



Rama Judicial

República de Colombia

## JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

**ACTA N.º 190**

**AUDIENCIA INICIAL**

### **MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO MARIA MYRIAM ROMERO DE RICAURTE CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES en adelante COLPENSIONES RADICACIÓN 2017 - 00383**

En Ibagué, Tolima, hoy veintiocho (28) de junio de dos mil diecinueve (2019), siendo las once y diez minutos de la mañana (11: 10 a.m.), el Juez Sexto Administrativo Oral de Ibagué, FLABIO GENTILE MENDOZA QUINTERO, se constituye en audiencia pública, en la fecha indicada en auto del 25 de abril del año que avanza dentro del proceso señalado en el encabezamiento, para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Acto seguido se le concede el uso de la palabra a las partes para que se identifiquen:

#### **Parte demandante:**

**DIMITRI GAITÁN CABEZAS** identificado con C.C. No.93.404.729 y T.P. 152.047 expedida por el C. S. de la J.; Dirección: Carrera 3 No.12-36, Oficina 610, Edificio Pasaje Real en Ibagué; Teléfono de contacto 311 8958686, Correo electrónico: [abogadogaitan@gmail.com](mailto:abogadogaitan@gmail.com)

#### **Parte demandada:**

**JUDITH CAROLINA PRADA TRUJILLO** identificada con C.C. No. 52.886.163 de Bogotá y T.P. 161025 expedida por el C. S. de la J.; Dirección: Calle 6 No. 5-13, barrio la Pola en Ibagué - Tolima; Teléfono de contacto: 3219107269; Correo electrónico: [carolinameksi@hotmail.com](mailto:carolinameksi@hotmail.com). Quien actúa como apoderada de COLPENSIONES

**Ministerio Público: YEISON RENE SANCHEZ BONILLA** procurador judicial 105 delegado ante lo administrativo. NO SE HIZO PRESENTE

Procede el Juez a indicar las condiciones de la audiencia, las cuales están señaladas en la Ley.

#### **SANEAMIENTO**

El despacho luego de revisar las actuaciones surtidas no encuentra que se haya incurrido en vicio alguno que pueda dar origen a una nulidad. Seguidamente, se le concede el uso de la palabra a las partes para que manifiesten si evidencian causal o motivo que pueda invalidar lo actuado; se le da el uso de la palabra a las partes y quienes manifiestan: "SIN OBSERVACION ALGUNA". Teniendo en cuenta que no se advierte irregularidad que pueda dar origen a nulidad. Se declara precluida esta etapa. La anterior decisión queda notificada en estrados... Sin recurso.

#### **EXCEPCIONES**



## **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", en su escrito de contestación visible a folios 108 a 111 del expediente propuso como excepciones: i) Inexistencia de la obligación y ii) Prescripción genérica.

El numeral 6° del artículo 180 del C.P.A. y de lo C.A., dispone que el Juez de oficio o a petición de parte resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa, y prescripción extintiva.

Así las cosas, luego de revisar las actuaciones procesales, el despacho no encuentra causal que configure excepción de naturaleza previa por lo que no emitirá pronunciamiento sobre el particular; en igual sentido como quiera que la excepciones propuestas por el extremo pasivo de la litis atacan la pretensión se resolverán conjuntamente con el fondo del asunto, toda vez, que al configurarse extinguiría el derecho. Esta decisión queda notificada en estrados, y de ella se corre traslado a las partes presentes: COLPENSIONES: SIN OBSERVACIONES, Demandante: SIN RECURSO.

### **FIJACIÓN DEL LITIGIO**

La parte actora pretende se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos: 1) Resolución N°. GNR 128107 del 02 de mayo de 2015 "Por la cual ordena la reliquidación de una pensión de vejez" y, 2) De la Resolución SUB 215348 del 3 de octubre de 2017, "Por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el Régimen de Prima Media con prestación definida".

Como consecuencia de lo anterior, a título de Restablecimiento del Derecho solicita se condene a COLPENSIONES a liquidar la pensión de vejez de la demandante en cuantía equivalente al 75% del salario promedio mensual del último año de servicios, teniendo en cuenta como factores salariales la asignación básica, bonificación por servicios prestados, la prima de navidad, la prima semestral, la prima de vacaciones, y bonificación por recreación por vacaciones; así como que se ordene el pago de las diferencias que resulten desde que se concedió la pensión de vejez – 28 de noviembre de 2005 hasta que se reconozca la pretensión, se paguen los intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, y, que las sumas reconocidas sean indexadas conforme al Índice de Precios al consumidor, y, se condene en costas a la entidad demandada-.

