



**JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL  
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**  
*Sección Segunda*

*Carrera 7 N°12B-27 Piso 6 Bogotá D.C.*  
Correo: *admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co*  
Juez, **JAIME HENRY RAMIREZ MORENO**

Bogotá, D.C., 21 de noviembre de 2016

**Sentencia N° 173 de 2016 Sistema Oral  
(Artículo 183 ley 1437)**

Expediente: 11001-33-35-016-2015-00662-00  
Demandante: SONIA EFIGENIA CIFUENTES MORALES  
Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -  
COLPESIONES

**Tema:** Reliquidación pensión - factores salariales – Ley 33 de 1985.

**Medio de control:** Nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral.

**ASUNTO**

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control, sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la siguiente sentencia que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179 y 187 de la Ley 1437 de 2011 y conforme la siguiente motivación:

**1- PRETENSIONES DE LA DEMANDA:**

**SONIA EFIGENIA CIFUENTES MORALES**, solicita a esta Jurisdicción que anule las **Resoluciones N° GNR 386966 del 5 de noviembre de 2014** y **N° VPB 23225 del 2 de diciembre de 2014**, por medio de las cuales la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** le negó la reliquidación de su pensión de jubilación con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, en aplicación de la ley 33 y 62 de 1985.

A título de restablecimiento del derecho, solicita que se condene a **COLPENSIONES**, a reliquidar y pagar en forma indexada la pensión de jubilación, de modo que corresponda al 75% del salario y de todos los factores salariales devengados durante su

último año de servicios, de acuerdo con la Ley 33 y 62 de 1985; que se le ordene a la entidad que dé cumplimiento a la sentencia condenatoria dentro del término previsto en el artículo 192 de la ley 1437 de 2011 y se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada (fls. 52-54).

## **2.- HECHOS DE LA DEMANDA**

Se plantean en la demanda, en síntesis, los mismos hechos que fueron aceptados por las partes en la audiencia inicial realizada el 17 de agosto de 2016 (fls. 115-123) y que se relacionaron en el capítulo de pruebas de este fallo.

## **3.- NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

Invoca la parte demandante como vulneradas las siguientes normas:

**Violación de Normas Constitucionales:** artículos 1, 2, 6, 13, 25, 53 y 83.

**Violación de Normas Legales:** Ley 100 de 1993, artículo 36, Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículos 23.1 y 23.2, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículos 6 y 7, Ley 4ª de 1966, Decreto 1743 de 1966, Ley 33 de 1985, Decreto 1045 de 1978, artículo 45.

A fin de lograr sus pretensiones, la parte actora formula el **cargo de violación a la Constitución** y la **Ley** como causales de anulación del acto acusado.

Sostiene que la accionante cumplió las exigencias del régimen de transición del 2º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que se debe aplicar en su integridad el régimen pensional anterior contenido en la ley 33 de 1985 y los factores salariales previstos en el decreto 1045 de 1978, artículo 45, los cuales no pueden ser entendidos de manera taxativa sino enunciativa.

Que conforme al decreto 274 de 2000 y la ley 797 de 2003 las prestaciones sociales de los funcionarios de la carrera diplomática del Ministerio de Relaciones Exteriores se debe realizar con base en el salario efectivamente devengado y no con el equivalente al de los empleados de la planta interna por vulnerar el derecho a la igualdad.

Expediente: 2015-00662

Actor: SONIA EFIGENIA CIFUENTES MORALES

Manifiesta que la prestación reclamada debe reliquidarse con el 75% del promedio de todo lo devengado y percibido durante el último año de servicios, esto es, los factores salariales devengados en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, en aplicación del precedente jurisprudencial desarrollado en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 y las posteriores decisiones que ratificaron la postura adoptada en la precitada sentencia.

Sostiene que con la decisión de COLPENSIONES se está afectando el principio universal de favorabilidad que le asiste a la demandante y el de inescindibilidad de las Leyes, pues la norma que se aplica debe serlo en toda su integridad y no fraccionarla, como ocurrió en el presente asunto, que no se liquidó la pensión según el artículo 1° de la Ley 33 de 1985 para los empleados públicos y teniendo en cuenta la edad de 55 años para la mujer (fls. 58-70).

#### **4.- OPOSICIÓN A LA DEMANDA POR LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.**

La entidad contestó de manera oportuna la demanda mediante memorial visible a folios 86-98 del expediente. Se opone a las pretensiones porque considera que en los actos administrativos expedidos por **COLPENSIONES** se le tuvo en cuenta a la accionante el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 y que respecto de la reliquidación no es viable acceder favorablemente, por cuanto en sentencia SU 230 de 2015 de la Corte Constitucional dejó claro que el ingreso base de liquidación no forma parte del régimen de transición, ya que el legislador contempló la edad, tiempo y monto como aspectos que se tienen en cuenta de la norma anterior.

Con base en lo anterior, se deben aplicar las reglas expresamente señaladas en los incisos 2° y 3° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en lo que respecta a edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen anterior y los factores salariales contemplados taxativamente en el Decreto 1158 de 1994.

Que la prestación de la actora fue reconocida con respeto de las normas constitucionales y legales vigentes en el ordenamiento jurídico colombiano y por lo tanto no hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda.

## 5.- PROBLEMA JURÍDICO.

Debe resolver el Juzgado si la parte demandante tiene derecho a que se le reliquide la pensión de vejez, de manera que corresponda al **75%** del salario promedio, incluyendo todo lo devengado **durante el último año de servicio**, en aplicación de la Ley 33 de 1985 y Ley 62 del mismo año, por hallarse en el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Para resolverlos tendremos en cuenta las premisas fácticas y normativas, las alegaciones de los apoderados y lo que al respecto ha señalado el precedente jurisprudencial.

## 6.- PRUEBAS.

Obran en el expediente las siguientes pruebas:

- a) El extinto Instituto de Seguros Sociales-I.S.S., con base en la ley 71 de 1988, le reconoció a **SONIA EFIGENIA CIFUENTES MORALES** pensión de jubilación por aportes, a través de la **Resolución N° 032012 del 9 de septiembre de 2011**, efectiva a partir del 1º de octubre de 2011. No obstante, la entidad le tomó como ingreso base de liquidación el 75% del promedio de lo devengado en los 10 últimos años de servicio; le enunció que es beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. (Fotocopia informal obra a folios 2-6 del expediente). la anterior decisión fue notificada personalmente al apoderado de la accionante como se verificó a folio 6 dorso del expediente.
- b) El **27 de octubre de 2011** la accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la **Resolución N° 032012 del 9 de septiembre de 2011**, con los cuales solicitó la reliquidación de la pensión de jubilación con la inclusión de la totalidad de factores salariales devengados en el año anterior al retiro del servicio como funcionaria de la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores. (Fotocopia informal con constancia de recibido reposa a folios 16-18 del expediente). La demandante, a través de apoderada, mediante memorial radicado en COLPENSIONES el 17 de octubre de 2014 bajo el N° 2014\_8749274, solicitó que se le resolvieran los recursos de reposición y apelación

ejercidos contra la Resolución N° 032012 del 9 de septiembre de 2011 (original milita a folios 19-31 del expediente).

