



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

PROCESO: *NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO*
RADICACIÓN: *110013335-012-2021-00086-00*
ACCIONANTE: *MYRIAM NELSY MENDIETA CORTÉS*
ACCIONADA: *ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –
COLPENSIONES.*

**ACTA No. 196 – 2023¹
AUDIENCIA DE PRUEBAS ALEGACIONES Y JUZGAMIENTO
ARTICULO 182 DE LA LEY 1437 DE 2011**

En Bogotá D.C. a los veintiún (21) días del mes de septiembre de 2023, siendo las 10:30 a.m., la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá en asocio de su secretaria Ad Hoc declaró abierta la audiencia virtual, a través de la plataforma Lifesize, con la asistencia de los siguientes.

INTERVINIENTES

PARTE DEMANDANTE:

- **APODERADA:** *Dr. Álvaro Javier Cisneros Medina, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.008.758 y T.P. 47.237 del C.S. de la J.*

PARTE DEMANDADA:

COLPENSIONES:

- **APODERADA:** *Dra. Diana María Vargas Jerez, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.090.449.043 y T.P. 289.559 del C.S. de la J. A quien se le reconoce personería para actuar.*

HOSPITAL MILITAR CENTRAL:

- **APODERADO:** *Dr. Leydy Janeth Pinzón Porras, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.450.613 y T.P. 214.935 del C.S. de la J. A quien se le reconoce personería para actuar.*

Verificados los antecedentes de los apoderados, no aparece registrada sanción alguna en su contra y sus tarjetas profesionales se encuentran vigentes.

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

Se informa a las partes, asistentes y/o intervinientes a esta audiencia que, de conformidad con el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se agotarán las siguientes etapas:

¹ <https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/2393c0cb-3ed6-43a8-88c1-516d6d11febe?vcpubtoken=11db2a8c-e8a1-4e65-80c1-29c9874f069c>

1. *Saneamiento del proceso.*
2. *Pruebas.*
3. *Alegaciones finales.*
4. *Fallo.*

I. SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con el artículo 180 numeral 5º del CPACA y con el fin de evitar sentencias inhibitorias, se procede a evacuar la etapa de saneamiento del proceso. Para tal efecto, se concede el uso de la palabra a los apoderados con el fin de que se pronuncien si observan alguna irregularidad que pueda ser saneada en este momento. Como los apoderados no expresan ninguna irregularidad que sanear y el despacho tampoco observa causales de nulidad, se da por agotada esta etapa.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

II. PRUEBAS

En la diligencia anterior se requirió a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones para que allegara el expediente prestacional completo de la actora y la liquidación del IBL con los respectivos factores salariales que fueron tenidos en cuenta para su reconocimiento pensional.

El apoderado de la entidad mediante memoriales de 13 y 18 de septiembre de 2023 allegó la liquidación de la Resolución Nro. 900039 de 06 de junio de 2017.

Comoquiera que estas pruebas son suficientes para para decidir de fondo el presente asunto, se cierra el debate probatorio.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

III. ALEGACIONES FINALES

A continuación, se corre traslado a las partes para que presenten alegatos de conclusión. Los argumentos expuestos quedan consignados en la videograbación anexa a la presente acta.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

IV. SENTENCIA

Procede el Despacho, luego de agotadas todas las etapas procesales pertinentes, a proferir la sentencia que en derecho corresponda.

PROBLEMA JURÍDICO

El presente asunto se contrae a determinar si es procedente la reliquidación de la pensión de vejez de la demandante teniendo en cuenta el promedio de todos los factores salariales que devengó en los últimos 10 años de servicios y que se encuentran enlistados en el del Decreto 1158 de 1994, independientemente de que se hayan efectuado o no los aportes pensionales correspondientes.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

1. Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2018.

Con Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2018, el Consejo de Estado fijó una regla general y dos subreglas en relación con la aplicación del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, con vigencia retrospectiva.

La regla jurisprudencial sobre el IBL en el régimen de transición fijada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo fue la siguiente:

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

En cuanto a las subreglas:

“La primera se refiere al periodo para liquidar las pensiones de los servidores públicos que adquieran el derecho conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985 (edad, tiempo y tasa de reemplazo), y se fijó en los siguientes términos:

“- Si faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será (i) el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

- Si faltare más de diez (10) años, el ingreso base de liquidación será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.”

