A.P. ASESORES
ABOGADOS

DIRIGIDA A : **JUZGADOS ADMINISTRATIVOS DE BOGOTÁ**

REFERENCIA : **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

DEMANDADA : **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.**

ACTOR : **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ**
C.C. No. 41.607.898 de Bogotá.

APODERADO : **JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO**
C.C. 79.683.726 de Bogotá.
T.P. 91.183 del C. S. de la J.

PETICIÓN ESPECIAL: SOLICITO RESPETUOSAMENTE SE DE APLICACIÓN A LA LEY 1437 DE 2011 EN SU ARTICULO 162 NUMERAL 07, POR LO TANTO, SE ME NOTIFIQUE ELECTRÓNICAMENTE DE LAS ACTUACIONES AL SIGUIENTE CORREO ELECTRÓNICO:
notificacionesjudiciales.ap@gmail.com

JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO, mayor de edad, vecino de Bogotá D.C., identificado con la C.C. No. 79.683.726 expedida en Bogotá, Abogado Titulado en ejercicio, con T.P. No. 91183 de C. S. de J., con el debido respeto manifiesto al Honorable Juzgado Administrativo que en virtud del poder adjunto, a mí conferido por **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ**, también mayor de edad, vecina, residente y domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C., con el presente escrito, promuevo **MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** (Art. 138 del C.P.A.C.A.) en contra de la Resolución No. FP 0286 del 25 de agosto de 2016 confirmada a través de la Resolución No. FP 0421 del 04 de noviembre de 2016, Resolución No. FP 0001 del 12 de enero de 2017 confirmada a través de la Resolución No. FP 0081 del 23 de marzo de 2017, actos Administrativos por los cuales se ordena la devolución del mayor valor pagado a mi poderdante, actos administrativos proferidos por la **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.**

En cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 162 del C.P.A.C.A.:

DESIGNACIÓN DE LAS PARTES

PARTE DEMANDANTE: **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ C.C 41.607.898 de Bogotá,** representado (a) por mí como apoderado.

PARTE DEMANDADA: **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA representada por el gerente** o por quien haga sus veces, al momento de la notificación de la presente demanda.

La presente acción la impetramos para que se hagan las siguientes:

DECLARACIONES y CONDENAS

Primera.- Se admita la presente demanda, como consecuencia de los antecedentes enunciados inicialmente, por tratarse del reconocimiento de prestaciones periódicas que se pueden reclamar en cualquier momento (C.P.A.C.A., Art. 164, núm. 1° LITERAL C), **no opera la caducidad de la acción.**

Segunda.- Se declare la NULIDAD por violación de la ley, de la Resolución No. FP 0286 del 25 de agosto de 2016, la cual ordena la suspensión de un mayor valor reconocido y el reintegro de valores pagados, acto profesado por el **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.**

Tercera.- Se declare la NULIDAD por violación de la ley, de la Resolución No. FP 0421 del 04 de noviembre de 2016, la cual resuelve un recurso de reposición, acto proferido por el **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.**

Cuarta.- Se declare la NULIDAD por violación de la ley, de la Resolución No. FP 0001 del 12 de enero de 2017, por medio del cual se declara una deuda y se constituye un deudor, acto proferido por el **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**

Quinta.- Se declare la NULIDAD por violación de la ley, de la Resolución No. FP 0081 del 23 de marzo de 2017, que resuelve un recurso de reposición, acto proferido por el **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**

Sexta.- Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, igualmente se declare que los dineros entregados a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ fueron recibidos de buena fe tal como lo señala el artículo 164 del CPACA.

Séptima. Se condene al **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA** a reconocer la validez y legalidad de la Resolución FP -0165 del 16 de mayo de 2016, por tanto, se declare la legalidad de los dineros cancelados a favor de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ.

Octava.- Se ordene al **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**, dar cumplimiento al fallo dentro del término previsto en el artículo 192 del C.P.A.C.A.

Novena- Se condene en costas al **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**, conforme al artículo 188 del C.P.A.C.A.

Son fundamento del presente medio de control de los siguientes:

HECHOS Y OMISIONES

1. Mi representada laboró al servicio del Estado, en la Universidad Nacional de Colombia desde el 25 de septiembre de 1987 hasta el 28 de febrero de 2009.

2. La Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, mediante la Resolución No. 0422 del 16 de diciembre de 2008, reconoce y ordena el pago de una Pensión mensual vitalicia de vejez a favor de mi mandante.

3. Mediante Resolución No. 0027 del 05 de febrero de 2010, esta entidad reliquida la pensión de mi poderdante por retiro del servicio es decir a partir del 1 de marzo de 2009.

4. El 18 de febrero de 2010 se radicó solicitud de reliquidación pensional con el 75% de la totalidad de factores salariales devengados en el último año de servicios. La entidad niega lo solicitado mediante Acto Administrativo.

5. El 13 de junio de 2011 se radica demanda ante el Juzgado Veintinueve (29) Administrativo del Circuito de Bogotá, remitido por competencia al Juzgado Décimo (10) Administrativo de Descongestión de Bogotá quien mediante fallo del 31 de julio de 2013 accede a las pretensiones de la demanda.

6. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "E" Sala de Descongestión confirma y modifica la providencia recurrida mediante fallo del 10 de noviembre de 2015.

7. El 13 de enero de 2016 el Fondo Pensional de la Universidad Nacional presentó Acción de Tutela por Vía de Hecho en contra del fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Segunda Subsección "E" del 10 de noviembre de 2015.

8. El 17 de marzo de 2016 el Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Cuarta niega el amparo solicitado por la entidad.

9. El Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia da cumplimiento al fallo proferido por el Juzgado Décimo (10) Administrativo de Descongestión de Bogotá el 31 de julio de 2013 confirmado y modificado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "E" Sala de Descongestión el 10 de noviembre de 2015, mediante la Resolución No. 0165 del 16 de mayo de 2016.

10. El Consejo de Estado - Sección Quinta en providencia del 16 de junio del 2016 revoca el fallo de tutela impugnado y ordena al Tribunal Administrativo de Cundinamarca,- Sección Segunda, Subsección "E" que deje sin valor ni efecto la providencia del 10 de noviembre de 2015.

11. El **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA** mediante Resolución No. FP 0286 del 25 de agosto de 2016 suspende de forma inmediata el pago del mayor valor pensional reconocido a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ mediante Resolución FP -0165 del 16 de mayo de 2016.

12. El 06 de septiembre de 2016 se radicó recurso de reposición en contra de la Resolución No. FP 0286 del 25 de agosto de 2016 ante el **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.**

13. EL FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA mediante Resolución No. FP 0421 del 04 de noviembre de 2016 decide no reponer el acto administrativo cuestionado.

14. EL FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA a través de la Resolución No. FP 0001 del 12 de Enero de 2017 declara deudora a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, por el valor de VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS ($24'507.100).

15. El 25 de enero de 2017 se radicó recurso de reposición en contra de la Resolución No. FP 0001 del 12 de enero de 2017.

16. EL FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, resuelve el recurso mediante la Resolución No. FP 0081 del 23 de Marzo de 2017 confirmando la decisión adoptada.