- c) Mediante **Resolución N° GNR 386966 del 5 de noviembre de 2014 -acto acusado- COLPENSIONES** resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución N° 032012 del 9 de septiembre de 2011, confirmándola, con el argumento que la pensión de la accionante se liquidó con el promedio de lo devengado en el tiempo que le faltaba para adquirir el derecho pensional, sin tener en cuenta los factores salariales devengados durante el último año de servicio, por cuanto los mismos se encuentran tasados en dólares (fotocopia informal reposa a folios 8-10 del expediente). El anterior acto administrativo fue notificado personalmente a la apoderada de la accionante como se verifica en la constancia de notificación original que milita a folio 7 del expediente.
  
- d) Con la **Resolución N° VPB 23225 del 2 de diciembre de 2014-acto acusado - COLPENSIONES** resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución N° 032012 del 9 de septiembre de 2011 y modificó la cuantía de la pensión de la actora elevándola de \$2.785.479 a \$2.844.917, sin tener en cuenta los factores salariales devengados en el Ministerio de Relaciones Exteriores durante el último año de servicio, por cuanto adujo que la certificación de factores salariales aportada por la demandante se encontraba incompleta, pues solo aportó lo devengado en noviembre y diciembre de 2010. (Fotocopia informal reposa a folios 12-15 del expediente). La decisión anterior fue notificada personalmente a la apoderada de la demandante como se verificó en la constancia de notificación que figura en original a folio 11 del expediente.
  
- e) A través de la **Resolución N° 5001 del 11 de octubre de 2011**, la Ministra de Relaciones Exteriores retiró del servicio a la accionante del cargo **Auxiliar Administrativo 7 PA** en el **Consulado de Colombia en Maracaibo (Venezuela)**, a partir del **1° de noviembre de 2011** (fls. 32-33). Lo anterior significa que el último año de servicios de la accionante estuvo comprendido entre el **31 de octubre de 2010** y el **31 de octubre de 2011**.

- f) A folios 35, 38-40 y 140-141 del expediente reposan certificaciones de factores salariales, expedidas el **3 de septiembre y 24 de noviembre de 2014** y el **18 de agosto de 2016**, respectivamente, por la **Coordinadora de Asuntos Pensionales del Ministerio de Relaciones Exteriores**, donde consta que la accionante durante el último año de servicios (31 de octubre de 2010 al 31 de octubre de 2011), devengó: **asignación básica, prima de navidad, prima de costo de vida, subsidio por dependientes, indemnización de vacaciones, vacaciones y auxilio de cesantías.**
- g) Según se extrae de la **Resolución N° GNR 386966 del 5 de noviembre de 2014** (fls. 8-10 del expediente) y se verifica en la certificación visible a folio 36 del expediente, la demandante laboró en el **Ministerio de Relaciones Exteriores del 1° de agosto de 1980 al 3 de diciembre de 1980**; posteriormente en la empresa Warner Lambert LTDA desde el **4 de diciembre de 1980 al 1° de enero de 1981** y nuevamente en el **Ministerio de Relaciones Exteriores del 2 de enero de 1981 al 30 de octubre de 2011**, cuyo último lugar de servicios fue en el Consulado General de Colombia en Maracaibo (Venezuela). De lo anterior se extrae que la actora prestó sus servicios al Estado por 31 años y 2 meses. **Cumplió los 20 años de servicio al Estado el 30 de agosto de 2000**, descontados 30 días laborados en el sector privado.
- h) De la fotocopia informal de la cedula de ciudadanía de la demandante, que reposa a folio 51 del expediente, se evidencia que nació el **27 de septiembre de 1954**. De lo anterior se concluye que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el **1° de abril de 1994**, la accionante tenía **39 años, 6 meses y 4 días de edad**. Cumplió los 55 años el **27 de septiembre de 2009**.
- i) De las Resoluciones **N° GNR 386966 del 5 de noviembre de 2014** (fls. 8-10) y **N° VPB 23225 del 2 de diciembre de 2014** (fls. 12-15), se extrae que la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones le reconoció a la accionante la pensión de vejez en aplicación del régimen transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, el artículo 21 de la ley 100 de 1993 (en cuanto a la forma de liquidación de la pensión) y

para obtener el ingreso base de cotización le tuvo en cuenta los factores salariales establecidos en la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1158 de 1994.

- j) La accionante adquirió el status de pensionada por edad el **27 de septiembre de 2009**, fecha en que cumplió los **55 años de edad**, pues los **20 años de servicios al estado** ya los había cumplido desde el **30 de agosto de 2000**.

## 7.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PRESENTADOS POR ESCRITO.

Los apoderados de las partes reiteraron los argumentos facticos, jurídicos y jurisprudenciales expuestos en la demanda y en la contestación de la demanda, respectivamente, los cuales reposan en los memoriales que obran a folios 133-137 y 143-146 del expediente.

## 8.- NORMAS APLICABLES, INTERPRETACIÓN Y JURISPRUDENCIA.

### 8.1. Régimen aplicable a la pensión de la demandante.

Los funcionarios de la planta interna y externa del Ministerio de Relaciones Exteriores están sometidos a las reglas pensionales establecidas en la Ley 100 de 1993, incluido el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la citada norma. Al respecto, el Consejo de Estado<sup>1</sup> indicó:

*“(...) Así mismo, resulta pertinente aclarar que el régimen pensional de los diplomáticos no está excluido del ordenamiento general de la Ley 100 de 1993, que en su artículo 279 exceptuó de su aplicación a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a los Servidores Públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos y sus pensionados.*

*A los funcionarios de la planta interna y externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, se les aplica entonces el régimen de la Ley 100 de 1993, a no ser que el servidor se halle en el régimen de transición por encontrarse dentro de uno de los supuestos consagrados en el artículo 36 de esa norma, lo que no significa en modo alguno, la aplicación de la norma de equiparación referida con anterioridad, que como quedó establecido, es inconstitucional.*

*(...)”.*

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, sentencia del 2 de julio de 2015, M.P. Dr. Rafael Vergara Quintero, Radicación número: 13001-23-31-000-2011-00756-01(0300-14), accionante: Vicente Martín Emiliani, accionado: CAJANAL.