La segunda determina “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”. Esta subregla se justifica, así:

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

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

La Sala Plena estableció que el IBL será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales hubiese cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión; que los factores salariales a considerar son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones y que se encuentren consagrados expresamente en la Ley.

2. Las obligaciones del empleador en el pago de los aportes al sistema general de seguridad social en pensiones

El artículo 22 de la Ley 100 de 1993 establece la obligación del empleador de pagar los aportes al sistema de seguridad social en pensiones y determina que aquel «responderá por la totalidad del aporte aún en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador», y, en caso de que este omita dicha carga, el artículo 24 ibidem, creó la acción de cobro coactivo para que las entidades administradoras de pensiones hagan efectivo dicho pago. Al respecto, la norma consagra lo siguiente:

***Artículo 24. Acciones de cobro.** Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado prestará mérito ejecutivo. (Subrayado fuera del texto).*

El artículo 53 ibidem, establece las funciones de fiscalización que tienen las entidades administradoras de pensiones del régimen de prima media con prestación definida, así:

***Artículo 53. Fiscalización e investigación.** Las entidades administradoras del régimen solidario de prestación definida tienen amplias facultades de fiscalización e investigación sobre el empleador o agente retenedor de las cotizaciones al régimen, para asegurar el efectivo cumplimiento de la presente Ley. Para tal efecto podrán:*

- a. Verificar la exactitud de las cotizaciones y aportes u otros informes, cuando lo consideren necesario;*
- b. Adelantar las investigaciones que estimen convenientes para verificar la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones no declarados;*
- c. Citar o requerir a los empleadores o agentes retenedores de las cotizaciones al régimen, o a terceros, para que rindan informes;*
- d. Exigir a los empleadores o agentes retenedores de las cotizaciones al régimen, o a terceros, la presentación de documentos o registros de operaciones, cuando unos u otros estén obligados a llevar libros registrados;*
- e. Ordenar la exhibición y examen de los libros, comprobantes y documentos del empleador o agente retenedor de las cotizaciones al régimen, y realizar las diligencias necesarias para la correcta y oportuna determinación de las obligaciones. (Subrayado del despacho).*

De las normas transcritas se colige que la obligación de hacer efectivo el pago de los aportes que no realizó el empleador recae en las entidades administradoras de pensiones, quienes deberán adelantar las respectivas acciones de cobro coactivo.

CASO CONCRETO

La señora Myriam Nelsy Mendieta Cortés, por conducto de apoderado judicial, formuló demanda encaminada a obtener la nulidad de los actos administrativos por medio de los cuales Colpensiones le negó la reliquidación de su mesada pensional, en el sentido de incluir todos los factores salariales que devengó en los últimos 10 años de servicios y que se encuentran enlistados en el Decreto 1158 de 1994.

A su juicio, para la liquidación de su pensión deben incluirse los factores salariales percibidos y devengados durante los últimos diez (10) años de servicios, y que están enlistados en el artículo Decreto 1158 de 1994, estos son, la asignación básica, la bonificación por servicios prestados y los recargos nocturnos, dominicales y festivos,

Debe precisarse que en el presente proceso no se discute si la demandante es beneficiaria del régimen de transición. Es claro que no cumplía los requisitos para

ello, de manera que su prestación debía ser reconocida en los términos de la Ley 100 de 1993, conforme se hizo. Tampoco se discute la tasa de remplazo.

Ahora bien, para liquidar la pensión de vejez debe tenerse en cuenta el Ingreso Base de Liquidación. Así está definido en el artículo 21 de la citada ley así:

“ARTÍCULO 21. INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN. Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, 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, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.”