17. EL FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA libra mandamiento de pago en contra de mi poderdante a través de la Resolución No. FP -PC-0023 del 02 de Septiembre de 2019 dentro del COBRO COACTIVO EXPEDIENTE NO. FP -2019-022.

18. Los últimos servicios prestados por mi poderdante, fueron Bogotá, por lo cual esa Honorable Corporación es competente, por factor territorial, para dirimir el conflicto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se ejerce el medio de control de Nulidad y restablecimiento del derecho de que trata el Art. 138 y 177 del C.P.A.C.A., en concordancia con lo dispuesto en los Arts. 104 y 137, *ibídem.*

DISPOSICIONES QUE SE ESTIMAN VIOLADAS

Constitución Política, artículos 2, 6, 13, 23, 25, 29, 48, 53, 58, 83, 228,230. Código Civil, artículo 10. Ley 71 de 1988, Ley 57/87, Ley 153 de 1887 Art. 8, Decreto 01/84 artículo 136, Ley 1437 de 2011 articulo 91, 93, 164 .

CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

1. El ordenamiento jurídico citado establece las condiciones para las autoridades de la República, de proteger a todos los residentes en el Territorio Nacional en su *vida, honra y bienes,* a fin de asegurar el cumplimiento de los deberes del Estado Social de Derecho y de los particulares (art. 2°. C.N) de la supremacía de la Constitución (art. 4 C.N.) y de la igualdad de Derechos (art. 13 C.N.).

2. En el presente caso, la Administración abusó de su competencia discrecional al declarar a mi poderdante como deudora, desconociendo la aplicación del principio de la Buena fe y no otorgarle la validez a la Resolución FP -0165 del 16 de mayo de 2016 así como la normatividad vigente y la línea jurisprudencial del Consejo de Estado, es decir que es una decisión arbitraria.

3. El desconocimiento de los preceptos constitucionales y los Convenios Internacionales ratificados por Colombia a lo largo de su historia (art. 53 C.N.), así como se vulneran los derechos adquiridos (art. 58 C.N.) que son ***inalienables, irrenunciables e imprescriptibles***. En consecuencia es responsabilidad de los funcionarios competentes (art. 6° C.N.), velar porque el principio de la Buena fe y la validez del acto administrativo del que son beneficiarios todos los ciudadanos sea respetado, es decir, ejecutado.

4. Los actos administrativos demandados transgreden en forma manifiesta las normas que regulan la aplicación del principio de la Buena fe, el debido proceso administrativo, la validez de los actos administrativos, así como también los Principios de **Favorabilidad y Equidad al declarar a mi poderdante como deudora y transgredir los derechos fundamentales de mi poderdante en particular al debido proceso.**

5. La actividad pública debe acatar rigurosamente la Constitución Política y la Ley; por tanto los Administradores de la actividad Estatal, deben propender por la ***JUSTICIA Y LA EQUIDAD***, en consecuencia, el Art. 10° de nuestro Ordenamiento Civil, prescribe que ante la incompatibilidad entre una disposición Constitucional y una Legal se preferirá la Constitucional, legalidad imperiosa que impone la **UNIVERSALIDAD DE LA BUENA FE Y EL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO**, como principio elemental de nuestra sociedad, por tanto se debe aplicar la norma especial al caso en concreto a mi poderdante.

6. Por ser la Pensión *un derecho que no prescribe*, y la solicitud de devolución de dineros es un *derecho accesorio a la pensión*, se infiere que los administrados pueden *en cualquier momento hacer uso del derecho de los medios de control.*

7. Se trasgrede la ley y la jurisprudencia toda vez que:

a) La Ley 1437 de 2011 en el artículo 164 numeral 1° literal C que indicó que no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe; por lo que el actuar aparentemente discrecional de la entidad se constituyó en un actuar arbitrario[1].

b) La Jurisprudencia ha establecido en aplicación a la presunción de la buena fe, las entidades pensionales no podrán requerir el pago de los dineros recibidos.

c) Mi poderdante al ser una persona de especial protección constitucional, la entidad desconoce y omite la aplicación del principio de la buena fe vulnerando los derechos y garantías constitucionales de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ.

EN CUANTO A LA PRESUNCIÓN DE BUENA FE

En este sentido, la buena fe es una presunción fundamental en todas las actuaciones de los particulares, es decir que debe demostrarse la mala fe para poder desvirtuar esta presunción y obligar a la devolución de sumas, tal como lo ha prescrito el Código Contencioso Administrativo así:

> **C.C.A. ARTICULO 136. CADUCIDAD DE LAS ACCIONES**. <Subrogado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:>
>
> 1. La acción de nulidad podrá ejercitarse en cualquier tiempo a partir de la expedición del acto.
>
> 2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, ***pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe.***

Por otra parte, la Ley 1437 de 2011, ratificó este precepto así:

> Articulo 164. La demanda deberá ser presentada:
>
> 1. En cualquier tiempo, cuando:
>
> 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;**

AL SER UN PAGO RECIBIDO COMO UNA PRESTACIÓN PERIÓDICA, DE BUENA FE, debo por esta instancia recalcar lo ordenado por la Constitución Política de Colombia y la jurisprudencia vigente:

---

[1] Sentencia T-982/04. La necesidad de que se le reconozca a la Administración, en todos los casos, un mínimo grado de discrecionalidad o de libertad de acción, para asegurar su buen funcionamiento, independientemente del nivel o volumen de reglamentación que sobre una materia se profiera por el legislador (facultad más o menos reglada); que se torna imperioso por parte del ordenamiento jurídico, con sujeción al principio de legalidad, el señalamiento de un conjunto de parámetros legales y constitucionales que permitan salvaguardar el control jurisdiccional de su ejercicio, en aras de impedir que el desenvolvimiento de dicha potestad, se transforme en un actuar arbitrario, contrario al principio de interdicción de la arbitrariedad.

El artículo 83 de la Constitución Política Colombiana dice sobre la Buena Fe:

"Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquéllos adelanten ante éstas."

Sobre este principio, la Corte constitucional ha desarrollado jurisprudencialmente la Buena fe, especificando las implicaciones doctrinales del mismo.

Sentencia No. C-544/94

REF: Expediente D-619
Demanda de inconstitucionalidad de los artículos 768 (parcial); 964 (parcial); 1025 (parcial) del Código Civil
Actores:
MICHELL PINEDA RAMIREZ y JOSE LAZARO GOMEZ MONTES.
Magistrado ponente:
JORGE ARANGO MEJIA

"La buena fe ha sido, desde tiempos inmemoriales, uno de los principios fundamentales del derecho, ya se mire por su aspecto activo, como el deber de proceder con lealtad en nuestras relaciones jurídicas, o por el aspecto pasivo, como el derecho a esperar que los demás procedan en la misma forma. En general, los hombres proceden de buena fe: es lo que usualmente ocurre. Además, el proceder de mala fe, cuando media una relación jurídica, en principio constituye una conducta contraria al orden jurídico y sancionada por éste. En consecuencia, ***es una regla general que la buena fe se presume****: de una parte es la manera usual de comportarse; y de la otra, a la luz del derecho, las faltas deben comprobarse. Y es una falta el quebrantar la buena fe.*

