

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

ACTA DE AUDIENCIA INICIAL CONCENTRADA CON FALLO

LUGAR: Villavicencio (Meta)  
Palacio de Justicia, Piso 2 Torre B  
Sala de Audiencias No. 19 para los Juzgados Administrativos

FECHA: Veintiséis (26) de junio de dos mil diecinueve (2019)

JUEZ: LICETH ANGÉLICA RICAURTE MORA

HORA DE INICIO:	08:30 A.M	HORA FINAL:	09:25 A.M.
-----------------	-----------	-------------	------------

MEDIO CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
EXPEDIENTES: 50001-33-33-002-2018-00335-00  
50001-33-33-002-2018-00376-00  
DEMANDANTES: JORGE ENRIQUE CAICEDO ÁVILA  
NIDIA MOSQUERA CASTILLO  
DEMANDADO: COLPENSIONES

En Villavicencio, a los 26 días del mes de junio del año dos mil diecinueve (2019), siendo las 08:30 a.m., se procede a llevar a cabo la Audiencia Inicial prevista en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 dentro del presente asunto, para tal efecto el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Villavicencio, bajo la dirección de la señora Juez LICETH ANGÉLICA RICAURTE MORA, se constituye en audiencia pública y la declara abierta con el fin ya señalado:

**1. PARTES E INTERVINIENTES:**

Parte demandante: WILSÓN BALAGUERA PARDO identificado con C.C. 17.315.882 y T.P. 56394 del C.S.J.

Parte Demandada: HERNANDO GÓMEZ MESA identificado con C.C. 79.685.419 y T.P. 234079 del C.S.J.

Se deja constancia de la inasistencia del apoderado de COLPENSIONES en ambos proceso y el abogado del s expediente 2018-3354, al igual que el Ministerio Público.

### **AUTO RECONOCE PERSONERÍA**

Se reconoce personería a la Abogado HERNANDO GÓMEZ MESA para actuar como apoderado sustituto de la entidad demandada, en los términos del memorial que allega a la presente audiencia en ambos expedientes.

### **2. SANEAMIENTO**

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 180-5 y 207 de CPACA, el Juzgado deja constancia que revisado el expediente no encuentra causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, o que amerite el saneamiento para evitar una decisión inhibitoria. **Se notifica en estrados. Sin recursos.**

### **3. EXCEPCIONES PREVIAS:**

Surtido el traslado otorgado de conformidad con el art. 172 del CPACA la entidad accionada propuso, en los dos expedientes de la referencia, la excepción de PRESCRIPCIÓN. Al respecto, indica el Despacho que la de prescripción, por estar ligada a la prosperidad de las pretensiones, será decidida con la sentencia. Se notifica en estrados. Sin recursos.

### **4. FIJACIÓN DEL LITIGIO.**

En cumplimiento de lo previsto en el artículo 180-7 del CPACA, y revisada las demandas y las pruebas que hasta el momento han sido aportadas, procede el Despacho a la fijación del litigio en los siguientes términos:

#### **4.1. Hechos probados**

Proceso	Acto de Reconocimiento	Factor reconocido	Factor exigido	A.A	Factores último año <sup>1</sup>
2018-335 JORGE ENRIQUE CAICEDO ÁVILA (INPEC)	Mediante Resolución GNR 248363 del 14 Agosto de 2015, le fue reconocida pensión de vejez y posteriormente reliquidada con la Resolución GNR 384889 del 20 DIC de 2016 y Resolución DIR 12301 del 30 junio de 2018, (fol.6-9 y 15-18). Status pensional: 17 sept de 2013 – Ley 32/1986 y Dcto 407/1994, efectiva a partir del 1 de Dic de 2016, IBL 1 <sup>2</sup> ;- \$1.815.591 x 75=\$1.361.693, sobre 1239 semanas cotizadas.	Valor del IBL 1	Todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, certificados por el INPEC.	Resolución No SUB 6708 del 15 enero de 2018 y Resolución DIR 12301 del 30 junio de 2018 (fls. 10-14 y 15-18)	Sueldo, sobresueldo, prima de clima, prima de riesgo, sub-fami, bon-serv, prima-serv, sueldo de vacaciones, indemnización vacaciones, prima de vacaciones, alimentación, transporte, prima de navidad, PR.CAP.PROF.20% y BON.ESP.RECREACIÓN. (fol. 19-20)
2018-376 NIDIA MOSQUERA CASTILLO	Mediante Resolución No 032045 del 28 oct de 2010, le fue reconocida pensión de jubilación y posteriormente reliquidada con la Resolución No SUB 123277 del 11 jul de 2017, (fol.63-65 y 176-186). Status pensional: 28 feb de 2008 – Ley 33/1985 y 797/2003, efectiva a partir del 1 de marzo de 2011, IBL 1 <sup>3</sup> ;- \$1.438.148 x 79.16=\$1.138.438, sobre 1688 semanas cotizadas.	Valor del IBL 1	Asignación básica mensual, sueldo retroactivo, prima de vacaciones, vacaciones, prima de navidad, prima de servicios, bonificación especial por recreación, bonificación por servicios prestados, horas extras y recargos nocturnos y festivos	En forma parcial la Resolución No SUB 123277 del 11 jul de 2017 y en forma total la Resolución No DIR 12680 del 8 agosto de 2017	Asignación básica mensual y otros factores, conforme al Decreto 1158 de 1994 <sup>4</sup> . (fls. 137)

