

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO CUARENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO  
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

**EXPEDIENTE N°.: 11001334204620170011300**  
**DEMANDANTE: AMPARO ACOSTA SANTA CRUZ**  
**DEMANDADO: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL – CASUR -**

**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

---

**ASUNTO**

Agotado el trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del C.P.A.C.A., procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia para resolver la demanda que ha dado origen al proceso de la referencia.

**1 ANTECEDENTES**

**1.1 La demanda**

La señora AMPARO ACOSTA SANTACRUZ, identificada con C.C. N°. 41.688.890 expedida en Bogotá, a través de apoderado, promovió el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme al artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) contra la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL – CASUR-, con el fin de que se hagan declaraciones y condenas que se indican en el siguiente apartado.

**1.1.1 Pretensiones.**

De la demanda se tienen las siguientes:

*“1.1.- Se declare la nulidad del Acto Administrativo contenido en el oficio con radicado E-00003-201701235-CASUR Id 203669 del 02 de febrero de 2017, mediante el cual la Entidad demandada negó la reliquidación de la pensión de jubilación que devenga la señora AMPARO ACOSTA SANTACRUZ, por concepto de la inclusión como partida computable de la prestación, del reconocimiento por coordinación equivalente al 20% adicional al valor de la asignación básica mensual.*

*1.2.- Como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto acusado y a título de restablecimiento del derecho se condene a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, a reliquidar la pensión de jubilación que devenga la señora AMPARO ACOSTA SANTACRUZ, desde el 13 de febrero de 2006 en adelante, como consecuencia de tener en cuenta como base para la liquidación todos los factores salariales actualizados devengados durante el último año de servicios prestados a la entidad demandada, incluyendo el reconocimiento por coordinación equivalente al 20% adicional al valor de la asignación básica mensual que devengó de manera habitual y periódicamente y como contraprestación directa por sus servicios prestados a esa entidad y por ende, la actualización de las vacaciones, prima vacacional, prima de navidad y prima de servicios, incluidas como factor de liquidación de la respectiva pensión.*

*1.3.- Que se ordene a la demandada a actualizar la base de liquidación de la pensión de jubilación que devenga la señora AMPARO ACOSTA SANTACRUZ, desde el 13 de febrero de 2006 y en adelante, como consecuencia de la reliquidación teniendo en cuenta el 20% del reconocimiento por coordinación como factor integrante de liquidación de todos los factores salariales devengados debidamente actualizados y que devengó durante el último año de servicio.*

*1.4.- Se disponga el pago de todos los valores que en virtud de la reliquidación de la pensión de jubilación y de la actualización de la base de liquidación de la pensión de jubilación, se han dejado de pagar desde el 13 de febrero de 2006 hasta la fecha en que se incluya en nómina el acto que así lo ordene, previo descuento de lo ya cancelado por el mismo concepto.*

*1.5.- Que se condene a la entidad demandada, a indexar mes a mes, de conformidad con las normas y fórmulas definidas por el Consejo de Estado, los valores que deban ser pagados a la demandante, en acatamiento al fallo que recaiga en este proceso, para preservar el poder adquisitivo de las respectivas sumas adeudadas por la demandada,*

*1.6.- Que se dé cumplimiento al fallo proferido dentro del presente proceso, en los términos previstos y condiciones establecidas en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.*

*1.7.- Que se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandada.*

*1.8.- Que se me reconozca personería para actuar como apoderado de la parte demandante, dentro de los términos del poder conferido.”.*

### **1.1.2 Fundamento fáctico**

La demanda se fundamenta en los hechos que a continuación se citan:

*“2.1.- La señora AMPARO ACOSTA SANTACRUZ, laboró como empleado público, en la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL por un lapso de (29) Años, (02) Meses y (19) Días y su último cargo desempeñado fue el de Profesional Universitario Código 3020 Grado 14 .*

*2.2.- La señora AMPARO ACOSTA SANTACRUZ, nació el 13 de febrero de 1956 y entró a laborar a Casur el 24 de noviembre de 1976 y a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, contaba con 38 años, 01 mes y 18 días de edad y 17 años y 04 meses y 07 días de servicio laborados a la Entidad demandada, lo que la hizo beneficiaria del régimen de transición previsto en el Artículo 36 de la citada Ley.*

*2.3.- La CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL mediante Acuerdo No.011 del 11 de agosto de 1997, aprobó el reconocimiento por coordinación equivalente al 20% adicional al valor de la asignación básica mensual del empleo del cual sea titulares, a los coordinadores de grupos internos de trabajo de la citada entidad.*

*2.4.- La CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL, mediante Resolución Número No.05470 del 29 de septiembre de 2004 asignó a la señora AMPARO ACOSTA SANTACRUZ funciones como coordinadora del Grupo de Tesorería, cargo que desempeñó hasta el día de su retiro de la institución ocurrido el 13 de febrero de 2006.*

*2.5.- La demandante, desde el mes de septiembre de 1997 hasta febrero de 2006, devengó el 20% adicional al valor de la asignación básica mensual, en forma permanente, habitual y periódica y como contraprestación a sus servicios, hasta el último día de servicio.*

*2.6.- La demandante se retiró del servicio activo de la Caja de Sueldos de Retiro, el 13 de febrero de 2006, fecha a partir de la cual se le reconoció pensión de jubilación.*

*2.7.- La CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL, mediante Resolución Número 0839 del 28 de febrero de 2006, reconoció y ordenó pagar a la demandante, una pensión de jubilación en cuantía equivalente al 75% del promedio de los valores devengados en el último año de servicios, con fundamento en la Ley 33 de 1985, Ley 100 de 1993, Decreto 813 de 1994 y Decreto 2701 de 1988.*