Teniendo en cuenta lo anterior, a primera vista, el artículo transcrito parecería inútil. ¿Por qué se incluyó en la Constitución? La explicación es sencilla: ***se quiso proteger al particular de los obstáculos y trabas que las autoridades públicas, y los particulares que ejercen funciones públicas, ponen frente a él, como si se presumiera su mala fe, y no su buena fe.*** *En la exposición de motivos de la norma originalmente propuesta, se escribió:*

> *"La buena fe, como principio general que es, no requiere consagración normativa, pero se hace aquí explícita su presunción respecto de los particulares en razón de la situación de inferioridad en que ellos se encuentran frente a las autoridades públicas y como mandato para éstas en el sentido de mirar al administrado primeramente como el destinatario de una actividad de servicio. Este mandato, que por evidente parecería innecesario,* ***estaría orientado a combatir ese mundo absurdo de la burocracia****, en el cual se invierten los principios y en el cual, para poner un ejemplo, no basta con la presencia física del interesado para recibir una pensión, sino que es necesario un certificado de autoridad que acredite su supervivencia, el cual, en ocasiones, tiene mayor valor que la presentación personal". (Gaceta Constitucional No. 19. Ponentes: Dr. Álvaro Gómez Hurtado y Juan Carlos Esguerra Potocarrero. Pág 3)*

Claro resulta por qué la norma tiene dos partes: la primera, la consagración de la ***obligación de actuar de buena fe, obligación que se predica por igual de los particulares y de las autoridades públicas. La segunda, la reiteración de la presunción de la buena fe de los particulares en todas las gestiones que adelanten ante las autoridades públicas."***

Corte Constitucional, Sentencia C-116/05:
Sentencia C-116/05
(...)

En virtud de la libertad de configuración, dispuso el legislador en el artículo 136, como regla general, un término de caducidad de cuatro meses para las acciones de restablecimiento del derecho; y una excepción consistente en que para los actos que reconocen prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo, tanto por la administración como por los interesados, sin que haya lugar a recuperar las prestaciones **pagadas** a particulares de **buena fe**.

Así, la **finalidad** perseguida por la norma es doble: brindarle la posibilidad a una persona, que viene recibiendo una prestación periódica, a que en cualquier tiempo demande ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo la reliquidación de su pensión, cuando quiera que existan, por ejemplo, nuevos elementos de juicio o pruebas que le permitan reclamar su derecho; por otra, apunta a la salvaguarda del interés general, en especial, a defender el erario público, al brindarle asimismo a la administración la facultad para que, en cualquier tiempo, pueda demandar su propio acto ante los jueces competentes por cuanto se está ante la imposibilidad jurídica de revocarlos directamente cuando no ha obtenido el consentimiento del particular, salvo cuando se trate de la comisión de un delito.

La disposición acusada por tanto, establece un tratamiento idéntico entre la administración pública y los particulares en lo que concierne al acceso a la administración de justicia, por cuanto ambos pueden acudir, en cualquier tiempo, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo con el propósito del restablecimiento del derecho respecto de un acto administrativo mediante el cual se reconoció una prestación periódica, ***pero la administración no recuperará las prestaciones pagadas a particulares de buena fe***. En este caso, por no haberse formulado un cargo de igualdad, la Corte no abordará el estudio relacionado con dicho trato legal. Por lo tanto, solo se abordará el estudio relacionado con los cargos propuestos y que aluden a la protección que el Estado debe acordarle a los derechos adquiridos, en virtud del artículo 2 Superior, por cuanto, en su opinión "*los derechos no son garantizados, puesto que permanecen en permanente zozobra, con una "espada de Damocles" imprescriptible sobre ellos*", así como el relativo a determinar si la norma acusada se ajusta al debido proceso, y a los principios de **buena fe** y confianza legítima.

De acuerdo al Espíritu de la norma y los pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional, la buena fe se presume en todas las actuaciones por parte de los administrados, en el caso concreto; la buena fe de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ y con esta premisa no se puede obligar al pago y devolución de los dineros que fueron consignados por la misma Entidad, destacando lo siguiente:

1. **El FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA radicó la acción de Tutela por vía de hecho.**
2. **El FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA en su actuar discrecional expidió la Resolución FP -0165 del 16 de mayo de 2016, por medio de la cual da cumplimiento al fallo judicial.**
3. **El FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA realizó el pago de la resolución de cumplimiento del fallo de manera discrecional.**

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN "B"
Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ
Bogotá D.C., ocho (8) de agosto de dos mil diecinueve (2019)
Radicación número: 52001-23-31-000-2012-00232-01(3914-16)

> De acuerdo con lo anterior, el principio de la buena fe incorpora una presunción legal, que admite prueba en contrario y por ello, le corresponde a quien lo echa de menos probar que el peticionario actuó de mala fe. Por ello, en tratándose de un error de la administración al concederse el derecho a quien no reunía los requisitos legales, **no puede permitir a la entidad alegar a su favor su propia culpa para tratar de recuperar un dinero que fue recibido por una persona de buena fe.**[2]

Por lo tanto, se debe probar la mala fe de mi poderdante, la cual no se ha verificado, por el contrario sí se ha observado que el actuar del FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA es arbitrario al ordenar la suspensión de un mayor valor reconocido y el reintegro de valores pagados, dineros que fueron recibidos de buena fe.

Así mismo el FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA abusa de sus competencias al declarar una deuda y constituir en deudora a mi poderdante, con lo cual no solo desconoce los derechos legalmente reconocidos si no también la normatividad vigente que le fue notificada en cada uno de los recursos interpuestos.

DECAIMIENTO DEL ACTO ADMINISTRATIVO

1. Teniendo en cuenta que la Resolución FP -0165 del 16 de mayo de 2016, por medio de la cual se da tramite a un cumplimiento de un fallo judicial es un acto administrativo de carácter particular y concreto, al haber sido modificados los fundamentos de derecho, decayó el acto administrativo, pero no la validez del mismo.

2. Lo anterior significa que la Resolución FP -0165 del 16 de mayo de 2016 produjo efectos jurídicos y para solicitar la devolución de los dineros debió iniciar el trámite de la revocatoria del acto administrativo y en consecuencia la acción de lesividad.

3. Es decir que, el acto administrativo produjo efectos jurídicos, *"Por tanto, la pérdida de fuerza ejecutoria de un acto administrativo no hace infructuoso el análisis de legalidad del acto, en la medida en que el juicio de legalidad requiere la confrontación del acto con las normas superiores a que debía someterse el mismo, a fin de determinar su adecuación al ordenamiento, lo cual es independiente de su validez. Por otra parte, si un acto viciado de nulidad produce o produjo efectos jurídicos, hay lugar a pronunciarse sobre su legalidad como consecuencia del ejercicio del medio de control de nulidad objetivo, con el fin de preservar la integridad del orden jurídico"*[3].

---

[2] En este sentido, se pronunció recientemente la Sala en las sentencias del 17 de noviembre de 2016, exp. 2677-15, Consejero Ponente: César Palomino Cortés, y del 29 de junio de 2017, exp. 4321-2016, Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

[3] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Consejero ponente: MILTON CHAVES GARCÍA Bogotá, D. C., quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018) Radicación número: 11001-03-27-000-2016-00012-00(22362)

4. De lo anterior se puede concluir que la Resolución FP -0165 del 16 de mayo de 2016 tuvo efectos jurídicos y por lo tanto, las sumas pagadas corresponden a un dinero legalmente reconocido y que la entidad desconoce el debido proceso administrativo.