Se deja constancia de la presencia del abogado de COLPENSIONES, siendo las 08:50 AM

#### 4.2. Fijación de las pretensiones según el litigio

<sup>1</sup> Nota: La prima de riesgo, clima, coordinación, capacitación, seguridad y subsidio familiar no constituyen factor salarial, conforme al Decreto 446 del 24 de febrero de 1994

<sup>2</sup> IBL 1: corresponde al promedio de salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión, art. 21 de la Ley 100 de 1993.

<sup>3</sup> IBL 1: corresponde al promedio de salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión, art. 21 de la Ley 100 de 1993.

<sup>4</sup> Según certificado de salarios mes a mes, para liquidar pensiones del régimen de prima media.

Declarar la nulidad de los actos acusados. Como consecuencia de lo anterior, ordenar a COLPENSIONES reliquidar y pagar la pensión de vejez de los demandantes, con el 75% de lo devengado durante el último año de servicios.

#### **4.3. Problema Jurídico**

El problema jurídico se centra en determinar si los demandantes, tienen derecho a la reliquidación de su pensión, incluyendo todos los factores salariales devengados en el último año de servicio, el primero al pertenecer el régimen especial del cuerpo de custodia y vigilancia del INPEC y, la segunda a la Ley 33 y 62 de 1985,. **Se notifica en estrados. Sin recursos.**

#### **5. POSIBILIDAD DE CONCILIACIÓN:**

Teniendo en cuenta lo manifestado por el apoderado de la entidad demandada, se declara fallida esta etapa. **Se notifica en estrados. Sin recursos.**

#### **6. MEDIDAS CAUTELARES:**

Como quiera que no fueron solicitadas medidas cautelares se continúa con el trámite.

#### **7. DECRETO DE PRUEBAS:**

Teniendo en cuenta el problema jurídico planteado, la fijación del litigio, y el análisis de las pruebas aportadas por las partes, conforme lo dispone el artículo 180-10 del CPACA, se procede a decretar las siguientes pruebas:

##### **7.1. Parte demandante**

**7.1.1. Documentales:** Conforme lo dispone el artículo 180 numeral 10 del CPACA, se procede a decretar e incorporar al expediente las documentales aportadas con la demanda, obrantes en los folios 6 a 22 dentro del expediente 2018-335 y folios 35 a 233 dentro del expediente 2018-376. Estos documentos hacen alusión a los actos demandados, certificado de tiempo de servicio y de factores salariales devengados en el año anterior al retiro definitivo del servicio, a los cuales se les dará el valor probatorio que les corresponda en el momento procesal oportuno.

**7.1.2. Documentales – exhibición 2018-335:** Se niega la solicitud de fijar fecha y hora para que la entidad demandada exhiba documentos, en razón a que, los mismos obran dentro del proceso, sin ser tachados u objetados por COLPENSIONES, además de que, se aportó el expediente administrativo, visible a folio 76 CD.

### **7.2. Parte demandada:**

En cumplimiento de lo ordenado por el Parágrafo 1 del artículo 175 del CPACA, la entidad aportó el expediente administrativo de los demandantes en medio magnético, el cual es incorporado como prueba (fol. 76 en el expediente 2018-335 y 280 dentro del expediente 2018-376).