*2.8.- En la liquidación del promedio de los valores devengados en el último año de servicios tomados para fijar la base de liquidación de la pensión de jubilación que la demandada, reconoció a la demandante señora AMPARO ACOSTA SANTACRUZ, no fue incluido como factor integrante de la misma, el reconocimiento por coordinación equivalente al 20% adicional al valor de la asignación básica mensual que devengó desde el año 1997, incluido el último año de servicio.*

*2.9.- Al encontrar mal liquidada la pensión de jubilación que recibía, mi mandante acudió ante la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, solicitando la reliquidación de su pensión de jubilación y en consecuencia se le incluyera dentro de la misma el 20% por coordinación devengado durante el último año de servicios de manera habitual y periódica como contraprestación*

*directa por sus servicios prestados esa Entidad, según memorial radicado bajo el Id No.194769 de 2016.*

*2.10.- La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, mediante Oficio con radicado E-0000-201701235-CASUR Id 203669, negó la petición, por considerar que no había lugar a reconocer e incluir dentro de la pensión de jubilación, el reajuste por haber devengado la prima de coordinación.*

*2.11.- La CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL, al negar a la actora, la reliquidación de su pensión de jubilación, vulnera sus derechos adquiridos, su derecho de igualdad, vida dignidad, lesionando su patrimonio y el mínimo vital.*

*2.12.- La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, al expedir el acto administrativo cuya legalidad se cuestiona, hace inoperante para el demandante el régimen de transición al inaplicar la norma más favorable.*

*2.13.- Existe reiterada jurisprudencia e incluso Sentencia de Unificación del Honorable Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. M.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, de fecha 4 de agosto de 2010, expediente No.25000-23-25-000-2006-07509-01-0112-09, en el sentido que se debe incluir como factor de liquidación todo lo que recibe el trabajador de manera habitual y permanente, como retribución a sus servicios y que el listado de factores contenidos en las normas, es meramente enunciativo."*

#### **1.1.3. Normas violadas.**

**De orden constitucional:** Artículos 2, 4, 6,11, 13, 25, 29, 48, 53 y 58 de la Constitución Nacional.

**De orden Legal:** Artículo 42 del Decreto Ley 1042 de 1978; Artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por la Ley 50 de 1990; 33 de 1985, Artículo 36 de la Ley 100 de 1993, así como los artículos pertinentes del C.P.AC.A.

#### **1.1.4 Concepto de violación.**

El apoderado de la parte demandante considera que el acto acusado incurrió en infracción a las normas en que debía fundarse, falsa motivación y desviación de poder, como quiera que la señora Amparo Acosta Santacruz, siendo beneficiaria del régimen de transacción establecido en la Ley 100 de 1993, tiene derecho a que la entidad demandada le liquide su pensión con la inclusión de todos los factores devengados por ella en el último año de servicios. Precisa que la prima de coordinación, devengada por la demandante y negada como factor salarial por la entidad demandada, es constitutiva de salario, bajo el entendido que esta tiene

como finalidad retribuir el servicio prestado y es percibida en forma habitual y periódica.

## **1.2. TRÁMITE PROCESAL**

### **1.2.1 Contestación de la demanda**

En memorial visible a folios 68-75, la apoderada de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma, para lo cual manifiesta, en síntesis, que los actos administrativos demandados se ajustan al ordenamiento jurídico, toda vez que la pensión reconocida y pagada a la demandante fue proferida conforme a las leyes de carácter especial como es el Decreto 2701 de 1988, Ley 100 de 1993 y el Acuerdo 11 de agosto de 1997, siendo este último el que de manera expresa señaló que la prima por coordinación no constituye factor salarial. El régimen constitutivo de la Prima de Coordinación, establece que dicho rubro es un estímulo al desempeño, mas no un factor que tenga el carácter de salarial para efectos pensionales.

### **1.2.2 Audiencia Inicial**

En audiencia inicial el Despacho adelantó todas las etapas procesales contenidas en el artículo 180 del C.P.A.C.A., en tal sentido, decretó las pruebas que consideró necesarias para resolver la cuestión objeto de debate, y al no existir medios probatorios por practicar, decidió prescindir de la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en consecuencia, adelantó la audiencia de alegaciones y Juzgamiento del artículo 182 ibídem.

### **1.2.3 Alegatos**

Se presentaron audiencia de alegaciones y juzgamiento, así:

**Parte demandante:** Reiteró los hechos, pruebas y pretensiones contenidas en el libelo demandatorio. Indica que el listado de factores salariales contenido en el artículo 53 del Decreto 2701 de 1988, no es de carácter taxativo, sino enunciativo. Indicó que de acuerdo al principio de favorabilidad laboral, debe tenerse en cuenta

la prima de coordinación como factor salarial constitutivo de salario para efectos pensionales. Finalmente, solicitó se acceda a las pretensiones de la demanda

**Parte demandada:** Ratificó los argumentos contenidos en la contestación de la demanda. Indicó que a la demandante le es aplicable el Decreto 2701 de 1988, el cual no trae como factor salarial para efectos pensionales la prima de coordinación. Finalmente, advierte que la prima de coordinación no puede ser tenida en cuenta como factor salarial para efectos pensionales

El **Ministerio Público** guardó silencio en esta etapa procesal.

Cumplido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad procesal, se decide mediante las siguientes,

## 2 CONSIDERACIONES.

### 2.1 Problema Jurídico

El presente asunto se pretende establecer *“Si la señora AMPARO AGOSTA SANTACRUZ, tiene o no derecho a que se ordene la reliquidación de su pensión de jubilación, de conformidad con lo dispuesto en el decreto 2701 de 1988 y demás normas concordantes, esto es, con el 75% del promedio de todos los factores salariales devengados en el último año servicios al retiro definitivo, en particular, con la inclusión de la prima de coordinación.”*

### 2.2 Hechos probados

Se demostraron en el proceso los hechos que a continuación se indican:

- A través de la resolución N° 0839 de 28 de febrero de 2006<sup>1</sup>, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional – CASUR - le reconoció a la señora Amparo Acosta Santacruz, una pensión de jubilación. En dicho acto administrativo, se calculó el IBL sobre lo devengado por la demandante durante el último año de servicio.

