma de \$44.805.115 por concepto de intereses moratorios, derivados de la sentencia proferida por el Juzgado 11 Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., confirmada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 27 de noviembre de 2008, que quedó ejecutoriada el 18 de diciembre de 2008.*

*Mediante Resolución No. PAP 029834 de 14 de diciembre de 2010, Cajanal en liquidación dio cumplimiento al fallo judicial, en las cuales no se incluyó la liquidación de intereses moratorios a la luz del artículo 177 del C.C.A, conforme se ordenó en la providencia.*

*El Juzgado Once Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., mediante providencia de 26 de octubre de 2016, declaró probada la excepción de pago y negó las pretensiones de la demanda, por considerar que la obligación pretendida debió reclamarse en el proceso de liquidación de CAJANAL o ante el PAR de*

*remanentes y la parte ejecutante no lo hizo, decisión que fue revocada por esta sala mediante providencia de 22 de julio de 2017*

### **AUTO APELADO**

*El Juzgado 11 Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante providencia de 21 de febrero de 2019 improbió la liquidación de crédito presentada por la parte actora y aprobó la determinada por el despacho en \$15.686.151.*

### **RECURSO DE APELACIÓN**

*La UGPP interpone recurso de apelación solicitando se revoque el auto que aprobó la liquidación efectuada por el Despacho y en su lugar se apruebe la liquidación que presentó en la fase correspondiente por \$2.809.080,28.*

### **CONSIDERACIONES**

*Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte ejecutada contra el auto de que modificó la liquidación de crédito presentada por la parte actora y aprobó la que efectuó el despacho por \$15.686.151.*

*Considera la ejecutada que la liquidación correcta es la que presentó en oportunidad y que corresponde a los parámetros del Decreto 2469 de 2015, es decir; que los intereses debido deben liquidarse a la luz del artículo 192 del C.P.A.C.A. y no, del artículo 177 del C.C.A. Al respecto releva la Sala que, aquello no resulta posible como quiera que el proceso judicial que originó la sentencia sometida a cobro, fue tramitado en aplicación del Decreto 01 de 1984, y además en la parte resolutive de la misma se ordenó su cumplimiento a la luz del artículo 177 del C.C.A.*

*Así pues, no comparte esta Sala la postura asumida por la entidad recurrente al entender, que aun cuando la sentencia presentada al cobro señaló que la misma se cumpliría en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.C., puede ahora dársele aplicación, para la liquidación de los intereses moratorios,*

*a las previsiones de los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011, por estar ésta vigente al momento en que se surtió el trámite del cumplimiento.*

*Debe recordarse entonces, que el título ejecutivo sea cual sea su naturaleza, es inmodificable por el juez o las partes, sin importar las condiciones existentes al momento de la ejecución de la condena, pues una vez el título nace a la vida jurídica ingresa al patrimonio del acreedor y ni siquiera el tránsito legislativo puede menguar ese patrimonio.*

*Es cierto que la Ley 1437 de 2011 incorpora normas sustanciales y procedimentales, las segunda de ellas siendo de inmediato y obligatorio cumplimiento; sin embargo, los artículos 192 y 195 no incorporan normas de procedimiento, sino aspectos sustanciales para el cumplimiento de las sentencias judiciales, que de manera alguna tienen la virtud de desconocer o modificar la obligación contenida en la sentencia judicial que constituye el título presentado al cobro.*

*No desconoce esta Corporación la posición que ha esgrimido la sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, que al ser consultado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público sobre "el régimen jurídico aplicable en caso de mora en el pago de las sentencias proferidas y conciliaciones aprobadas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo con posterioridad al 2 de julio de 2012, fecha de entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011" con ponencia del Dr. Álvaro Namén Vargas el 29 de abril de 2014, señaló:*

*"...*

*5. No obstante, la Ley 1437 de 2011 sí es aplicable para el reconocimiento y liquidación de los intereses de mora derivados del pago de las sentencias y conciliaciones debidamente aprobadas por la jurisdicción, cuyo cumplimiento corresponda a partir de su vigencia En efecto, como se explicó, si la trasgresión de la obligación de pago de una suma de dinero impuesta a una entidad estatal en una sentencia o derivada de una conciliación se produce en vigencia de una ley posterior que sanciona esa conducta de manera diferente a como lo hacía otra anterior que regía al momento en que se interpuso la demanda o solicitud que dio lugar a la respectiva providencia que reconoce el crédito judicial, es aquella y no esta última la aplicable. Igualmente, si el incumplimiento de la referida obligación se inicia antes del tránsito de legislación y se prolonga durante la vigencia de la nueva ley, la pena, esto es, el pago de intereses moratorios, deberá imponerse y liquidarse por separado lo correspondiente a una y otra ley.*

