



Cartagena de Indias D.T y C., veintiocho (28) de febrero de dos mil dos mil veinte (2020).

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
Radicado	13-001-33-33-006-2016-00116-01
Demandante	CARMEN DANIELS DAU
Demandado	UNIDAD ESPECIAL ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	<i>Solicitud de reliquidación pensional con la inclusión de todos los factores salariales – la demandante no pertenece al régimen de transición de la Ley 100/93– la reliquidación solo procede con los factores de la Ley 62/85, norma vigente para la época de los hechos.</i>

I.- PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala de decisión, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia 3 de noviembre de 2017, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Cartagena, en la cual se decidió acceder a las pretensiones de la demanda.

II.- ANTECEDENTES

2.1. La demanda.

A través de apoderado judicial constituido para el efecto, la señora CARMEN DANIELS DAU, instauró demanda de nulidad y restablecimiento en contra de la UNIDAD ESPECIAL ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP, para que, previo el trámite a que hubiere lugar, se accediera a las siguientes,

2.2. Pretensiones

PRIMERO: Que se declare la nulidad absoluta de la Resolución No. 53219 del 6 de noviembre de 2007, proferida por la UGPP, por medio de la cual se negó el reconocimiento y pago de la reliquidación pensional de la demandante, con la inclusión de todos los factores salariales devengados al momento de adquirir el status pensional.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, y a título de restablecimiento del derecho, se condene a la UGPP para que reconozca y



13-001-33-33-006-2016-00116-01

ordene el pago de la reliquidación de la pensión solicitada, en cuantía de \$1.350.094.22., efectiva a partir del 8 de septiembre de 1993.

TERCERO: Que, como efecto de las anteriores peticiones, se condene a la accionada al pago de la indexación sobre las sumas que resulten de la reliquidación.

CUARTO: Que se condene a reconocer los intereses moratorios.

2.3 Hechos

La parte demandante expone que fue pensionada por CAJANAL EICE mediante Resolución 40294 de fecha 8 de septiembre de 1993, en cuantía de \$95.200.16, con efectos fiscales a partir del 1 de julio de 1993, sin la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios.

Expone, que al momento de reconocerle la pensión, CAJANAL solo tuvo en cuenta como factores de salario la asignación básica y la bonificación por servicios; dejando por fuera la prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, auxilio de alimentación, subsidio de transporte, bonificación por recreación.

Indica, que elevó una solicitud de reliquidación pensional el 21 de junio de 2007, la cual fue resuelta de manera desfavorable mediante Resolución 53219 del 6 de noviembre de 2007.

2.4 Normas violadas y concepto de la violación

El demandante expuso, como normas violadas, las siguientes:

- Constitución Nacional, art. 1, 2, 23 y 29 de la
- Ley 100/93
- Ley 33/85
- Ley 62/85
- Ley 1437/11
- Decreto 1743 de 1966
- Decreto 2143 de 1995.



13-001-33-33-006-2016-00116-01

Como concepto de violación se indicó en la demanda, que la accionante tiene derecho a que se le reliquide su pensión de jubilación con base en la Ley 33 de 1985, toda vez que a la entrada en vigencia de la Ley 100/93 contaba con 35 años de edad.

Sostiene que al caso bajo estudio, debe aplicársele la jurisprudencia del Consejo de Estado, en especial la sentencia del 4 de agosto de 2010, que establece que los factores para calcular la pensión consagrados en la Ley 33 y 62 de 1985 no son taxativos, por lo que se permite incluir todos aquellos que fueron devengados por el trabajador durante su último año de servicios.

2.5 Contestación de la UNIDAD ESPECIAL ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP¹

En su escrito de contestación, la entidad demandada manifestó que son parcialmente ciertos los hechos expuestos por la accionante, sin embargo, solicitó que se denieguen las pretensiones de la misma toda vez que la pensión a ella otorgada se liquidó conforme con las previsiones del régimen de transición de la ley 100/93, es decir, teniendo en cuenta la edad, el tiempo de servicio y la tasa de reemplazo del 75%, contemplados en la Ley 33/85.

De igual manera expone, que los factores que se tuvieron en cuenta, fueron la asignación básica y la bonificación por servicios prestados, pues solo sobre ellos se realizó aporte al sistema de seguridad social en pensión, de acuerdo con la Ley 62/85.

Afirma, que el hecho de acceder a la reliquidación que se pretende lesionaría el principio de sostenibilidad presupuestal consagrado en el artículo 1 del acto legislativo 01 de 2005. Adicionalmente, solicita que se de aplicación a la sentencia C-258 de 2013, expedida por la Corte Constitucional, en la cual se expone que el IBL para liquidar las pensiones de las personas incluidas en el régimen de transición es el establecido en la Ley 100/93, conforme al inciso 3 del artículo 36 y 21.

