



**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

*PROCESO : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN No. 110013335-012-2015-00133-00
ACCIONANTE: MARIA ISABEL OIDOR MORENO
ACCIONADOS: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –
COLPENSIONES*

ANEXO ACTA 105

El presente anexo contiene en detalle las actuaciones adelantadas dentro de la audiencia celebrada el veintitrés de mayo de dos mil diecisiete a las dos y treinta de la tarde.

ETAPA I: DECRETO DE PRUEBAS

En audiencia inicial realizada el 14 de marzo de 2017, se requirió a la Secretaría Distrital de Educación para allegara la Resolución 4629 del 4 de diciembre de 2008, por medio de la cual se reconoció y ordenó el pago del retroactivo de la nivelación y homologación salarial a funcionarios que ocupaban los cargos de planta de personal administrativo adscrito al sector educativo del Distrito Capital de Bogotá; así como también informar si la señora MARIA ISABEL OIDOR MORENO fue homologada al cargo de auxiliar administrativo Código 40 grado 27, y desde que fecha se hizo efectiva.

Mediante memoriales radicados por la Secretaria de Educación Distrital del 28 de abril hogño, arribó al proceso la información solicitada, en consecuencia, se incorporan dichos documentos obrantes en 9 folios.

ETAPA VI. ALEGACIONES FINALES

A continuación, se corre traslado a las partes para que presenten alegatos de conclusión.

Queda consignada en la videograbación las intervenciones delos apoderados.

ETAPA VII FALLO

En razón a que nos ocupa un asunto de puro derecho, y que no existen pruebas por practicar, el Despacho procede a dictar sentencia conforme lo establece el artículo 179, inciso final del CPACA.

PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si la demandante tiene derecho a que se incluyan todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, de conformidad con el régimen pensional aplicable.

CONSIDERACIONES

El régimen pensional de la ley 100 de 1993

La Ley 100 de 1993 instauró un Sistema de Seguridad Social que derogó la mayoría de regímenes pensionales anteriores a su vigencia, el nuevo régimen modificó los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización que deben cumplir las personas para pensionarse.

Sin embargo, el artículo 36 de esta ley permite que las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema (1 de abril de 1994), tuvieran treinta y cinco años o más de edad si son mujeres, o cuarenta o más si son hombres, o quince o más años de servicio cotizados puedan pensionarse aplicando en su integridad el régimen anterior al cual se encontraban afiliados, lo que se conoce como régimen de transición.

Uno de los regímenes pensionales anteriores a la Ley 100 de 1993, fue el previsto por la Ley 71 de 1988, también denominado pensión por aportes.

Pensión por aportes

Esta pensión fue reconocida a quienes durante su vida laboral no prestaron la totalidad de sus servicios al Estado, sino que realizaron cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales y a las cajas de previsión como servidores

públicos, dispuso que el salario base de liquidación de esta pensión será el salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios, y el monto será el 75 %.

La Ley 71 de 1988, en su artículo 7º dispuso:

«A partir de la vigencia de la presente Ley, 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, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, comisarial o distrital y en el Instituto de los Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer».

El Gobierno Nacional reglamentará los términos y condiciones para el reconocimiento y pago de esta prestación y determinará las cuotas partes que correspondan a las entidades involucradas».

El artículo 20 del Decreto 1160 de 1989, por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 71 de 1988, dispuso:

Pensión de jubilación por aportes. La pensión a que se refiere el artículo 7o. de la ley 71 de 1988 se denomina pensión de jubilación por aportes.

Tendrán derecho a la pensión de jubilación por aportes quienes al cumplir 60 años o más de edad si es varón y 55 años o más de edad si es mujer, acrediten 20 años o más de cotizaciones o aportes continuos o discontinuos en el Instituto de Seguros Sociales y en una o varias de las demás entidades de previsión y gozarán de ella quienes se hubieren retirado del servicio o desafiliado de los seguros de invalidez, vejez y muerte, y accidentes de trabajo y enfermedad profesional.