---

<sup>1</sup> Folios 3-4.

105

- Mediante derecho de petición radicado el día 12 de diciembre de 2016<sup>2</sup>, la señora Amparo Acosta Santacruz solicitó la reliquidación de la pensión de jubilación, en tanto que se había omitido la inclusión de la prima de coordinación como factor computable dentro del IBL.
- La entidad demandada, por medio del oficio N°. 201701235 de 02 de febrero de 2017<sup>3</sup>, negó la reliquidación de la pensión de jubilación pretendida por la señora Amparo Acosta Santacruz, para lo cual precisó que la prima de coordinación no constituye factor salarial.
- Que según consta en certificación emitida por el Director Financiero del Concejo de Bogotá, visible a folio 10 del expediente, la demandante, en el último año de servicios prestados a dicha entidad percibió los siguientes factores salariales: Asignación Básica y Prima de Coordinación.

## 2.3 MARCO NORMATIVO.

El despacho procederá a efectuar el correspondiente análisis normativo y jurisprudencial relacionado con el presente asunto, para luego descender al caso concreto, y emitir el correspondiente pronunciamiento de conformidad con la fijación del litigio planteada.

### 2.3.1 De la reliquidación pensional – Régimen de transición.

La Ley 6 de 1945<sup>4</sup> en su artículo 17 literal b) estableció en favor de los empleados y obreros nacionales el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación, cuando aquellos hubieren cumplido más de 50 años de edad y 20 años de servicio continuo o discontinuo al servicio de entidades públicas. La cuantía de dicha prestación sería equivalente a las dos terceras partes de los sueldos o jornales devengados, sin que pudiese ser inferior a 30 pesos ni superior a 300.

Posteriormente, el artículo 4 de la Ley 4 de 1966<sup>5</sup>, *"Por la cual se provee de nuevos recursos a la Caja Nacional de Previsión Social, se reajustan las pensiones de*

---

<sup>2</sup> Folios 5-6.

<sup>3</sup> Folios 12-14.

<sup>4</sup> "Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo."

<sup>5</sup> ARTICULO 4o. A partir de la vigencia de esta Ley, las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de Derecho Público, se liquidarán y pagarán tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual obtenido en el último año de servicios.

*jubilación e invalidez y se dictan otras disposiciones”, incrementó la cuantía de la pensión de jubilación, pasando del 66% (dos terceras partes) al 75% de los salarios devengados en el último año de servicio.*

El Decreto 3135 de 1968, en su artículo 27 respecto de la pensión de jubilación dispuso:

*“Art. 27.- El empleado público o trabajador oficial que sirva veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de 55 años si es varón, o 50 si es mujer. tendrá derecho a que por la respectiva entidad de previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicio (...)” (Subraya y Negrita del despacho).*

De la norma precitada, se evidencia, en primer lugar, que la edad de jubilación de los varones fue incrementada, estableciéndose en 55 años; mientras que las mujeres seguirían adquiriendo su derecho pensional a los 50 años de edad; y, en segundo lugar, que el tiempo de servicios y la cuantía pensional permanecieron iguales al régimen anterior, es decir, 20 años de servicios y 75% de los salarios devengados en el último año de servicio.

El Decreto 3135 de 1968 fue reglamentado por el Decreto 1848 de 1969, el cual respecto de la cuantía pensional precisó en su artículo 73, lo siguiente:

*“Artículo 73º.- Cuantía de la pensión. El valor de la pensión mensual vitalicia de jubilación será equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los **salarios y primas de toda especie percibidas** en el último año de servicios por el empleado oficial que haya adquirido el status jurídico de jubilado, por reunir los requisitos señalados por la ley para tal fin. (Subrayado declarado nulo. Sentencia del 7 de junio de 1980 H.C. de E.). (Negrita del Despacho)”*

La precitada norma precisa que la cuantía de la pensión se calculará sobre el 75% de todos los salarios y primas devengados en el último año de servicios; sin embargo, no se estableció cuáles emolumentos constituían salario, razón por la cual, el legislador, a través del Decreto 1042 de 1978<sup>6</sup>, dispuso que son factores salariales además de la asignación básica y del trabajo suplementario, “todas las

---

<sup>6</sup> “Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, se fijan las escalas de remuneración correspondientes a dichos empleos y se dictan otras disposiciones.”.



sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución directa por sus servicios”<sup>7</sup>.

En concordancia con lo dispuesto, el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, estableció una lista de los factores salariales que se deben tener en cuenta para efectos del reconocimiento de la pensión de jubilación.

El tenor literal del artículo del artículo 45 del Decreto 1045 de 1978 es el siguiente:

*“Artículo 45º.- De los factores de salario para la liquidación de cesantía y pensiones. Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieran derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrá en cuenta los siguientes factores de salario:*

- a) La asignación básica mensual;*
- b) Los gastos de representación y la prima técnica;*
- c) Los dominicales y feriados;*
- d) Las horas extras;*
- e) Los auxilios de alimentación y transporte;*
- f) La prima de navidad;*
- g) La bonificación por servicios prestados;*
- h) La prima de servicios;*
- i) Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio;*
- j) Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al Decreto-Ley 710 de 1978;*
- k) La prima de vacaciones;*
- l) El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio;*
- ll) Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexecutable del artículo 38 del Decreto 3130 de 1968.”*

Posteriormente, con la entrada en vigencia de la Ley 33 de 1985<sup>8</sup>, se equiparó la edad de hombres y mujeres para efectos de jubilación (55 años), se unificaron los regímenes pensionales de los empleados oficiales de todos los niveles, y se consagraron unas excepciones en cuanto a su aplicación.