**El auto de pruebas se notifica en estrados. Sin recursos.**

## **8. AUDIENCIA DE PRUEBAS**

En razón a lo señalado en el inciso final del artículo 180 del CPACA, el Despacho prescindió de la audiencia de pruebas prevista en el artículo 181 del CPACA. **Se notifica en estrados. Sin recursos.**

## **9. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

En este estado de la diligencia se concede el uso de la palabra a cada una de las partes, de los cuales queda registró en el video. Escuchados los alegatos de las partes, procede el Despacho a dictar sentencia oral que en derecho corresponde, en los siguientes términos:

## **10. SENTENCIA**

En consecuencia, para resolver el problema jurídico se abordarán los siguientes aspectos: i) análisis jurídico y jurisprudencial y ii) caso concreto, según lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA.

### **i) Análisis jurídico y Jurisprudencial**

El inciso 2º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, estableció un régimen de transición, en el cual dispuso que los trabajadores que para el 1 de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, tuviesen 35 o más años de edad si son mujeres o 40 o más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, se les aplicará el régimen anterior al que se encontraban afiliados, respecto de la edad para acceder a la pensión de jubilación, el tiempo de servicio y el monto de la prestación.

En cuanto a los factores a tener en cuenta al determinar la base de liquidación de la pensión de jubilación, la Ley 33 de 1985, en su artículo 3º previó como factores:

***"Artículo 3º. Modificado por la Ley 62 de 1985. (...) "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." (Negrilla fuera de texto)***

Ese precepto legal tuvo múltiples interpretaciones, generando una dicotomía entre las altas cortes, incluido el Consejo de Estado, esta última Corporación zanjó la disparidad al adoptar la posición de la Corte Constitucional plasmada en la sentencia SU 230 de 2015, al disponer<sup>5</sup>:

**"Primero:** Sentar como jurisprudencia del Consejo de Estado frente a la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición pensional, lo siguiente:

1. 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.

2. 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.

<sup>5</sup>C.E. - SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – CONSEJERO - PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS - Bogotá D.C., agosto veintiocho (28) de dos mil dieciocho (2018) - Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01 - Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho - Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro - Demandado: Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. En Liquidación1 - Asunto: Sentencia de unificación de jurisprudencia. Criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

- 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.

3. 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.

**Segundo:** Advertir a la comunidad en general que las consideraciones expuestas en esta providencia, en relación con los temas objeto de unificación, son obligatorias para todos los casos en discusión tanto en vía administrativa como judicial, en atención a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

De igual manera, debe precisarse que los casos respecto de los cuales ya ha operado la cosa juzgada, en virtud del principio de seguridad jurídica, resultan inmodificables.

**Tercero:** Las pensiones que han sido reconocidas o reliquidadas en el régimen de transición, con fundamento en la tesis que sostenía la Sección Segunda del Consejo de Estado, no pueden considerarse que lo fueron con abuso del derecho o fraude a la ley.”

Ahora, en virtud de la transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, a los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia del INPEC les resulta aplicable una normatividad especial, dado que la Ley 33 de 1985 excluyó de su ámbito de regulación a quienes gozaran de un régimen especial de pensiones.

Es así como la regulación especial para dichos funcionarios era la Ley 32 de 1986 *“Por la cual se adopta el Estatuto Orgánico del Cuerpo de Custodia y Vigilancia”*, norma que en su artículo 96 contempla el derecho a percibir una pensión de jubilación para los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia que completen 20 años de servicio continuos o discontinuos sin importar su edad, sin embargo, no reguló lo referente a los factores que se debían tener en cuenta para liquidar la prestación, y solo hizo una remisión a través de su artículo 114 a las normas vigentes para los empleados públicos nacionales, que para esa época era la mencionada Ley 33 de 1985 que, como ya se indicó, no era viable aplicar para este tipo de servidores. En consecuencia se hace necesario aplicar la Ley 4ª de 1966 según la cual, la pensión de jubilación se debe liquidar con base en el 75% del promedio mensual devengado durante el último año de servicio (art.4), y en virtud de que esta norma no contempla los factores a tener en cuenta para su liquidación, se debe acudir en primera medida al Decreto 1045 de 1978, que en su artículo 45 enlista una serie de factores a tener en cuenta para la liquidación de cesantías y pensiones<sup>6</sup>, el cual consagró:

<sup>6</sup> Este criterio fue adoptado por el Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección A, en sentencia del 22 de abril de 2015, radicado 05001-23-31-000-2011-00740-01, ponencia del Doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

**"ARTÍCULO 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 tuvieron 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 inexecutable del artículo 38 del Decreto 3130 de 1968.»