Como ya se relacionó en el acápite de pruebas, **SONIA EFIGENIA CIFUENTES MORALES** laboró al servicio del Estado en el Ministerio de Relaciones Exteriores desde el **1º de agosto de 1980** al **3 de diciembre de 1980** y posteriormente desde el **2 de enero de 1981** al **30 de octubre de 2011**, es decir, la accionante laboró al servicio del Estado por 31 años y 2 meses. **Cumplió 20 años de servicio al Estado el 30 de agosto de 2000.** (Certificación visible a folio 41 del expediente).

La actora laboró en el sector privado desde el 4 de diciembre de 1980 al 1 de enero de 1981, es decir, 29 días, tiempo que le tuvo en cuenta COLPENSIONES al reconocer la pensión.

La demandante nació el **27 de septiembre de 1954** (fl. 51), lo que significa que a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, esto es, **1º de abril de 1994**, tenía **39 años, 6 meses y 4 días de edad**. Cumplió los 55 años de edad el **27 de septiembre de 2009**. Por lo anterior, la accionante es beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993, pues cumplió el requisito de tener más de 35 años de edad cuando entró en vigencia la precitada ley.

Además, para el 25 de julio de 2005, fecha en que entró en vigencia el Acto Legislativo 1º de 2005, la accionante acumulaba más de 750 semanas de cotización o más de 14.4 años de servicio, como lo exige el *Parágrafo transitorio 4º* del citado acto legislativo para continuar sujeto al régimen de transición de la ley 100 de 1993. Acumulaba más de 25 años de servicio entre empresa privada y entidad pública.

No alcanzó a beneficiarse del régimen de transición de la ley 33 de 1985 porque ingresó a laborar desde el 1º de agosto de 1980 y esta ley exigía 15 años de servicios oficial a la fecha de entrada en vigencia (13 de febrero de 1985) y la accionante sólo acumulaba 4 años, 6 meses y 12 días de servicio oficial.

De acuerdo con lo anterior, se concluye que a la parte demandante **no la cobijaba entonces ni el régimen general de seguridad social de la Ley 100 de 1993, ni el Decreto 1158 de 1994**, por cuanto el *régimen de transición* del artículo 36 de la citada ley, excluyó de su aplicación a las **mujeres** que a la entrada en vigencia de la norma tuvieran más de **35 años de edad** o más de **15 años de servicio**. **La demandante cumplía con el requisito de edad al tener 35 años de servicio.**

La **Ley 100 de 1993**, en su artículo 36, inciso 2° así lo dispuso:

*“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.”* (Negrillas fuera de texto original)

**8.2.** Ahora bien, entre las leyes que se hallaban vigentes a la fecha en que entró en vigencia el sistema integral de seguridad social de la Ley 100 de 1993 (1° de abril de 1994), encontramos el régimen pensional previsto en la **Ley 33 de 1985**, modificada por la ley 62 de 1985, que resulta ser el régimen pensional aplicable a la accionante.

La **Ley 33 de 1985** dispuso:

*“ARTICULO 10. El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente **al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio (...)**”* (Negrillas fuera de texto original)

Y el artículo 1° de la Ley 62 del 85 que modificó la Ley 33 de 1985, dispuso que:

*“Artículo 1°. 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 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”* (Negrillas fuera de texto original)

Visto lo anterior, se concluye, sin equívocos, que el régimen pensional aplicable a la demandante es el previsto en la **Ley 33 de 1985**, en virtud de lo cual su pensión se debe reconocer y liquidar de modo que corresponda al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que devengó durante el último año de servicio, en este caso, del salario promedio del lapso comprendido **entre el 31 de octubre de 2010 al 31 de octubre de 2011** tal y como se verifica de la certificación que reposa a folio 38-40 del expediente.

**8.3. En relación con los factores salariales** para liquidar la pensión, se tiene entonces que el artículo 3º de la Ley 33 de 1985, modificado por la Ley 62 del mismo año, indicó que las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes, inciso que permite concluir que la lista de factores salariales descrita en el inciso 2º del Artículo 1º de la mencionada Ley 62 de 1985, no es taxativa, sino simplemente enunciativa; así lo ha sostenido la jurisprudencia del H. Consejo de Estado:

*“El inciso segundo del artículo 3º de la Ley 33 de 1985, modificado por el artículo 1º de la Ley 62 del mismo año, señaló los factores base de liquidación para los aportes, así: 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.*

(...)

*Es decir que para la liquidación de la pensión serán factores los enunciados en el artículo 1º de la ley 62 de 1985 y todos aquellos sobres los cuales se haya efectuado aportes con destino a la entidad de previsión. Así mismo, si existieran factores sobre los cuales no se aportó, la entidad podrá efectuar los respectivos descuentos.”* (Negrilla y subrayado del Despacho).

En este orden de ideas, se tiene que, como la lista de factores salariales descrita en el inciso 2º del Artículo 1º de la mencionada Ley 62 de 1985 no es taxativa, sino simplemente enunciativa, la parte demandante tiene derecho a que se le liquide su pensión de vejez con la **totalidad de los factores** que percibió **durante el último año de servicios**.

El Consejo de Estado, en **SALA PLENA** de la Sección Segunda, mediante Sentencia del 04 de agosto de 2010, C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Expediente 25000232500020060750901 Número interno 0112 2009, Actor Luis Mario Velandia, unificó las tesis antagónicas (restrictivas y extensivas) que tenían las Subsecciones A y B a la hora de resolver sobre la reliquidación de la pensiones al amparo de las Leyes 33 y 62 de 1985, para dar paso a una interpretación, unificada, favorable y extensiva de tales normas, que coincide con la que este Juzgado ya venía aplicando en casos análogos. La *ratio decidendi* de la tesis unificada del Honorable Consejo de Estado se basa, coincidentalmente, en que: **(i)** *“la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios.”*;

<sup>2</sup> Sentencia del 12 de abril de 2007, del H. Consejo de Estado, Sección Segunda, C.P. Dr. Jaime Moreno García, Exp.: 2004-3119-01, citada dentro de la Sentencia del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “B” fechada 16 de abril de 2009, M.P. Dr. Carmelo Perdomo Cuéter, Radicación Numero: 25000-23-25-000-2005-06142-02