De la normatividad trascrita, se tiene que la pensión por aportes, es aquella resultante de las cotizaciones en el sector público y en el sector privado, por lo tanto, a partir de esta ley, los empleados públicos y los trabajadores particulares que acrediten 55 años, si es mujer, o 60 años, si es varón, y 20 años de aportes cotizados en cualquier tiempo en una o varias entidades de previsión social, tendrán derecho a acceder a la pensión de jubilación en las condiciones señaladas en la ley.

En lo relacionado con los factores base de liquidación, el artículo 9 de la Ley 71 de 1988, dispuso:

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 1160 de 1989, «por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 71 de 1988» el su artículo 9º señala:

Los empleados oficiales a quienes se les hubiere reconocido el derecho a la pensión de jubilación y no se hayan retirado del servicio, una vez producido éste, se les reliquidará dicha prestación, tomado como base del promedio de los salarios devengados en el último año de servicios.

La pensión por aportes fue complementada por el Decreto 2709 de 13 de diciembre de 1994 “por el cual se reglamenta el artículo 7º de la Ley 71 de 1988” preceptuando en su artículo 6º que el salario base de la pensión de jubilación por aportes será el salario base del último año de servicio, y el artículo 8º hizo alusión al monto de la pensión de jubilación, señalando que será el 75 % del salario base de liquidación y el valor de la pensión de jubilación por aportes no podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente ni superior a 15 veces dicho salario.

Factores a incluir en la liquidación pensional

Como la ley 71 de 1988 no hace alusión a los factores que deben incluirse para liquidar la pensión, debe aplicarse por analogía la interpretación que la jurisprudencia ha señalado al concepto de “factor salarial” que hace parte del ingreso base de liquidación previsto en el régimen de la Ley 33 de 1985.

Según la sentencia de unificación proferida por el H. Consejo de Estado del cuatro (4) de agosto de dos mil diez (2010), la enumeración que hace la Ley 62 de 1985 no es taxativa, sino enunciativa, “bajo el entendido que son factores de salario, aquellas sumas que percibe el servidor de manera habitual y periódica como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé.”

En este orden de ideas, deben tenerse también como factores salariales los previstos en los Decretos 1042 y 1045 de 1978, -normas aplicables al régimen pensional del sector público vigente con anterioridad a la ley 33 de 1985-, que pese a encontrarse derogados sirvieron de parámetro orientador para que jurisprudencialmente se les reconociera dicho carácter.

LEY 62 DE 1985 (listado de factores para el régimen de los servidores públicos señalado en la ley 33 de 1985)	Listado de factores para régimen de los servidores públicos, anteriores al régimen de la ley 33 de 1985 (Decretos 1045 y 1042 de 1978 del mismo año durante su vigencia)
Asignación Básica,	La asignación básica mensual; (Decreto 1045 de 1978 Art.45 literal a) y (Decreto 1042 de 1978 (Art.42)
Gastos de Representación,	Los gastos de representación (Decreto 1045 de 1978 Art.45 literal b) y (Decreto 1042 de 1978 Art. 42 literal b)
Primas de antigüedad,	
Prima técnica	La prima técnica (Decreto 1045 de 1978 Art.45 literal b) (Decreto 1042 de 1978 Art. 42 literal c)
Prima ascensional	
Prima de capacitación	
Bonificación por servicios prestados	La bonificación por servicios prestados; (Decreto 1045 de 1978 Art.45 literal y 46) (Decreto 1042 de 1978 Art. 42 literal g)
Trabajo suplementario	El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio(Decreto 1045 de 1978 Art.45) (Decreto 1042 de 1978 Art.42)
	Los dominicales y feriados (Decreto 1045 de 1978 Art.45 literal c), (Decreto 1042 de 1978 Art. 42)
	Las horas extras; (Decreto 1045 de 1978 Art.45 literal b)
	Los auxilios de alimentación y transporte; (Decreto 1045 de 1978 Art.45 literal e) (Decreto 1042 de 1978 Art. 42 literales d y e)
	La prima de navidad (Decreto 1045 de 1978 literal f Art.45)
	La prima de servicios (Decreto 1045 de 1978 (Art.45 literal h y 46) y (Decreto 1042 de 1978 Art. 42 literal f)
	Los viáticos (Decreto 1045 de 1978 Art.45 literal i)
	La prima de vacaciones (Decreto 1045 de 1978 Art.45 literal k)