El artículo 1º de la Ley 33 de 1985, dispuso lo siguiente:

<sup>7</sup> Artículo 42º.- De otros factores de salario. Además de la asignación básica fijada por la ley para los diferentes cargos, del valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio, constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios.

Son factores de salario: a) Los incrementos por antigüedad a que se refieren los artículos 49 y 97 de este Decreto; b) Los gastos de representación; c) La prima técnica; d) El auxilio de transporte; e) El auxilio de alimentación; f) La prima de servicio; g) La bonificación por servicios prestados; h) Los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión

<sup>8</sup> “Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público.”

***“Art. 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) años, tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión 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.*

....

***Parágrafo 2°: Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente ley.***

*Quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan los cincuenta (50) años de edad, si son mujeres, o cincuenta y cinco (55) si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro.*

***Parágrafo 3°. En todo caso, los empleados oficiales que a la fecha de la vigencia de esta ley, hayan cumplido los requisitos para obtener la pensión de jubilación, se continuarán rigiendo por las normas anteriores a esta ley. (Negrita y Subrayado fuera del texto original).***

De conformidad con lo expuesto, se infiere que la Ley 33 de 1985 contenía el régimen pensional aplicable al sector público sin distinción alguna; salvo en los siguientes eventos: 1) Cuando se ejercieran actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la ley haya determinado expresamente, y aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones. 2) Cuando a la fecha de entrar vigencia de dicha ley, los empleados oficiales hayan cumplido 15 años de servicio, a quienes se les aplicarán las disposiciones que regían con anterioridad, y 3) Cuando los empleados oficiales que a la fecha de la vigencia de la Ley, hayan cumplido los requisitos para obtener pensión de jubilación, quienes se continuarán rigiéndose por las normas anteriores.

Por su parte, la **Ley 62 de 1985<sup>9</sup>**, respecto de la base de liquidación de la Pensión de Jubilación estableció que cuando se trate de empleados de orden Nacional, se deberán tener para efectos de liquidar su pensión los siguientes emolumentos: Asignación Básica, Gastos de Representación, Primas de Antigüedad, Técnica, Ascensional y de Capacitación, Dominicales y Feriados, Horas Extras, Bonificación

---

<sup>9</sup> "Por la cual se modifica el artículo 3° de la Ley 33 de 1985"

por Servicios Prestados, Trabajo Suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.

Ahora bien, la jurisprudencia tanto del Tribunal Administrativo de Cundinamarca como del Consejo de Estado, ha determinado que la naturaleza del listado contenido en el artículo 1° de la Ley 62 de 1985, es de carácter enunciativo, pues se debe entender como salario, todo lo que devenga el trabajador de manera periódica y permanente y que tenga como finalidad retribuir el servicio prestado por el trabajador (funcionario público).

En este punto, el Despacho considera importante citar la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>10</sup> en Sala de Consulta y Servicio Civil que sobre el tema precisó lo siguiente:

*“(...) **reiterando** que para la liquidación de la pensión de jubilación de las personas en régimen de transición de la ley 100 de 1993 a quienes se aplica la ley 33 de 1985, **deben tenerse en cuenta todos los factores constitutivos de salario** y no solamente los enunciados en el artículo 3 de esta última, inclusive, entre otras, las primas de servicios, de navidad y de vacaciones. (...) En síntesis, en los asuntos de conocimiento de la jurisdicción contencioso administrativa, las primas de servicios, navidad y vacaciones de las personas a quienes se les aplique la ley 33 de 1985 deben ser tenidas en cuenta para la liquidación de sus pensiones”. (...) **apoyándose en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales,** arribando a la conclusión que **con el fin de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la referida norma 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**” (Negrita del Despacho).*

La Ley 100 de 1993, instauró un Sistema de Seguridad Social, que derogó la mayoría de regímenes pensionales que se encontraban vigentes para su fecha de expedición, lo cual trajo como consecuencia, la modificación de los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización que debían cumplir las personas; sin embargo, teniendo en cuenta las posibles **expectativas legítimas** de las personas que para el momento de entrada en vigencia de dicha norma se encontraban cerca de acceder a su derecho a la pensión y, previendo el tránsito de las diferentes normas pensionales, en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se consagró el **Régimen de Transición** que fijó las reglas para identificar en qué casos se pueden aplicar regímenes pensionales anteriores, así:

<sup>10</sup> Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA Bogotá D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil doce (2012)  
Radicación numero: 11001-03-06-000-2011-00049-00(2069):

*“ARTÍCULO 36. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.*

*La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.*

*<Aparte tachado INEXEQUIBLE> El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE. Sin embargo, cuando el tiempo que les hiciere falta fuese igual o inferior a dos (2) años a la entrada en vigencia de la presente Ley, el ingreso base para liquidar la pensión será el promedio de lo devengado en los dos (2) últimos años, para los trabajadores del sector privado y de un (1) año para los servidores públicos. (...)” (Subraya y Negrita del Despacho).*

Acorde con lo expuesto, se tiene que el régimen de transición se aplica respecto de la edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicios o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión previsto en el régimen anterior, siempre que al momento de entrar en vigencia el sistema (1 de abril de 1994), el beneficiario (cotizante) tenga 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.

Del análisis normativo y jurisprudencial se concluye que, a pesar de las múltiples modificación que han introducido desde el año 1945 sobre la pensión de jubilación, el legislador ha propendido por las personas que tienen expectativas legítimas sobre la mencionada prestación o respecto de quienes ya hubieren cumplido los requisitos para ser beneficiario de aquella pero no se les ha reconocido la misma, razón por la cual, se han creado regímenes de transición de aplicación de la norma en beneplácito del trabajador, atendiendo que cada nuevo régimen pensional es más gravoso que el régimen anterior.

