



93

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

**PROCESO:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**RADICACIÓN:** 11001-3335-012-2017-00112-00  
**ACCIONANTE:** PATRICIA ESPERANZA JAUREGUI  
**ACCIONADA:** ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES)

**AUDIENCIA INICIAL  
ARTICULO 180 DE LA LEY 1437 DE 2011  
ACTA N° 373-2018**

En Bogotá D.C. a los dos de octubre mil dieciocho a las once de la mañana, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá en asocio de su Secretario ad hoc, constituyó en audiencia pública la SALA UNO de la sede Judicial CAN y la declaró abierta para tal fin, con la asistencia de los siguientes:

**INTERVINIENTES**

Parte demandante: DAVID CAMILO BELTRAN AVILA a quien se le reconoce personería de conformidad con la sustitución allegada.

Parte demandada: VIVIAN STEFFANY REINOSO CANTILLO a quien se le reconoce personería de conformidad con el poder allegado.

Ministerio Público: No asistió a la audiencia

**PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA**

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

1. Saneamiento del proceso
2. Decisión sobre Excepciones Previas
3. Fijación del Litigio
4. Conciliación
5. Decreto de Pruebas
6. Alegaciones Finales
7. Decisión de Fondo

**SANEAMIENTO DEL PROCESO**

De conformidad con el artículo 180 numeral 5° del CPACA, se concede el uso de la palabra a los apoderados quienes no expresan ninguna irregularidad que sanear y el Despacho tampoco la advierte, se da por agotada esta etapa.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

**DECISIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS.**

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES) propone las excepciones, "Cobro de lo no debido (fl.77), "Buena fe" (fl.77), "Inexistencia del derecho reclamado" (fl.77 reverso), "Innominada" (fl.77 reverso) que constituyen argumentos de defensa, frente a los cuales se emitirá pronunciamiento con la sentencia.

En cuanto a la excepción de "Prescripción" (fl.77) se pronunciará el Despacho una vez se determine si al demandante le asiste o no el Derecho pretendido.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

**FIJACIÓN DEL LITIGIO**

Con fundamento en los hechos y las pruebas que obran en la demanda y su contestación, encuentra el Despacho que se tienen por probados los hechos que a continuación se relacionan:

<b>PATRICIA ESPERANZA JAUREGUI CAMPOS C.C. 41'577.015</b> NACIÓ 6 de febrero de 1953 (fl. 51)
<b>ESTATUS PENSIONAL</b> 6 de febrero de 2008 (fl.27 reverso)
<b>RETIRO</b> 01 enero de 2010 (fl.10)
<b>ACTOS DE RECONOCIMIENTO.</b> <ul style="list-style-type: none"><li>• <b>Resolución ISS 41993 de 2009 (fl.4-5)</b> se reconoció pensión aplicando el Acuerdo 049 de 1990, con un porcentaje del 77.76% del ingreso base de liquidación. (Ver numero en el sello notificación folio 6 reverso)</li><li>• <b>Resolución ISS 017857 de 18 de junio de 2010 (fl.7-11)</b> se reliquida la pensión al acreditar el retiro definitivo del servicio, en cuantía de \$ 2'172.989,00 (año 2010)</li><li>• <b>Resolución GNR 147010 de de 19 de mayo de 2015 (fl.16-19),</b> se realizó una comparación entre los diferentes regímenes estableciendo que el más favorable para el actor es el previsto en la ley 33 de 1985, como beneficiario del régimen de transición con la edad, tiempo de servicios y monto de pensión del régimen anterior, y estableciendo la base pensional y los factores de acuerdo al artículo 21 de la ley 100</li></ul>

de 1993. En cuantía de \$2.558.439 (año 2015)

- **Resolución GNR 298316 de 28 de septiembre de 2015 (fl.26-30)** al resolver recurso de reposición contra la Resolución **147010** reliquida la pensión aplicando la ley 797 de 2003, incrementado la cuantía a \$2'583.332,00 (año 2015)
- **Resolución VPB 2164 de 19 de enero de 2016 (fl.32-39)** se incrementa la pensión **2'758.224 (año 2016)** niega la solicitud de reliquidación aplicando la ley 33 pues la reconocida con la ley 797 le resulta más favorable.