Expediente: 2015-00662

Actor: SONIA EFIGENIA CIFUENTES MORALES

(ii) “para efectos de determinar la cuantía de la pensión de jubilación siempre debe partirse de la base que ésta constituye una prestación producto de los aportes efectuados por el trabajador y, por lo tanto, debe otorgarse en forma óptima con el fin de no afectar sus condiciones de existencia al momento de retirarse definitivamente del servicio”; (iii) “El principio de progresividad constituye una directriz en materia de política pública para los Estados, en el sentido de velar porque los logros alcanzados en materia de Derechos Sociales, Económicos y Culturales no se disminuyan en el transcurso del tiempo y, por el contrario, procurar la optimización progresiva de su disfrute. De ahí que, interpretar la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 del mismo año, en el sentido de considerar que aquélla enlista en forma expresa y taxativa los factores sobre los cuales se calcula el Ingreso Base de Liquidación de la pensión de jubilación, trae como consecuencia la regresividad en los Derechos Sociales de los ciudadanos, pues se observa sin duda alguna que el transcurso del tiempo ha implicado una manifiesta disminución en los beneficios alcanzados con anterioridad en el ámbito del reconocimiento y pago de las pensiones.”; (iv) En aplicación del principio de favorabilidad, “la interpretación que debe darse a la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, es la que permite efectivizar en mejor medida los derechos y garantías laborales, es decir aquella según la cual las citadas normas no enlistan en forma taxativa los factores salariales que componen la base de liquidación pensional, sino que permiten incluir todos aquellos que fueron devengados por el trabajador, previa deducción de los descuentos por aportes que dejaron de efectuarse.”(Subraya este Juzgado) y; (v) Sobre los factores para liquidar la pensión concluyó: “...en consonancia con la normatividad vigente y las directrices jurisprudenciales trazadas en torno a la cuantía de las pensiones de los servidores públicos, **es válido tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, es decir aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé,** tales como asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incrementos por antigüedad, quinquenios, entre otros, solo para señalar algunos factores de salario, a más de aquellos que reciba el empleado y cuya denominación difiera de los enunciados que solo se señalaron a título ilustrativo, pero que se cancelen de manera habitual como retribución directa del servicio. Se excluyen aquellas sumas que cubren los riesgos o infortunios a los que el trabajador se puede ver enfrentando.”

En el mismo sentido lo ha señalado el Consejo de Estado en concepto de 16 de febrero de 2012 de la Sala de Consulta y Servicio Civil, expediente 2011-0049 (2069).

Por su parte, la H. Corte Constitucional en sentencia T-210/11, al resolver sobre una pensión bajo el régimen de transición sostuvo:

*"(...) En efecto, según la jurisprudencia de esta Corporación, no es posible combinar normas de la Ley 100 de 1993, con normas contenidas en los anteriores regímenes de pensiones. De allí que, para calcular el monto de las mesadas pensionales, no sea posible combinar el porcentaje del ingreso base de liquidación ( en adelante IBL) establecido en un régimen anterior al 1º de abril de 1994, con el IBL consagrado en la Ley 100 de 1993, pues de lo contrario se vulneraría el principio de inescindibilidad de las normas jurídicas<sup>3</sup>.*

*(...) Por otra parte, según el artículo 1º de la ley 33 de 1985<sup>4</sup>, para obtener el derecho a la pensión de vejez, los empleados oficiales debían cumplir con los siguientes requisitos: i) haber servido durante al menos veinte (20) años en cualquier tiempo y; ii) tener mínimo cincuenta y cinco (55) años de edad.*

*Según esa misma norma, el monto de esa pensión vitalicia ascendía al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.*

*Además, según el artículo 3º de la Ley 3 de 1985<sup>5</sup>, modificado por el artículo 1º de la Ley 62 de ese mismo año, la base de liquidación de los aportes de los empleados oficiales del orden nacional, es decir el ingreso base de cotización (en adelante IBC), está "constituida por los siguientes factores (...): 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", bajo el entendido de que, según el Consejo de Estado<sup>6</sup>, en cada caso concreto se deben tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, pues la lista consagrada en el artículo estudiado es enunciativa y no taxativa. En esta medida, para la liquidación de las pensiones de los empleados oficiales del orden nacional, se pueden incluir conceptos devengados por el trabajador durante el último año de servicios que no aparezcan consagrados dentro del artículo 3º de la ley 33 de 1985, siempre y cuando constituyan salario.*

*(...) En consecuencia, aquellos empleados oficiales que, a 1º de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, cumplieran con alguno de los requisitos de*

<sup>3</sup> Para profundizar sobre este tema se puede estudiar la sentencia T-631 de 2002 en la cual esta Corporación señaló que cuando un funcionario de la rama judicial o del Ministerio Público, es beneficiario del régimen de transición, se debe aplicar en su integridad el artículo 6º del Decreto 546 de 1971 para liquidar el monto de la pensión de vejez, sin que sea procedente aplicar el IBL consagrado en el inciso 3º del artículo 26 de la Ley 100 de 1993, en la medida en que en ese decreto está establecida claramente la fórmula matemática para calcular el monto de la pensión.

<sup>4</sup> "ARTÍCULO 1. El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

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

En todo caso, a partir de la fecha de vigencia de esta Ley, ningún empleado oficial, podrá ser obligado, sin su consentimiento expreso y escrito, a jubilarse antes de la edad de sesenta años (60), salvo las excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno.

Parágrafo 1º. Para calcular el tiempo de servicio que da derecho a la pensión de jubilación o vejez, solo se computarán como jornadas completas de trabajo las de cuatro (4) o más horas diarias. Si las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o tarea no llegan a ese límite, el cómputo se hará sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro (4); el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones, conforme a la ley".

<sup>5</sup> "ARTICULO 3o. 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 la remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, 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".

<sup>6</sup> Sentencia de 18 de febrero de 2010, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A.

Expediente: 2015-00662

Actor: SONIA EFIGENIA CIFUENTES MORALES

*edad, tiempo de servicio o semanas cotizadas, establecidos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tienen derecho a pensionarse bajo las reglas establecidas en el artículo 1° de la ley 33 de 1985, en lo que se refiere a los requisitos de edad, tiempo de servicios y monto de la pensión, que incluye el concepto de IBL, pues están cobijados por el régimen de transición. Así, el artículo 1° de la mencionada ley señala claramente que el IBL para calcular el monto de la pensión es el salario promedio con base en el cual se hicieron los aportes del último año de servicio. Por otro lado, para calcular el monto de la pensión, se deben tener en cuenta todos los factores salariales percibidos por el empleado oficial del orden nacional, aunque no se encuentren consagrados en el artículo 3° de la Ley 33 de 1985. (...)*

Esta tesis ha sido reiterada por el Consejo de Estado, es decir, que para liquidar las pensiones gobernadas por la Ley 33 de 1985 se debe tener en cuenta *“los factores que devengó en el último año de servicios...en cumplimiento de la tesis mayoritaria de la sala adoptada en sentencia del 4 de agosto de 2010. Rad. 0112-2009 (...)”*, como se observa en el fallo del 9 de abril de 2014, expediente 2009-0384-01 (3058-13) C.P. Dr. Rafael Vergara, Sección Segunda, Subsección A.