Bajo las anteriores consideraciones normativas y jurisprudenciales, pasa el Despacho a realizar el análisis respecto de los factores que hoy reclama cada demandante en este medio de control.

## **ii) Caso concreto**

En los dos asuntos que son objeto de esta audiencia, se tiene que los demandantes son beneficiarios del régimen de transición, siendo para el primero el regulado del Decreto 2090 de 2003 en consonancia con el Parágrafo Transitorio 5 del Acto Legislativo 01 de 2005, y que, en consecuencia su derecho pensional está sujeto al régimen especial para los miembros del INPEC, pues así lo enfatiza incluso el acto de reconocimiento pensional, al indicar que cumple con los requisitos establecidos en la Ley 32 de 1986. Y en cuanto a la segunda, el correspondiente a la Ley 33 y 62 de 1985.

En ese orden de ideas, se decide lo relativo a la liquidación de dicha prestación.

## **Expediente 2018-335 Jorge Enrique Caicedo Ávila**

El demandante es beneficiario de un régimen especial – INPEC, como se dejó anotado en el análisis jurídico y jurisprudencial, por lo que para la solución de los factores salariales, se debe acudir al Decreto 1045 de 1978, en su art. 45, para una mejor comprensión del asunto, se hará un cuadro comparativo de la situación fáctica y jurídica a resolver así:

Último año de servicio	Factor reconocido	Factor exigido	Factores último año <sup>7</sup>	Factores a liquidar, Decreto 1045 de 1978, art. 45
El pensionado adquirió el status pensional: 17 sept de 2013, pero se retiró del servicio a partir del 1 de Dic de 2016 (fol.21)	Sobre el promedio de salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión, art. 21 de la Ley 100 de 1993	Todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, certificados por el INPEC.	Sueldo; Sobresueldo; Prima de clima; Prima de riesgo; Subsidio familiar; Bonificación por servicios; Prima de servicios; Sueldo de vacaciones; Indemnización vacaciones; Prima de vacaciones; Alimentación; Transporte; Prima de navidad; PR.CAP.PROF.20% y Bonificación especial de recreación. (fls. 19-20)	Asignación básica mensual; Gastos de representación y la prima técnica; Dominicales y feriados; Horas extras; Auxilios de alimentación y transporte; Prima de navidad; Bonificación por servicios prestados; Prima de servicios; 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; Incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al Decreto-Ley 710 de 1978; Prima de vacaciones; El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio; Primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad del artículo 38 del Decreto 3130 de 1968.

De la lectura de los datos antes esbozados, se puede colegir que el señor Jorge Enrique Caicedo Ávila se le debe liquidar su prestación pensional con el Decreto Ley 407 de 1994, se observa que el mismo en su artículo 168 conservó el régimen especial de la Ley 32 de 1986 para el personal que se encontraba vinculado al **21 de febrero de 1994**<sup>8</sup>, el cual ingresó el 18 de agosto de 1993, sus factores salariales son los contemplados en el art. 45 del Decreto 1045 de 1978, debido a que no le es aplicable la Ley 33 de 1985, de paso, tampoco es procedente acudir al precedente fijado en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018.

<sup>7</sup> Nota: La prima de riesgo, clima, coordinación, capacitación, seguridad y subsidio familiar no constituyen factor salarial, conforme al Decreto 446 del 24 de febrero de 1994

<sup>8</sup> C.E. - SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "B" - Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ - Bogotá, D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019). - Radicación número: 11001-03-25-000-2016-00759-00(3482-16) - Actor: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL - UGPP - Demandado: JOSE ARIOSTO HENDE RINCON

Por lo anterior, se declarará la nulidad parcial del acto administrativo contenido en la Resolución DIR 12301 del 30 junio de 2018, consecuente con lo anterior, se condenará a COLPENSIONES a reliquidarle la pensión de jubilación con base en el 75% del promedio de salario devengado en el último año de prestación de servicio, es decir, entre el 1 de diciembre de 2015 al 30 de noviembre de 2016, incluyendo para tal efecto los siguientes factores salariales: 1) Asignación básica mensual; 2) Sobresueldo<sup>9</sup>; 3) Auxilios de alimentación y 4) transporte; 5) Prima de navidad; 6) Bonificación por servicios prestados; 7) Prima de servicios y 8) Prima de vacaciones. Aunado a que fue sobre estos factores que se hicieron los respectivos descuentos para pensión, pues así lo asevera el INPEC en la certificación dada el 28 de mayo de 2018 obrante a folios 19-20.

