

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL  
JUZGADO CUARENTA Y SIETE ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.  
SECCIÓN SEGUNDA

---

Bogotá D.C., treinta (30) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

**Clase de Proceso** : Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –  
**Demandante** : COLPENSIONES  
**Demandado** : ORLANDO EUSTAQUIO NIEVES RUIZ  
**Radicado** : 1100133420472021-00350-00  
**Asunto** : Lesividad

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Cuarenta y Siete Administrativo del Circuito de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

A

**SENTENCIA**

**1. ANTECEDENTES**

**1.1.- DEMANDA ASUNTO A DECIDIR Y COMPETENCIA:**

Vencido el término establecido en providencia del 30 de agosto de 2022<sup>1</sup> y atendiendo los parámetros normativos contenidos en los artículos 187 y 189 del C.P.A.C.A. así como lo preceptuado en la Ley 2213 de 2022, procede el Despacho a decidir en primera instancia, el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho regulado por el artículo 138 ibídem, actuación procesal promovida por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, actuando a través de apoderado especial, en contra del señor ORLANDO EUSTAQUIO NIEVES RUIZ.

La entidad demandante solicita las siguientes

**1.2. PRETENSIONES**

1.2.1. Declarar la nulidad de la Resolución 017261 del 28 de junio de 2004, emanada de esa misma dependencia, a través de la cual se ordenó el reconocimiento y

---

<sup>1</sup> Ver documento digital 16

pago de una pensión de vejez a favor del señor ORLANDO EUSTAQUIO NIEVES RUIZ, identificado con la C.C. 17'089.277, teniendo en cuenta para ello un total de 1.763 semanas cotizadas, en cuantía inicial de \$796.424 Mcte., mesada pensional efectiva a partir del 1º de junio de 2004, en atención a que al momento de efectuarse la liquidación respectiva, se verifica que le reconocieron valores superiores a los que le correspondía devengar.

Como consecuencia de la declaración de nulidad precedente y a título de restablecimiento del derecho:

1.2.2. Ordenar al accionado ORLANDO EUSTAQUIO NIEVES RUIZ, reintegrar los valores pagados en exceso por concepto de pensión de vejez, a partir de la fecha de inclusión en nómina y hasta que cese el pago o se declare la suspensión provisional y las que se sigan causando, a favor de COLPENSIONES. Tales sumas deberán ser indexadas, y respecto de las mismas se han de reconocer intereses moratorios.

1.2.3. Condenar en costas a la parte accionada.

## **2. HECHOS RELEVANTES<sup>2</sup>**

Los hechos se sintetizan de la siguiente manera:

2.1. Mediante Resolución ISS 017261 del 28 de junio de 2004, fue reconocida pensión de vejez a favor del demandado, en cuantía inicial de \$796.424 Mcte., pagadera a partir del 01/07/2004, liquidación soportada en 1.763 semanas con un Ingreso Base de Liquidación IBL equivalente a \$884.916 y una tasa de remplazo del 90% de conformidad con el mandato del Decreto 758 de 1990.

2.2. A través de la Resolución 048604 del 22 de noviembre de 2006 se resolvió el recurso de reposición confirmándose lo decidido previamente y por medio de la Resolución 000984 del 27 de mayo de 2008 se desató el recurso de apelación, confirmando en su totalidad la primigenia.

2.3. Al realizar el estudio de la prestación a fin de desatar los recursos y sus ajustes anuales, se evidencia que el monto de la mesada que debía cancelarse para el año 2021 correspondía al valor de \$1'566.508 y lo que venía percibiendo el demandado en la misma anualidad era \$1'582.990.

2.4. Conforme al estudio referido, se verificó la prestación y el Ingreso Base de Liquidación correspondiente, determinando que existe deuda con los empleadores, lo cual afecta la mesada reconocida, por lo que debe generarse la disminución de la mesada, determinándose que el valor debe ser \$1'566.508, emolumento que evidentemente dista del que percibía en 2021, es decir \$1'582.990.

2.5. Conforme a lo acreditado, mediante auto de pruebas APSUB 2015 DEL 27 DE JULIO DE 2021 se le solicitó al demandado señor NIEVES RUIZ, consentimiento para revocar la resolución con la que le fue reconocida su pensión (Resolución ISS 017261 del 28 de junio de 2004), providencia que le fue comunicada al interesado a través

---

<sup>2</sup> Ver documento digital 01, pág. 2 y 3

de correo certificado guía MT688381768CO, de la que no se tuvo pronunciamiento alguno.

### **3. FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

En el libelo genitor fueron señaladas como transgredidas las siguientes:

#### **Constitucionales:**

Artículo 48 de la Constitución Política de Colombia

#### **Legales:**

Ley 100 de 1993 artículo 36, Acto legislativo 1 de 2005.

### **4. POSICIÓN DE LAS PARTES**

#### **4.1 Demandante<sup>3</sup>:**

La posición del demandante, la podemos extraer del acápite de concepto de violación, contenido en el libelo introductorio de la acción, que grosso modo se concreta así:

La decisión tomada mediante la Resolución ISS 017261 del 28 de junio de 2004, es parcialmente contraria a la norma legal que corresponde aplicar al derecho pensional del demandado (Decreto 758 de 1990), causando perjuicio al erario público.

Aclara que si bien es cierto al demandado le asiste el derecho a la pensión de vejez, la misma ha debido reconocerse por un valor inferior al que se le reconoció y actualmente viene percibiendo.