Ahora bien, en lo referente a la aplicación de la Ley 33 de 1985, el Consejo de Estado, Sección Segunda, a partir del análisis de la naturaleza jurídica de la pensión

de jubilación y los principios de progresividad y favorabilidad en materia laboral, estableció expresamente que:

*De acuerdo con el anterior marco interpretativo y en aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la Sala, previos debates surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, a través de la presente sentencia de unificación arriba a la conclusión que 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.*

*[...]*

*Con base en lo anteriormente expuesto, en el caso concreto el actor tiene derecho a la reliquidación del beneficio pensional que le fue reconocido incluyendo los factores salariales devengados durante el último año de servicios y que la entidad accionada no tuvo en cuenta al liquidar su prestación.* (Negrilla y subrayado fuera de texto).

En la Sentencia C-258 de 2013, la Corte Constitucional declaró inexecutable las expresiones «durante el último año y por todo concepto», «Y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal», contenidas en el primer inciso del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, así como la expresión «por todo concepto», comprendida en su parágrafo y, declaró executable las restantes expresiones del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, relativas «al régimen pensional de los congresistas y de los demás servidores públicos a quienes les resulte aplicable».

En la sentencia antes referida, la Corte Constitucional ejerció su competencia de control de constitucionalidad en abstracto, por vía principal y ante acción popular ejercida contra el artículo 17 de la Ley 4 de 1992. La Corte Constitucional no consideró necesario cobijar con este fallo otras disposiciones legales, con las que hubiera podido integrar una proposición jurídica completa, para incluirlas en la parte resolutive de esa sentencia y declarar (a) su inexecutable; (b) su executable o, (c) su executable condicionada a determinada interpretación y alcance.

En sentido contrario, en la parte motiva de dicha Sentencia, la Corte Constitucional precisa:

*“En este orden de ideas, el análisis de constitucionalidad que se llevará a cabo en esta providencia se circunscribe al régimen pensional especial previsto en el precepto censurado, el cual es aplicable a los Congresistas y los demás servidores ya señalados. Por tanto, en este fallo no se abordará la constitucionalidad de otros regímenes pensionales especiales o exceptuados, creados y regulados en otras normas, como por ejemplo, los regímenes del Magisterio, de la Rama Ejecutiva, de la Rama Judicial y Ministerio Público, de la Defensoría del Pueblo, del Departamento Administrativo de Seguridad, de las profesiones de alto riesgo, de los*

*aviadores civiles, de los trabajadores oficiales, del Banco de la República, de los servidores de las universidades públicas, de Ecopetrol, del Instituto Nacional Penitenciario, o los dispuestos por convenciones colectivas, entre otros<sup>11</sup>. En consecuencia, lo que esta Corporación señale en esta decisión no podrá ser trasladado en forma automática a otros regímenes especiales o exceptuados.”*

Y destaca, con razón, que:

*La anterior aclaración se soporta en varias razones: En primer lugar y como indicó la Sala, la acción pública tiene un carácter rogado, por tanto, sería contrario a la configuración constitucional de la acción que este Tribunal extendiera su análisis a otros regímenes dispuestos por disposiciones distintas al artículo 17 de la Ley 4 de 1992. En segundo lugar, cada régimen especial cuenta con una filosofía, naturaleza y características específicas, sin que sea posible extender de forma general lo aquí analizado en relación con el régimen especial de Congressistas. En efecto, todos los regímenes especiales, precisamente al ser especiales, son distintos entre sí y por tanto, ameritan cada uno un análisis diverso.*

*Por estas mismas razones, no es procedente la integración normativa con disposiciones legales que establecen o regulan otros regímenes especiales, ni con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que consagra el régimen de transición. Cabe señalar frente a este último, que la demanda de inconstitucionalidad propuesta por los ciudadanos no tiene por objeto atacar la existencia misma del régimen de transición, sino del régimen especial dispuesto por el artículo 17 de la Ley 4 de 1992.” (subrayados y negrillas fuera de texto).*

En las sentencias de unificación SU-230 de 2015 y SU-427 de 2016 la Corte Constitucional considera que en la sentencia de constitucionalidad C-258 de 2013 esa Corporación sentó un precedente aplicable a todos los regímenes especiales de pensión y no solamente al régimen pensional especial de los Congressistas y asimilados.

En Sentencia SU-230 de 2015 la Corte Constitucional indicó:

*“Así pues, la sentencia C-258 de 2013, fijó unos parámetros determinados para el régimen especial dispuesto en la Ley 4 de 1992, pero además, estableció una interpretación sobre la aplicación del IBL a los regímenes especiales sujetos a la transición del artículo 36 la Ley 100.”*

En providencia SU-427 de 2016, se reitera en lo esencial lo sostenido por la Corte Constitucional en la mencionada Sentencia SU-230 de 2015, señalando que en la Sentencia C-258 de 2013, al estudiar la constitucionalidad de la expresión «durante el último año» contenida en el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, esa Corporación fijó

---

<sup>11</sup> «Estos se encuentran, entre otras disposiciones, en la Ley 32 de 1961, el Decreto 69 de 1973, los decretos 1282 y 1302 de 1994, la Ley 33 de 1985, el Decreto 1045 de 1975, el Decreto Ley 2661 de 1960, la Ley 6 de 1945, la Ley 22 de 1942, el Decreto 902 de 1969, el Decreto 546 de 1971 y el Decreto 1660 de 1978.»

una interpretación clara de la aplicabilidad del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en lo relacionado con el cálculo del ingreso base de liquidación de las pensiones de las personas que fueran beneficiarias del régimen de transición.