	<i>Los incrementos salariales por antigüedad (Decreto 1042 de 1978 Art. 42 literal a, 47 y 49)</i>
	<i>Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al Decreto-Ley 710 de 1978 (Decreto 1045 de 1978 Art.45 literal j).</i>
	<i>Los incrementos de remuneración a que se refieren los artículos 49 y 97 del Decreto-Ley 1042 de 1978 (Decreto 1045 de 1978 Art.46 literal b)</i>
	<i>Lo que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se haya percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio (Decreto 1045 de 1978 Art.45)</i>
	<i>Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexecutable del artículo 38 del Decreto 3130 de 1968 (Decreto 1045 de 1978 Art.45 literal ll)</i>

Adicionalmente, el H. Consejo de Estado, ha proferido decisiones específicas donde concluye la procedencia de la inclusión de la prima semestral, de antigüedad ⁽¹⁾, de navidad y de vacaciones ⁽²⁾ en la liquidación de las pensiones.

En otros análisis jurisprudenciales se **han excluido de la liquidación de la pensión** emolumentos como las vacaciones también denominadas sueldo de vacaciones bajo el entendido que no se causa como retribución del servicio, sino como pago de los días a los cuales tiene derecho a descanso anual ⁽³⁾ y la bonificación por recreación por cuanto no constituye salario conforme al art. 15 de los Decretos 2720 de 2000 y 2710 de 2001⁽⁴⁾

¹ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero, Bogotá D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil once (2011)., Radicación Número: 70001-23-31-000-2002-01736-02(1769-08)

² CONSEJO DE ESTADO, Sección Segunda. Consejero Ponente: DR. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, del cuatro (4) de agosto de dos mil diez (2010).-., Ref: Expediente No. 250002325000200607509 01

³ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA SUB-SECCIÓN "C", , Bogotá D.C., Trece (13) de febrero de dos mil quince (2015), , Magistrado Ponente: Dr. CARLOS ALBERTO ORLANDO JAIQUEL Expediente No.25000 23 42000 2013 02538 00

⁴ CONSEJO DE ESTADO, en sentencia proferida el cuatro (04) de marzo de 2010, Radicación número: 76001-23-31-000-2007-00195-01(0142-09), Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, luego de analizar los Decretos 2720 de 2000 y 2710 de 2001 y TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, Sección Segunda - Subsección "C", Magistrado Ponente Dr. Samuel José Ramírez Poveda, Bogotá D.C., diez (10) de abril de dos mil quince (2015)., Expediente: 25000-23-42-000-2014-00476-00. Bonificación por recreación devengada en el último año de servicios, no se ordenará su inclusión, pues de conformidad con los Decreto 1374 de 2010 y 1031 de 2011, expedidos en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, los cuales se aplican a los establecimientos públicos, como es el caso del SENA, disponen que dicha bonificación no constituyen factor salarial

Finalmente, deben excluirse también las primas o factores salariales creados por entes territoriales u órganos sin competencia, por efecto de la decisión de la H. Corte Constitucional ¹⁵ sobre la imposibilidad de convalidar factores ilegales.