**ACTOS ACUSADOS.**

- Resolución ISS 41993 de 2009 (fl.4-5)
- Resolución ISS 017857 de 18 de junio de 2010 (fl.7-11)
- Resolución GNR 147010 de de 19 de mayo de 2015 (fl.16-19)
- Resolución GNR 298316 de 28 de septiembre de 2015 (fl.26-30)
- Resolución VPB 2164 de 19 de enero de 2016 (fl.32-39)

**TIEMPOS DE SERVICIO. (fl.16 reverso)**

Sector publico: Varias entidades del sector público (hospital de Engativa, Hospital Garces Navas, <b>10.590 días</b>	29 años 1 mes aprox
Sector privado (Clinica Foniátrica , Ltda Idafel 2.124 días	5 años 4 meses
<b>TOTAL SERVICIO 12.714</b> (mayo de 1974 a diciembre de 2009)	<b>34 años 5 meses</b> aprox

**RÉGIMEN PENSIONAL APLICADO**  
Ley 797 de 2003 (Ver folio 37 reverso)

Escuchadas las partes, el asunto se contrae a un asunto dirigido a determinar si es procedente la reliquidación pensional de la demandante con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante su último año de prestación de servicios.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

**ETAPA DE CONCILIACIÓN**

Dada la posición de la parte demandada, se declara fallida la etapa de conciliación. DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

**DECRETO DE PRUEBAS**

Las partes no solicitaron la práctica de pruebas adicionales. Se declara cerrado el Debate probatorio.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

### **ALEGACIONES FINALES**

*Las partes presentaron sus alegaciones*

### **PROBLEMA JURÍDICO.**

*Corresponde determinar si es procedente reliquidar la pensión de jubilación que percibe el demandante, tomando como Ingreso Base de Liquidación el promedio de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios.*

### **S E N T E N C I A**

*Teniendo en cuenta que hasta esta etapa procesal no se advierte vicio o irregularidad que invalide lo actuado, el Despacho procede a dictar la correspondiente sentencia.*

### **PROBLEMA JURÍDICO**

*Corresponde determinar si es procedente reliquidar la pensión de jubilación que percibe el demandante, tomando como Ingreso Base de Liquidación el promedio de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios tal conforme lo dispone la Ley 33 de 1985, o si por el contrario debe acogerse la tesis de la Corte Constitucional respecto a que en el IBL no hace parte del Régimen de transición dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100.*

### **CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

*La Ley 100 de 1993 instauró un Sistema de Seguridad Social que derogó la mayoría de regímenes pensionales anteriores a su vigencia, el nuevo régimen modificó los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización que deben cumplir las personas para pensionarse.*

*Sin embargo, el artículo 36 de esta ley permite que las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema (1 de abril de 1994), tuvieran 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 puedan pensionarse aplicando el régimen anterior **al cual se encontraban afiliados**, lo que se conoce como régimen de transición.*

*La vigencia del régimen de transición se extendió hasta el 31 de julio de 2010, o, excepcionalmente, hasta el 31 de diciembre de 2014, en el caso que los beneficiarios contaran con 750 semanas de cotización o su equivalente en tiempo de servicios al momento de la entrada en vigencia de dicho Acto Legislativo, en virtud del Acto Legislativo No. 1 de 2005.*

Como existían distintos regímenes pensionales, públicos y privados, antes de la vigencia de la ley 100 corresponde al operador jurídico establecer cuáles eran aplicables al administrado y cuál el más favorable.

La Corte Constitucional al estudiar el alcance del principio constitucional de prevalencia de la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho precisó en la **Sentencia C-168 de 1995**:

*“De conformidad con este mandato, cuando una misma situación jurídica se halla regulada en distintas fuentes formales del derecho (ley, costumbre, convención colectiva, etc), o en una misma, es deber de quien ha de aplicar o interpretar las normas escoger aquella que resulte más beneficiosa o favorezca al trabajador. La favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones; la norma así escogida debe ser aplicada en su integridad, ya que no le está permitido al juez elegir de cada norma lo más ventajoso y crear una tercera, pues se estaría convirtiendo en legislador.”*

Aplicando dicho concepto, en la sentencia C -596 de 1997 la misma Corte precisó: *“Las personas que alguna vez estuvieron afiliadas a tales regímenes, pero que al momento de entrar en vigencia la nueva ley ya no lo estaban, no podrán, en consecuencia, pensionarse de conformidad” con tales requisitos”*

Así las cosas, el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 permitió que aquellas personas que cumplieran los requisitos, podían pensionarse **i)** bajo la ley 33 de 1985 (en caso de haber prestado 20 años de servicios en el sector público) **ii)** con la Ley 71 de 1988 (cuando sus cotizaciones fuesen del sector público y el privado) y **iii)** con el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año (Cuando sus cotizaciones se efectuaran al ISS, hoy Colpensiones con posibilidad de acumular tiempo público<sup>1</sup>), siempre y cuando gozaran de ese régimen cuando entra en vigencia la ley 100.