Tal como lo sostiene la Sección Segunda del Consejo de Estado<sup>12</sup> en reciente sentencia de extensión de jurisprudencia en argumentos que acoge este Despacho:

*“Contrario a la expresado en las sentencias SU-230 de 2015 y SU-427 de 2016, la Sentencia C-258 de 2013 la Corte Constitucional no cobija, ni puede cobijar, «regímenes pensionales especiales o exceptuados, creados y regulados en otras normas, como por ejemplo, los regímenes del Magisterio, de la Rama Ejecutiva, de la Rama Judicial y Ministerio Público, de la Defensoría del Pueblo, del Departamento Administrativo de Seguridad, de las profesiones de alto riesgo, de los aviadores civiles, de los trabajadores oficiales, del Banco de la República, de los servidores de las universidades públicas, de Ecopetrol, del Instituto Nacional Penitenciario, o los dispuestos por convenciones colectivas».*

*Esto es, la Sentencia C-258 de 2013:*

*(i) No extiende su análisis, ni podía hacerlo, «a otros regímenes dispuestos por disposiciones distintas al artículo 17 de la Ley 4 de 1992», como son los regímenes que se encuentran «en la Ley 32 de 1961, el Decreto 69 de 1973, los decretos 1282 y 1302 de 1994, la Ley 33 de 1985, el Decreto 1045 de 1975, el Decreto Ley 2661 de 1960, la Ley 6 de 1945, la Ley 22 de 1942, el Decreto 902 de 1969, el Decreto 546 de 1971 y el Decreto 1660 de 1978».*

*(ii) En la parte resolutive no declaró, ni podía hacerlo porque no era la norma demandada en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la constitucionalidad del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 condicionada a una determinada interpretación y alcance.*

*(iii) En la parte motiva no fijó, ni podía hacerlo, una interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 extendible a otros regímenes «dispuestos por disposiciones distintas al artículo 17 de la Ley 4 de 1992», pues una interpretación de una norma legal en tal caso sólo sería vinculante en cuanto fundamentara de manera directa e inescindible la decisión contenida en la parte resolutive que sólo cobija el mencionado artículo 17 de la Ley 4 de 1992.”*

*(....)*

*(ii).- De acuerdo con el artículo 48 de la Ley 270 de 1996 las sentencias dictadas por la Corte Constitucional en el control de constitucionalidad de las normas legales (también llamadas “C”), sólo serán de obligatorio cumplimiento y con efecto erga omnes en su parte resolutive (y en la parte motiva si y solo si ésta fundamentara de manera directa e inescindible la decisión contenida en la parte resolutive), en tanto que las adoptadas en*

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso – Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, Consejero Ponente: Gabriel Valbuena Hernández, sentencia de 24 de noviembre de 2016, Rad. N°.11001-03-25-000-2013-01341-00(3413-13), Actor: Luis Eduardo Delgado, Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

*ejercicio de la acción de tutela tienen carácter obligatorio únicamente para las partes y su motivación sólo constituye criterio auxiliar para la actividad de los jueces. La única sentencia tipo C emanada de la Corte Constitucional que podría vincular a esta Corporación sobre el tema es la C-258 de 2013, pero ella se refiere exclusivamente al sentido y alcance del artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, que no es el caso que ocupa la atención de la Sala en esta oportunidad. Las sentencias SU 230 de 2015 y SU 427 de 2016, son sentencias de tutela, que a pesar de producir efectos interpartes, están llamadas a ser aplicadas con carácter vinculante en las salas de revisión de tutelas de la propia Corte Constitucional y en las demás cortes, tribunales y juzgados del país, en tanto y en cuanto estén referidas a la aplicación y alcance de las normas constitucionales y, en especial, a los derechos fundamentales (doctrina constitucional integradora).*

*(iii).- Las tesis plasmadas en las sentencias de unificación proferidas el 4 de agosto de 2010 y del 25 de febrero de 2016 por la Sección Segunda de esta Corporación, se inscriben dentro del sistema de fuentes del derecho y tienen carácter prevalente y vinculante, a la luz de lo dispuesto en los artículos 10, 102 y 269 de la Ley 1437 de 2011.*

*(iv).- De acuerdo con el párrafo del artículo 334 de la Constitución Política «bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva». No se puede favorecer la sostenibilidad fiscal, como se sostiene en las sentencias SU en mención, a cambio del menoscabo de los derechos fundamentales de los pensionados, relacionados con la reliquidación y reajuste de su prestación social, los cuales tienen incidencia en los derechos fundamentales a la vida, al mínimo vital y a la dignidad humana, entre otros.*

*(v).- El artículo 53 constitucional consagra el principio de favorabilidad al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho. La jurisprudencia del Consejo de Estado garantiza de manera efectiva los derechos de las personas asalariadas de quienes han consagrado su vida y su fuerza laboral al servicio de la sociedad, con la expectativa legítima de obtener una pensión de jubilación justa que refleje su trabajo y su esfuerzo y no por ello puede considerarse un abuso del derecho, fraude a la ley o existencia de conductas ilícitas o amañadas.*

*(vi).- El régimen salarial y prestacional de los servidores públicos no es intangible, se puede modificar; sin embargo, para no vulnerar derechos adquiridos ni expectativas legítimas y ciertas, el ordenamiento jurídico prevé regímenes de transición. El régimen de transición pensional de todos los servidores públicos y privados es inescindible, contempla beneficios que no pueden ser desconocidos por ninguna autoridad y no se puede aplicar por partes sino en toda su extensión, so pena de crear un régimen híbrido y atípico. De conformidad con las nítidas voces del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 el régimen de transición allí contenido comprende edad, tiempo de servicio y monto de la prestación<sup>28</sup> y, en lo que toca con este último punto, ha considerado la jurisprudencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado que abarca factores salariales, porcentaje y tiempo a tomar en cuenta para su liquidación<sup>29</sup>. El artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no contempla el concepto de «tasa de reemplazo», contenido en la sentencia*