¹ Folio 77-83 c. 1



SC5780-1-9





13-001-33-33-006-2016-00116-01

Como excepciones de mérito propuso las siguientes: (i) prescripción, (ii) inexistencia de la causa petendi y cobro de lo no debido, (iii) buena fe, (iv) falta de cotización de factores salariales, (v) inexistencia de la indexación.

III. – SENTENCIA IMPUGNADA²

Por medio de providencia de 3 de noviembre de 2017, la Juez Sexto Administrativo del Circuito de esta ciudad, dirimió la controversia sometida a su conocimiento, accediendo a las pretensiones de la demanda; en consecuencia, dispuso: i) declarar no probadas las excepciones presentadas con la constatación de la demanda; ii) declarar la nulidad de la Resolución No. 53219 del 6 de noviembre de 2007, iii) a título de restablecimiento del derecho, condenar a la UGPP a reliquidar la pensión de la señora CARMEN DANIELS DAU, aplicando la tasa del remplazo del 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes en el último año de servicios, incluyendo aquellos emolumentos que, independientemente de su denominación, fueron percibidos de forma habitual como remuneración directa por sus servicios, certificados por el empleador, entre ellos, auxilio de transporte y alimentación; además la prima de navidad y vacaciones, en las doceavas partes correspondientes; iv) realizar los descuentos correspondientes frente a los factores sobre los que no se hizo aporte; v) pagar las diferencias no prescritas (prescriben las mesadas anteriores al 7 de junio de 2013).

Al respecto sostuvo que la accionante no le era aplicable el régimen de transición de la Ley 100/93, toda vez que ella adquirió el status pensional el 8 de septiembre de 1992. Que la señora Carmen Daniels es beneficiaria del régimen de transición de la Ley 33/85, toda vez que cuando dicha norma entró en vigencia, la actora contaba con 16 años de servicio.

Indicó que, si bien la transición de la Ley 33/85 solo contemplaba el beneficio de mantener la edad de pensión del régimen anterior, lo cierto era que debía tenerse en cuenta la jurisprudencia de Consejo de Estado según la cual, en virtud del principio de favorabilidad, debía aplicarse íntegramente el régimen anterior, es decir la Ley 6/1945, la Ley 4/1966 y el Decreto 1045/78. Así las cosas, debía reconocerse la reliquidación de la pensión de la accionante con base en el 75% del salario promedio que sirvió de base para realizar los aportes durante el último año de servicios, sin desconocer que, la sentencia del 4 de agosto de

² Folio 103-106 c.1





13-001-33-33-006-2016-00116-01

2010, dispuso que los factores establecidos en la ley deben ser considerados enunciativos y no taxativos.

IV.- RECURSO DE APELACIÓN³

La apoderada de la parte demandada interpuso recurso de apelación solicitando la revocatoria del fallo de primera instancia, por considerar que el mismo es contrario a derecho, puesto que no debió acceder a las pretensiones de la demanda.

Sostuvo que en la audiencia inicial se fijó el problema jurídico en establecer si la accionante tenía derecho a que se le reconociera de manera integral el régimen pensional establecido en la Ley 33/85; sin embargo, las pretensiones de la parte actora no estaban llamadas a prosperar toda vez que lo solicitado por ella ya venía reconocido en el acto administrativo demandado.

Advierte, que no es posible aplicar la sentencia del 4 de agosto de 2010, toda vez que la misma se refiere es a la aplicabilidad del régimen de transición de la Ley 100/93, no de la Ley 33/85; en ese sentido argumenta que la Ley 62 de 1985 no contempla en ninguno de sus apartes que el subsidio de alimentación, la prima de navidad, vacaciones y subsidio de transportes deban ser tenidos en cuenta como factores salariales para liquidar la pensión.

Alega, que no puede liquidarse una pensión con factores sobre los cuales nunca se realizó cotizaciones al sistema de seguridad social, menos aún, cuando el sistema está basado es en los aportes realizados por cada afiliado. Insiste en que con el fallo impugnado se viola el principio de sostenibilidad presupuestal, el cual tiene por finalidad conservar el equilibrio económico del sistema de pensiones.