Se destaca que la información tenida en cuenta por el ISS al momento del referido reconocimiento, no corresponde al 100% de la historia laboral, ya que esta carecía del proceso de corrección lo que hizo variar el Ingreso Base de Liquidación que fuera tenido en cuenta al momento del reconocimiento inicial, por virrud de lo cual se debe disminuir la mesada pensional reconocida, por cuanto se vulnera igualmente el artículo 48 constitucional.

Destaca lo normado en el artículo 12 del Decreto 758 del 11 de abril de 1990, aplicable por remisión del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, así como lo normado en el parágrafo 4 transitorio del Acto Legislativo 1 de 2005, para concluir de nuevo, que al accionado se le reconocieron valores adiciones a los debidos.

Traen1 a colación las normas pertinentes de las Leyes 812 de 2003, 100 de 1993, y 797 de 2003 y jurisprudencia de la Corte Constitucional, entre ellas las sentencias C-461 del 12 de octubre de 1995 y C-430 de 2009, así como el concepto 10846 del 20 de agosto de 2004 del Ministerio de Trabajo y el 8004- 1-160365 del 31 de diciembre de 2005 de la Superintendencia Nacional de Salud.

---

<sup>3</sup> Ver documento digital 01, pág. 3 a 8

## 4.2. Demandado ORLANDO EUSTAQUIO NIEVES RUIZ.<sup>4</sup>:

El demandado presentó contestación de la demanda en tiempo, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones. Respecto de los hechos señala ser cierto el primero, no ser ciertos los 7 y 8, parcialmente cierto el 5 y no constarle los demás. Como argumentos de defensa, se plantean los siguientes:

Mesada pensional reconocida conforme a derecho, Al haber sido reconocida la pensión del actor y ratificada en varias oportunidades por le misma entidad ahora demandante, se ha de inferir que la misma se encuentra conforme a derecho, y atendiendo a lo señalado en el acto legislativo 1 de 2005, respecto de que por ningún motivo podrá dejarse de pagar, congelarse o reducirse el valor de las mesadas de pensiones reconocidas conforme a derecho.

Pone de presente la teoría de los actos propios, citada de autores españoles.

Mesadas pensionales recibidas de buena fe por el demandante, Señala que frente a la pretensión referente a que el demandante debe reintegrar la diferencia pensional percibida desde el momento del reconocimiento y hasta que declare la nulidad de la resolución de reconocimiento (R017261 del 28 de junio de 2004), sumas que deberán ser debidamente indexadas; debe ser tenida en cuenta la Sentencia emanada de la sentencia del Consejo de Estado de fecha 08 de febrero de 2018, dentro del asunto con radicado 52001233300020120006701 (número interno 3507 de 2015), con ponencia del Consejero CESAR PALOMINO CORTES, así como la sentencia del Consejo de Estado de fecha 17 de octubre de 2017, dentro del asunto con radicado 70001233300020150020201 (número interno 4729 de 2016), con ponencia de la Consejera SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ.

Destaca como consecuencia de las providencias referidas, que en el presente caso COLPENSIONES ni alega, ni mucho menos prueba la mala fe del demandado al recibir los dineros pagados, los cuales se constituirían en requisito indispensable para la prosperidad de la pretensión de reintegro.

Por lo que reitera su solicitud de que se nieguen las pretensiones de la demanda.

Como mecanismos de defensa propuso las excepciones de mérito de: Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, así como excepción genérica.

## 5. TRAMITE PROCESAL

### 5.1. Actuaciones:

La demanda fue presentada el 30 de noviembre de 2021<sup>5</sup>, siendo repartida a este Juzgado y admitida por auto calendarado el 26 de abril de 2022<sup>6</sup>, providencia que se notificó al accionado ORLANDO EUSTAQUIO NIEVES RUIZ<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Ver documento digital 12

<sup>5</sup> Ver archivo documento digital 04

<sup>6</sup> Ver archivo documento digital 06

<sup>7</sup> Ver archivo documento digital 11

Dentro del término de traslado, el accionado contestó la demanda<sup>8</sup> y mediante auto fechado 30 de agosto de 2022<sup>9</sup>, se determinó la posibilidad de aplicar la figura de sentencia anticipada, por lo cual se fijó el litigio, se tuvieron como debidamente incorporadas las pruebas obrantes al plenario, se prescindió de término probatorio, y se corrió traslado para alegatos de conclusión, todo esto con fundamento en lo establecido en el art. 182A de la Ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.

Los alegatos de conclusión fueron presentados por en los siguientes términos:

### **5.2. Alegatos de Conclusión Demandante:**

La parte demandante no presentó alegatos de conclusión.

### **5.3. Alegatos de Conclusión Demandado<sup>10</sup>:**

El demandado dentro de la oportunidad pertinente, se pronunció en los siguientes términos:

Señala que, del material probatorio recaudado, en especial los antecedentes administrativos, se logra concluir que la pensión reconocida al accionado se encuentra justada a derecho (tanto normas como jurisprudencia vigente al momento del reconocimiento), igualmente se evidencia que fue calculada con fundamento en los aportes efectuados durante su actividad laboral y el tiempo de cotización es acorde con su historia laboral.

Así las cosas, considera que es evidente que el señor NIEVES RUIZ consolida su derecho pensional bajo la égida del Decreto 758 de 1990, norma que le era aplicable por cumplir los requisitos para tal fin y serle la más favorable.