VIOLACIÓN CONSTITUCIONAL COMO CAUSA DE NULIDAD

El FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA desconoció la prescriptiva de las normas denunciadas en el capítulo anterior, y por ello violó la Constitución Política en sus artículos 2, 25, 29, 83 .

Al violarse los anteriores parámetros, el **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**, quebranta los articulados superiores 29,228 y 230, ***e incurre en vía de hecho administrativa.***

A la parte demandante le asiste el derecho que le sea reconocido que de los dineros recibidos no hay lugar a su devolución a la luz de la presunción de buena fe y a los artículos 2° y 53 superiores, lo contrario sería la vulneración de éstos.

El artículo 29 superior, se transgrede, porque: **a)** el **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA** al declarar a mi poderdante deudora desconoce la ley 1437 de 2011 frente a la presunción de buena fe, **b)** desconoce el procedimiento establecido para haber declarado a mi poderdante deudora a través de la revocación del acto administrativo. **c)** se desconoce la validez de la Resolución FP -0165 del 16 de mayo de 2016 como quedó visto en el acápite de declaraciones y condenas.

COMPETENCIA Y CUANTÍA

El Honorable Juez es competente para conocer del presente Medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, de acuerdo al artículo 177 del (CAPA).

PRUEBAS

DOCUMENTALES:

Para hacer valer como pruebas, comedidamente solicito al Honorable Juez, se tengan en cuenta las copias auténticas aportadas, de los actos administrativos controvertidos en este proceso, con lo que se prueba ser un derecho cierto, adquirido e indiscutible.

ANEXOS

Aporto como anexos de la demanda:

1. Poder Especial, para el actuar.
2. Copia de Resolución No. 0422 del 16 de diciembre de 2008.
3. Copia de Resolución No. 0027 del 5 de febrero de 2010.

4. Copia de la sentencia proferida por el Juzgado Décimo (10) Administrativo de Descongestión de Bogotá el 31 de julio de 2013.
5. Copia de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "E" Sala de Descongestión el 10 de noviembre de 2015.
6. Copia de la sentencia proferida por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta el 17 de marzo de 2016.
7. Copia de la Resolución No. 0165 del 16 de mayo de 2016
8. Copia de la sentencia proferida por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta el 16 de junio de 2016.
9. Copia de la Resolución No. 0286 del 25 de agosto de 2016.
10. Recurso de reposición radicado el 06 de septiembre de 2016 en contra de la resolución No. 0286 del 25 de agosto de 2016.
11. Copia de la Resolución No. 0421 del 4 de noviembre de 2016.
12. Copia de la Resolución No. 0001 del 12 de enero de 2017.
13. Recurso de reposición radicado en contra de la Resolución No. 0001 del 12 de enero de 2017.
14. Copia de la Resolución No. 0081 del 23 de marzo de 2017.
15. Copia de la Resolución No. FP -PC-0023 del 02 de Septiembre de 2019.

Dos (2) copias de la misma con sus anexos, para los traslados de ley.
Demanda y traslados en medio magnético 5 CDS.
Original y copia de la demanda para el archivo de esa Honorable Corporación.

NOTIFICACIONES

EL FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, o quien haga sus veces al momento de notificar la presente, en la Calle 44 No. 45-67 Edificio Camilo Torres Bloque C Modulo 6 teléfono 3165268, de esta Ciudad de Bogotá D.C, con notificaciones electrónicas de acuerdo a la Ley 1437 de 2011 en: pensiones@unal.edu.co

La demandante en CALLE 66 A No. 4 A-48 APTO 201 (Bogotá) y el infrascrito Apoderado, recibiré notificaciones en la Secretaría de su Despacho, o en mi oficina de Abogado ubicada èn la **Cr. 6 No. 26 B-85 PISO 14. Edificio Sociedad Colombiana de Arquitectos – Bogotá D.C. y en el correo electrónico de conformidad con el artículo 162 numeral 7 de la ley 1437 de 2011 a: notificacionesjudiciales.ap@gmail.com**

Del señor Juez,

JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO
C.C. 79.683.726 de Bogotá D.C.
T.P. 91.183 del C. S. de la J.
Cobitos
EXP. 1377

SUSPENSIÓN PROVISIONAL

JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO, mayor de edad, vecino de Bogotá D.C., identificado con la C.C. No. 79.683.726 expedida en Bogotá, Abogado Titulado en ejercicio, con T.P. No. 91183 de C. S. de J., con el debido respeto manifiesto al Honorable Juzgado Administrativo que en virtud del poder adjunto, a mí conferido por MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, también mayor de edad, vecina, residente y domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C., con el presente escrito solicito la suspensión provisional de la Resolución No. FP 0286 del 25 de agosto de 2016 confirmada a través de la Resolución No. FP 0421 del 04 de noviembre de 2016, Resolución No. FP 0001 del 12 de enero de 2017 confirmada a través de la Resolución No. FP 0081 del 23 de marzo de 2017

FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD

1. El FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA al declarar a mi poderdante deudora desconoce la Ley 1437 de 2011 frente la presunción de buena fe, la cual se presume en todas las actuaciones por parte de los administrados, en el caso concreto; la buena fe de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ y con esta premisa no se puede obligar al pago y devolución de los dineros que fueron consignados por la misma Entidad, por lo tanto, se infringe los preceptos constitucionales específicamente el articulo 23 de la Constitución Política de Colombia.

2. Los actos administrativos desconocen el debido proceso administrativo ya que la entidad declaró el decaimiento del acto administrativo en lugar de haber dado tramite a la revocación del acto administrativo es decir que, el acto administrativo produjo efectos jurídicos, *"Por tanto, la pérdida de fuerza ejecutoria de un acto administrativo no hace infructuoso el análisis de legalidad del acto, en la medida en que el juicio de legalidad requiere la confrontación del acto con las normas superiores a que debía someterse el mismo, a fin de determinar su adecuación al ordenamiento, lo cual es independiente de su validez. Por otra parte, si un acto viciado de nulidad produce o produjo efectos jurídicos, hay lugar a pronunciarse sobre su legalidad como consecuencia del ejercicio del medio de control de nulidad objetivo, con el fin de preservar la integridad del orden jurídico"*[4].De lo anterior se

[4] CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Consejero ponente: MILTON CHAVES GARCÍA Bogotá, D. C., quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018) Radicación número: 11001-03-27-000-2016-00012-00(22362)

puede concluir que la Resolución FP -0165 del 16 de mayo de 2016 tuvo efectos jurídicos y en consecuencia, las sumas pagadas corresponden a un dinero legalmente reconocido y que la entidad desconoce el debido proceso administrativo.

3. Los actos administrativos demandados afectan los intereses y garantías de mi poderdante, ya que los mismos son usados por la entidad como título ejecutivo en el COBRO COACTIVO EXPEDIENTE NO. FP -2019-022, cuando los mismos adolecen de legalidad, ya que desconocen el debido proceso y la presunción de la buena fe.