Este último es el caso de las primas: “especial de población” y “de habitación” que fueron creadas por el Concejo de Bogotá mediante el Decreto 1242 de 1977, de manera que no pueden ser incluidas en la base de liquidación de la pensión, pues, los entes territoriales de ningún modo estaban facultados para crear u otorgar dicha prestación. No es posible aplicar el principio de convalidación previsto en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993 para aquellos pensionados que adquirieron el status con posterioridad a su vigencia. (Ver sentencia C-410 de 1997)

APLICACIÓN DE LA SENTENCIA SU 230 DE 2015

Al ponderar los principios de seguridad jurídica y validez del precedente jurisprudencial el Consejo de Estado, dirimió esta situación recalando que los efectos de las sentencias de constitucionalidad son ex tunc, es decir que la aplicación de la SU 230 no puede hacerse extensiva a los procesos radicados con anterioridad a su expedición, pues existía una sentencia de unificación del Consejo de Estado asimilable a una norma jurídica formal que ampara hasta que no sea derogada.

Este mismo principio lo sostuvo la Corte Constitucional en la sentencia T-615 de 2016, precisando que la norma de obligatorio cumplimiento se estableció con la sentencia C-258 de 2013, y por lo tanto los derechos adquiridos con anterioridad a su publicación, se regulan por lo dispuesto en la sentencia de Unificación del Consejo de Estado del 04 de agosto de 2010.

5 CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-410 de 1997. M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara. Bogotá, Agosto 28 de 1997. H. Corte Constitucional “De esta manera, teniendo en cuenta la intangibilidad de los derechos adquiridos de los pensionados por jubilación del orden territorial antes de la expedición de la ley 100 de 1993, las situaciones jurídicas individuales definidas con anterioridad, por disposiciones municipales y departamentales, deben continuar vigentes., , Por lo tanto, se declarará la exequibilidad del inciso primero del artículo acusado, así como del inciso segundo, en la parte que reconoce el derecho a pensionarse con arreglo a las disposiciones municipales o departamentales en materia de pensiones de jubilación extralegales, para quienes con anterioridad a la vigencia de este artículo hayan cumplido los requisitos exigidos en dichas normas. Ello con fundamento en la garantía de los derechos adquiridos, reconocida por el artículo 58 superior, por tratarse de situaciones adquiridas bajo la vigencia de una ley anterior al nuevo régimen de seguridad social (Ley 100 de 1993).

Compaginando las anteriores determinaciones este Despacho, en virtud del principio de favorabilidad, adopta la tesis conforme a la cual los derechos adquiridos con anterioridad a la publicación de la sentencia SU 230, se regulan por lo dispuesto en la sentencia de Unificación del Consejo de Estado del 04 de agosto de 2010.

En el sub judice se observa que el status pensional de la demandante se consolidó previo a la expedición del citado fallo, por lo tanto, se tendrá en cuenta en el IBL de la pensión, todo lo devengado en el último año de servicios siempre y cuando constituyan factor salarial, ya que el régimen anterior a la ley 100 de 1993 debe aplicarse de manera íntegra, según la jurisprudencia vigente para esa fecha.

ACTO LEGISLATIVO 1 DEL 2005

Finalmente, en cuanto al régimen de transición debe agregarse que el Acto Legislativo No. 1 de 2005, que modificó el artículo 48 de la Constitución, dispuso nuevas reglas de rango constitucional en torno al sistema de pensiones, y entre ellas fijó los criterios en virtud de los cuales el régimen de transición pensional perdería su vigencia.

Al respecto, la regulación constitucional estableció lo siguiente:

“Art. 48.- Parágrafo transitorio 4º.- El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014.