En cuanto a: i) prima de riesgo, ii) clima; iii) subsidio familiar y iv) PR.CAP.PROF.20% no constituyen factor salarial, conforme al Decreto 446 del 24 de febrero de 1994. Asimismo, sufre la misma suerte los siguientes ítems: 1) bonificación especial por recreación, 2) Sueldo de vacaciones; 3) Indemnización vacaciones, estos últimos, de acuerdo con el sustento jurisprudencial<sup>10</sup> y legal antes esbozado.

Finalmente, si bien es cierto, se pide la nulidad de la Resolución No. SUB 6708 del 15 de enero de 2018, el Despacho considera que no hay lugar a realizar pronunciamiento alguno respecto de este acto administrativo, en razón a que el mismo fue revocado por la entidad mediante la Resolución No. DIR 12301 del 30 de junio de 2018.

## **PRESCRIPCIÓN.**

En relación con la **excepción de prescripción** de las mesadas, alegada por la entidad demandada, analizará el Despacho si se configura dicho fenómeno a la luz del artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969.

El derecho pensional fue reconocido a partir del 17 de septiembre de 2013 mediante la Resolución GNR 248363 del 14 Agosto de 2015, pero se empezó hacer efectivo a partir del 1 de diciembre de 2016, y el medio de control fue

<sup>9</sup> Decisión del 25 de abril de 2019, Acción de Revisión, Radicación número: 11001-03-25-000-2016-00759-00(3482-16), Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ.

<sup>10</sup> Consejo de Estado, en la Sentencia de Unificación del 4 de agosto del 2010, Rad. 25000-23-25-000-2006-07509-01, M.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

impetrado el 27 de julio de 2018, por consiguiente, la prescripción no se configuró (fol.23).

### ACTUALIZACIÓN.

La entidad condenada actualizará los valores así: de la suma, debidamente indexada, equivalente a la que se debió pagar hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia, restará la suma, debidamente indexada, correspondiente a lo pagado, con la siguiente fórmula:

$$R = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

### Expediente 2018-376 Nidia Mosquera Castillo

Para mejor ilustración de la resolución del caso, se hará un cuadro comparativo, sobre la situación fáctica y jurídica de la demandante.

Régimen aplicable	Factor reconocido	Factor exigido	Factores del Decreto 1158 de 1994	Factores último año <sup>11</sup>
NIDIA MOSQUERA CASTILLO, obtuvo status pensional el 28 febrero de 2008, bajo la Ley 33 de 1985 y Ley 797 de 2003, efectiva a partir del 1 de marzo de 2011.	Sobre el promedio de salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión, art. 21 de la Ley 100 de 1993	Asignación básica mensual, sueldo retroactivo, prima de vacaciones, vacaciones, prima de navidad, prima de servicios, bonificación especial por recreación, bonificación por servicios prestados, horas extras y recargos nocturnos y festivos	a) La asignación básica mensual; b) Los gastos de representación; c) La prima técnica, cuando sea factor de salario; d) Las primas de antigüedad, ascensional de capacitación cuando sean factor de salario; e) La remuneración por trabajo dominical o festivo; f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna; g) La bonificación por servicios prestados;	Asignación básica mensual y otros factores, conforme al Decreto 1158 de 1994. (fls. 137)

Sea lo primero, señalar de que, la señora Nidia Mosquera Castillo hace parte del régimen de transición, por consiguiente, le es aplicable la Ley 33 de 1985, luego es procedente la aplicación del precedente plasmado en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018.

<sup>11</sup> Según certificado de salarios mes a mes, para liquidar pensiones del régimen de prima media.

Cotejada la providencia en cita con el acervo probatorio, se colige con certeza de que COLPENSIONES aplicó debidamente la norma, es decir, se debía liquidar con los últimos diez años y con los factores estipulados en el Decreto 1158 de 1994, cómo lo sustentó en los actos acusados, situación corroborada con la certificación aportada por la misma parte demandante y visible a folio 137 del expediente 2018-376, donde se señala que los descuentos se realizaron según el Decreto 1158 de 1994.

Lo anterior, tomando como fundamento igualmente los criterios generales expuestos por el Consejo de Estado en su reciente sentencia de unificación de fecha 28 de agosto de 2018, yendo en armonía con la de la Corte Constitucional, concretamente los argumentos según los cuales, considerar que los factores salariales que hacen parte del IBL para las pensiones son enunciativos y no taxativos “...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”; aunado a que las pensiones deben liquidarse conforme a lo efectivamente cotizado, lo cual 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 lo anterior se puede colegir que al momento de liquidarse la pensión de la demandante, se tuvieron en cuenta los factores por ella devengados y que constituyen factor salarial de acuerdo con el régimen prestacional que lo gobierna.