Destaca que el reconocimiento pensional del demandado fue realizado conforme a derecho, en cuantía de \$796.424 a partir del 1° de julio de 2004, basada en 1.763 semanas, tomando un Ingreso Base de Liquidación de \$884.916 y aplicando una tasa de remplazo del 90%, tal y como era posible hacerlo en aplicación de la norma vigente en ese momento ya citada.

La entidad accionante, no demostró que en forma alguna el accionado hubiera realizado maniobras fraudulentas para obtener el reconocimiento pensional.

Por el contrario, queda claramente demostrado que fue esa misma dependencia la que realizó los cálculos pensionales con base en la información que se encontraba en sus manos.

Además, reiteró lo manifestado respecto de las pretensiones de la demanda y los argumentos expuestos en la contestación de la demanda frente a cada una de las peticiones.

---

<sup>8</sup> Ver archivo documento digital 12

<sup>9</sup> Ver archivo documento digital 16

<sup>10</sup> Ver archivo documento digital 18.

Como argumento complementario, resalta el contenido el artículo 13 de la Ley 797 de 2013, a fin de demostrar que si no hubo fraude o incumplimiento de requisitos, no hay lugar a revocatoria directa del acto administrativo, menos aún a que se promueva una lesividad, máxime si se evidencia que todo se ajustó a los parámetros legales.

Concluye reiterando su solicitud de negar las pretensiones de la demanda, por cuanto no se demostró la configuración de fallo alguno en el proferimiento de la determinación pensional, debiendo condenarse en costas a la demandante.

#### **5.4. Ministerio Público:**

La representante del Ministerio Público no emitió concepto alguno dentro del presente asunto.

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

### **6. CONSIDERACIONES**

Por razones de orden metodológico, el Despacho en primer término identificará el problema jurídico y propondrá su tesis; posteriormente relacionará las pruebas aportadas y establecerá la normatividad aplicable al caso, para finalmente resolver el caso concreto, previo el análisis de las pruebas allegadas al plenario.

#### **6.1. Competencia:**

Este Juzgado es competente para el trámite, conocimiento y decisión del proceso, por razón de la naturaleza de la acción, la tipología del medio de control, y el factor territorial, de acuerdo a lo normado por los artículos 155, 156 y 157 de la Ley 1437 de 2011 y 2080 de 2021.

#### **6.2. Problema jurídico:**

El Problema Jurídico quedó fijado en la providencia anterior de la siguiente manera:

(...)

“consiste en establecer si las resoluciones No. ISS 017261 del 28 de junio de 2004, 048604 del 22 de noviembre de 2006 y 000984 del 27 de mayo de 2008, por las cuales el extinto Instituto de Seguros Sociales le reconoció al señor ORLANDO EUSTAQUIO NIEVES RUIZ, una pensión de vejez, incurrían en causal de nulidad por haber liquidado la mesada pensional en una cuantía superior a la autorizada por la ley, y en consecuencia, si hay lugar a ordenar el reintegro de los valores pagados de más al pensionado.”<sup>11</sup>.

(...)

#### **6.3. Tesis del Despacho**

Deberán negarse las pretensiones de la demanda, como quiera que no se considera desvirtuada la presunción de legalidad de los actos acusados, en especial la Resolución No. 17261 de julio 28 de 2004, a través de la cual se reconoce y ordena el pago de la pensión de vejez a favor del demandado.

---

<sup>11</sup> Ver documento digital 16 Auto Traslado para Alegar – pag.6

La jurisprudencia del Consejo de Estado definió que para establecer el Ingreso Base de Liquidación para los beneficiarios del régimen de transición contenido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se debía tomar el promedio de lo devengado en los últimos 10 años, salvo que el promedio de lo devengado durante toda la vida laboral, le resultare más favorable al trabajador.

El régimen de transición contenido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, significa para efectos de reconocer la pensión el contar con 60 años de edad si son hombres y 20 años de servicio o 1000 semanas de cotización en cualquier tiempo.

En el caso que nos ocupa, el trabajador es beneficiario del régimen de transición, por cuanto cumplía los 60 años de edad el 16 de septiembre de 2003 (es decir antes de 2014) y contaba con más de 40 años de edad al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993. Adicionalmente, llevaba más de 15 años de servicio y de cotización.

Por tanto se lo debe considerar beneficiario del Régimen de Transición.

Se aclara que según la revisión efectuada por COLPENSIONES, el demandado alcanzó a cotizar 1848,43 semanas, por períodos de tiempo ininterrumpidos entre enero 1 de 1967 y octubre 10 de 2004.

Según el acto acusado, se debía dar aplicación al Acuerdo 49 de 1990, compilado por el Decreto 758 de 1990, y aplicar un porcentaje de 90 % sobre el Ingreso Base de Liquidación, por cotizar hasta dicho momento 1263 semanas, para liquidar el derecho a la pensión del ahora demandado.

Con base en tales parámetros la pensión del demandado se fijó en \$796.424 mensuales, valor equivalente al 90 % por ciento de \$884.916, correspondiente a su Ingreso Base de Liquidación.

Dicho valor guarda correspondencia con la tabla de que trata el artículo 20 Parágrafo 2 del Decreto 758 de 1990, la cual precisa que para más de 1250 semanas cotizadas, el valor de la pensión corresponderá al 90 % (por ciento) del Ingreso Base de Liquidación, bajo el entendido que cumple los requisitos de edad y de semanas cotizadas o tiempo de servicio.