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

De conformidad con lo anterior, si una persona es en principio sujeto del régimen de transición en virtud de la Ley 100 de 1993, ya sea por edad o por tiempo de servicios, pero no consolida su derecho pensional antes de las fechas de expiración de dicho régimen dispuestas en la Constitución, dejaría

de ser sujeto del régimen de transición y su derecho pensional se regiría exclusivamente por la Ley 100 de 1993 y normas posteriores.⁶

CASO CONCRETO

La señora **MARIA ISABEL OIDOR MORENO** nació el 04 de diciembre de 1949 (fl 32), para el 1º de abril de 1994 tenía más de 35 años de edad, por lo que es beneficiaria del régimen de transición dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Entre el 28 de abril de 1975 al 22 de noviembre de 1989 laboró en la empresa privada (Opticon Ltda 28/04/1975 - 06/02/1977, Depilatron Ltda 08/09/1977 - 11/09/1979, Opticon Ltda 09/01/1980 – 31/08/1981, Crédito Internacional 16/09/1985 – 01/03/1985, Lideres en Mercadeo Ltda 21/11/1986 -30/12/1988, y Grecol Ltda 12/05/1989 – 22/11/1989 fl 80), y en la Secretaría de Educación del Distrito desde el 13 de junio de 1991 hasta el 01 de marzo de 2007 como auxiliar administrativo (fl 34). Mediante Resolución 10546 del 16 de marzo de 2007, le fue reconocida pensión de jubilación por aportes, a partir del 01 de marzo del mismo año, realizando la liquidación sobre el 75% de los salarios de los últimos 10 años; posteriormente con Resolución 4629 del 04 de diciembre de 2008 fue homologada al cargo AUXILIAR ADMINISTRATIVO CODIGO 407 GRADO 27, con efectos a partir del 01 de diciembre de 2003. (fl 112)

Las pretensiones de la demanda están dirigidas a que se reliquide la pensión de jubilación de la accionante con el 75% de la totalidad de los factores salariales devengados en el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO CODIGO 407 GRADO 27, durante el último año de servicios, es decir lo comprendido entre el 01 de marzo de 2006 al 01 de marzo de 2007 (fl 34).

Al revisar la Resolución 10546 del 16 de Marzo de 2007 expedida por el ISS, se aprecia que la pensión fue liquidada por aportes teniendo en cuenta el 75 % de los factores salariales devengados durante los últimos 10 años de

⁶ Sobre el tema consultar: CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, , SECCIÓN SEGUNDA, Consejero ponente: DR. GERARDO ARENAS MONSALVE, Bogotá D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil dieciséis (2016), Expediente: 25000234200020130154101, Referencia: 4683-2013, Actor: ROSA ERNESTINA AGUDELO RINCON, AUTORIDADES NACIONALES.

servicios, ahora bien, conforme a la certificaciones expedidas por la Secretaria de Educación del Distrito (fls 111 a 117), se corrobora que la señora MARIA ISABEL OIDOR MORENO, mediante Resolución 4629 del 04 de diciembre de 2008, fue homologada al cargo de Auxiliar Administrativa grado 407-27, realizándose los respectivos ajustes e incrementos salariales con efectos retroactivos desde el 01 de diciembre de 2003 hasta el 01 de marzo de 2007, fecha de su retiro.

En el caso de la actora, como su tiempo de servicio no es exclusivo del sector público, no resulta posible aplicar la Ley 33 de 1985, y en consecuencia, para su caso en particular es procedente aplicar la ley 71 de 1988.

Así las cosas, se procederá a declarar la nulidad del acto ficto o presunto, originado al no dar respuesta a la solicitud de reliquidación pensional radicada por la demandante el 18 de octubre de 2011 ante el ISS (hoy COLPENSIONES), y ordenar la reliquidación pensional con la inclusión de todos y cada uno de los factores salariales devengados en cuantía equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio mensual devengado entre el 01 de marzo de 2006 al 01 de marzo de 2007, tomando como base de liquidación la asignación correspondiente al cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO código 407- grado 27, al cual fue homologada la demandante en virtud de la Resolución 4629 del 04 de diciembre de 2008, expedida por la Secretaria de Educación Distrital.