*6. Por consiguiente, a la luz de las reglas de las obligaciones y de la dinámica propia de la institución de la mora de las prestaciones, la Ley 1437 de 2011, en particular lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 195, en concordancia con el inciso segundo del artículo 192 ibídem, es aplicable en materia de reconocimiento y liquidación de intereses moratorios, a partir de la ejecutoria de la respectiva decisión judicial, a la tasa DTF o a la tasa comercial, según el período de la mora, cuando una entidad estatal deba dar cumplimiento a una sentencia o conciliación*

proferida con posterioridad a su entrada en vigencia (julio 2 de 2012), pero cuya demanda fue interpuesta con anterioridad a esta fecha.

*Sin embargo, no comparte esta sala lo allí expresado, pues como atrás se indicó el título ejecutivo es inmodificable luego de perfeccionado, y no queda duda que en el caso que nos ocupa, la sentencia que constituye dicho título es clara en señalar que en cuanto a su cumplimiento se aplicará el artículo 177 del C.C.A, norma que obliga, a partir de la sentencia de inexecuibilidad, al pago de intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.*

*Adicionalmente enerva el recurrente en su favor el Decreto 2469 de 2015 "Por el cual se adicionan los Capítulos 4, 5 y 6 al Título 6 de la Parte 8 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015, Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público, que reglamenta el trámite para el pago de los valores dispuestos en sentencias, laudos arbitrales y conciliaciones hasta tanto entre en funcionamiento el Fondo de Contingencias de que trata el artículo 194 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo" que en su artículo 2.8.6.6.1. señala:*

**"Artículo 2.8.6.6.1. Tasa de interés moratorio.** La tasa de interés moratorio que se aplicará dentro del plazo máximo con el que cuentan las entidades públicas para dar cumplimiento a condenas consistentes en el pago o devolución de una suma de dinero será la DTF mensual vigente certificada por el Banco de la República. Para liquidar el último mes o fracción se utilizará la DTF mensual del mes inmediatamente anterior. Luego de transcurridos los diez (10) meses señalados en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se aplicará la tasa comercial, de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En todo caso, una vez liquidado el crédito y puesta a disposición del beneficiario la suma de dinero que provea el pago, cesa la causación de intereses. Si dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria no se presenta solicitud de pago y no ha operado el pago oficioso, cesa el pago de intereses hasta tanto se reciba la solicitud de pago, de conformidad con el inciso 5° del artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**Parágrafo.** Derogado por el art. 3, Decreto Nacional 1342 de 2016. La liquidación se realizará con la tasa de interés moratorio y comercial establecido en el artículo 177 del Decreto 01 de 1984, cuando la sentencia judicial así lo señale en la *ratio decidendi* de la parte considerativa o en el *decisum* de su parte resolutive."

*El parágrafo fue derogado por el artículo 3 del Decreto 1342 de 2016, sin introducir regla alguna al respecto, por lo cual lo propio es señalar que la forma allí dispuesta para la liquidación y pago de condenas judiciales, lo es para aquellas proferidas en virtud de la Ley 1437 de 2011, pues de manera alguna podría afectarse un título ejecutivo ya existente y vigente con disposiciones procesales nuevas.*

*Adicionalmente, en concepto de esta Sala de decisión no puede una sentencia judicial proferirse en aplicación de una normatividad y cumplirse y pagarse en virtud de otra, pues la sentencia al ejecutoriarse generó a favor de su destinatario derechos dinerarios que han ingresado a su patrimonio y no pueden ser desconocidos.*

*Esta misma postura ha asumido recientemente la sección tercera del Consejo de Estado, que en providencia de 20 de octubre de 2014 con ponencia del Dr. Enrique Gil Botero, dentro del radicado 2001-01371, se apartó del concepto de la Sala de Consulta y Servicio civil así:*