En sentencia T-13 de 2011 la Corte reiteró *“cuando los trabajadores cumplen con las condiciones establecidas en el régimen de transición, quedan exceptuados de que se les aplique el nuevo estatuto y por tanto no tiene que cumplir requisitos más gravosos introducidos por la reciente ley, para acceder al mismo derecho”*; y en sentencia de unificación SU-130 de 2013 insistió: *“... para ser beneficiario o sujeto del régimen de transición pensional y así quedar exento de la aplicación de la Ley 100/93 ... no se requiere cumplir paralelamente el requisito de edad y el de tiempo de servicios cotizados, sino tan solo uno de ellos, pues la redacción disyuntiva de la norma así lo sugiere”* (subraya el Juzgado).

Por otra parte y para efectos de la liquidación de la pensión, no puede desconocerse que la **Ley 5a. de 1969** dispuso en su artículo 2°:

*"Artículo 2: Se entiende por asignación actual el promedio **de todo lo devengado** por un trabajador en servicio activo a título de salario o retribución de servicios..."*  
(Negrillas fuera de texto original)

Todo lo anterior lo reiteró la Corte en la sentencia T-892 de diciembre de 2013.

**8.4.** El Despacho se aparta de lo expuesto por la Corte Constitucional en la **Sentencia SU-230 del 29 de abril de 2015**, respecto del régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993, por las siguientes razones, entre otras:

**1)** Porque la **Sentencia SU - 230 de 2015** de la Corte Constitucional fue dictada en sede de revisión de una acción de tutela, mecanismo respecto del cual el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 consagra que *“Las sentencias en que se revise una decisión*

de tutelas solo surtirá efectos en el caso concreto”, y pese a que la Corte tenía la posibilidad de darle efectos *inter cónmunis*, no lo hizo; en consecuencia adquiere mayor poder vinculante la **sentencia de unificación jurisprudencial** dictada el 4 de agosto de 2010 por **importancia jurídica** del Consejo de Estado atrás citada.

El Consejo de Estado en fallo ordinario del 24 de julio de 2015 expediente con número interno 2060-2013 reiteró la tesis del 4 de agosto de 2010 con Consejo Ponente Dr. Gustavo Gómez Aranguren.

2) El Consejo de Estado en fallo de tutela del 17 de noviembre de 2015, expediente 2015-2746, Consejero Ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve, revocó un fallo ordinario en el que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca había aplicado la sentencia SU - 230 de 2015 y ordenó fallar el caso conforme a la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, cuya posición no ha sido modificada por el Consejo de Estado.

3) Finalmente, el Consejo de Estado en providencia del **25 de febrero de 2016** de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Segunda, C.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Exp. N° 25000234200020130154101 (ref. N° 4683-2013), actor: Rosa Ernestina Agudelo Rincón, en **sentencia de importancia jurídica y con criterios de unificación**, sostuvo:

**“(…) IV. Sobre los criterios de la sentencia C-258 de 2013 de la Corte Constitucional.**

Sea lo primero anotar que los argumentos de la sentencia C-258 de 2013 giran en torno de un régimen de privilegio, el cual se encuentra establecido en la Ley 4 de 1992, aplicable al reconocimiento pensional de los altos funcionarios del Estado, los cuales en diversos casos superaban de forma desbordada los montos que se pueden reconocer a quienes se encuentran a la expectativa de obtener una pensión de vejez bajo diversos regímenes establecidos con anterioridad a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones.

(…)

En este punto, es dable anotar que la Corte Constitucional no pretendió extender los efectos de su sentencia a cada uno de los regímenes especiales pensionales aplicables a los ex servidores del sector público, que aún se encuentran vigentes por el régimen de transición consagrado en la ley 100 de 1993, de una parte porque tales regímenes tienen una justificación y una racionalidad que debe ser examinada al momento de decidir el derecho pensional reclamado, y de otra porque este argumento no fue estudiado por la Corte Constitucional en la C-258 de 2013.

(…)

Aunado a lo anterior, y como ya se expuso en esta providencia, las interpretaciones del Consejo de Estado han sido uniformes desde hace 20 años respecto al concepto de “monto”, entendiendo que “monto” e “ingreso base de liquidación” conforman una

Expediente: 2015-00662

Actor: SONIA EFIGENIA CIFUENTES MORALES

unidad conceptual, por lo que no puede generarse una fusión de regímenes al escindir el monto del ingreso base de liquidación, determinándose el monto con la normatividad aplicable antes de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones y el ingreso base con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

(...)

De otra parte, es del caso indicar que el tema en comento fue objeto de estudio en la sentencia del 4 de agosto de 2010, proferida por la Sección Segunda de esta corporación dentro del expediente No. Interno 0112-2009, a la cual ya nos referimos, en las que se unificó el criterio del reconocimiento de los factores salariales que conforman el ingreso base de liquidación de las pensiones cobijadas por el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sentencia en la que se reiteró como debe calcularse dicho monto de las pensiones que se reconocen bajo este régimen y los factores salariales que deben reconocerse como parte integrante del IBL, apartándose de la enunciación taxativa realizada por el artículo 3 de la Ley 33 de 1985 modificado por el artículo 1 de la Ley 62 del mismo año.

**(...) V. Sobre los alcances de la sentencia SU-230 de 2015 de la Corte Constitucional.**

(...)

Tal como lo destaca la sentencia de la Corte Constitucional, la controversia interpretativa específica estriba en la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el cual al referirse a que las pensiones del régimen de transición deben reconocerse respetando la edad, tiempo y monto del régimen anterior que corresponda al afiliado. Además, el inciso tercero del referido artículo 36 de la Ley 100, dispuso un ingreso base de liquidación de las pensiones de transición, con lo cual el alcance de la expresión "monto" ha originado la importante controversia que ahora mismo se analiza. En esta sentencia SU-230 de 2015, la Corte Constitucional señala que "existe una línea jurisprudencial consolidada de las salas de revisión de tutelas...cuya ratio decidendi precisa que se vulneran los derechos pensionales cuando no se aplica en su integridad el régimen especial en que se encuentra amparado el beneficiario del régimen de transición", y enumera un importante número de sentencias de tutela y de constitucionalidad de esa Corte donde se ha sostenido esa postura, que ha sido la misma que invariablemente ha sostenido el Consejo de Estado respecto de la liquidación de estas pensiones, es decir, donde se afirma que el "monto" equivale al porcentaje y al ingreso base, de modo que las pensiones del régimen de transición se liquidan con el promedio salarial correspondiente por regla general al último año de servicios.