Conforme a la certificación de factores salariales devengados durante el último año de servicios (flo 45), se incluirá en la reliquidación de la pensión, la asignación básica, prima de antigüedad, prima de navidad, prima de vacaciones y prima de servicios; tendrá efectos fiscales a partir del 01 de marzo de 2007, fecha en que la actora se retiró del servicio, debiendo liquidarse en sus doceavas partes aquellos emolumentos que se percibieron de forma anual.

No se incluirá en la reliquidación la bonificación por recreación, toda vez que esta no puede considerarse factor salarial pues no fue percibida como retribución directa del servicio, sino como pago de los días de descanso anual a que tiene derecho el trabajador.

INDEXACIÓN:

Las sumas que resulten a favor de la demandante serán ajustadas con aplicación del inciso final del artículo 187 del C.P.A.C.A., bajo la siguiente fórmula:

$$R = RH \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el actor desde la fecha en que se hizo exigible la obligación, 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 sentencia, por el índice inicial, vigente a la fecha en que debió hacerse el pago.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente a la fecha de la causación de cada mesada pensional.

La parte accionada deberá efectuar los descuentos de los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se ordena, y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal, en la proporción que le corresponda al demandante durante toda su vinculación laboral, debidamente indexados, de conformidad a lo señalado por la jurisprudencia.

Esta indexación a criterio del Consejo de Estado⁷ tiene asidero en cuanto a que "las pensiones de jubilación se construyen en base de aportes periódicos a lo largo de la vida del trabajador, para que la entidad utilice y capitalice estos recursos, para cuando llegue el momento de acceder a este derecho. Ello implica una progresividad y permanencia durante todo el tiempo de servicio, para efectos que la entidad se abastezca de dineros para sostener el sistema pensional. Por ende, dado que se incrementa la pensión por nuevos factores no cotizados para esta prestación que será vitalicia, no se compadece con el principio de sostenibilidad fiscal que se apliquen solo unos aportes reducidos para financiar una pensión que como se sabe es por toda la vida de su

⁷ Consejo de Estado. Sección Segunda. SU del 25 de febrero de 2016. C.P. Gerardo Arenas Monsalve. Expediente: 25000234200020130154101. Ref: 4863-2013.

beneficiario y que llegan a última hora sin permitir que la entidad de previsión los haya percibido en su momento.”

La demandada deberá dar aplicación a lo ordenado en los artículos 192, 194 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

PRESCRIPCION

Cabe resaltar que aunque lo reclamado es una pensión de jubilación, derecho que por su naturaleza es imprescriptible, no sucede lo mismo con las mesadas que de allí se derivan, pues las mismas se extinguen si no son reclamadas oportunamente dentro del plazo de tres años.

En el presente caso, el acto que reconoció la pensión data del 16 de marzo de 2007, el que dispuso la homologación del cargo es del 04 de diciembre de 2008, y el 18 de octubre de 2011 se radicó la solicitud de reliquidación, pero como la demanda fue presentada solamente hasta el 22 de enero de 2015, ha operado el fenómeno de la prescripción respecto a las mesadas causadas con antelación al 22 de enero de 2012.

CONDENA EN COSTAS

El artículo 188 del CPACA señala:

“... Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”.

La lectura del texto normativo permite establecer que en materia de costas para la jurisdicción contencioso administrativa, el legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a uno “objetivo valorativo” –CPACA-, como lo ha ratificado el H.

Consejo de Estado en sentencia de 7 de abril de 2016, con ponencia del magistrado William Hernández Gómez⁸.

Así las cosas, el Despacho se abstiene de condenar en costas a la parte vencida, habida cuenta que el objeto de la litis ha sufrido cambios jurisprudenciales cuya postura actual sólo se definió con posterioridad a la presentación de la demanda, y la entidad al momento de ejercer su defensa contaba con una expectativa legítima para negarse a acceder a las pretensiones.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR la prescripción de las mesadas causadas con antelación al 22 de enero de 2012, y no probadas las restantes exceptivas, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. DECLARAR la nulidad del acto ficto o presunto por medio del cual se negó la solicitud de la reliquidación de la pensión reconocida a la señora **MARÍA ISABEL OIDOR MORENO**, identificada con cedula de ciudadanía Nro. 41.504.477.