Conforme a los anteriores planteamientos habrá de despacharse las pretensiones de manera desfavorable.

## **SOBRE COSTAS**

Teniendo en cuenta la postura esbozada por la Sección Segunda del Consejo de Estado respecto al tema de la condena en costas<sup>12</sup>, según la cual, se deben valorar aspectos objetivos relacionados con su causación, tal como lo establece el Código General del Proceso; pues consideró el alto tribunal que una de las variaciones que introdujo el CPACA fue cambiar del criterio subjetivo que

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección A, Consejero Ponente William Hernández Gómez, Radicado 1300123330000130002201 (12912014), Sentencia del 7 de abril de 2016. Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección B, Consejero Ponente Carmelo Perdomo Cuéter, Radicado 54001-23-33-000-2012-00180-01(1706-15), Sentencia del 19 de enero de 2017.

predicaba el CCA, al objetivo, y en ese entendido, en toda sentencia se debe disponer sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.

Considerando que en el presente caso se decidió un asunto de carácter laboral, cuya controversia fue de puro derecho, los cuales no causaron expensas que justifiquen la imposición de costas, el Despacho se abstendrá de condenar en costas.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda dentro del expediente 2018-376 – NIDIA MOSQUERA CASTILLO.

**SEGUNDO: DECLARAR** la nulidad parcial del acto administrativo - Resolución DIR 12301 del 30 junio de 2018.

**TERCERO: ORDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, reliquidar la pensión de vejez del señor JORGE ENRIQUE CAICEDO ÁVILA, identificado con C.C.17.414.863, en cuantía equivalente del 75% del promedio mensual devengado en el último año del servicio, con inclusión de los siguientes factores salariales: 1) Asignación básica mensual; 2) Sobresueldo; 3) Auxilios de alimentación y 4) transporte; 5) Prima de navidad; 6) Bonificación por servicios prestados; 7) Prima de servicios y 8) Prima de vacaciones.

**CUARTO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, a pagar al señor JORGE ENRIQUE CAICEDO ÁVILA, identificado con C.C.17.414.863, las diferencia entre lo pagado y lo que resulte de la reliquidación que aquí se ordena, desde el 1 de diciembre de 2016 y hasta la fecha en que se empiece el pago regular de la pensión reliquidada.

**QUINTO:** La entidad demandada deberá efectuar los ajustes de valor sobre las sumas que resulten a favor de la parte demandante, de conformidad con el

artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 y atendiendo lo señalado en la parte considerativa. Asimismo, dará cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en el artículo 192 y 195 ibídem.

**SEXTO: NEGAR** las demás pretensiones.

**SÉPTIMO:** Sin condena en costas en ambos procesos.

**OCTAVO:** Una vez ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría expídase copia auténtica del presente fallo con su respectiva constancia de ejecutoria, únicamente dentro del proceso 2018-335, de igual forma, si la hubiere devuélvase al interesado el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso, déjese constancia de dicha entrega y archívese el expediente.

### RECURSOS

La presente sentencia se notifica en estrados, conforme a lo preceptuado en el artículo 202 de la Ley 1437 de 2011.

**La parte actora – 2018-335** No asistió.

**La parte actora – 2018-376** Interpone recurso de apelación, manifestando que los sustentará en el término que concede la Ley 1437 de 2011.

**La entidad demandada 2018-335** Interpone recurso de apelación, manifestando que los sustentará en el término que concede la Ley 1437 de 2011.

**La entidad demandada – 2018-376** Decisión es acorde.

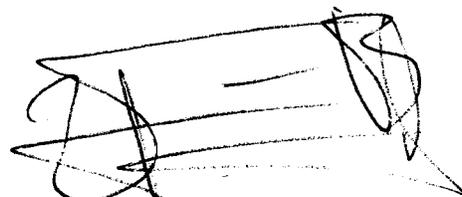
No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se termina siendo las 09:25 a.m., y se firma por quienes en ella intervinieron.



LIOETH ANGÉLICA RICAURTE MORA  
Juez



HERNANDO GÓMEZ MESA  
Apoderado COLPENSIONES



WILSÓN BALAGUERA PARDO  
Apoderado Demandante