(...)

En esta oportunidad la Sección Segunda del Consejo de Estado considera que la sentencia SU-230 de 2015, dado que tuvo como origen una sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que casó el fallo recurrido y ordenó liquidar la pensión con el promedio de los últimos 10 años, lo que hizo fue avalar la interpretación que tradicionalmente ha tenido la Corte Suprema de Justicia sobre el tema, con respecto a las competencias que corresponden a la jurisdicción ordinaria.

Ahora bien, dado que dentro de sus competencias, la jurisdicción de lo contencioso administrativo conoce de los regímenes especiales del sector público en materia pensional, y que a su interior se aplican no uno sino múltiples regímenes normativos especiales de pensiones, en virtud del régimen de transición pensional, la Corte Constitucional ha tenido oportunidad de referirse específicamente a las interpretaciones acerca del monto de las pensiones de transición por parte de esta jurisdicción y las ha considerado ajustadas a la Constitución y a la ley, con excepción de las pensiones del régimen de Congresistas y asimilados al mismo, precisamente en virtud de la sentencia C-258 de 2013.

(...)

*Quiere en esta oportunidad el Consejo de Estado señalar que, de conformidad con lo expuesto y como se expresó con anterioridad en esta providencia, el criterio invariable de esta Corporación, sostenido en forma unánime por más de veinte años, ha sido y es que el monto de las pensiones del régimen de transición pensional del sector oficial comprende la base (generalmente el ingreso salarial del último año de servicios) y el porcentaje dispuesto legalmente (que es por regla general el 75%). La única excepción a este criterio la constituyen las pensiones de Congresistas y asimilados, regidas por la Ley 4º de 1992, en virtud de la cosa juzgada constitucional establecida en la sentencia C-258 de 2013, pues conforme a la parte resolutive de la referida sentencia de control constitucional, "las reglas sobre ingreso base de liquidación (IBL), aplicables a todos los beneficiarios de este régimen especial, son las contenidas en los artículos 21 y 36, inciso tercero, de la Ley 100 de 1993, según el caso".*

*Quiere insistir el Consejo de Estado en las razones que sustentan su postura tradicional con respecto al ingreso base de las pensiones del régimen de transición, y que ahora reitera:*

- 1) La complejidad de los regímenes especiales pensionales, aplicables en virtud del régimen de transición, hace altamente razonable la interpretación que tradicionalmente ha tenido esta Corporación respecto de la expresión "monto" contenida como criterio general en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.*
- 2) Esta interpretación ha sido compartida en múltiples sentencias de constitucionalidad y de tutela de la Corte Constitucional, por lo cual el Consejo de Estado la ha aplicado en forma reiterada y pacífica. La variación interpretativa que pretende introducir la sentencia SU-230 de 2015, si se acogiera por el Consejo de Estado, afectaría el derecho a la igualdad de los ciudadanos beneficiarios del régimen de transición que tienen sus pensiones pendientes de decisiones judiciales o administrativas, y que constituyen un número significativamente menor de quienes se han beneficiado de la forma tradicional de liquidación, dada la inminente finalización del régimen de transición pensional. El principio constitucional de igualdad, en este caso se vería seriamente afectado en un aspecto cardinal de los derechos sociales como lo son las pensiones. Igual reflexión cabría sobre el impacto económico, que en todo caso ya se asumió para la generalidad de los pensionados, quedando muy pocos pendientes de esa decisión. Debe recordarse que el Acto Legislativo No. 1 de 2005, además de introducir el concepto de sostenibilidad financiera al sistema pensional, dispuso que el Estado "asumirá la deuda pensional que esté a su cargo".*
- 3) Los serios argumentos de desigualdad económica y social que sustentaron las decisiones de la sentencia C-258 de 2013, incluido el relativo al ingreso i base de liquidación de las pensiones del régimen cuya constitucionalidad se definió en esa oportunidad, no pueden extenderse a las demás pensiones de los regímenes especiales del sector público que no tienen las características de excepcionales ni privilegiadas.*
- 4) La Corte Constitucional no ha rechazado la postura del Consejo de Estado en este punto en forma expresa, en acciones de tutela en las que esta Corporación haya sido accionada, por lo cual la sentencia SU-230 de 2015 no le sería aplicable, dado que como tribunal supremo de lo contencioso administrativo, debería tener derecho, como mínimo a defender su posición en tales acciones. Cuando tal cosa suceda, es de esperar que la Corte Constitucional examine los argumentos aquí expuestos y debata a su interior el alcance de los mismos antes de pronunciarse sobre este importante tema.*
- 5) Los principios de progresividad y no regresividad de los derechos sociales, que la misma Corte Constitucional ha estimado incorporados a la Constitución Política colombiana en virtud del llamado "bloque de constitucionalidad", no se predicen exclusivamente de los cambios legales sino también de las variaciones jurisprudenciales. Si la interpretación tradicional del Consejo de Estado sobre el concepto de "monto" en las pensiones del régimen de transición del sector público se*

*ha aplicado a la generalidad de los pensionados de dicho sector, tanto en sede administrativa como en las decisiones judiciales, y esa interpretación ha sido compartida por la Corte Constitucional en sentencias de constitucionalidad y de tutela, no parece acorde con los referidos principios de progresividad y no regresividad el cambio jurisprudencial que se pretende introducir con la sentencia SU-230 de 2015.*

*En efecto, si ya la Constitución dispuso la finalización del régimen de transición pensional y queda pendiente, en consecuencia, un volumen de reconocimientos pensionales mucho menor que el que ya tiene decidido el asunto conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, no se ve ninguna afectación del principio de sostenibilidad financiera que imponga el cambio jurisprudencial que plantea la sentencia SU-230 de 2015, y en cambio sí se hace notorio y protuberante el desconocimiento de los principios de igualdad y de progresividad (...)*. (Destaca el Despacho)

La sentencia **SU-427 de 2016 del 11 de agosto de 2016** de la Corte Constitucional tampoco resulta aplicable porque fue dictada para las pensiones reconocidas con abuso del derecho y este no es el caso.

En virtud de lo anterior y a modo de restablecimiento del derecho, se ordenará la reliquidación de la pensión de jubilación de la parte demandante tal como lo estableció la **Ley 33 de 1985**, modificada por la ley **62 de 1985** y la jurisprudencia citada, de modo que corresponda al **setenta y cinco por ciento (75%)** del salario promedio devengado durante el **último año de servicios**, comprendido entre **31 de octubre de 2010 al 31 de octubre de 2011**, incluyendo en la base de liquidación, no solo la asignación básica mensual, sino también la **prima de navidad (1/12)** percibida en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, de acuerdo con las certificaciones de factores salariales expedidas el 3 de septiembre, el 18 y 24 de noviembre de 2014 y el septiembre de 2015 por el Ministerio de Relaciones Exteriores (\$3.653.370,00 pesos colombianos) (fls. 35-41, 44, 140-142), si la entidad no lo hizo así.