De otro lado, la base de liquidación para los aportes pensionales lo constituyen los siguientes factores, conforme lo establece el artículo 1° del Decreto 1158 de 1994:

- a) Asignación básica mensual,
- b) Gastos de representación,
- c) Prima técnica, cuando sea factor de salario,
- d) Primas de antigüedad, ascensional y de capacitación cuando sean factor de salario,
- e) Remuneración por trabajo dominical o festivo,
- f) Remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna,
- g) Bonificación por servicios

De acuerdo con las pruebas aportadas al proceso se tienen probados estos hechos:

La señora Myriam Nelsy Mendieta Cortés nació el 22 de enero de 1960. Laboró en entidades públicas por más de 20 años. Mediante Resolución Nro. No. 90039 de 06 de junio de 2017, Colpensiones reconoció una pensión de vejez con base en 1.464 semanas, un IBL de \$2.894.883, tasa de remplazo del 68.04%, para una mesada pensional de \$1.969.678 a 2017 la cual fue dejada en suspenso hasta tanto acreditara el retiro del servicio público.

El 27 de febrero de 2020, la actora solicitó la reliquidación de su pensión, para que se le reconociera un monto equivalente al 67.43% del promedio de los salarios durante los últimos 10 años, incluyendo todos los factores salariales contemplados en el artículo 1° del Decreto 1158 de 1994.

A través de la Resolución Nro. 94749 de 20 de abril de 2020 se reliquidó la pensión de la actora. En este acto se señaló que para efectos del cálculo se tomarían los factores salariales establecidos en el artículo 1° del Decreto 1158 del 3 de junio de 1994, según el caso. Sin embargo, de su lectura no es posible determinar si en la reliquidación si se incluyeron todos los factores que reclamaba la demandante.

En la Resolución SUB 132555 del 19 junio de 2020, que resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución Nro. 94749 de 20 de abril de 2020, se puso de presente que los factores tenidos en cuenta para liquidar la pensión fueron los reportados por el Hospital Militar Central.

Mediante Resolución Nro. 9631 del 14 de julio de 2020, que resolvió la apelación, la accionada reiteró que para efectos de la liquidación fueron tenidos en cuenta los valores cotizados y reportados por concepto del Ingreso Base de Cotización IBC y que “si tiene inconformidades respecto de los valores del IBC reportados, deberá dirigirse a cada uno de sus empleadores para que realice el trámite respectivo ante esta entidad con el fin de hacer

las correcciones pertinentes, con el pago de las respectivas diferencias dejadas de cancelar para cada uno de los periodos que alegue las inconsistencias.”

Vista la certificación expedida el 17 de diciembre de 2018 por la Jefe de la Unidad de Seguridad y Defensa – Unidad de Talento Humano, se advierte que en los últimos 10 años de servicios la actora devengó, entre otros, los siguientes los factores salariales:

- a) Sueldo**
- b) Dominical y/o festivo**
- c) Prima de servicios**
- d) Prima de vacaciones**
- e) Bonificación especial de recreación**
- f) Prima de navidad**
- g) Recargos nocturnos**
- h) Bonificación por servicios**

Por otra parte, revisada la hoja de liquidación de la pensión de la actora, aportada por Colpensiones a través de los memoriales del 13 y 18 de septiembre de 2023, se observa que dicha prestación se liquidó teniendo en cuenta el promedio de lo devengado durante sus últimos 10 años de servicios, incluyendo como factor salarial, únicamente, la asignación básica mensual.

De manera que, aun cuando Colpensiones decidió aplicar los factores contemplados en el Decreto 1158 de 1994, omitió tener en cuenta los devengados por la actora que se encontraban enlistados en dicha normativa, con fundamento en que solamente podía tener en cuenta los reportados por la entidad.

Para el Despacho, la decisión adoptada por Colpensiones no es de recibo pues, como se señaló en el marco normativo precitado, la administradora de pensiones cuenta con los mecanismos establecidos por la ley para iniciar el cobro cuando advierta el incumplimiento de la obligación del empleador de efectuar las cotizaciones en los términos que le impone la ley. Por ello, no era procedente que la administradora de pensiones trasladara a la accionante la obligación de realizar las gestiones administrativas ante el empleador para que este efectuara el pago de las diferencias dejadas de cancelar.