V.- TRÁMITE PROCESAL

Por medio de acta del 19 de febrero de 2018⁴, se repartió el presente asunto a este Tribunal, por lo que con auto del 15 de agosto de 2018⁵, se dispuso la admisión de la impugnación en este Tribunal; y, con providencia del 4 de

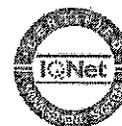
³ Folio 111-114 cdno 1

⁴ Folio 2 cdno apelaciones

⁵ Folio 4 cdno apelaciones



SC5760-1-9





13-001-33-33-006-2016-00116-01

octubre de 2018, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión⁶.

VI.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1. Alegatos de la parte demandante⁷: La parte demandante presentó su escrito de alegatos ratificándose en los argumentos de la demanda.

6.2. Alegatos de la parte demandada⁸: La parte accionada presentó su escrito de alegatos ratificándose en los argumentos del recurso.

6.3. Concepto del Ministerio Público: No presentó concepto.

VII.- CONSIDERACIONES

7.1. Control de legalidad

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes

7.2. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

7.3 Actos administrativos demandados.

- Resolución No. 53219 del 6 de noviembre de 2007, proferida por la UGPP, por medio de la cual se negó el reconocimiento y pago de la reliquidación pensional de la demandante, con la inclusión de todos los factores salariales devengados al momento de adquirir el status pensional.

⁶ Fol. 9 cdno apelaciones

⁷ Fol. 12-24 cdno apelaciones

⁸ Fol. 23-27 cdno apelaciones



SC5780-1-9





13-001-33-33-006-2016-00116-01

7.4 Problema jurídico.

Teniendo en cuenta que el objeto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada se circunscribe a atacar la sentencia de primera instancia, en lo referente a la reliquidación pensional de la actora con el 75% de todos los factores salariales devengados durante el último año anterior al retiro definitivo del servicio; esta Corporación, fijará el problema jurídico a resolver, así:

¿Es procedente ordenarle a la UGPP la reliquidación de la pensión de jubilación de la demandante, incluyendo en el ingreso base de liquidación todos los factores salariales devengados durante el último año anterior al retiro definitivo del servicio?

7.5 Tesis de la Sala

Advierte este Tribunal que la señora CARMEN DANIELS DAU, no es beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100/93 toda vez que ella adquirió el status pensional en el año 1992, antes de la entrada en vigencia de dicha norma. En ese orden de ideas su pensión fue liquidada con base en la Ley 33 y 62 de 1985.

Por otra parte, la sentencia de primera instancia debe ser **REVOCADA** toda vez que la demandante no tiene derecho a que se le reconozca la reliquidación de su pensión con la inclusión de todos los factores devengados en el último año de servicio; lo anterior, teniendo en cuenta que la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62/85 establece específicamente cuales son los factores a tener en cuenta para dicha liquidación y la parte interesada no demostró haber cotizado sobre otros elementos del salario.

7.6 Marco Normativo y Jurisprudencial

7.6.1 Del régimen establecido en la Ley 33 de 1985

La Ley 33 de 1985, dispuso en su artículo 1º, el régimen pensional aplicable a los empleados oficiales que, a la fecha de su entrada en vigencia, aun no hubieran adquirido el status pensional, así:

ARTÍCULO 1º.- El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la



13-001-33-33-006-2016-00116-01

respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

(...)

PARÁGRAFO 2º. 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.

Ahora bien, la norma anterior determinó un régimen de transición aplicable a aquellas empleados que tuvieran 15 años de servicio, o a aquellos que se encontraran retirados, pero tuvieran 20 años de servicio cumplido. En ese sentido, estableció que, dichos beneficiarios **tendrían derecho a que se les apliquen disposiciones sobre la edad de jubilación** que regían con anterioridad a la Ley 33/85, es decir, el Decreto 3135 de 1968, que expone lo siguiente:

"ARTÍCULO 27. Pensión de jubilación o vejez. 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".

7.6.3 Factores salariales

En cuanto a los factores salariales, la Ley 33 de 1985 señaló, en su artículo 3º, los factores que deben servir para determinar la base de liquidación de los aportes, así:

"ARTICULO 3o. Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: **asignación básica; gastos de representación; prima técnica; dominicales y feriados; horas extras;**



13-001-33-33-006-2016-00116-01

bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio.

En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes."

La disposición antes referida fue modificada por el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, que respecto a los elementos salariales para el reconocimiento de la pensión de jubilación, estableció:

"ARTÍCULO 1. Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que la remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

*Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: **asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.***

En todo caso las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes."

En suma, las disposiciones antes transcritas, indicaban que quienes accedían a la pensión de jubilación, al amparo de la regla general señalada en el primer inciso del artículo 1º de la Ley 33 de 1985, su liquidación debía realizarse con el 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio, teniendo en cuenta los factores indicados en el artículo 3º de la misma ley, modificado por el artículo 1º de la Ley 62 de 1985.