*SU 427 de 2016, pero si contempla el de «monto» como elemento constitutivo del régimen de transición.*

*(vii) Al haber normas especiales que regulan el monto de la pensión de jubilación de las personas que están amparadas por el régimen de transición, deben aplicarse estas y no la norma general contenida en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993. ...”*

*(viii).- Aplicar un criterio distinto al señalado en las sentencias de unificación del Consejo de Estado, conlleva una regresión de los derechos laborales...”*

### **1.3.2 Pensión especial – Decreto 2701 de 1988**

El régimen pensional especial de los empleados públicos y trabajadores oficiales del Ministerio de Defensa estaba regulado, entre otros, por los Decretos Nos. 598 de 1974 y 611 de 1977, los cuales contenían el reconocimiento del derecho a la pensión de jubilación para los trabajadores que cumplieren 20 años de servicios prestados continuos o discontinuos, y una edad de cincuenta y cinco (55) años de edad si es hombre, o cincuenta (50) años de edad si es mujer, disposiciones que fueron recogidas por el Decreto 2701 de 1988, que en su artículo 44, señala:

*“ARTÍCULO 44. PENSION DE JUBILACION. El empleado público o trabajador oficial que sirva veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años si es varón, o cincuenta (50), Si es mujer, tiene derecho a que por la respectiva entidad se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de las asignaciones devengadas durante el último año de servicio, tomando como base los factores salariales señalados en el artículo 53 de este Decreto.*

*No quedan sujetas a esta regla general las personas que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen excepción y que la ley determine expresamente.*

*PARÁGRAFO. Para calcular el tiempo de servicio que da derecho a pensión de jubilación sólo se computarán como jornadas completas de trabajo las de cuatro (4) horas o más. 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.”.*

A su vez el artículo 53 del mencionado Decreto, en cuanto a los factores salariales Dispuso:

*“ARTÍCULO 53. FACTORES DE SALARIO PARA LIQUIDACION DE CESANTIA Y PENSIONES. Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieran derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrán en cuenta los siguientes factores de salario.*

*La asignación básica mensual.*

*b) Los gastos de representación.*

*c) Los auxilios de alimentación y transporte.*

*d) La prima de navidad.*

*e) La bonificación por servicios prestados.*

*f) La prima de servicios.*

*g) Los viáticos que reciban los empleados y trabajadores en comisión, cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta (180) días en el último año de servicio.*

*h) Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al Decreto-ley 710 de 1978.*

*i) La prima de vacaciones.*

*j) Las primas y bonificaciones que hubieren sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad del artículo 38 del Decreto-ley 3130 de 1988.”*

De lo expuesto se infiere, que el régimen especial aplicable a los funcionarios del Ministerio de Defensa y a sus entidades adscritas, contiene no sólo requisitos propios para obtener la pensión de jubilación, sino que también establece un listado taxativo de factores salariales, respecto del cual se debe acoger la posición del Consejo de Estado antes referida, en el sentido que aquel es meramente enunciativo.

Dicho lo anterior, procede el Despacho, a revisar los elementos probatorios del caso en particular.

### 3. CASO CONCRETO

De lo demostrado en el proceso, se tiene que la señora Amparo Acosta Santacruz, nació el **13 de febrero de 1956**, por tanto, para la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (1 de abril de 1994), la demandante contaba con **más de 35 años de edad**, de lo que se infiere que aquella **es beneficiaria del régimen de transición previsto en la Ley 100/93 (Art.36).**

Igualmente, consta del análisis de los documentos obrantes en el expediente, que la accionante se desempeñó en el sector público por más de 20 años, por ello, CASUR le reconoció la pensión de jubilación, como en efecto se verifica de la

revisión de la Resolución N°. 0839 de 28 de febrero de 2006. En dicho acto administrativo, la entidad demandada para efectos de calcular la pensión tomó en cuenta todo lo devengado por la señora Amparo Acosta en el último año de servicio, salvo el valor percibido por la prima de coordinación aduciendo que dicho factor con constituye factor salarial.

Al respecto debe señalarse que, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, mediante Acuerdo N°. 011 de 11 de agosto de 1997, aprobar el reconocimiento y pago de la Prima de Coordinación, equivalente al 20% de la asignación básica, en favor de aquellos funcionarios que sean coordinadores de grupos internos de trabajo. Sin embargo, en dicha norma quedó claramente establecido que la Prima por Coordinación no era constitutiva de "factor salarial para ningún efecto legal".

Sobre el particular, debe indicarse que el Consejo de Estado en sentencia de 02 de octubre de 2008<sup>13</sup>, precisó que la Prima de Coordinación no es factor salarial para efectos de reliquidar la pensión. La anterior, posición fue reiterada en sentencia de 05 de junio de 2014<sup>14</sup>, en la que se indicó que "al no tratarse de un factor salarial, no es posible computarla para fines pensionales (...) Con base en tal análisis, aprecia la Sala que la prima de coordinación, no puede servir de base salarial para liquidar la pensión de jubilación".

En consecuencia, se tiene que no es posible acceder a las pretensiones de la demanda, por cuanto, desde su creación se previó que la prima de coordinación no tendría carácter salarial para ningún efecto legal.

### **Decisión.**

De lo expuesto, se concluye que no le asiste la razón a la parte demandante a que le sea incluido como factor salarial, para efectos de liquidar la pensión de jubilación, la prima por coordinación, comoquiera que dicho rubro no tiene connotación salarial.

De conformidad con lo anterior, el despacho negará las pretensiones de la demanda, atendiendo que la parte actora no demostró que el acto administrativo acusado hubiere incurrido en las causales de nulidad alegadas en la demanda. Por

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", Radicación número: 15001-23-31-000-1999-00422-01(4106-02). Actor: Jorge Isidro Mora Alfonso.