De otra parte, el Juzgado aclara que no se determina la responsabilidad del pensionado por la presunta mora en cotizar que le atribuyen, por cuanto la obligación de cobro de aportes en mora le corresponde a la entidad pensionadora y la obligación está a cargo del empleador.

El artículo 21 de la Ley 100 de 1993, precisa para determinar el Ingreso Base de Liquidación, la posibilidad de optar por el promedio de todo lo devengado durante su vida laboral siempre y cuando le resulte más favorable su aplicación.

De otra parte, dentro del plenario no existe fundamento legal para acoger los pedimentos del extremo activo, al no demostrarse con certeza el monto del probable detrimento patrimonial de la entidad accionante.

## **7. Desarrollo de la tesis del despacho**

En este acápite, el Despacho determinará tanto las premisas fácticas, hechos debidamente probados y que resultan relevantes para la decisión final, como las premisas jurídicas - normativas y jurisprudenciales -que sirven de sustento a la decisión.

### **7.1. Premisas Fácticas Hechos probados jurídicamente relevantes**

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
<p><b>1.</b> Que al señor Orlando Eustaquio Nieves Ruiz, le fue reconocida Pensión de Vejez.</p>	<p><b>Documental:</b> Resolución 017261 del 28 de junio de 2004.</p> <p>(Visible en el expediente digital del proceso, archivo 2, folios 52 - 53 y 253 - 254).</p>
<p><b>2.</b> Que el señor Nieves Ruiz, inconforme con la determinación pensional del ISS, presentó el 28 de septiembre de 2004 recursos de reposición y apelación.</p>	<p><b>Documental:</b> Documento radicado ante la entidad, con sello de presentación pensional.</p> <p>(Visible en el expediente digital del proceso, archivo 2, folios 29 a 31, 47 a 49, 230 a 232 y 248 a 250).</p>
<p><b>3.</b> Que el ISS, desató los recursos de reposición y apelación formulados por el señor Nieves Ruiz, a través las Resoluciones 048604 del 22 de noviembre de 2006 y 000984 del 27 de mayo de 2008.</p>	<p><b>Documental:</b> Copia de las resoluciones.</p> <p>(Visible en el expediente digital del proceso, archivo2, folios 32 a 34, 233 a 235 y 19 a 21, 220 a 222).</p>
<p><b>4.</b> Que la entidad al evaluar la documental del actor a fin de desatar los recursos referidos en precedencia evidenció inconsistencias en el monto determinado como mesada inicial, por lo que dio inicio a trámite interno.</p>	<p><b>Documental:</b> Auto de Pruebas 2021_3477718.</p> <p>(Visible en el expediente digital del proceso, archivo 2, folios 109 a 121, 126 a 138 y 145 a 154).</p>
<p><b>5.</b> Relación de novedades – sistema de autoliquidación de aportes</p>	<p><b>Documental:</b> Copia documento</p> <p>(Visible en el expediente digital del proceso, archivo 2, folios 23 a 27 y 224 a 228).</p>
<p><b>6.</b> Reporte de semanas cotizadas</p>	<p><b>Documental:</b> Copia documento</p> <p>(Visible en el expediente digital del proceso, archivo 2, folios 101 a 108).</p>

<b>7.</b> Resumen de valores	<b>Documental:</b> Copia documento  (Visible en el expediente digital del proceso, archivo 2 folios 83 a 98).
<b>8.</b> Liquidación retroactivo diferencial	<b>Documental:</b> Copia documento  (Visible en el expediente digital del proceso, archivo 2 folios 156 a 160).
<b>9.</b> Resolución 2021_3477718, por medio del cual resuelve trámite de prestaciones	<b>Documental:</b> Copia documento  (Visible en el expediente digital del proceso, archivo 2 folios 171 a 193).

## **7.2. Premisas jurídicas Marco jurídico y jurisprudencial de la pensión en el Sistema General de Pensiones, Régimen de Transición, Régimen Aplicable, Principio de Inescindibilidad de la Norma**

En principio resulta pertinente advertir que, las situaciones pensionales que conforme a derecho se constituyen en nuestro sistema jurídico deben enmarcarse en lo normado respecto del Sistema General de Pensiones contenido en la Ley 100 de 1993.

Lo anterior, sin perjuicio de los regímenes exceptuados, especiales, y de aquellos que en virtud del régimen de transición que la norma estableció, deban regirse por las normas anteriores a la entrada en vigencia del Sistema de Seguridad Social Integral.

En el caso de los trabajadores particulares el Decreto 758 de 1990, determinó en su artículo 12 literales a y b una edad de 60 años, un mínimo de 500 semanas cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima o acreditar 1000 semanas de cotización en cualquier tiempo.

El artículo 20 Parágrafo 2 del Decreto al regular Pensión de Vejez, señala la posibilidad de liquidar la pensión de vejez con el 90 por ciento del Ingreso Base de Liquidación, que corresponde al salario devengado por el trabajador.

Con la expedición de la Ley 100 de 1993, que introdujo modificaciones al sistema de pensiones, se consagró un régimen de transición cuya finalidad fue proteger los derechos adquiridos y consolidados bajo el imperio de la norma anterior, en tal sentido, el artículo 36 ibídem, dispuso lo siguiente:

(...)