Como fundamento fáctico relevante de sus pretensiones se extracta:

1. Que, la demandante prestó sus servicios en el INCORA EN LIQUIDACION desde el 25 de abril de 1977 y hasta el 28 de noviembre de 2005, en el cargo de tesorero grado 23, devengado un salario de \$1.101.878;
2. Que, el extinto ISS a través de Resolución No. 431 del 9 de septiembre de 2005, reconoció pensión de jubilación a la demandante y para liquidar el Ingreso base de liquidación tomó el promedio de lo devengado durante toda la vida laboral, arrojando un quantum de \$869.023, para el año 2005;
3. Que, radicaron ante COLPENSIONES petición tendiente a obtener la reliquidación de la pensión de jubilación de la demandante aplicando el 75% de lo devengado en el último año de servicios, y, COLPENSIONES a través resolución No. GNR 128107 del 02 de mayo de 2015, reliquidó la prestación pensional con el salario promedio de los últimos diez años de servicios; dicha decisión fue recurrida y la entidad a través de resolución No. SUB 215358



## **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**

del 3 de octubre de 2017, despachó en forma negativa la solicitud de reliquidación.

Resulta entonces procedente indicar que, la parte demandada se opone a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones de la demanda argumentando que la parte actora tiene el deber de desvirtuar la presunción de legalidad de los actos administrativos enjuiciados, so pena que se presuma la legalidad de los mismos; en relación con los hechos los da como ciertos según documentación adosada junto con el libelo demandatorio.

Una vez, revisados los argumentos expuestos tanto en la demanda, como en su contestación, el litigio queda fijado en determinar "sí, la señora MARIA MYRIAM ROMERO DE RICAURTE en su condición de beneficiaria del régimen de transición contenido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, tiene derecho a que su mesada pensional que le fue reconocida con fundamento en lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 (promedio de los salarios cotizados durante los últimos 10 años de servicio), se reliquide y reajuste con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, 2004-2005; igualmente, habrá de determinarse si hay lugar o no al pago de los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993?

De esta decisión se le corre traslado a las partes presentes: SIN OBSERVACION

### **CONCILIACIÓN**

En esta etapa, se le concede el uso de la palabra a la apoderada de ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES: Al inicio de la presente al apoderado judicial de la parte demandada allegó certificación No. 390862018 de fecha 8 de octubre de 2018, aporta la certificación en 4 folios

Teniendo en cuenta que no asiste ánimo conciliatorio, se da por agotada esta etapa procesal. Decisión que queda notificada en estrados. Sin recursos.

### **MEDIDAS CAUTELARES**

No existe solicitud de medidas cautelares. Se declara superada esta etapa. Se notifica esta decisión en estrados, sin recursos.

### **DECRETO DE PRUEBAS**

Parte demandante

En su valor legal se apreciarán los documentos aportados con la demanda, vistos a folios 3 a 28 los cuales serán valorados en el momento procesal oportuno.

El apoderado judicial de la parte actora no solicitó pruebas.

**Parte demandada**

- ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES

No solicitó pruebas.



### **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**

Téngase por incorporado el CD contentivo del expediente administrativo de la señora MARIA MYRIAM ROMERO DE RICAURTE obrante a 112, el cual ha permanecido a disposición de las partes, a fin de hacer efectivo el principio de contradicción de la prueba, en la forma y términos dispuestos en la Ley.