**"8. Régimen de intereses de mora que aplica a las conciliaciones y condenas impuestas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo: regulación de los arts. 177 del CCA y 195.4 del CPACA.**

Los arts. 177 del CCA y 195 del CPACA reclaman examinar la manera cómo se aplican a los procesos judiciales, atendiendo a la posibilidad siempre latente de que el condenado incurra en mora de pagar la obligación pecuniaria que adquiere por causa de una sentencia o de un acuerdo conciliatorio. Se trata de la constante procesal que, institución por institución del CPACA, exige precisar la vigencia que tiene cada una de estas dos normas en los procesos judiciales en curso y en los que iniciaron después de su vigencia.

Esencialmente, la problemática consiste en que el art. 177 del CCA establece que la mora en el pago de una condena de una suma líquida de dinero –no otro tipo de condena- causa intereses moratorios equivalentes a la tasa comercial, a partir del primer día de retardo<sup>1</sup>; mientras el art. 195.4 del CPACA establece dos tasas de mora: i) dentro de los 10 primeros meses de retardo se paga el DTF; y después de este término el interés corresponde a la tasa comercial<sup>2</sup>. La diferencia es importante, por eso hay que examinar cuál tasa de mora se aplica a cada sentencia que dicta esta jurisdicción.

De atenerse a la regla procesal general de transición, prevista en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887<sup>3</sup>, el art. 195.4 aplicaría a los procesos en trámite, a partir de la fecha en que entró en vigencia la nueva ley. Claro está que esa disposición fue modificada por el art. 624 del CGP, que mantuvo esta filosofía, aunque explicó más su aplicación en relación con las distintas etapas procesales que resultan comprometidas cuando entra a regir una norma procesal nueva<sup>4</sup>.

No obstante, lo cierto es que tratándose de los procesos que se tramitan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo el CPACA creó una norma especial de transición procesal, de modo que la anterior no rige esta clase de procesos. El art. 308 estableció la regla inversa: el CPACA no aplica –en ninguno de sus contenidos- a los procesos iniciados antes de su entrada en vigencia; por el contrario, sólo rige los procesos judiciales iniciados en virtud de una demanda presentada después de su vigencia: "... las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior."<sup>5</sup>

<sup>1</sup> Esta norma fue juzgada por la Corte Constitucional, quien la declaró parcialmente inexecutable, mediante la sentencia C-188 de 1999.

<sup>2</sup> Esta norma fue juzgada por la Corte Constitucional, quien la declaró inexecutable, mediante la sentencia C-604 de 2012.

<sup>3</sup> "Art. 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación."

<sup>4</sup> "Art. 624. Modifíquese el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el cual quedará así:

"Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.

"Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones.

"La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad".

<sup>5</sup> Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.

"Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instaren con posterioridad a la entrada en vigencia.

El efecto práctico de la anterior transición procesal se expresa en que: i) la demanda presentada *antes* de la vigencia del CPACA determina que el proceso que se inició continúa su trámite, hasta culminarlo, conforme al CCA, y ii) la demanda presentada en vigencia del CPACA avanzará, hasta culminar, conforme a las reglas del CPACA. En ambas hipótesis, tanto la primera como la segunda instancia se rigen, integralmente, por el estatuto procesal con que inició el trámite; pero esto no aplica a los *recursos extraordinarios* que se promuevan contra la sentencia dictada en el proceso ordinario, porque son distintos, es decir, no son una parte o instancia más del proceso sobre el cual se ejerce la nueva acción.

También es un efecto propio del sistema de transición que acogió el art. 308, que durante muchos años la jurisdicción de lo contencioso administrativo aplicará, en forma paralela y con la misma intensidad, dos sistemas procesales: el escritural y el oral; aquél regirá hasta que se extingan todos los procesos iniciados conforme al CCA., y éste regirá todo lo iniciado conforme al CPACA. En este contexto, las reglas del CCA no gobiernan ningún aspecto del CPACA, ni siquiera para llenar vacíos o lagunas; ni las del CPACA aplican al CCA, ni siquiera para un propósito similar.