Del señor Juez,

JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO
C.C. 79.683.726 de Bogotá D.C.
T.P. 91.183 del C. S. de la J.
Cobitos
EXP. 1377

A.P. ASESORES
ABOGADOS

HONORABLE
JUZGADO ADMINISTRATIVO Y/O TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
E. S. D.

MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, identificado(a) con C.C. 41.607.898 de Bogotá, a Ustedes comedidamente manifiesto que confiero poder ESPECIAL, AMPLIO Y SUFICIENTE a JORGE IVAN GONZALEZ LIZARAZO, Abogado titulado y en ejercicio, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 79.683.726 expedida en Bogotá y con T. P. No. 91.183 del C. S. de la J., para que en mi nombre y representación promueva MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 138 del C.P.A.C.A., en contra de la **Resolución No. FP 0286 del 25 de Agosto de 2016 confirmada a través de la Resolución No. FP 0421 del 04 de Noviembre de 2016, Resolución No. FP 0001 del 12 de Enero de 2017 conformada a través de la Resolución No. FP 0081 del 23 de Marzo de 2017**, actos administrativos en los cuales nace la inconsistencia prestacional demandada; actos proferidos por el FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, por medio de los cuales NIEGA la aplicación del principio de la buena fe en las actuaciones.

Por éste poder ESPECIAL, AMPLIO y SUFICIENTE, lo autorizo para demandar en MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, todos los actos administrativos (Autos, Resoluciones, Oficios, entre otros) que estime necesarios, actos emitidos por el FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, en cualquier fecha; inclusive actos FICTOS o PRESUNTOS resultantes del SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO, por los cuales se me afecten mis derechos prestacionales.

En consecuencia y a título de Restablecimiento del Derecho, se ordene desde el inicio de la inconsistencia, la aplicación del principio de la buena fe y en general cualquier otra solicitud necesaria en vela de mis derechos laborales. Está autorizado para solicitar se pague costas del proceso en caso que la Entidad demandada se oponga a las pretensiones de esta demanda.

Mi apoderado queda ampliamente facultado para recibir, conciliar, transigir, renunciar, sustituir y reasumir éste poder, desistir e interponer recursos, en fin todo lo necesario para el fiel cumplimiento de su mandato. Así mismo para solicitar el cumplimiento de la sentencia en caso de resultar favorable. Si fuere de dos o tres instancias, éste poder se hace extensivo para que me represente en ellas.

En consecuencia de la facultad de recibir, solicito al Señor (a) Juez Administrativo y/o Honorable Magistrado (a) del Tribunal Administrativo, ordenar al FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA , reconocerle personería a mi apoderado en el acto administrativo que de cumplimiento a la sentencia, así como el de hacerle entrega de la cuantía final de la demanda.

Ruego al Señor (a) Juez Administrativo y/o Honorable Magistrado (a) reconocer personería a mi apoderado judicial y atender sus peticiones.

Del Señor (a) Juez Administrativo y/o Honorable Magistrado (a),

MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ
C.C. 41.607.898 de Bogotá.

ACEPTO:

JORGE IVAN GONZALEZ LIZARAZO
C.C. 79.683.726 de Bogotá.
T. P. 91.183 del C. S. De la J.

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS ADMINISTRATIVOS DE BOGOTÁ, D.C.
DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL
El Documento fue presentado personalmente por
Jorge Ivan Gonzalez Lizarazo
quien se identificó C.C. No. 79683726
T.P. No. 91183 Bogotá, D.C. 19 DIC. 2019
Responsable Centro de Servicios Elkin David Casallas Bello

91183

CARRERA 6 No. 26B – 85 PISO 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com

NOTARIA VEINTITRES DEL CIRCULO DE BOGOTA, D.C.

DILIGENCIA DE PRESENTACION PERSONAL

NOTARIA 23

Ante la Notaria 23 del circulo de Bogotá, se PRESENTO

MAYORGA RODRIGUEZ MARTHA LILIA

Identificado con: C.C. 41607898

Tarjeta Profesional

Quien declara que la firma que aparece en este documento es la suya y que el contenido del mismo es cierto en todas sus partes en fé de lo cual se firma esta diligencia.

El 08/10/2019 a las 08:51:34 a.m.

FIRMA

qpx0sw2w0wp0z0p2

ESTHER MARITZA BONIVENTO JOHNSON NOTARIA 23

REPUBLICA DE COLOMBIA NOTARIA 23 BOGOTA D.C. Esther Bonivento Johnson

NOTARIA VEINTITRES DEL CIRCULO DE BOGOTA, D.C.

CERTIFICACION HUELLA

NOTARIA 23

El 08/10/2019

El Suscrito Notario 23 del Circulo de Bogotá, certifica que la huella dactilar que aqui aparece fue impresa por:

MAYORGA RODRIGUEZ MARTHA LILIA

Identificado con: C.C. 41607898

xawz2cdczcazqzad

ESTHER MARITZA BONIVENTO JOHNSON NOTARIA 23

REPUBLICA DE COLOMBIA NOTARIA 23 BOGOTA D.C. Esther Bonivento Johnson

15

A.P. ASESORES
ABOGADOS

SEÑOR (A)
FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.

E. S. D.

MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, mayor de edad, vecino(a) de la ciudad de Bogotá, identificado (a) con la Cédula de Ciudadanía No. 41.607.898 de Bogotá, a usted comedidamente manifiesto que confiero poder ESPECIAL, AMPLIO Y SUFICIENTE a JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO, Abogado titulado y en ejercicio, identificado con Cedula de Ciudadanía No. 79.683.726 expedida en Bogotá y con T.P. No. 91.183 del C.S. de la J., para que en mi nombre y representación actué como mi apoderado en el proceso administrativo de cobro coactivo expediente No. FP -2019-022 promovido en mi contra por el FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.

Según documentación que he aportado, mi apoderado queda ampliamente facultado para DESISTIR, CONCILIAR, RECIBIR, SUSTITUIR, TRANSIGIR, REASUMIR, COBRAR, INTERPONER RECURSOS, DERECHOS PETICIÓN y en general todas aquellas diligencias que se estimen necesarias para el fiel cumplimiento de su mandato.

De igual forma autorizo a LINA MARCELA ROMERO GUZMÁN, identificada con C.C. 1.014.273.134 de Bogotá,. LAURA VALENTINA CÓRDOBA GUERRERO con C.C. 1.018.508.766 de Bogotá y/o JULIETH ALEXANDRA SABOGAL PALOMA con C.C. 1.023.929.341 de Bogotá, para que en mi nombre radique, revise y reciba información respecto del presente.

Sírvase Señor (a) Gerente, reconocerle Personería Jurídica.

Del (la) Señor (a) Gerente,

C.C. 41607898 de Bta

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS ADMINISTRATIVOS DE BOGOTÁ, D.C.
DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL
El Documento fue presentado personalmente por
Jorge Ivan Gonzalez Lizarazo
quien se identifico C.C. No. 79 683 726
T.P. No. 91 183 Bogotá, D.C. 18 OCT. 2019
Responsable Centro de Servicios

ACEPTO:

JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO
C.C. 79.683.726 de Bogotá.
T.P. 91.183 del C. S. De la J.

Elkin David Casallas Bello

CARRERA 6 No. 26 B-85 Piso. 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com

NOTARIA VEINTITRES DEL CIRCULO DE BOGOTÁ, D.C.