En virtud de lo anterior, y como quiera que no hay más pruebas de practicar, se declarara cerrado el debate probatorio. Esta decisión queda notificada en estrados, y se le corre el uso de la palabra a las partes asistentes: Parte demandante: SIN COMENTARIOS, Parte demandada: SIN RECURSO

### **CONCLUSIÓN**

Una vez evacuadas las etapas de que trata el artículo 180 del CPA y de lo CA, y como quiera que se prescindió del término probatorio. En ejercicio de la facultad contenida en el inciso final del artículo 179 del CPACA, y dada la naturaleza del asunto se procederá a escuchar las alegaciones de las partes, adviértase, que si a bien tienen alegar de conclusión, deben abstenerse de repetir lo dicho en la demanda y su contestación, sino que deben aportar nuevos elementos al debate. La anterior decisión se notifica por estrados. SIN RECURSOS.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Parte demandante: Inicia al minuto 8.52 solicita se acceda a las pretensiones de la demanda... 9.59

Parte demandada: 10.02 se ratifica en los expuesto en la contestación de la demanda, y se aplique la sentencia SU 230 de la Corte Constitucional y se la SU del 28 de agosto de 2018 ... termina al minuto 10.32

### **SENTENCIA ORAL**

Así las cosas, se encuentra acreditado en el expediente los siguientes hechos:

1. Que, mediante **Resolución N°. 0539 del 18 de noviembre de 2005**, confirmatoria de la resolución No. 0431 del 09 de septiembre de 2005 "Por medio de la cual se resuelve una solicitud de prestaciones económicas en el Sistema General de Pensiones – Régimen Solidario de Prima Media con prestación definida – según Ley 33 de 1985", reconoció pensión de jubilación a la demandante teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 33 de 1985.

De dicho acto administrativo se extracta que: La demandante nació el 20 de noviembre de 1947, laboró en el sector público por espacio de 28 años y 11 días, para un ingreso base de liquidación de \$1.158.697, 00 al cual se le aplicó el 75%, arrojando un quantum inicial \$869.023, para el año 2005 ( fls. 12 a 15).

2. Que, el 5 de noviembre de 2014, la demandante presentó ante la entidad demandada petición encaminada a obtener la reliquidación de su mesada pensional tomando como base de liquidación el salario devengado en el último año de servicio conforme lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 33 de 1985; y, COLPENSIONES a través de Resolución No. GNR 128107 del 2 de mayo de 2015 reliquidó la pensión de vejez de la demandante



### **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**

“... liquidando el 85% del promedio del Ingreso Base de Cotización (IBC) de los últimos 10 años.

3. Que, dicha decisión fue recurrida a través de escrito presentado el 7 de septiembre de 2017, y, desatada a través de Resolución No. SUB 215348 del 03 de octubre de 2017, que a pesar de haber advertido sobre la extemporaneidad del mismo, dando prevalencia al derecho sustancial, resolvió en forma negativa la reliquidación de la pensión en la forma y términos solicitados por la actora. (fls. 23-28, c1).
4. De conformidad con los documentos obrantes en el plenario, se pudo establecer que para liquidar la prestación pensional se tomó como ingreso base de liquidación los factores salariales establecidos en los artículos 18 y 19 de la ley 100 de 1993 y artículo 1º del Decreto 1158 de 1994, esto es, sobre los cuales se efectuaron aportes y que fueron devengados en los últimos diez (10) años de servicios (contenido de la resolución GNR 128107).
5. Igualmente, en medio magnético fue allegado expediente administrativo del actor. Fl. 112

Los anteriores medios de prueba han permanecido a disposición de las partes durante el curso del proceso y su autenticidad no ha sido controvertida.

#### **TESIS DE LA PARTE DEMANDANTE**

El demandante tiene derecho a que se reliquide su pensión de vejez bajo los parámetros y condiciones del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, aplicando íntegramente el régimen anterior por resultarle más favorable, con el promedio del salario devengado durante el último año de servicios (2005).

#### **TESIS DE LA PARTE DEMANDADA**

Manifiesto que no es cierto que, el legislador con el régimen de transición haya mantenido la totalidad de los derechos pensionales de sus beneficiarios, sino que solamente se le aplica las normas legales anteriores a la vigencia del Sistema General de pensiones en aspectos como la edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas, y monto de la mesada pensional; empero, la base pensional debe liquidarse conforme lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Solicita tener en cuenta la sentencia de unificación jurisprudencial del Honorable Consejo de Estado fechada 23 de agosto de 2018, que fijó las reglas para interpretar y determinar el alcance del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

#### **TESIS DEL DESPACHO**

De acuerdo con el precedente fijado por el Honorable Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018, que determinó el criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no es posible ordenar la reliquidación de la pensión de jubilación de la demandante con los salarios devengados en el último año de servicios.



## JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

### FUNDAMENTOS LEGALES

Para resolver el presente asunto, es preciso tener en cuenta las siguientes normas: Artículo 36 de la Ley 100 de 1993, Decreto 1158 de 1994, Ley 33 de 1985, Ley 62 de 1985, Decreto 3135 de 1968, Decreto 1848 de 1969, jurisprudencia del Consejo de Estado

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993, estableció el régimen transición para aquellas personas que aún no habían adquirido el derecho a la pensión, pero que tenían una expectativa legítima de adquirir ese derecho, en efecto señaló:

**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.*

[...].”

De la citada disposición se colige que, para ser beneficiario del régimen de transición, era necesario acreditar para el momento de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (1º de abril de 1994), el cumplimiento de uno de estos requisitos, 40 años de edad para hombres y 35 años de edad en el caso de las mujeres, o quince años o más de servicios cotizados, a ellos se les aplica el régimen anterior a la Ley 100/93, en cuanto al tiempo de servicio, número de semanas cotizadas y monto de la pensión.

Ahora bien, la normativa anterior a la Ley 100 de 1993 es la Ley 33 de 1985, que regulaba en forma general y ordinaria el derecho pensional de todos los empleados del sector oficial, e indicó en su artículo 1º que el empleado que sirva o haya servido 20 años continuos o discontinuos y tenga 55 años de edad, tiene derecho al reconocimiento de una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios.

En igual sentido, se expidió la Ley 62 de 1985 que modificó el artículo 3º de la Ley 33 de 1985, que con relación al mismo tema, indicó:

**“Artículo 1º** *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 para los*



## JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

*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, ascensional 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.”*

Con base en lo anterior, y luego de realizar interpretación armónica de las anteriores disposiciones, es viable concluir que las pensiones reconocidas bajo la vigencia de la Ley 33 de 1985, se liquidarían con fundamento en el salario promedio que haya servido de base para realizar los aportes, que no son otros que los expresamente previstos en la Ley 62 de 1985.

Vale indicar que, con ocasión de la interpretación dada por el Consejo de Estado respecto los factores que integraban el ingreso base de liquidación pensional, se entendía que el listado traído por dicha disposición como enunciativo y no taxativo, lo que hacía posible incluir otros factores salariales percibidos por el trabajador durante el año anterior a la adquisición del status pensional.

No obstante lo anterior, la sala plena del Honorable Consejo de Estado en providencia de unificación del 28 de agosto de 2018, zanjó cualquier duda que pudiera surgir respecto al alcance del inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 – Régimen de Transición y determinó que los factores salariales que deben constituir el Ingreso base de Liquidación para los servidores públicos beneficiarios del régimen de transición son aquellos sobre los cuales el servidor haya efectuado aportes o cotizaciones al sistema de pensiones. En esa medida, fijó reglas para liquidar el Ingreso base de liquidación, así:

***“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



## JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

*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.*

[...]

**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 1° 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.**

De lo anterior se colige que, en el caso de los servidores públicos que sean beneficiarios del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el periodo para liquidar la pensión es 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, y, además, solo es dable incluir en el IBL aquellos sobre los cuales se hayan efectuado aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.

### **De los intereses por mora en pago de las mesadas pensionales.-**

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993, establece:

**“ARTÍCULO 141. INTERESES DE MORA. A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago.”**<sup>1</sup>

En lo que tiene que ver con su procedencia y causación en materia pensional, es necesario traer a colación lo dicho por el H. Consejo de Estado en providencia del C.E., Sección Segunda, 1 de marzo de 2018, Rad. No. **52001-23-33-000-2015-00074-01, NI 1602-2017, CP. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**, dijo:

<sup>1</sup> Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C – 601-00 del 24 de mayo del 2000, M.P. Fabio Morón Díaz



## JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

*“Los intereses de mora contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no son más que una forma de conminar a la entidad previsional encargada de pagar las mesadas pensionales de forma oportuna una vez se reconoce la pensión, con la finalidad de proteger a los pensionados en su calidad de vida, para mantener el poder adquisitivo del valor de su pensión, pues en principio esta es sería la única forma de ingreso para la subsistencia de las personas de la tercera edad, quienes han perdido su fuerza laboral.*