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", Radicación N°. 25000-23-25-000-2012-00762-01(0623-13), Actor: Carlos Eduardo Pulido Roa

el contrario, la entidad demanda acredita que la liquidación de la pensión de jubilación reconocida en favor de la demandante no solo se ajustó a las reglas que rigen régimen pensional especial del que ella es beneficiaria, esto es, el contenido en el Decreto 2701 de 1988; sino también al régimen transicional previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

### **Condena en costas.**

Con relación a la condena en costas y agencias en derecho, el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala que *"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."*

El término dispondrá de acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, es sinónimo de "decidir, mandar, proveer", es decir, que lo previsto por el legislador en la norma no es otra cosa que la facultad que tiene el juez para pronunciarse sobre la condena en costas, y decidir si hay o no lugar a ellas ante la culminación de una causa judicial.

La norma contenida en el citado artículo 188, no impone al funcionario judicial la obligación de condenar de manera consecuencial en costas, solo le da la posibilidad de "disponer", esto es, de pronunciarse sobre su procedencia.

Ha precisado el Honorable Consejo de Estado en diversas decisiones de distintas Secciones<sup>15</sup> la improcedencia de la condena en costas si no se supera la valoración mínima o juicio de ponderación subjetiva de la conducta procesal asumida por las partes y la comprobación de su causación. Señala que con la adopción del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, el legislador abandonó de manera parcial el criterio subjetivo que venía imperando en este tipo de asuntos para dar paso, según se advierte en el artículo

---

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, subsección "B", Consejero Ponente: Cesar Palomino Cortes, sentencia de 28 de octubre de 2016, Rad. No.: 70001-23-33-000-2013-00213-01(3649-14). Actor: Manuel Wadís Rodríguez Jiménez, Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP.

\* Subsección "B", Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, sentencia de 3 de noviembre de 2016, Rad. N°. 25000-23-42-000-2013-01959-01(2655-14). Actor: Teresa Elena Sánchez Bermúdez, Demandado: Administradora Colombiana De Pensiones (COLPENSIONES).

\* Subsección "B", Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter, sentencia de 1) de enero de 2017, Rad. N°. 27001-23-33-000-2014-00040-01(4693-14). Actor: Ana Orfilia Palacios De Mosquera. Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

\* Sección Cuarta, Consejero ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez, sentencia de 20 de febrero de 2017, Rad. N°. 05001-23-33-000-2012-00110-01(20429). Actor: Cooperativa de Consumo. Demandado: Municipio de Medellín.

188 ibídem, a la valoración objetiva frente a la imposición, liquidación y ejecución de las costas procesales.

Corresponde al juez de lo contencioso-administrativo elaborar un juicio de ponderación subjetiva respecto de la conducta procesal asumida por las partes, previa imposición de la medida, que limitan el arbitrio judicial o discrecionalidad, para dar paso a una aplicación razonable de la norma. Luego de ello, si hay lugar a imposición, el juez debe verificar que las costas se causaron con el pago de gastos ordinarios y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Lo anterior en consonancia con lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso.

Ello implica que disponer en la sentencia sobre la condena en costas no presupone su causación per se contra la parte que pierda el litigio y solo, en caso de que estas sean impuestas, se acudirá a las normas generales del procedimiento para su liquidación y ejecución

Así las cosas, en el presente caso, frente al resultado adverso a los intereses de la parte vencida, se tiene que el derecho de acción ejercido por la demandante estuvo orientado a declarar la nulidad del acto acusado, y si bien sus argumentos no prosperaron, son jurídicamente razonables.<sup>16</sup>

De igual forma, en lo que concierne a la actividad judicial propiamente dicha, no se observa que la parte vencida haya empleado maniobras temerarias o dilatorias en la defensa de sus intereses, razón suficiente para abstenerse de imponer condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Seis Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## **FALLA**

**PRIMERO. DENEGAR** las pretensiones de la demanda.

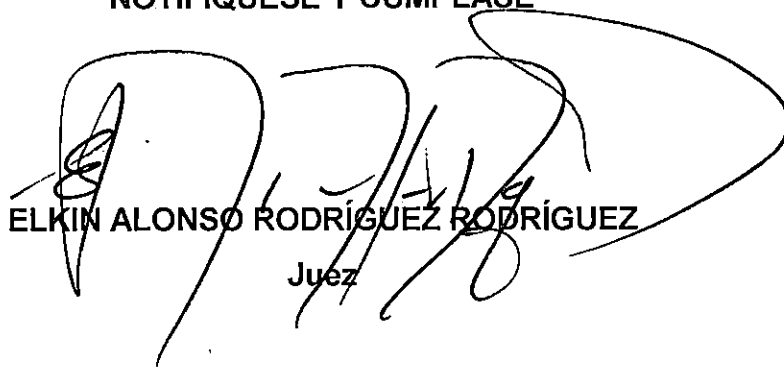
<sup>16</sup> Postura que ha sido reiterada por el Consejo de Estado. Sección segunda. Subsección "B". Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, Bogotá, D.C., veintinueve (29) de febrero de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 73001-23-33-000-2013-00534-01(3650-14). Actor: María Elena Mendoza Sotelo. Demandado: Ministerio de Defensa - Policía Nacional

**SEGUNDO.** No condenar en costas, conforme se advierte en la parte motiva de esta sentencia.

**TERCERO.** Notifíquese personalmente esta decisión a la Procuraduría Judicial Delegada ante esta Dependencia Judicial.

**CUARTO.** Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente, previa devolución del remanente de los dineros consignados para gastos del proceso en caso que lo hubiere.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ELKIN ALONSO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ**

Juez