7.8 Caso concreto

7.8.1 Hechos Probados

- La señora CARMEN DANIELS DAU nació el 8 de septiembre de 1942 (fl. 12)⁹, por lo que cumplió los 50 años de edad en 1992, y los 55 años de edad en 1997.

⁹ Según consta en el registro civil y la cedula de ciudadanía Archivo 5 del CD fl. 86 y fl 12 del expediente.



13-001-33-33-006-2016-00116-01

- Que prestó sus servicios como empleada pública en el INSTITUTO GEOGRAFICO AGUSTIN CODAZZI desde el 2 de mayo de 1968 hasta el 30 de junio de 1993, para un total de 25 años, 5 meses y 28 días (fl. 13). El cargo que desempeñó la accionante era de Ayudante de Oficina Código 5155 Grado 07.
- Los factores salariales devengados por la interesada desde 1968 hasta 1993 fueron los siguientes: asignación básica, bonificación por servicios, auxilio de alimentación, subsidio de transporte, prima de servicios, prima de vacaciones, prima de diciembre (fl. 13-38)
- Mediante Resolución 040294 del 8 de noviembre de 1993, Cajanal le reconoció a la señora CARMEN DANIELS DAU una pensión de jubilación efectiva a partir del 1 de julio de 1993. Para liquidar la anterior pensión, se tuvo en cuenta que la hoy demandante que contaba con 9.059 días de servicio, que tenía **50 años de edad**, y que **adquirió el status el 8 de septiembre de 1992**. Así mismo se expuso que tenía derecho a que se le reconociera la pensión sobre el 75% de los factores que, conforme a la Ley 33/85 y 62/85, había devengado en el último año de servicio (asignación básica y bonificación por servicios prestados).
- Mediante Resolución 53219 del 6 de noviembre de 2007, Cajanal negó a la accionante la solicitud de reliquidación de su pensión, con la inclusión de todos los factores salariales (47-49).
- Expediente Administrativo contenido en CD, en el que se encuentra copia de las pruebas antes mencionadas (fl 86)

7.8.2 Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial

Conforme con las pruebas allegadas al plenario, y contrario a lo alegado en la demanda y su contestación, se advierte que la señora CARMEN DANIELS DAU no es beneficiaria de la Ley 100 de 1993 y su régimen de transición dispuesto en el artículo 36. Lo anterior, teniendo en cuenta que la accionante adquirió el status pensional el 8 de septiembre de 1992, por ello, las normas aplicables a su caso son las contenidas en la Ley 33 y 62 de 1985.





13-001-33-33-006-2016-00116-01

Bajo ese entendido, encuentra la Sala que la señora DANIELS DAU era beneficiaria del régimen de transición de la Ley 33/85, toda vez que a la fecha de entrada en vigencia de dicha norma, contaba con más de 15 años de servicio. En ese orden de ideas, le eran aplicables las disposiciones del Decreto Ley 3135 de 1968 en cuanto a la edad para adquirir el derecho a la pensión, la cual se circunscribía a 50 años. En todo lo demás, la norma aplicable era la Ley 33/85 y 62/85.

De acuerdo con lo anterior, se tiene que en efecto, a la interesada se le liquidó su pensión conforme a derecho, en lo que se refiere a la tasa de reemplazo del 75% y el IBL del último año de servicios; en ese sentido se concluye que su discrepancia se limitaría a los factores salariales que se tuvieron en cuenta en la Resolución 040294 del 8 de noviembre de 1993, para liquidar su pensión.

Al respecto, considera esta Judicatura que los factores que se deben tener en cuenta para liquidar la pensión en discusión, son los dispuestos en la ley vigente al momento de que la demandante adquirió su status pensional, es decir, la Ley 33 y 62 de 1985, toda vez que ésta determinó que el régimen de transición dispuesto en el parágrafo 2 del artículo 1, solo aplicaría en lo que se refiere a la edad, más no se extendió su contenido a los demás elementos del régimen pensional.

Así las cosas, los factores sobre los cuales se debe liquidar la pensión son:

- **asignación básica**,
- gastos de representación;
- primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación;
- dominicales y feriados;
- horas extras;
- **bonificación por servicios prestados**
- trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio

Conforme con el certificado laboral aportado al proceso, se destaca que la accionante solo devengó, asignación básica y bonificación por servicios prestados, factores éstos que sí fueron tenidos en cuenta en la Resolución 040294 del 8 de noviembre de 1993, por lo que debe concluirse que la misma está ajustada a derecho.