De igual forma es pertinente tener en cuenta lo señalado por la Corte Suprema de Justicia - Sala Laboral, que en relación con tema que nos ocupa ha señalado<sup>2</sup>:

*“... Se debe comenzar por recordar que la Corte desde tiempo atrás ha sostenido que los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en principio y por regla general, proceden en caso de retardo en el pago de las mesadas pensionales, sin hacer distinción alguna en relación con la clase, fuente u otras calidades de la pensión que haya lugar a otorgar. Así se dejó sentado desde la sentencia CSJ SL, 29 may. 2003, rad 18789, reiterada, entre otras, en la CSJ SL, 12 dic. 2007, rad. 32003 y recientemente en las decisiones CSJ SL6662-2018, CSJ SL1440-2018 y CSJ SL5079-2018.*

*En el mismo sentido, es pertinente memorar que ya se ha definido por esta Corporación que, si bien la cancelación de los referidos intereses moratorios se encuentra supeditada a que exista mora o retardo en el pago de la prestación pensional a la que se tiene derecho, en todo caso, la naturaleza de dichos intereses es resarcitoria, pues el legislador estableció aquellos intereses con miras a reparar el pago tardío de la pensión a que había lugar y no como una mera sanción al deudor (CSJ SL 23 sep. 2002, rad. 18512).*

*Del mismo modo, la Sala de Casación Laboral ha precisado que los intereses moratorios deben ser impuestos con independencia de la buena o mala fe en el comportamiento en que haya incurrido el deudor, siempre y cuando, se demuestre el retardo injustificado en la cancelación de la prestación pensional, en cuanto se trata simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones. (CSJ SL13388-2014 y CSJ SL7893-2015).*

***Ahora, sobre el momento a partir del cual se causan los intereses moratorios, esta Corporación ha precisado, como bien lo sostiene la censura, que debe ser desde el vencimiento del término de gracia que tienen las entidades para resolver la solicitud de pensión, es decir, que se causan luego de cumplido el término legal para que las AFP se pronuncien.***

*En efecto, la Corte ha sostenido que el retardo o retraso en el pago de ese beneficio pensional se produce una vez venza el plazo que tienen las entidades administradoras encargadas del reconocimiento de la prestación, momento en el que se hacen exigibles los intereses moratorios. Así lo estableció en sentencia CSJ SL10022-2015, rad. 44507, reiterada en la CSJ SL16585-2015, rad. 45081:*

***En efecto, la Sala ha enfatizado que la fecha en que se hacen exigibles los citados intereses no es otra que la del retardo o retraso en el pago de ese beneficio pensional, por lo que se debe precisar que solo es dable hablar de retardo cuando los beneficiarios que se consideran con derecho a una pensión de sobrevivientes han elevado la respectiva solicitud de reconocimiento, que es cuando la entidad de seguridad social ha debido iniciar el trámite para su reconocimiento y su pago y, además de ello, siempre y cuando se haya incumplido con el término establecido en la ley para el reconocimiento de la prestación; mas no desde la fecha de la causación del derecho, porque su otorgamiento no es de oficio sino a petición de parte y porque si la ley ha conferido un plazo para el efecto, no puede considerarse que incurre en un retardo la entidad que cumple su obligación dentro de tal***

<sup>2</sup> SL414-2019, Rad. 59821 del 29 de febrero de 2019



## JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

interregno [...] (Negrilla y subrayado del despacho)

Se colige entonces que, en materia pensional los intereses de mora son de naturaleza resarcitoria, dado que su función es evitar la pérdida del poder adquisitivo del ingreso. En esa medida ha señalado la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que la causación de intereses se produce a partir del momento en que se verifique el incumplimiento de los términos con los que cuenta las entidades administradoras del Sistema General de Pensiones para efectuar el reconocimiento pensional.

### CASO CONCRETO

Se encuentra acreditado que la señora MARIA MYRIAM ROMERO DE RICAURTE nació el 20 de noviembre de 1947 e ingresó a laborar en el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria INCORA en Liquidación, desde el 25 de abril de 1977, por lo que para el momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, contaba con 46 años de edad y más de 16 años de servicios, lo que conlleva a señalar que estaba cobijada con régimen de transición y por tanto, su mesada pensional en principio debía ser reconocida tomando en cuenta todos los elementos establecidos en la norma anterior a la Ley 100 de 1993.