No obstante **aplicando la interpretación realizada en sentencias de unificación por la Corte Constitucional (SU-230 de 2015) y del Consejo de Estado, sentencia del 28 de agosto de 2018**, los términos en que opera el régimen de transición para el cálculo del IBL, es el siguiente:

LEY	REQUISITOS	APLICACIÓN CON EL REGIMEN DE TRANSICIÓN DE LEY 100 DE 1993
6 de 1945	50 años de edad sin distingo de sexo	No aplica
	Se liquida con el 75 % de lo devengado en el último año de servicios	Se aplica por transición de la ley 33 de 1985. Por ello la liquidación del IBL se hace con

<sup>1</sup> Tesis reiterada por la Corte Constitucional SU 769 DEL 2014

	<i>20 años de servicios continuos o discontinuos para el Estado.</i>	<i>todos los factores salariales devengados en el último año de prestación de servicio.</i>
<b>33 de 1985</b>	<i>Se liquida con el 75 % de lo devengado en el último año de servicios</i>	<i>Se liquida con el 75 % de lo devengado durante los últimos 10 años de servicios o cuando faltare menos de 10 años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que hiciere falta para ello,</i>
	<i>55 años de edad sin distingo de sexo</i>	<i>Mantiene la edad y tiempo de servicios</i>
	<i>20 años se servicios públicos</i>	<i>Se liquida con los factores salariales los contemplados en el decreto 1158 de 1994, frente a los cuales haya cotizado.</i>
<b>71 de 1988 o pensión por aportes</b>	<i>55 años de edad para mujeres y 60 para hombres</i>	<i>Se liquida con el 75 % de lo devengado durante los últimos 10 años de servicios o cuando faltare menos de 10 años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que hiciere falta para ello.</i>
	<i>Se liquida con el 75 % de lo devengado en el último año de servicios</i>	<i>Mantiene la edad y tiempo de servicios</i>
	<i>20 años se servicios, entre públicos y privados</i>	<i>Se liquida con los factores salariales los contemplados en el decreto 1158 de 1994 frente a los cuales haya cotizado.</i>
<b>Acuerdo 049 de 1990, regulado por el Decreto 758 del mismo año</b>	<i>55 años de edad para mujeres y 60 para hombres</i>	<i>Mantiene la edad y tiempo de servicios</i>
	<i>Mínimo 500 semanas dentro de los últimos 20 años, o 1000 en cualquier tiempo</i>	<i>El monto depende del número de semanas cotizadas, con un mínimo del 45% y un tope máximo de 90%</i>
	<i>El monto de la pensión oscila entre el 45 % al 90% de acuerdo al número de semanas cotizadas.</i>	<i>Los factores salariales para liquidar son los contemplados en el decreto 1158 de 1994 frente a los cuales haya cotizado.</i>
	<i>Aplica para trabajadores que cotizaron al ISS, pero también permite acumular tiempos públicos según sentencia SU 769 de 2014</i>	<i>Se liquida con el promedio de lo devengado durante los últimos 10 años de servicios o cuando faltare menos de 10 años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que hiciere falta para ello.</i>

### **CASO CONCRETO**

Son presupuestos fácticos en el subjuice los siguientes:

1. La señora PATRICIA ESPERANZA JAUREGUI CAMPOS nació el 6 de febrero de 1953 (fl. 51) y adquirió el estatus pensional el 6 de febrero de 2008 (fl.27 reverso)
2. La actora no es beneficiaria de ningún régimen especial, porque su último empleador fue el Hospital de Engativa (fl.43).

3. Para la entrada en vigencia de la Ley 33, esto es, el 13 de febrero de 1985 no tenía cotizados más de 15 años de servicio, por lo que no es beneficiaria del régimen de transición de esa norma.
4. Según tesis de la Corte Constitucional<sup>2</sup>, la demandante es beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, por tener al 1º de abril de 1994 más 35 años de edad y estar trabajando en el sector público (Hospital de Engativa) lo que permitió conservar la expectativa legítima de jubilarse con la ley 33, bajo las limitaciones impuestas por la ley 100 de 1993.
5. Con el acto de reconocimiento VPB 2164 de 19 de enero de 2016 (fl.32-39) se reliquidó la pensión aplicando el régimen más favorable, esto es el previsto en la Ley 797 de 2003.
6. La demandante se retiró del servicio el 01 de enero de 2010 (fl.10)

Las pretensiones de la demanda están dirigidas a que se declare la nulidad de los actos administrativos por medio de los cuales el COLPENSIONES negó la reliquidación pensional de la actora con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, en cuantía del 75%, es decir dando aplicación íntegra a la Ley 33 de 1985.