**8.5.** No se deben incluir como factores de liquidación de la pensión las **vacaciones, ni la indemnización de las vacaciones**, pues no constituyen remuneración por el servicio, no son una contraprestación por el trabajo de la parte actora, ni tienen como causa el mismo, sino que por el contrario es una recompensa precisamente porque se deja de prestar el servicio y por lo tanto no pueden tenerse como factor salarial para efectos de la reliquidación de la pensión de vejez. El **auxilio de cesantías** es una prestación social que se paga cuando cesa definitivamente la relación laboral del trabajador con su empleador y por lo tanto no constituye factor salarial para efectos de reliquidación de la pensión de jubilación, por lo tanto, tampoco se incluye.

**8.6.** Tampoco deben incluirse como factores de liquidación pensional la **prima de costo de vida** y el **subsidio por dependientes**, por cuanto los **Decretos 42 de 1998, 60 de 1999 y 2078 de 2004** “*Por el cual se fijan las asignaciones básicas mensuales, la prima de costo de vida, el subsidio por dependientes, los gastos de representación y se dictan otras disposiciones en materia salarial para los funcionarios diplomáticos, consulares y administrativos del servicio exterior de la República de Colombia*”, en el artículo 9º de cada norma así lo dispuso y adicionalmente el Consejo de Estado<sup>7</sup> lo reiteró cuando manifestó que “(...) **aclara la Sala, la prima de costo de vida y el subsidio por dependiente, que también recibió en dólares el demandante, durante el tiempo que desempeñó cargos en la planta exterior, NO deben ser tenidos en cuenta para liquidar su prestación pensional, porque no constituyen factor salarial para ningún efecto legal, tal y como se desprende de los Decretos 42 de 1998, 60 de 1999 y 2078 de 2004 (...)**” (Negrillas del Juzgado).

Así, la reliquidación debe efectuarse a partir del **1º de noviembre de 2011** (fecha de efectividad de la pensión por retiro del servicio de la accionante, fls. 32-33), sin prescripción alguna, toda vez que entre los recursos interpuestos contra la Resolución N° 032012 del 9 de septiembre de 2011 (mediante la cual le fue reconocida la pensión de jubilación a la actora, fls. 2-6), el 27 de octubre de 2011 (fls. 16-18) y la reiteración de los recursos, el 17 de octubre de 2014 (fls. 19-31), no transcurrieron 3 años y entre los actos administrativos mediante los cuales fueron resueltos los citados recursos (Resoluciones N° GNR 386966 del 5 de noviembre de 2014 y N° VPB 23225 del 2 de diciembre de 2014, fls. 8-10 y 12-15) y la presentación de la demanda, el 18 de agosto de 2015 (fl. 75), tampoco transcurrieron más de 3 años.

Si existieran factores sobre los cuales no se aportó para seguridad social, la entidad demandada podrá efectuar los respectivos descuentos<sup>8</sup>, conforme a la jurisprudencia del H. Consejo de Estado y al artículo 99 del Decreto 1848 de 1969 y el literal b, del artículo 2 de la ley 4 de 1966, pero con efectos fiscales o descuentos a partir del **31 de octubre de 2006 al 31 de octubre de 2011**, toda vez que la accionante se retiró a partir del **1º de noviembre de 2011**.

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, sentencia del 24 de junio de 2015, Rad. N° 25000-23-25-000-2011-00709-01(2060-13), M.P. Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, accionante: Abelardo Ramírez Gasca, accionado: CAJANAL.

<sup>8</sup> Sentencia del 12 de abril de 2007, del H. Consejo de Estado, Sección Segunda, C.P. Dr. Jaime Moreno García, Exp.: 2004-3119-01, citada dentro de la Sentencia del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “B” fechada 16 de abril de 2009, M.P. Dr. Carmelo Perdomo Cuéter, Radicación Numero: 25000-23-25-000-2005-06142-02

Lo anterior, teniendo en cuenta que los anteriores aportes constituyen una obligación parafiscal<sup>9</sup>, lo que significa que para su cobro debe aplicarse el artículo 817 del Estatuto Tributario<sup>10</sup> modificado por el artículo 53 de la Ley 1739 de 2014, que establece que el término de prescripción de la acción de cobro será de 5 años a partir de la fecha en que se hicieran exigibles.

La entidad demandada al momento de hacer la liquidación para cancelar los valores resultantes de lo aquí dispuesto, deberá pagar la diferencia actualizada que resultare entre lo que venía reconociendo y lo ordenado en la presente sentencia, reajustando en adelante la pensión de vejez, sin perjuicio de los reajustes anuales de ley.

De modo que realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial y los supuestos fácticos de la demanda, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demanda deben prosperar en la forma indicada, pues la parte demandante a través de las pruebas logró demostrar el cargo formulado de violación de la constitución y la ley en cuanto que los actos administrativos acusados desconocen las normas superiores invocadas, desvirtuando así la presunción de legalidad que los amparaban.

La suma que deberá pagar la entidad condenada como reajuste de la pensión de la parte actora deberá actualizarse de acuerdo con la fórmula según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, por el índice inicial. La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

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

Al tratarse de pagos de tracto sucesivo, dicha fórmula debe aplicarse mes por mes, para cada mesada pensional teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento

<sup>9</sup>3.1.2 Esta Corporación de manera reiterada ha precisado en efecto que los recursos que ingresan al Sistema de Seguridad Social, tanto en Salud (C-577/97, C-542/98, T-569/99, C-1707/00) como en pensiones (C-179/97), llámense cotizaciones, aportes, cuotas moderadoras, pagos compartidos, copagos, tarifas, deducibles o bonificaciones, son en realidad contribuciones parafiscales de destinación específica, en cuanto constituyen un gravamen, fruto de la soberanía fiscal del Estado, que se cobra obligatoriamente a determinadas personas para satisfacer sus necesidades de salud y pensiones y que, al no comportar una contraprestación equivalente al monto de la tarifa fijada, se destinan también a la financiación global bien del Sistema General de Seguridad Social en Salud, bien del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones (C-086/02, C-789/02)". (Resaltado fuera de texto)". C-895-2009

<sup>10</sup> ARTÍCULO 817. TÉRMINO DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE COBRO. La acción de cobro de las obligaciones fiscales, prescribe en el término de cinco (5) años, contados a partir de (...). La fecha de vencimiento del término para declarar, fijado por el Gobierno Nacional, para las declaraciones presentadas oportunamente. 1. La fecha de vencimiento del término para declarar, fijado por el Gobierno Nacional, para las declaraciones presentadas oportunamente. 2. La fecha de presentación de la declaración, en el caso de las presentadas en forma extemporánea. 3. La fecha de presentación de la declaración de corrección, en relación con los mayores valores. 4. La fecha de ejecutoria del respectivo acto administrativo de determinación o discusión.