DILIGENCIA DE PRESENTACION PERSONAL

NOTARIA 23

Ante la Notaria 23 del circulo de Bogotá, se PRESENTO

MAYORGA RODRIGUEZ MARTHA LILIA

Identificado con: C.C. 41607898

Tarjeta Profesional

Quien declara que la firma que aparece en este documento es la suya y que el contenido del mismo es cierto en todas sus partes en fé de lo cual se firma esta diligencia.

El 08/10/2019 a las 08:51:34 a.m.

FIRMA

qpx0sw2w0wp0z0p2



ESTHER MARITZA BONIVENTO JOHNSON NOTARIA 23

REPUBLICA DE COLOMBIA NOTARIA 23 BOGOTA D.C. Esther Bonivento Johnson

NOTARIA VEINTITRES DEL CIRCULO DE BOGOTÁ, D.C.

CERTIFICACION HUELLA

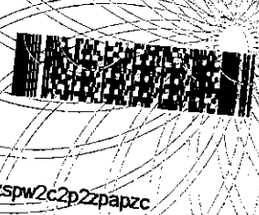
NOTARIA 23

El 08/10/2019

El Suscrito Notario 23 del Circulo de Bogotá, certifica que la huella dactilar que aquí aparece fue impresa por:

MAYORGA RODRIGUEZ MARTHA LILIA

Identificado con: C.C. 41607898



1zspw2c2p2zpapzc

ESTHER MARITZA BONIVENTO JOHNSON NOTARIA 23

REPUBLICA DE COLOMBIA NOTARIA 23 BOGOTA D.C. Esther Bonivento Johnson

16

3

2

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL

RESOLUCIÓN CPS 0422 16 DIC. 2008

"Por la cual se reconoce una Pensión de Vejez"

La suscrita Directora en uso de las facultades delegadas mediante Resolución de Rectoría Número 040 de 2001 y considerando que:

Declarando que no existe otra asignación incompatible, la funcionaria MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ solicita el reconocimiento de la pensión, para lo cual se aplicará la Ley 33 de 1985 conforme al régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que la cubre, según las cuales adquiere el derecho acreditando 20 años de servicio al Estado y 55 años de edad,

El artículo 4° de la Constitución Política ordena "La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales."

Conforme al concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, del 3 de marzo de 2006, radicación No. 1713, Consejero Ponente Flavio Augusto Rodríguez Arce, *"los acuerdos expedidos por Consejos Superiores de Universidades estatales en materia de pensiones, que establezcan condiciones pensionales, respecto de empleados públicos, por fuera de lo previsto en la ley deben ser inaplicados."*

En razón de lo anterior se inaplicarán para el presente reconocimiento los Acuerdos 12 de 1986 y 20 de 1990 del Consejo Superior Universitario, por cuanto establecen condiciones pensionales por fuera de lo previsto en la ley, al incluir en la base de liquidación de las pensiones las primas de navidad, de servicios y de vacaciones y el quinquenio que las normas generales no contemplan.

Precisado lo anterior, conforme al Registro civil de nacimiento y a la certificación de la División Nacional Salarial y Prestacional, la peticionaria adquirió el derecho el 8 de junio de 2008 al cumplir 55 años de edad por haber nacido el 8 de junio de 1953 y acreditar más de 20 años de servicio oficial.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 1° de la Ley 33 de 1985 y el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, la cuantía de la prestación equivaldrá al 75% del promedio de los factores que constituyen el salario base de cotización para pensión establecidos en el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales ha cotizado la afiliada en los últimos diez años contados del 01 de diciembre de 1998 al 30 de noviembre de 2008, certificados por la División Nacional Salarial y Prestacional, actualizados a valores de 2008 con los índices de precios al consumidor certificados por el DANE, así:

($309.501.739.00 / 120 meses) X 75% = $ 1.934.386.00

Teniendo en cuenta que la peticionaria aportó certificado laboral de tiempo de servicio a la Secretaría de Educación del Distrito, por el período comprendido del 10 de marzo de 1971 al 12 de abril de 1982, al momento de la reliquidación se incluirá este tiempo y se hará la respectiva consulta de cuota parte con la entidad respectiva.

Por lo expuesto,

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL

RESOLUCIÓN CPS 0422 16 DIC. 2008

RESUELVE:

ARTICULO 1° Reconocer a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ identificada con cédula de ciudadanía número 41.607.898, una pensión mensual vitalicia de vejez en cuantía UN MILLON NOVECIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS M.L. $1.934.386,00, efectiva a partir del retiro del servicio demostrado con copia de la resolución correspondiente.

PARAGRAFO La pensionada no tendrá derecho a la mesada catorce o adicional de junio salvo que en el respectivo año el valor de la mesada percibida sea igual o inferior a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes, conforme a lo dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Política inciso 14 y parágrafo transitorio 6°, adicionados por el Acto Legislativo No 1 del 25 de julio de 2005.

ARTICULO 2° Esta prestación será objeto de los descuentos y ajustes de Ley, es incompatible con otras asignaciones provenientes del erario público y su pago, ya sea personal, por abono a cuenta o por poder, se efectuará conforme a las exigencias de Ley.

ARTICULO 3° Notificar este acto administrativo personalmente o en su defecto por edicto, advirtiendo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 489 de 1998, en su contra sólo procede el recurso de reposición ante esta Dirección dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de la notificación.

ARTICULO 4° Este acto rige a partir de su expedición y produce efecto a partir de su ejecutoria.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dada en Bogotá D.C., a 16 DIC. 2008

MARQUEZA BOZON PEREZ
Directora Caja de Previsión Social
Universidad Nacional de Colombia

Constancia de notificación y entrega de una copia de la presente Resolución. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 489 de 1998, en su contra sólo procede recurso de reposición ante esta Dirección dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de la notificación.

Fecha: 18 DIC. 2008

Notificado: MARTHA LILIA MAYORGA R

Documento de identidad: 41607898 BOGOTA

Firmas:

Notificado

Notificador

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL

OFICINA DE PRESTACIONES ECONÓMICAS

0027 05 FEB. 2010

"Por la cual se reliquida una Pensión de Vejez al incluir tiempo de servicio y cuotas partes"

La suscrita Directora en uso de las facultades delegadas mediante Resolución de Rectoría No. 040 de 2001 y considerando que:

La Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional por medio de la Resolución CPS-0422 del 16 de diciembre de 2008, reconoció una pensión de vejez a favor de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, en cuantía de $1.934.386, en aplicación de la Ley 33 de 1985, de conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, efectiva a partir del retiro del servicio demostrado con copia de la resolución correspondiente.

La funcionaria se retiró del servicio oficial a partir del 1º de marzo de 2009, por tanto, de conformidad con lo establecido en el artículo 150 de la Ley 100 de 1993 se reliquidará el ingreso base de liquidación y, además, se incrementará el monto al incluir las semanas cotizadas a la Caja de Previsión Social del Distrito de acuerdo con la certificación expedida por la misma, motivo por el cual también se incluirá la cuota parte correspondiente.