Teniendo en cuenta la idea analizada, la Sala debe clarificar, de entre tantas instituciones que contienen los dos estatutos procesales comentados, de qué manera aplica la regulación de *intereses de mora* por el retardo en el pago de conciliaciones o sentencias de los procesos iniciados antes y después del CPACA. La pregunta cobra interés si se tiene en cuenta que el pasado 29 de abril de 2014 la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado absolvió una inquietud del gobierno sobre esta temática –Concepto No. 2184-, concretamente del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. La Sala expresó que: i) entre el régimen de intereses de mora del CCA y el del CPACA hay diferencias sustanciales en relación con la tasa, ii) entre estos dos mismos regímenes hay diferencias importantes en el plazo para pagar, iii) la actuación por medio de la cual la entidad condenada realiza el pago depende del proceso o actuación judicial que le sirve de causa, iv) la tasa de mora que aplica a una condena no pagada oportunamente es la vigente al momento en que se incurre en ella, y v) la tasa de mora del CPACA aplica a las sentencias dictadas al interior de procesos judiciales iniciados conforme al CCA, siempre que la mora suceda en vigencia de aquél. En particular manifestó la Sala de Consulta:

“Así las cosas, la Sala concluye que el procedimiento o actuación que se adelante por las entidades estatales para pagar las condenas judiciales o conciliaciones previstas en el artículo 176 del Decreto Ley 01 de 1984 y ahora en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, no constituyen un procedimiento o actuación administrativa independiente o autónoma respecto al proceso o actuación judicial que dio lugar a su adopción, ni pueden en tal virtud tener un tratamiento separado de la causa real que las motiva.” –pág. 23-  
.  
(...)

“La tasa de mora aplicable para créditos judicialmente reconocidos en sentencias condenatorias y conciliaciones debidamente aprobadas por la jurisdicción es la vigente al momento en que se incurre en mora en el pago de las obligaciones dinerarias derivadas de aquellas. En consecuencia, cuando una entidad estatal deba dar cumplimiento a una sentencia proferida o conciliación aprobada con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 (julio 2 de 2012), pero cuya demanda fue interpuesta con anterioridad a esta, debe liquidar el pago con intereses moratorios de acuerdo con las disposiciones de la Ley 1437 de 2011. Igualmente, si el incumplimiento de la referida obligación se inicia antes del tránsito de legislación y se prolonga durante la vigencia de la nueva ley, la pena, esto es, el pago de intereses moratorios, deberá imponerse y liquidarse por separado lo correspondiente a una y otra ley.” –pág 31-

(,,)

El espíritu o sentido de la norma de transición es claro: las disposiciones del CPACA –que incluyen la regulación de los intereses de mora- rigen los procesos nuevos, lo que comprende la sentencia y sus efectos; en cambio, las normas del CCA rigen los procesos anteriores, lo que también incluye la sentencia y sus efectos. Por tanto, si el régimen de intereses de mora es diferencial en ambos estatutos, así mismo se aplicarán según la normativa que rigió el proceso.

En *segundo lugar*, no es prudente combinar o mezclar los regímenes de intereses –lo que sucedería cuando el pago de una sentencia dictada en un proceso regido por el CCA termina cubierta por la norma de intereses del CPACA-, porque esta mixtura no hace parte de la filosofía con que el art. 308 separó las dos normativas. El tema es más simple de enfocar, independientemente de los efectos positivos o negativos que tenga para el deudor que

---

“Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior.”

incurrir en mora de pagar una sentencia o una conciliación: el nuevo código rige los procesos -incluida la sentencia y sus efectos- cuya demanda se presentó en su vigencia, código que incluye la norma sobre intereses de mora, es decir, la tasa y el tiempo para pagar -art. 195-; y el CCA rige los procesos -incluida la sentencia y sus efectos- cuya demanda se presentó antes de la vigencia del CPACA, código que incluye la norma sobre intereses de mora, es decir, la tasa y el tiempo para pagar -art. 177-.

En *tercer lugar*, el criterio más importante que marca la diferencia entre la Sala de Consulta y esta Subsección de la Sección Tercera, consiste en el reconocimiento que una y otra hace o no de la regla especial de transición procesal que contempla el art. 308. Mientras la Sala de Consulta, para desestimar la aplicación del art. 308, advierte que el art. 38.2 de la Ley 153 de 1887 rige esta problemática, pese a que regula un asunto contractual, pero añade que aplica al pago de condenas; esta Sección considera que existiendo norma especial -el art. 308- es innecesario buscar la solución en las reglas generales.