Expediente: 2015-00662  
Actor: SONIA EFIGENIA CIFUENTES MORALES

de la causación de cada una de ellas y el índice final el vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Finalmente, el Despacho se abstendrá de condenar en costas y agencias en derecho a la entidad demandada, de las cuales hacen parte las agencias derecho, pues conforme al artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 no se ha comprobado temeridad o mala fe de esta. El H. Consejo de Estado ha señalado: “(...) sólo cuando el Juez, después de valorar la conducta de las partes, compruebe que hubo uso abusivo de los medios procesales es del caso condenar en costas lo que, contrario sensu, significa que si la conducta procesal fue correcta no es posible acceder a la condena en costas”<sup>11</sup> y en vigencia de la Ley 1437/2011 ha reiterado<sup>12</sup>, acudiendo a lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia T-342/2008, que: “En ese orden, como las costas procesales se orientan a sancionar el ejercicio abusivo de los instrumentos judiciales o el desgaste procesal innecesario de la parte demandada y de la propia administración de justicia, **su reconocimiento debe atender tal naturaleza y las circunstancias de cada caso.**” (Énfasis del Juzgado). Tampoco se comprobaron los hechos que, conforme lo exige el artículo 365-8 del C. G. del P., dan lugar a las costas.

Para el cabal cumplimiento de esta sentencia la entidad demandada debe tener en cuenta los artículos 192 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, cuya observancia por parte de la administración debe darse sin necesidad de mandato judicial.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Dieciséis (16) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO: SE DECLARA LA NULIDAD** de la **Resolución N° GNR 386966 del 5 de noviembre de 2014** y la **NULIDAD PARCIAL** de la **Resolución N° VPB 23225 del 2 de diciembre de 2014** expedidas por **COLPENSIONES**, en cuanto la entidad no tuvo en cuenta para liquidar la pensión de jubilación de la accionante todos los factores devengados durante el último año de servicios, conforme a las leyes 33 y 62 de 1985, de acuerdo con los motivos expuestos en esta providencia.

<sup>11</sup> Sentencia 25 de mayo 2006 Subsección B, C. P. Dr. Jesús María Lemos, Radicación No. 25000-23-25-000-2001-04955-01 (2427-2004) Demandado: BOGOTÁ-D.C- Sria. EDUCACIÓN.

<sup>12</sup> Consejo de Estado- Sección Primera, auto del 17 de octubre de 2013, expediente No. 15001-23-33-000-2012-00282-01, C.P. GUILLERMO VARGAS AYALA.

Expediente: 2015-00662  
Actor: SONIA EFIGENIA CIFUENTES MORALES

**SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se **CONDENA** al a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, a reliquidar y pagar en forma indexada la pensión de **SONIA EFIGENIA CIFUENTES MORALES**, identificada con la C.C. N° 41.793.741, reconocida mediante la **Resolución N° 032012 del 9 de septiembre de 2011**, de manera que corresponda al 75% del promedio de lo devengado durante el último año de servicio, de conformidad con las Leyes 33 y 62 de 1985, las jurisprudencias del Consejo de Estado ya citadas y demás normas concordantes, incluyendo en la base de liquidación además de la asignación básica mensual, también la **prima de navidad (1/12)** devengada durante **el último año de servicios, comprendido entre el 31 de octubre de 2010 al 31 de octubre de 2011** en la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, según lo probado, efectiva a partir del **1º de noviembre de 2011** (fecha de efectividad de la pensión retiro del servicio), sin prescripción de las mesadas pensionales, por las razones expuestas. Si existieran factores sobre los cuales no se aportó, la entidad de previsión podrá efectuar los respectivos descuentos conforme al artículo 99 del Decreto 1848 de 1969 y el literal b, del artículo 2 de la ley 4º de 1966.

La Entidad demandada podrá descontar los valores legales correspondientes a los aportes no efectuados para pensión, **sobre los factores que se incluyen en esta sentencia**, atendiendo a lo percibido por dicho concepto **durante los últimos cinco años de su vida laboral**, comprendido entre el **31 de octubre de 2006 al 31 de octubre de 2011, por prescripción extintiva** y que las sumas que resulten de la deducción legal señalada deben ser actualizadas con el fin de que no pierdan su valor adquisitivo, de conformidad con el art. 817 del Estatuto Tributario

**TERCERO:** La entidad deberá pagar a la parte demandante los valores correspondientes al reajuste de la pensión de que tratan los numerales anteriores, actualizados de acuerdo con lo expresado y utilizando la fórmula que se señaló en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO:** Se niegan las demás pretensiones de la demanda. No se condena en costas ni agencias en derecho a la entidad demandada.

**QUINTO:** La entidad condenada dará cumplimiento al presente fallo, dentro de los términos previstos en el artículo 192 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, sin necesidad de mandato judicial.

Expediente: 2015-00662  
 Actor: SONIA EFIGENIA CIFUENTES MORALES

**SEXO:** En firme esta Sentencia, por la Secretaría del Juzgado **COMUNÍQUESE** a la entidad condenada, con copia íntegra de la misma para su ejecución y cumplimiento (Artículos 192 y 203 incisos finales, de la Ley 1437 de 2011). Igualmente expídase a la parte demandante copia íntegra y auténtica de la misma, que preste mérito ejecutivo, en los términos del numeral 2 del artículo 114 del C.G.P. Lo anterior a costa de la parte demandante.

**SÉPTIMO:** Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaria del Juzgado devuélvase al interesado el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación y las anotaciones de ley, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



**JAIME HENRY RAMÍREZ MORENO**

**Juez**

HJDG

<p>JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD          DEL          CIRCUITO DE BOGOTÁ          SECCIÓN SEGUNDA</p> <p>Por anotación en ESTADO ELECTRONCIO (Art 201) se notificó a las partes la providencia anterior, hoy <b>24 de noviembre de 2016</b> a las 8:00 a.m.</p> <p>Secretaria</p> <p>Hoy <b>24 de noviembre de 2016</b> se envió mensaje de texto de la notificación por <b>ESTADO ELECTRÓNICO</b> de la providencia anterior a los correos electrónicos suministrados, conforme al artículo 201, párrafo 3 de la ley 1437 de 2011.</p> <p>Secretaria</p>
---