Establecidas las anteriores premisas, es claro para el Despacho que siendo beneficiario del régimen de transición de la ley 100 de 1993, la pensión de la actora liquidada con aplicación de lo dispuesto en la Ley 797 de 2003, resulta más favorable que al aplicar el régimen de los servidores públicos previsto en la ley 33 de 1985 y la base pensional que resulta de aplicar el artículo 21 de la ley 100 de 1993.

El método utilizado por Colpensiones para el régimen de la ley 33 de 1985, esto es, aplicando el decreto reglamentario 1158 de 1994 promediando las cotizaciones realizadas en los 10 últimos años o los que le faltaren para el reconocimiento de la pensión, si fuere menor, está de acuerdo con lo expuesto en sentencia de unificación del Consejo de Estado de fecha 28 de agosto del presente año, la cual dispuso:

*"A juicio de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado una lectura del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 permite concluir que en el régimen de transición el IBL que debe tenerse en cuenta para liquidar el monto pensional es el previsto en el inciso 3 de dicha norma.  
(...)*

**La primera subregla** es que para los servidores públicos que se pensionen conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985, el periodo para liquidar la pensión es:

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

<sup>2</sup> Sentencia C 596 de 1997

*durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.*

*La segunda 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.”<sup>3</sup>*

*Así las cosas, la liquidación que se le hace a la actora con aplicando la ley 797 de 2003, resulta más favorable que la pretendida con la Ley 33 de 1985 tomando para el IBL los 10 últimos años, método que se encuentra ajustado a derecho, pues la demandante trabajó más de 10 años con vigencia de la ley 100.*

*No es posible verificar si se incluyó la totalidad de lo cotizado con el acto de reconocimiento, al no haber sido objeto de litigio y carecer de prueba en el expediente.*

*Por lo anterior y teniendo en cuenta que no era viable de acuerdo a las sentencias de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado tomar los factores devengados durante el último año para la liquidación del IBL, se denegarán las pretensiones.*

#### **CONDENA EN COSTAS.**

*De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, y con la interpretación que del mismo ha hecho el Consejo de Estado<sup>4</sup>, se resolverá sobre la condena en costas bajo un criterio objetivo valorativo en el que se conjuga la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la actuación procesal adelantada.*

#### **Costas**

*Atendiendo el principio de razonabilidad que va más allá de la aplicación lógica-formal de la norma, y en procura de no ir a desincentivar el acceso a la administración justicia, se procede a dosificar la medida sancionatoria de agencias en derecho, regulada por el Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 2003, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, de la siguiente manera:*

*El Despacho considera que debido a que le asistía fundamento de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, para solicitar la reliquidación de su pensión de vejez, no se le condenará a pago por concepto de costas.*

<sup>3</sup> Consejo De Estado Sala Plena De Lo Contencioso Administrativo Consejero Ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS, Bogotá D.C., agosto veintiocho (28) de dos mil dieciocho (2018) Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01 Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro

<sup>4</sup> Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 24 de octubre 2016, Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00006-00(45987)A

**Remanentes de los gastos**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8° del Acuerdo 2552 de 2004 "Por el cual se regulan los gastos del proceso y la expedición de copias en la jurisdicción contencioso administrativa", una vez debitadas las notificaciones, oficios y demás expensas causadas en el presente asunto, el Despacho dispone destinar el remanente de lo consignado para gastos a favor del Consejo Superior de la judicatura, toda vez que cubrió los elementos necesarios para el funcionamiento del proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

**RESUELVE**

**PRIMERO. NEGAR** las pretensiones de la Demanda, por las razones suscritas en el presente fallo.

**SEGUNDO. SIN CONDENA EN COSTAS** de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO. DESTINAR** los remanentes del proceso a favor del Consejo Superior de la judicatura de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO. EJECUTORIADA** esta providencia, **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas.

**Decisión notificada en estrados**

SE DEJA CONSTANCIA QUE LA APODERADA DE LA PARTE ACTORA INTERPONE RECURSO DE APELACIÓN, EL CUAL SUSTENTARA DE MANERA ESCRITA DENTRO DEL TÉRMINO.

Juez

  
YOLANDA VELASCO BUTIERREZ

Parte Demandante



**DAVID CAMILO BELTRAN AVILA**

Parte Demandada

*Vivian Re.*

**VIVIAN STEFFANY REINOSO CANTILLO**

Secretario Ad Hoc



**JOSE CLEMENTE GAMBOA MORENO**