En este orden de ideas, como la entidad pudo corroborar con el certificado expedido por la Jefa de Talento Humano del Hospital Militar Central que la señora MYRIAM NELSY MENDIETA CORTÉS devengó factores que la entidad no había tenido en cuenta para el cálculo del IBC, ha debido liquidar en debida forma la pensión y proceder con las acciones de cobro pertinentes.

Decisión

Corolario de lo anterior, se declarará la nulidad de las Resoluciones Nro. 94749 de 20 de abril de 2020; 132555 del 19 junio de 2020 y 9631 del 14 de julio de 2020, mediante las cuales Colpensiones negó la solicitud de reliquidación pensional de la señora Myriam Nelsy Mendieta Cortés.

A título de restablecimiento del derecho se ordenará reliquidar la pensión desde el 30 de diciembre de 2017, fecha de retiro efectivo del servicio de la demandante, teniendo en cuenta los factores salariales que devengó durante los últimos 10 años y que se encuentren enlistados en el artículo 1° del Decreto 1158 de 1994 (la asignación básica, la bonificación por servicios prestados y los recargos nocturnos, dominicales y festivos), previo descuento de los aportes a salud y pensión en el

porcentaje legal que le corresponde asumir a la demandante, por toda la vida laboral.

Los descuentos para pensión deben liquidarse mediante cálculo actuarial, para que puedan soportar el incremento de la mesada pensional (literal f del artículo 33 de la Ley 100 de 1993).

INDEXACIÓN

Las sumas que resulten a favor de la parte 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 la actora 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 demandada deberá dar aplicación a lo ordenado en los artículos 187, 192, 194 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CONDENA EN COSTAS

No se condenará en costas por cuanto no se observaron actuaciones de mala fe o dilatorias de las partes en el desarrollo del proceso. Lo anterior aplicando la línea jurisprudencial trazada por la mayoría de las Salas del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

REMANENTES DE LOS GASTOS

Toda vez que no se acreditó en el expediente que se hayan consignado gastos procesales, no hay valores pendientes para liquidación por este concepto.

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 NULIDAD de las Resoluciones Nro. 94749 de 20 de abril de 2020; 132555 del 19 junio de 2020 y 9631 del 14 de julio de 2020, mediante las cuales Colpensiones negó la solicitud de reliquidación pensional de la señora Myriam Nelsy Mendieta Cortés, de acuerdo con las consideraciones expuestas en esta sentencia.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho **ORDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES:**

Reliquidar la pensión de jubilación de la señora Myriam Nelsy Mendieta Cortés, desde el 30 de diciembre de 2017, pagar las diferencias pensionales, teniendo en cuenta para la reliquidación los factores salariales que devengó durante los últimos 10 años y que se encuentren enlistados en el artículo 1° del Decreto 1158 de 1994 (la asignación básica, la bonificación por servicios prestados y los recargos nocturnos, dominicales y festivos).

Descontar los aportes a salud y pensión en el porcentaje legal que le corresponde asumir a la demandante, por toda la vida laboral. Los descuentos para pensión deben liquidarse mediante cálculo actuarial.

TERCERO: *Las sumas reconocidas deberán ser indexadas, conforme a la parte motiva de esta sentencia.*

CUARTO: NEGAR *las demás pretensiones invocadas en la demanda.*

QUINTO: *La entidad demandada dará cumplimiento a este fallo en los términos establecidos en los artículos 187, 192 y 195 del CPACA.*

SEXTO: SIN CONDENAS EN COSTAS

SÉPTIMO: SIN REMANENTES.

OCTAVO: EJECUTORIADA *esta providencia, ARCHIVAR las diligencias, previas las anotaciones respectivas.*

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

Las partes cuentan con el término de ley para interponer recursos.

Los apoderados de la demandante, demandada y vinculada interponen recursos de apelación y manifiestan que serán sustentado dentro del término que indica la Ley.

Fungió como secretaría Ad-Hoc: Greissy Fernanda Palacios Moreno

Firmado Por:

Yolanda Velasco Gutierrez

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

Sala 012 Contencioso Admsección 2

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **361745671472d9f260d44848e1876e55c0958c0e562c84ec873c974b6a83d090**

Documento generado en 06/10/2023 12:51:54 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>