13-001-33-33-006-2016-00116-01

Debe tenerse en cuenta que, si bien la sentencia del Consejo de Estado del 4 de agosto de 2010 indicaba que los factores salariales consagrados en la ley no son taxativos, dicha postura ha sido modificada a través de los años, para llegar a la conclusión de que los únicos factores que se deben tomar en cuenta, son aquellos sobre los cuales el afiliado han realizado los aportes al sistema de seguridad social en pensiones.

En efecto, en la sentencia del 28 de agosto de 2018 dictada por el Consejo de Estado dentro del proceso seguido por GLADIS DEL CARMEN GUERRERO DE MONTENEGRO contra CAJANAL, expuso:

96. **La segunda subregla** es que los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.

(...)

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

101. A juicio de la Sala Plena, la tesis que adoptó la Sección Segunda de la Corporación, en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, según la cual el artículo 3 de la Ley 33 de 1985 no señalaba en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos estaban simplemente enunciados y no impedían la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicio, va en contravía del principio de solidaridad en materia de seguridad social. La inclusión de todos los factores devengados por el servidor durante el último año de servicios fue una tesis que adoptó la Sección Segunda a partir del sentido y alcance de las expresiones "salario" y "factor salarial", bajo el entendido que "constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios" con fundamento, además, en los principios de favorabilidad en materia laboral y progresividad; sin embargo, para esta Sala, dicho criterio interpretativo traspasa la voluntad del legislador, el que, por virtud de su libertad de configuración enlistó los factores que conforman la base de liquidación pensional y a ellos es que se debe limitar dicha base.

102. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo considera que el tomar en cuenta solo los factores sobre los que se han efectuado los aportes, no afecta las finanzas del sistema ni pone en riesgo la garantía del derecho irrenunciable a la pensión del resto de habitantes del territorio colombiano, cuya asegurabilidad debe el Estado, en acatamiento de los principios constitucionales de universalidad y eficiencia.





13-001-33-33-006-2016-00116-01

103. Por el contrario, con esta interpretación (i) se garantiza que la pensión de los beneficiarios de la transición se liquide conforme a los factores sobre los cuales se ha cotizado; (ii) se respeta la debida correspondencia que en un sistema de contribución bipartita debe existir entre lo aportado y lo que el sistema retoma al afiliado y (iii) se asegura la viabilidad financiera del sistema¹⁰.

Debe resaltarse que, si bien en la sentencia de marras se analiza el caso del régimen de transición de la Ley 100/93 y los factores salariales de dicha norma, lo cierto es que la misma resulta aplicable al caso bajo estudio, toda vez que la sub-regla planteada por el Alto Tribunal es general y transversal para todos los regímenes pensionales, en cuanto interpreta y determina de forma clara como deben aplicarse los factores salariales, en contraposición al criterio que hasta entonces venía manejándose de la taxatividad o no de dichos elementos salariales.

En ese orden de ideas, debe concluirse que los factores enlistados en cada uno de los regímenes pensionales son taxativos, y solo se tendrán en cuenta nuevos factores de salario en el evento en el que resulte demostrado que sobre los mismos existió cotización al sistema general de pensiones, pues, lo contrario, violentaría el principio de sostenibilidad presupuestal y el principio de solidaridad en materia de seguridad social.

En ese orden de ideas, la Sala procederá a revocar la decisión de primera instancia, para en su lugar, negar las pretensiones de la demanda.

VII. - COSTAS

Conforme con lo estipulado en el art. 188 del CPACA, y los art. 365 y 366 del CGP., esta Corporación no condenará en costas debido a que la demandante cuando presentó la demanda, estaba amparada en la tesis que sostenía por la jurisdicción contenciosa administrativa en su momento frente a la reliquidación pensional.

¹⁰ Sentencia del 28 de agosto de 2018 dictada por el Consejo de Estado dentro del proceso seguido por GLADIS DEL CARMEN GUERRERO DE MONTENEGRO contra CAJANAL, con radicado 52001-23-33-000-2012-00143-01.



SGS780-18





13-001-33-33-006-2016-00116-01

VIII.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, Sala de Decisión No. 002, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: REVÓQUESE la sentencia de primera instancia, conforme lo expuesto.

SEGUNDO: En consecuencia, **NIÉGUENSE** las pretensiones de la demanda.

TERCERO: ABSTENERSE DE CONDENAR EN COSTAS a la parte vencida en este asunto, señora CARMEN DANIELS DAU, toda vez que cuando presentó la demanda estaba amparada en la tesis que sostenía por la jurisdicción contenciosa administrativa en su momento.

CUARTO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de rigen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala No. de la fecha

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

ASISTENTE CON PERMISO:
CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE
En uso de permiso