**“ARTÍCULO 36. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN.** La edad para acceder a la pensión de jubilación, 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 jubilación, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de jubilación 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". (Subrayado fuera de texto).

(...)

En efecto, la mencionada norma contempló un régimen de transición del cual se pueden beneficiar las personas que al momento de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, se encontraran dentro de los siguientes grupos poblacionales: (i) hombres con 40 años cumplidos o más, (ii) mujeres con 35 años cumplidos o más, y (iii) personas en cualquier rango de edad que tuvieran más de 15 años cotizados.

El privilegio de transición consiste, esencialmente, en mantener o conservar las prerrogativas pensionales que cobijaban a un individuo con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, a propósito de los requisitos de edad, tiempo de servicio o número de semanas cotizadas, y monto pensional. Los demás componentes para liquidar la prestación debían ceñirse a lo indicado en el inciso tercero de la citada regla legal.

Ahora bien, **en tratándose de trabajadores particulares**, su incorporación al sistema general de pensiones contenido en la Ley 100 de 1993, se estableció en el artículo 151, indicándose allí que el sistema general de pensiones entraría a regir a partir del **1 de abril de 1994**, al igual que los servidores públicos del nivel nacional.

En el asunto que concita nuestra atención, teniendo en cuenta que el demandante nació el 16 de septiembre de 1943<sup>12</sup> y acreditó haber cotizado para pensión desde el 1º de enero de 1967<sup>13</sup>, es de concluir que cumplía con el presupuesto de la edad previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 para ser beneficiario del régimen de transición, toda vez que para el 1º de abril de 1994 tenía más de 40 años de edad, razón por la cual, podría **concluirse que en principio**, su pensión debía liquidarse conforme al régimen al cual se encontraba afiliado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el previsto en el "Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte", contenido en el Acuerdo 49 de 1990, aprobado mediante Decreto 758 de 1990, que se encontraba rigiendo para todos los afiliados al extinto Instituto de Seguro Social.

### **7.3. El reglamento General del Seguro Social aprobado a través del Decreto 758 de 1990.**

**Decreto 758 de 1990**, "por el cual se aprueba el Acuerdo número 049 de febrero 1º de 1990 emanado del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios", aplicable a todos los trabajadores que presten sus servicios a empleadores particulares<sup>14</sup>, consagró lo siguiente:

<sup>12</sup> Ver archivo digital 2 – folios 79 y 80

<sup>13</sup> Ver archivo digital 2 – folios 101 a 108 – Historia Laboral

<sup>14</sup> **ARTÍCULO 1. AFILIADOS AL SEGURO DE INVALIDEZ, VEJEZ Y MUERTE.** Salvo las excepciones establecidas en el artículo 2 del presente Reglamento, estarán sujetos al seguro social obligatorio contra los riesgos de invalidez, vejez y muerte de origen no profesional: 1. En forma forzosa u obligatoria: a) Los trabajadores nacionales o extranjeros que presten sus servicios a patronos particulares mediante contrato de trabajo o de aprendizaje...";

(...)

**“PRESTACIONES DEL RIESGO DE VEJEZ.**

...

**“ARTÍCULO 12. REQUISITOS DE LA PENSIÓN POR VEJEZ.** Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos:

- a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y,
- b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo.

...

**“ARTÍCULO 20. INTEGRACIÓN DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y DE VEJEZ.** Las pensiones de invalidez por riesgo común y por vejez, se integrarán así:

...

**II. PENSIÓN DE VEJEZ**

- a) Con una cuantía básica igual al cuarenta y cinco por ciento (45%) del salario mensual de base y,
- b) Con aumentos equivalentes al tres por ciento (3%) del mismo salario mensual de base por cada cincuenta (50) semanas de cotización que el asegurado tuviere acreditadas con posterioridad a las primeras quinientas (500) semanas de cotización. El valor total de la pensión no podrá superar el 90% del salario mensual de base ni ser inferior al salario mínimo legal mensual ni superior a quince veces este mismo salario.

**PARÁGRAFO 1o.** El salario mensual de base se obtiene multiplicando por el factor 4.33, la centésima parte de la suma de los salarios semanales sobre los cuales cotizó el trabajador **en las últimas cien (100) semanas.**

El factor 4.33 resulta de dividir el número de semanas de un año por el número de meses.

**PARÁGRAFO 2o.** La integración de la pensión de vejez o de invalidez de que trata este artículo, se sujetará a la siguiente tabla:

No. SEMANAS	% INV. P. TOTAL	% INV. P. ABSOLUTA	% GRAN INV.	VEJEZ
500	45	51	57	45
550	48	54	60	48
600	51	57	63	51
650	54	60	66	54
700	57	63	69	57
750	60	66	72	60
800	63	69	75	63
850	66	72	78	69
900	69	75	81	63
950	72	78	84	72
1.000	75	81	87	75
1.050	78	84	90	78
1.100	81	87	90	81
1.150	84	90	90	84
1.200	87	90	90	87
1,250 o más	90	90	90	90

**Número de semanas:** Número de semanas cotizadas.

**% Inv. P. Total:** Porcentaje Invalidez Permanente Total.

**% Inv. P. Absoluta:** Porcentaje Invalidez Permanente Absoluta.

**% Gran Inv.:** Porcentaje Gran Invalidez.

...