Para demostrar el tiempo de aportes se presentaron las correspondientes certificaciones acreditando las siguientes vinculaciones:

- Secretaría de Educación Distrital, del 10 de marzo de 1971 al 12 de abril de 1982, con aportes para pensión a la Caja de Previsión Social del Distrito, para un total de 10 años, 11 meses y 29 días, previo descuento de 34 días de interrupción.

- Universidad Nacional de Colombia del 25 de septiembre de 1987 al 28 de febrero de 2009, para un total de 21 años, 5 meses y 6 días

Tiempo total de servicio para cumplir el requisito de los 20 años: 32 años, 5 meses y 5 días, equivalentes a 1668 semanas cotizadas.

Tiempo cotizado en cada entidad para calcular la concurrencia: 11.675 días.

De acuerdo con lo establecido en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 1º de la Ley 33 de 1985, la cuantía de la prestación equivaldrá al 75% del promedio de los factores salariales definidos en el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales cotizó el afiliado en los últimos 10 años contados del 28 de febrero de 2009 hacia atrás, certificados por la División Nacional Salarial y Prestacional de la Universidad, actualizados a valores de 2009 con los Índices de Precios al Consumidor certificados por el DANE, así:

($333.478.321 / 120 meses) X 75% = $ 2.084.240

Ahora bien, como la Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducidas por la Ley 797 de 2003, exige 55 años de edad a las mujeres hasta el 31 de diciembre de 2013 y un mínimo de 1.150 semanas cotizadas para el año 2009, la peticionaria también cumple los requisitos para adquirir el derecho a la pensión de vejez conforme a dicho ordenamiento, que le permite obtener un monto de pensión superior al 75% fijo previsto en la Ley 33 de 1985, el cual se aplica a la base de liquidación que también se determina conforme al artículo 21 de la Ley 100, esto es con el promedio de los factores previstos en el Decreto 1158 de 1994 sobre los cuales se cotizó durante los últimos 10 años.

En efecto, el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 exige 55 años de edad a las mujeres, requisito cumplido por la peticionaria el 8 de junio de 2008, año para el cual el número mínimo de semanas exigido es de 1.125, condición que también acredita pues hasta el 28 de febrero de 2009 acumula 1.668 semanas.

En cuanto al monto de la pensión, según el artículo 34 de la Ley 100 de 1993 modificado por la Ley 797 de 2003, es un porcentaje que oscila entre el 65 y el 55% del ingreso base de liquidación en forma decreciente en función de su nivel de ingresos, calculado de acuerdo con la siguiente fórmula:

r= 65.50 – 0.50s, donde
r= porcentaje del ingreso de liquidación
s= número de salarios mínimos legales mensuales vigentes

La fórmula anterior se desarrolla estableciendo en primer lugar el número de salarios mínimos legales mensuales vigentes "s", para lo cual el promedio del ingreso base de cotización de los últimos diez años (p) se divide en $496.900,00 salario mínimo legal mensual vigente en 2009, así:

p = $333.478.321.00 / 120 = $2.778.986.00
s = $2.778.986.00/ $496.900.00 = 5

Por lo tanto, la base de arranque resulta de la siguiente operación:

65,50 – (0,50 * 5) = 63%

A partir del 2005 por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas el porcentaje se incrementa en un 1,5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70,5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, es decir que únicamente pueden alcanzar el monto máximo del 80% aquellos cuyo ingreso de cotización es de un salario mínimo legal mensual, monto máximo que decrece inversamente según el nivel de ingresos. Por consiguiente, como el ingreso base de cotización de la petente está en el rango de 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes de 2009, el monto máximo de la pensión no puede superar el 78%.

En razón de lo anterior, por cuanto la peticionaria acredita 1.668 semanas hasta el 28 de febrero de 2009, es decir, tiene 518 semanas adicionales al mínimo de 1.150 exigido en 2009, según la regla citada la base de arranque se incrementa en un 15%, por lo tanto la pensión será del 78% y la cuantía de su pensión resulta de la siguiente operación:

($333.478.321 / 120 meses) X 78% = $2.167.609

En caso de acumulación de servicios prestados a varias entidades, el monto correspondiente se distribuirá en proporción al tiempo laborado en cada una de ellas de acuerdo con los factores que componen el ingreso base de cotización, por lo tanto al pago de esta pensión deberá concurrir la Caja de Previsión Social del Distrito y la Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, de acuerdo con los siguientes tiempos de servicio y proporciones:

Tiempos de Servicio:

Caja de Previsión Social del Distrito:	3.959 días
Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional:	7.716 días
Total:	11.675 días

Proporciones concurrencia:

Caja de Previsión Social del Distrito:	
($2.167.609.00 X 3.959 días) / 11.675 días =	$ 735.038
Caja de Previsión Social Universidad Nacional:	
($2.167.609.00 X 7.716 días) / 11.675 días =	$ 1.432.571
Total=	$ 2.167.609

El valor de la pensión será reajustado en los términos y oportunidades señalados por la Ley, en especial por lo señalado en los artículos 14 y 150 de la Ley 100 de 199, y las entidades concurrentes en el pago de la cuota parte mensual correspondiente, asumirán el reajuste de la pensión tomando como referencia el valor inicial de $ 2.167.609.00 en las siguientes proporciones:

Caja de Previsión Social del Distrito:	33.91 %
Caja de Previsión Social Universidad Nacional:	66.09 %
Total	100.00 %

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2º de la Ley 33 de 1985, mediante oficio CPS-894 del 31 de agosto de 2009 se consultó a la Caja de Previsión Social del Distrito el proyecto de reliquidación en el que se incluye la cuota parte a su cargo.

La consulta es objeta por FONCEP mediante oficio No. 2009EE24208 del 15 de septiembre de 2009, argumentando que no se remitieron los tiempos de servicio laborados por la peticionaria en la Universidad, ni el certificado de devengos y factores salariales de los últimos 10 años.

Esta Caja desvirtuó y desestimó la objeción de FONCEP mediante comunicación No. CPS 1101 del 15 de octubre de 2009.

Mediante oficio radicado con No. 2009EE28994 del 11 de noviembre de 2009 recibido en esta Caja el 22 de diciembre de 2009, FONCEP informa que acepta la cuota parte asignada.

Se encuentran así acreditados todos los requisitos legales, por lo tanto;

R E S U E L V E:

ARTÍCULO 1º Modificar el Artículo 1º de la Resolución CPS 0422 del 16 de diciembre de 2008, el cual quedará así: "Reconocer a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ identificada con cédula de ciudadanía No. 41.607.898, una pensión mensual vitalicia de vejez conforme a la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003, en cuantía de DOS MILLONES CIENTO SESENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS NUEVE PESOS M.L. ($2.167.609), efectiva a partir del 1º de marzo de 2009, fecha demostrada de su retiro del servicio.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL

OFICINA DE PRESTACIONES ECONÓMICAS

0027 05 FEB. 2010

PARÁGRAFO. La pensionada no tendrá derecho a recibir la mesada catorce o adicional de junio salvo que en el respectivo año el valor de la mesada percibida sea igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, conforme a lo dispuesto en el artículo 48 y el parágrafo transitorio 6º de la Constitución Política.