Está demostrado que a través de Resolución N°. 431 del 9 de septiembre de 2005 confirmada por la resolución No. 0539 del 18 de noviembre de 2005 se le reconoció pensión de vejez a la demandante a partir del 29 de noviembre de 2005, en cuantía de \$869.023, para efecto de liquidación se le tomó una tasa de reemplazo equivalente al 75%.

Que posteriormente, la demandante a través de escrito radicado en la entidad bajo el No.2014 \_ 9289844 del 5 de noviembre de 2014, solicitó la reliquidación la pensión de vejez de la que es titular tomando como ingreso base de liquidación el promedio del salario devengado en el último año de servicios conforme lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 33 de 1985, dicha solicitud fue resuelta por COLPENSIONES a través de resolución No. GNR 128107 del 2 de mayo de 2015, en la que se reliquidó la prestación pensional con el promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicio y con una tasa de reemplazo de 85%, para tal efecto, se tomaron como factores salariales aquellos establecidos en la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1158 de 1994. Dicha decisión fue recurrida por la demandante vía recurso de reposición; y, COLPENSIONES a través de la resolución SUB 215348 de 3 de octubre de 2017, desató el recurso de reposición, negando lo peticionado.

De acuerdo con lo anterior, como quiera que la parte actora pretende se reliquide su mesada pensional con fundamento en lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, esto es, con el 75% del promedio de salarios recibidos en el último año de servicios, advierte el despacho que, a la luz de jurisprudencia actual del Consejo de Estado dicha pretensión se torna improcedente, en atención a que, el periodo a tener en cuenta para fijar el monto de la mesada pensional; es el previsto en el inciso 3º del artículo 36 o en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993<sup>3</sup>.

Al revisar los actos administrativos acusados se encuentra que, COLPENSIONES al calcular el IBL tuvo en cuenta las reglas establecidas en la Ley 100 de 1993, es decir, el promedio del Ingreso base de cotización (IBC) de los últimos diez (10) años

<sup>3</sup> Aplicable en virtud del inciso 2 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que dispone que 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.



## **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**

de servicios, vale precisar que si bien es cierto no existe certeza respecto los factores salariales sobre los cuales efectuaron aportes, lo cierto es que, del contenido de dichos actos se extracta que el ingreso base de cotización lo conformaban los factores enlistados en el decreto 1158 de 1994, que al confrontarlos con el salario devengado por la actora corresponden a salario mensual, y, bonificación por servicios. Fl. 11, c1.

Es pertinente señalar que, si bien se encuentra acreditado que la actora percibió otros conceptos salariales durante su vida laboral lo cierto es que para liquidar la prestación pensional sólo era procedente tener en cuenta los factores sobre los cuales se habían efectuado aportes o cotizaciones al sistema en Seguridad Social, lo que en efecto sucedió.

Puestas así las cosas, como quiera que no se acreditó que sobré otros factores diferentes a los enlistados en el Decreto 1158 de 1994 se hubieren efectuado aportes o cotizaciones, acogiendo el precedente vertical al no haber acreditado que se efectuaron aportes sobre otros factores diferentes a los ya tenidos en cuenta resulta imposible ordenar su inclusión en la mesada pensional.

De otra parte en lo que tiene que ver con la pretensión relacionada con el pago de los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, debe indicar el despacho que no se encuentra planteamiento alguno en el libelo introductorio que le sirva de base para formular dicha pretensión; tampoco se cuenta con información relevante para determinar la presunta mora en que incurrió la administración al pagar la mesada pensional a la demandante, contrario a ello al revisar las actuaciones surtidas se evidencia que, la mesada pensional se causó a partir del 29 de noviembre de 2005 y según consta en el parágrafo 1º de la Resolución No. 0539 del 18 de noviembre de 2005 (Expediente administrativo, archivo 46, Fl. 28-30) el valor de la mesada junto con el retroactivo serían incluidos en la nómina del mes de diciembre de 2005, la cual se canceló en el mes de enero de 2006, en cuantía de \$926.985

Resulta entonces que si bien entre la fecha en que se materializó el retiro y aquel en que se hizo efectivo el pago de la prestación, transcurrió aproximadamente 2 meses, es claro que, la entidad contaba con unos términos para expedir el acto administrativo y efectuar el pago de la prestación de ahí que, al no estar acreditado el incumplimiento o por lo menos establecido el hecho que la entidad pública hubiera desbordado los términos, no es posible ordenar el reconocimiento deprecado.