**ARTÍCULO 23. MONTO MÍNIMO Y MÁXIMO DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN Y DE VEJEZ.** Las pensiones mensuales de invalidez y de vejez integradas de conformidad con el artículo 20 del presente Reglamento, no podrán superar el 90% del salario mensual de base, ni ser inferiores al salario mínimo legal mensual, ni ser superiores a quince veces este mismo salario mínimo legal mensual.” (Subrayas fuera de texto)  
(...)

Bajo tal entendimiento, a los trabajadores del sector privado que para la época de la vigencia del Decreto 758 de 1990 se hallaban afiliados al extinto Instituto de Seguro Social, la norma estableció como tasa de reemplazo el monto que oscila entre **el 45% y el 90 % del salario mensual base**, teniendo en cuenta el número de semanas cotizadas.

#### **7.4. Determinación de IBL.**

Teniendo en cuenta que el Ingreso Base de Liquidación o IBL, corresponde al factor respecto del cual se calcula o liquida la pensión en el régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado actualmente por COLPENSIONES, resulta propicio señalar que una vez el pensionable completa los requisitos legales para acceder al reconocimiento y pago de dicho beneficio, le corresponde al fondo hacer la liquidación respectiva para determinar el monto de la mesada que recibirá el pensionado.

Para la determinación del mismo, se debe tener en cuenta el IBC (Ingreso Base de Cotización) – salario sobre el cual el pensionable cotizó durante su vida laboral o los últimos 10 años de cotización, o durante su vida laboral, según le resulte más conveniente al reclamante.

Vale la pena acotar que en principio se debe efectuar el cálculo con el promedio actualizado de los últimos 10 años esto a voces del artículo 21 de la Ley 100 de 1993, que al respecto dispone:

(...)

**“ARTÍCULO 21. Ingreso Base de Liquidación.** Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta Ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si éste fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

(...)

Ha de entenderse entonces, que la norma se refiere al promedio de los salarios o rentas sobre los que ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión – debiendo resaltar que no se trata de los últimos 10 años calendario, sino a los últimos 10 años cotizados, lo anterior debido a que en muchas oportunidades no todos los afiliados logran cotizar a pensión en forma permanente e ininterrumpida.

Ahora bien, resulta pertinente resaltar que aunque la regla general dispone que el IBL se determina con el promedio de los 10 últimos años cotizados, el inciso segundo del mismo precepto normativo contempla la posibilidad de que el IBL se determine con el promedio de toda la vida laboral.

(...)

“Cuando el promedio del ingreso base, ajustado por inflación, calculado sobre los ingresos de toda la vida laboral del trabajador, resulte superior al previsto en el inciso anterior, el trabajador podrá optar por este sistema, siempre y cuando haya cotizado 1.250 semanas como mínimo”

(...)

Así las cosas, ha de entenderse que cuando un pensionable tenga 1.250 o más semanas de cotización, la entidad ha de efectuarle los dos cálculos para poder determinar cuál le resulta más favorable al afiliado y ese (el más favorable), es el que se debe tener en cuenta al momento de determinarle su mesada pensional.

#### **7.5. La mora del empleador en el pago de los aportes no le es atribuible al afiliado.**

El gobierno a través del Decreto 2665 de 1988 expidió el reglamento general de sanciones cobranzas y procedimientos del ISS, por contar con facultades conferidas a tal fin. Posteriormente tal facultad fue otorgada al consejo directivo del ISS, el cual a través del acuerdo 27 de 1993 lo reformó parcialmente.

Dentro de los artículos reformados se encuentra el 79 – modificado por el 4 del mencionado acuerdo, a través del cual se regula el cobro persuasivo, coactivo y judicial, en los siguientes términos:

Artículo 4°. El artículo 79 del Reglamento General de Sanciones, Cobranzas y Procedimientos del Instituto de Seguros Sociales, quedará así:

Artículo 79. Cobro Persuasivo, Coactivo y Judicial.- El cobro de los aportes en mora, de las sanciones e intereses, se efectuará por jurisdicción coactiva u ordinaria. Para el cobro coactivo, la Presidencia del Instituto otorgará poderes a funcionarios abogados del ISS o contratará con apoderados especiales que sean abogados titulados.

El cobro judicial se podrá adelantar con funcionarios del ISS o con abogados contratados.

Previa a la iniciación de los procesos de jurisdicción coactiva u ordinaria, una vez presentada la mora y en forma inmediata, se surtirá la etapa de cobro persuasivo cuyo trámite podrá ser adelantado por funcionarios u otras personas jurídicas o naturales, de acuerdo con la reglamentación que para el efecto expida la Presidencia del Instituto. Además, las dependencias de informática o las dependencias que manejan el sistema ALA, a través de la facturación ordinaria o por cuentas de cobro, realizarán las siguientes actividades:

- a) En el primer mes de mora, en la facturación o cuenta de cobro se informará al patrono, el estado en mora de la cuenta.
- b) En el segundo mes de mora, en la facturación o cuenta de cobro se informará al patrono que el no pago inmediato, obligará a adelantar cobro por vía judicial o por jurisdicción coactiva.
- c) La facturación y las cuentas de cobro se suspenderán a partir del tercer mes de mora. Con el agotamiento de esta etapa se origina además, la suspensión de la afiliación y por ende de los servicios de salud y prestaciones económicas.

Atendiendo a lo referido, se concluye con claridad y suficiencia que el ISS de vieja data cuenta con facultad de cobro al empleador de los aportes impagados y la mora que con esto se genere, tanto en forma directa como acudiendo a la jurisdicción.