En este sentido, se considera que las reglas previstas en el art. 38 de la Ley 153 no son absolutas, es decir, no rigen indefectiblemente, porque se trata de una ley ordinaria como cualquiera otra -sin desconocer la importancia de su contenido- que bien puede ser excepcionada por el legislador a través de otra ley, como sucedió en este caso. Entonces, la posición de la Sala de Consulta consiste en creer que por el hecho de que la Ley 153 disponga lo que enseña el art. 38.2 entonces esa regla se aplica siempre, como si sobre la misma materia una ley posterior y/o especial no pudiera disponer lo contrario.

No debe olvidarse que la Ley 153 es una Ley; no una norma constitucional ante la cual deban rendirse las demás leyes, como para creer que lo que disponga no pueda luego contrariarlo otra ley. Esto no se comparte, porque si el legislador quisiera variar alguna de las reglas que contiene, de manera general o para un sector concreto, le bastaría hacerlo, como efectivamente lo hizo el CPACA con la transición procesal que creó, y de hecho comprendió muchos temas, entre ellos modificó el sentido que ofrece el art. 40 citado antes.

En conclusión, el art. 308 del CPACA regía este tema, y conforme a él se debe resolver la cuestión. En los términos expresados, Sala concluye que:

- i) Los procesos cuya demanda se presentó *antes* de la vigencia del CPACA y cuya sentencia también se dictó *antes*, causan intereses de mora, en caso de retardo en el pago, conforme al art. 177 del CCA, de manera que la entrada en vigencia del CPACA no altera esta circunstancia, por disposición del art. 308.
- ii) Los procesos cuya demanda se presentó *antes* de la vigencia del CPACA y cuya sentencia se dicta *después*, causan intereses de mora, en caso de retardo en el pago, conforme al art. 177 del CCA, y la entrada en vigencia del CPACA no altera esta circunstancia, por disposición expresa del art. 308 de este.
- iii) Los procesos cuya demanda se presentó en vigencia del CPACA, y desde luego la sentencia se dicta conforme al mismo, causan intereses de mora conforme al art. 195 del CPACA."

*En conclusión, respetando la idoneidad e inmodificabilidad del título ejecutivo, entiende esta Sala que como quiera que el proceso judicial que dio origen a la sentencia judicial cuyo pago se reclama, se tramitó con la ritualidad del Decreto 01 de 1984, y en su parte resolutive se indicó que su cumplimiento habría de efectuarse a la luz del artículo 177 de dicho código, no puede para su cumplimiento aplicarse la Ley 1437 de 2011.*

*Revisada la liquidación presentada por la UGPP se advierte que aquella efectivamente es incorrecta como lo señaló el A quo, pues contrariando la orden contenida en el título ejecutivo, liquida los intereses aplicando el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, esto es con tasas del DTF y no con interés moratorio a razón de 1.5 el interés bancario corriente.*

Por lo anterior, habrá de confirmarse la sentencia recurrida según el estudio realizado en precedencia.

Finalmente, considerado que con la interposición del recurso la parte demandada no observó una conducta dilatoria o de mala fe, no procede la condena en costas en esta instancia. Esta evaluación se realiza con fundamento en lo ordenado en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

Por lo anterior, se

**RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFÍRMASE** el auto 21 de febrero de 2019 por medio del cual el Juzgado 11 Administrativo del Circuito de Bogotá, modificó la liquidación de crédito presentada por la parte ejecutada y aprobó la que efectuó el despacho en cuantía de \$15.686.151.

**SEGUNDO.**Una vez ejecutoriado el presente auto, **DEVUÉLVASE** el expediente al Despacho de origen.

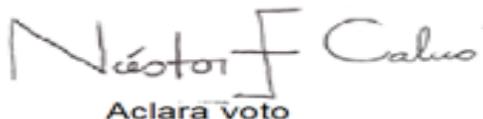
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**CARMEN ALICIA RENGIFO SANGUINO**  
**MAGISTRADA**



**JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES**  
**MAGISTRADO**



Aclara voto  
**NÉSTOR JAVIER CALVO CHAVES**  
**MAGISTRADO**