De acuerdo a lo anterior, y como quiera que no se logró desvirtuar la presunción de legalidad que acompaña los actos administrativos demandados, se negarán las pretensiones de la demanda.

### **CONDENA EN COSTAS**

El despacho se abstendrá de imponer condena en costas en esta instancia a cargo de la parte demandante como extremo procesal vencido en este proceso (art. 365 CGP), habida cuenta que cuando la actora promovió el presente medio de control (2017), lo hizo bajo la expectativa de que sería aplicable a su caso particular, el precedente judicial aplicable para la época en donde se reconocía la reliquidación pensional con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último de servicios; no obstante, para este estado del proceso, actualmente es aplicable una nueva directriz jurisprudencial emanada de la Sala Plena del H. Consejo de



### JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Estado, que en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018<sup>4</sup>, adoptó una postura contraria a la que venía adoptando este juzgado, por lo que, a fin de no hacer más gravosa la situación de la demandante y en vista del abrupto cambio jurisprudencial, el despacho no condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉXTO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### FALLA:

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO: ABSTENERSE** se imponer condena en costas en esta instancia judicial.

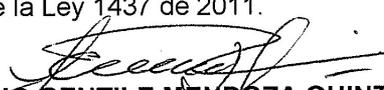
**TERCERO:** En firme esta providencia archívese el expediente previas las anotaciones a que hubiere lugar y la devolución de remanentes de gastos procesales si los hubiere al actor, su apoderado o a quien esté debidamente autorizado.

La anterior decisión queda notificada en estrados, se advierte que disponen de 10 días para interponer recurso de conformidad con el artículo 247 del C.P.A. y de lo C.A.

Se deja **CONSTANCIA** sobre el cumplimiento de las formalidades esenciales de cada acto procesal surtido en esta audiencia. La presente audiencia quedó debidamente grabada en sistema audiovisual, y hará parte del acta, obrando en DVD que se rotulará con el radicado y partes correspondientes a este proceso.

De igual forma, se hace saber a las partes que la información de los asistentes a esta audiencia queda registrada en el formato de control de asistencia, el cual forma parte íntegra e inseparable del acta de esta diligencia.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se da por concluida siendo las 11:36 A.M. y se firma por quienes en ella hemos intervenido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 183 de la Ley 1437 de 2011.

  
**FLABIO GENTILE MENDOZA QUINTERO**

Juez

  
**MARÍA MARGARITA TORRES LOZANO**  
Profesional Universitario

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de unificación de 28 de agosto de 2018, expediente 52001-23-33-000-2012-00143-01, Consejero Ponente César Palomino Cortes.



Rama Judicial  
República de Colombia

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO IBAGUÉ TOLIMA**

ACTA N.º 190

**CONTROL DE ASISTENCIA A AUDIENCIA O DILIGENCIA**

**1. INFORMACIÓN DEL PROCESO Y DE LA AUDIENCIA**

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	
Demandantes	MARIA MYRIAM ROMERO DE RICAURTE	
Demandados	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES	
Radicación	2017 - 00383	
Fecha	28 DE JUNIO DE 2019	
Clase de audiencia	AUDIENCIA INICIAL	
Hora de inicio	11:30 AM	
Hora de finalización	11:36 AM	

**2. ASISTENTES**

Nombre y Apellidos	Identificación/ Tarjeta profesional	Calidad	Dirección	Correo electrónico	Teléfono	Firma
Judith Carolina Rober Trujillo	52.886.163 767.025	Apoderada Colpensiones	Calle 6 N.º 5-13 Bl. La Pájar	carolinamaksi@hotmail.com	3219107269	
Dimitri Gaitani	93.409.729 157.047	Ap. lte.	cr. 3 #12-36 OF. 610	abogadogaitani@gmail.com	311 8918686	

Secretario Ad Hoc,