Ahora bien, con la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993, se dio continuidad a la obligación de cobro de tales conceptos, quedando radicada la misma en cabeza de las entidades administradoras de fondos de pensiones.

Es así como el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, la faculta para adelantar los procedimientos de recaudo, mientras que el artículo 57, especialmente les atribuye a las administradoras del régimen de prima media la facultad de adelantar los procesos de cobro coactivo.

(...)

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

...

**ARTÍCULO 57. Cobro Coactivo.** De conformidad con el artículo 79 del Código Contencioso Administrativo y el artículo 112 de la Ley 6a. de 1992, las entidades administradoras del Régimen de Prima Media con prestación definida podrán establecer el cobro coactivo, para hacer efectivos sus créditos.

(...)

Resulta igualmente propicio señalar que, existen pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional sobre el asunto, en los que se determina la "imposibilidad de trasladarles a los trabajadores las consecuencias negativas de la mora del empleador, así como la falta de gestión por parte de las administradoras"<sup>15</sup>. O en otros términos también según la alta corporación "no es admisible que la entidad administradora de pensiones alegue a su favor su propia negligencia en la implementación de acciones de cobro – Allanamiento a la mora"<sup>16</sup>.

## 8. CASO CONCRETO

### 8.1 Subsunción Hecho - Norma De la responsabilidad por la deuda presunta por mora del empleador

Del acervo probatorio allegado se desprende que, la entidad demandante **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, previa reclamación del Derecho pensional por parte del señor **ORLANDO EUSTAQUIO NIEVES RUIZ**, le reconoció la pensión de vejez, atendiendo a la norma legal aplicable y con fundamento en los datos con que contaba en su poder – referente a los aportes cotizados durante toda la vida laboral del demandante.

Posteriormente y como consecuencia de inconformidad presentada por el demandado respecto de su reconocimiento pensional, en la que reclamaba el incremento de la mesada y el pago de unos periodos no cancelados, la entidad revisó el expediente pensional del actor y resolvió que a aquel no le asistía derecho a lo que pretendía, encontrando presuntas inconsistencias que refiere como pago

<sup>15</sup> Sentencia T-222, del 7 de junio de 2018, con ponencia de la Magistrada Dra. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO.

<sup>16</sup> Sentencia T-502, del 3 de diciembre de 2020, con ponencia de la Magistrada Dra. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO.

superior al que correspondía, al haberse tenido en cuenta periodos con mora presunta del empleador, por lo que decide solicitar autorización para revocatoria directa y promover la presente acción.

Con sustento en la norma referida en precedencia, se debe entender que las entidades que integran el Sistema General de Pensiones y las que desarrollaban actividades pensionales previamente a la entrada en vigencia del mismo, cuentan y contaban con facultades para cobro de aportes, sanciones e intereses no pagados en su debida oportunidad en vía administrativa y judicial – e inclusive para cobro coactivo las administradora del Régimen de Prima Media.

Por lo tanto, **no resulta de recibo para esta dependencia judicial, que ahora la AFP – COLPENSIONES, pretenda endilgarle al pensionable la responsabilidad por la mora presunta de sus empleadores,** sin informar con certeza (de que empleadores y periodos se trata), sin demostrar haber realizado gestiones para el cobro, y como consecuencia de ello, pretenda rebajarle su mesada pensional.

## **8.2. De la determinación del IBL**

Si bien es cierto el ISS al momento del reconocimiento pensional, a fin de establecer el IBL a tener en cuenta para fijar el monto de la mesada pensional que le correspondía al señor NIEVES RUIZ, dio aplicación a la norma legal correspondiente (art. 21 de la Ley 100 de 1993), atendiendo igualmente a la directriz impartida por la misma entidad; no menos lo es el mismo precepto normativo en su inciso segundo dispone la posibilidad de efectuar calculo adicional para de esa forma si tener certeza en cuanto a la determinación del IBL más favorable al trabajador.

De acuerdo con lo referido en precedencia y el material probatorio obrante al plenario, COLPENSIONES aporta una “liquidación de retroactivo diferencial”<sup>17</sup> a fin de sustentar el presunto detrimento patrimonial, sin embargo se evidencia que tanto en el reporte de semanas cotizadas<sup>18</sup>, como en el auto de pruebas<sup>19</sup> el señor ORLANDO NIEVES, acredita un total de 1844 semanas cotizadas, muy superior a las 1250 exigidas para practicar las dos liquidaciones posibles para el cálculo de IBL es decir la de los últimos 10 años cotizados y la de toda la vida laboral, explicando que solo se debía dar aplicación al promedio de los últimos 10 años de labores, sin verificar la liquidación alternativa correspondiente al promedio de toda la vida laboral, de manera tal que mal se puede afirmar que el soporte de liquidación esté completo y sirva para dirimir el conflicto planteado.

En este orden de ideas, para esta judicatura no es posible determinar si existe o no daño patrimonial cuando la entidad no demuestra que realizó todos los cálculos posibles para establecer que efectivamente, al actor la que más le convenía era la opción liquidada por COLPENSIONES, del promedio de los últimos 10 años, sin demostrarse que la otra opción no le resultaba más benéfica al accionado, quedando evidenciado de esa forma, que no se acredita el detrimento invocado.