TERCERO. DECLARAR la nulidad de la Resolución 10546 del 16 de Marzo de 2007, por medio de la cual el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES – ISS**, reconoció pensión de jubilación por aportes a la señora **MARÍA ISABEL OIDOR MORENO**, identificada con Cedula de Ciudadanía Nro 41.504.477, sin tener en cuenta los factores salariales devengados en su último año de

⁸ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda – Subsección “A” Consejero Ponente: William Hernández Gómez, Bogotá D.C., siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016), Radicación: 13001-23-33-000-2013-00022-01, Número Interno: 1291-2014, Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Actor: José Francisco Guerrero Bardi, Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP - Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal, EICE, en Liquidación, (Hoy liquidada) Sentencia O-003-2016.

servicios.

CUARTO. Como consecuencia de las anteriores declaraciones, y a título de restablecimiento del derecho, se **ORDENA** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, reliquidar y pagar a la señora **MARÍA ISABEL MORENO OIDOR** identificada con Cedula de Ciudadanía Nro. 41.504.477, su pensión de jubilación en cuantía equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio mensual del último año de servicios, esto es, entre el 01 de marzo de 2006 y el 01 de marzo de 2007, teniendo para tal efecto el salario devengado en el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO grado 407-27, al cual fue homologada en virtud de la Resolución 4629 del 04 de diciembre de 2008, expedida por la Secretaria de Educación Distrital e incluyendo los factores de prima de antigüedad, prima de navidad, prima de vacaciones y prima de servicios; con efectos fiscales a partir del 01 de marzo de 2007, fecha en que la actora se retiró del servicio, debiendo liquidarse en sus doceavas partes aquellos emolumentos que se percibieron de forma anual.

QUINTO. CONDENAR a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** a pagar a la señora **MARÍA ISABEL MORENO OIDOR** identificada con Cedula de Ciudadanía Nro. 41.504.477, las diferencias de las mesadas pensionales resultantes entre los valores que le reconoció y los que le debe reconocer de acuerdo a la reliquidación ordenada en este fallo, según lo establecido en el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, debiendo descontar la accionada tanto el valor de las mesadas ya pagadas como el valor de los aportes que el demandante no haya cubierto debidamente indexados.

SEXTO: SIN CONDENA EN COSTAS, de conformidad a la parte motiva de esta providencia.

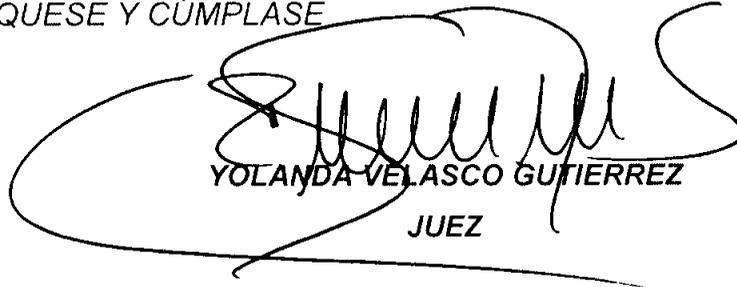
SEPTIMO: ORDENAR se dé aplicación a lo establecido en los artículos 192, 194 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

OCTAVO: COMUNICAR este fallo, para su ejecución como lo ordena el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso

Administrativo, una vez en firme a la parte accionada.

NOVENO: EJECUTORIADA esta providencia, ARCHÍVENSE las diligencias, previas las anotaciones respectivas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



YOLANDA VELASCO GUTIERREZ
JUEZ



JOSE HUGO TORRES BÉLTRAN
El Profesional Universitario