De otra parte, debe clarificarse que la jurisprudencia de unificación del Consejo de Estado dejó a salvo, frente a situaciones consolidadas, la posibilidad de aplicar tesis

---

<sup>17</sup> Ver expediente digital archivo No. 2 folios 156 a 160

<sup>18</sup> Ver expediente digital archivo No. 2 folios 101 a 108

<sup>19</sup> Ver expediente digital archivo No. 2 folios 156 a 160

diversas en cuanto a la forma de determinar el Ingreso Base de Liquidación, siempre que se tratara de situaciones acaecidas con anterioridad al planteamiento de su interpretación acerca del artículo 21 inciso 2 de la Ley 100 de 1993, a través de la sentencia de unificación de 2018.

De otra parte, al interior del Instituto de Seguros Sociales se aplicó durante un lapso considerable de tiempo el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, que permite aplicar el 90 por ciento del salario base promedio devengado igualmente durante toda la vida laboral del trabajador, por manera que una situación consolidada antes de 2014, fin del Régimen de Transición inicialmente concebido en la Ley 100 de 1993, no está afectada por la nueva interpretación del Consejo de Estado, que cuando se refiere a situaciones judiciales en curso es frente a aspectos que ya tengan demanda y no como ocurre en el sub judicial, en el que la demanda se presenta en el año 2021, 7 años después de derivado el Régimen de Transición, amparado en una norma que entró a regir 10 años adicionalmente anteriores.

### **5.3. De la petición de reintegro de sumas pagadas en exceso por razón de la nulidad del acto administrativo anulado.**

Conforme a nuestro ordenamiento jurídico, se tiene que la consecuencia de la declaratoria de nulidad de un acto administrativo de contenido particular y concreto, por regla general, es retrotraer las cosas al estado inicial, de manera que se entienda que la decisión extinguida del ordenamiento positivo por ilegal o inconstitucional, nunca surtió efectos.

Sin embargo, tratándose de casos donde se discuten prestaciones periódicas, y principalmente cuando la pretensión de restablecimiento es el reembolso o la devolución de sumas de dineros pagadas y no debidas, la ley se ha encargado de cualificar la manera en que ello es posible.

Es así como el literal c) del numeral 1 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011<sup>20</sup> expresamente consagra que, en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en modalidad de lesividad, no habrá lugar a la recuperación de las prestaciones pagadas a particulares de buena fe; ello, guardando correspondencia con lo que venía dispuesto en el numeral 2º del artículo 136 del Decreto 01 de 1984 y principalmente con la presunción contenida en el canon 83<sup>21</sup> de la Constitución Política.

Así las cosas, la buena fe se presume en todos los actos de los particulares y de las autoridades, supuesto al que se ajusta el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto por el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

Por lo anterior, en orden de hacer viable el reembolso de las sumas de dinero perseguidas en esta demanda, la Administradora Colombiana de Pensiones -

---

<sup>20</sup> "Art. 164: La demanda deberá ser presentada: 1. En cualquier tiempo, cuando: a) ... b) ... c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe" (resalta el Juzgado).

<sup>21</sup> "Artículo 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas".

COLPENSIONES debió encaminar su actividad probatoria para demostrar no solo la ilegalidad del reconocimiento contenido dentro del acto demandado, sino también, y principalmente, que la obtención de tal derecho por parte del señor ORLANDO EUSTAQUIO NIEVES RUIZ, se hizo con desconocimiento de los postulados de la buena fe, que como se ha precisado son presumibles.

Bajo tal entendido y como dicha carga no fue debidamente asumida por la entidad accionante, pues en el plenario no existen pruebas que evidencien la mala fe del beneficiario de la prestación, resulta improcedente la recuperación de las sumas pagadas en su favor por virtud del acto acusado, máxime si no sido decretada la nulidad del acto acusado por presuntamente desconocer los preceptos normativos a que debió sujetarse.

En virtud de lo anterior, las súplicas de la demanda serán negadas.

#### **5.4. Costas**

Finalmente, la Instancia no condenará en costas teniendo en cuenta que el artículo 188 del C.P.A.C.A., no exige la condena en sí misma, sino el pronunciamiento por parte del operador judicial, en razón a lo anterior, este Despacho advierte que no encontró respecto a la parte vencida conducta reprochable, por tanto, no se hace necesaria la sanción.

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

### **FALLA**

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda incoadas por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, contra ORLANDO EUSTAQUIO NIEVES RUIZ, identificado con la C.C. 17'089.277, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**TERCERO:** ejecutoriada esta sentencia, archívese el expediente, dejando las constancias del caso.

**NOTIFÍQUESE<sup>22</sup> Y CÚMPLASE**

**CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ**

Juez

C.P.N.C.

---

<sup>22</sup> **Parte demandante:** [abogado27.colpen@gmail.com](mailto:abogado27.colpen@gmail.com), [colombiapensiones1@hotmail.com](mailto:colombiapensiones1@hotmail.com)

**Parte demandada:** [maryluz4424@gmail.com](mailto:maryluz4424@gmail.com)

**Ministerio Público:** [zmladino@procuraduria.gov.co](mailto:zmladino@procuraduria.gov.co)

Expediente No. 2021-000350

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES

Demandado: ORLANDO EUSTAQUIO NIEVES RUIZ

Providencia: Sentencia Anticipada

**Firmado Por:**

**Carlos Enrique Palacios Alvarez**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**047**

**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **9ea2e13f6aa7259f9ce8fc917d98e9604ada58b8a6606d97bb3cfb7475e0a261**

Documento generado en 30/03/2023 04:59:01 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**