ARTÍCULO 2º La Caja de Previsión Social de la Universidad, cancelará la totalidad de la mesada y repetirá contra las entidades concurrentes de acuerdo con los siguientes porcentajes respecto al valor total de la pensión: Caja de Previsión Social del Distrito: 33.91%

ARTÍCULO 3º Previos los descuentos a que haya lugar, páguese la diferencia entre la nueva y la anterior mesada, a partir del 1° de marzo de 2009 y hasta la fecha en que la pensionada empiece a recibir el valor aquí establecido.

ARTÍCULO 4º Notificar personalmente o en su defecto por edicto este acto administrativo, advirtiendo la procedencia del recurso de reposición ante esta Dirección dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de la notificación.

ARTÍCULO 5º Este acto rige a partir de su expedición y produce efecto a partir de su ejecutoria.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.
Dada en Bogotá D.C., a 05 FEB. 2010

MARQUEZA BOZÓN PÉREZ
Directora Caja de Previsión Social
Universidad Nacional de Colombia

Constancia de notificación y entrega de una copia de la presente Resolución.
En su contra procede el recurso de reposición ante esta Dirección dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a esta notificación

Fecha: 09 FEB. 2010

Notificado: MARTHA LUA MAYORGA R

Documento de identidad: 41607898 Bta

Firmas:

Notificado

Notificador

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

JUZGADO DÉCIMO (10) ADMINISTRATIVO
DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., treinta y una (31) de julio de dos mil trece (2013)

Radicado	:	**2011-00246-00**
Demandante	:	**MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ**
Demandado	:	**UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**
Asunto	:	**SENTENCIA**
Controversia	:	**RELIQUIDACIÓN PENSIÓN DE JUBILACIÓN**

ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

De conformidad con lo previsto en el Acuerdo PSAA13-9897 del 30 de abril de 2013, *"por el cual se prorrogan unas medidas de descongestión para los Juzgados Administrativos de Bogotá"*, y surtido el trámite correspondiente en la instancia, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, procede el Despacho a proferir el fallo que corresponda, dentro del proceso ordinario de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, remitido por el Juzgado Veintinueve (29) Administrativo del Circuito de Bogotá, promovido por la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ** contra la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.**

I. ANTECEDENTES

A. PRETENSIONES

La parte actora pretende lo siguiente:

> ***"DECLARACIONES y CONDENAS***
>
> ***Primera:*** *Se admita la presente demanda, como consecuencia de los antecedentes enunciados inicialmente, por tratarse del reconocimiento de prestaciones periódicas que se pueden reclamar en cualquier momento (C.C.A., Art. 136, num. 2º), no opera la caducidad de la acción frente a reliquidaciones, las cuales son susceptibles de revisión contenciosa aun después de cuatro meses de negado el derecho. (H. Consejo de Estado Exp. 2245/00). Ver capítulo de Hechos Numeral 3º, por ser una prestación periódica ya reconocida.*
>
> ***Segunda.-*** *Se declare la Nulidad parcial del* ***Oficio No. CPS - 0363 del 18 de Marzo de 2010****, el cual NEGÓ la reliquidación pensional, al confirmar postulados de la Ley 100 de 1993, la cual no es viable al proceso y CONFIRMAR LA NEGATIVA DE INCLUIR LA TOTALIDAD DE FACTORES, acto administrativo profesado por la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA – CAJA DE PREVISION SOCIAL, que va en contra del régimen de TRANSICIÓN DE LA LEY 100 DE 1993 Y DE LA LEY.*

Tercera: Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, igualmente se declare que el demandante, tiene pleno derecho a que le reconozca una Pensión de Jubilación con la totalidad FACTORES DE SALARIO devengados en los últimos doce meses anteriores al retiro, BASICA DE LA PRESTACION y sumados a los ya reconocidos en Resolución 0422 del 16 de Diciembre de 2008 reliquidada parcialmente por Resolución No. 0027 del 05 de Febrero de 2010, en el periodo liquidado por la demandada efectiva a partir del 01 de Marzo de 2002, fecha en que se RETIRO DEL SERVICIO el mismo, se le proceda a liquidar las mesadas pensionales decretadas en las leyes 4/76 y 71/88 y demas a que tiene derecho.

Cuarta: Se condene a la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA - CAJA DE PREVISION SOCIAL** a pagar al (la) demandante, una pensión Mensual Vitalicia de Jubilación, **equivalente al setenta y cinco (75%) por ciento de la totalidad de factores de salario devengados en el año inmediatamente anterior a la fecha en que adquiere su status jurídico de pensionado (a) Y AL RETIRO, DEBIDAMENTE INDEXADOS ESTOS DEL AÑO 2008 AL AÑO 2009. Ordenando respetar los ya reconocidos por la administración, por ser un Derecho Adquirido Legalmente.**

Quinta: Se ordene liquidar y pagar a expensas de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA - CAJA DE PREVISION SOCIAL - y a favor del actor, la totalidad de las diferencias entre lo que se le ha venido pagando en virtud de la Resolución 0422 del 16 de Diciembre de 2008 reliquidada parcialmente por Resolución No. 0027 del 05 de Febrero de 2010., es decir desde la adquisición de su Status Jurídico y retiro del servicio hasta el momento de inclusión en nómina con la totalidad de factores salariales debidamente demandados, y lo que se determine pagar en la Sentencia que ordene el reconocimiento de la reliquidación Pensional, teniendo en cuenta para efectos de la cuantía definitiva, los siguientes factores salariales: ASIGNACIÓN BASICA, BONIFICACIÓN DE BIENESTAR UNIVERSITARIO, BONIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS, PRIMA DE SERVICIOS, PRIMA DE VACACIONES, PRIMA DE NAVIDAD, **AJUSTES DE FACTORES PROBADOS**, AJUSTES A LA PRIMA DE VACACIONES, AJUSTES A LA BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN, PRIMA DE SERVICIO POR RETIRO Y PRIMA DE NAVIDAD POR RETIRO Y DEMAS QUE DEBEN SER INCLUIDOS, **los cuales constituyen SALARIO, según Concepto de la sala de Consulta y Servicio Civil Radicado No. 479 y fechado del 13 de Noviembre de 1992, Magistrado Ponente Dr. Jaime Betancur Cuartas del H. Consejo de Estado, ordenando respetar los factores ya reconocidos.**

Sexta: Condenar a **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA - CAJA DE PREVISION SOCIAL** para que sobre las diferencias adeudadas a mi mandante y solicitadas con la presente demanda, le pague las sumas necesarias para hacer los AJUSTES DE VALOR, conforme al índice de precios al consumidor o al por mayor, como lo preceptúa el artículo 178 del C.C.A. INDEXACIÓN que debe efectuarse **MES A MES por tratarse de pagos de tracto sucesivo.**

Séptima: Se ordene a **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA - CAJA DE PREVISION SOCIAL** dar cumplimiento al fallo dentro del término previsto en el artículo 176 del C.C.A.

Octava: Se condene a **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA - CAJA DE PREVISION SOCIAL**, si ésta no da cumplimiento al fallo dentro del término previsto en el artículo 176 del C.C.A, pagar a favor de mi mandante **los intereses moratorios**, conforme lo ordena el artículo 177 del C.C.A. y conforme a la Sentencia C-188 del 29 de Marzo de 1999, de la Honorable Corte Constitucional.

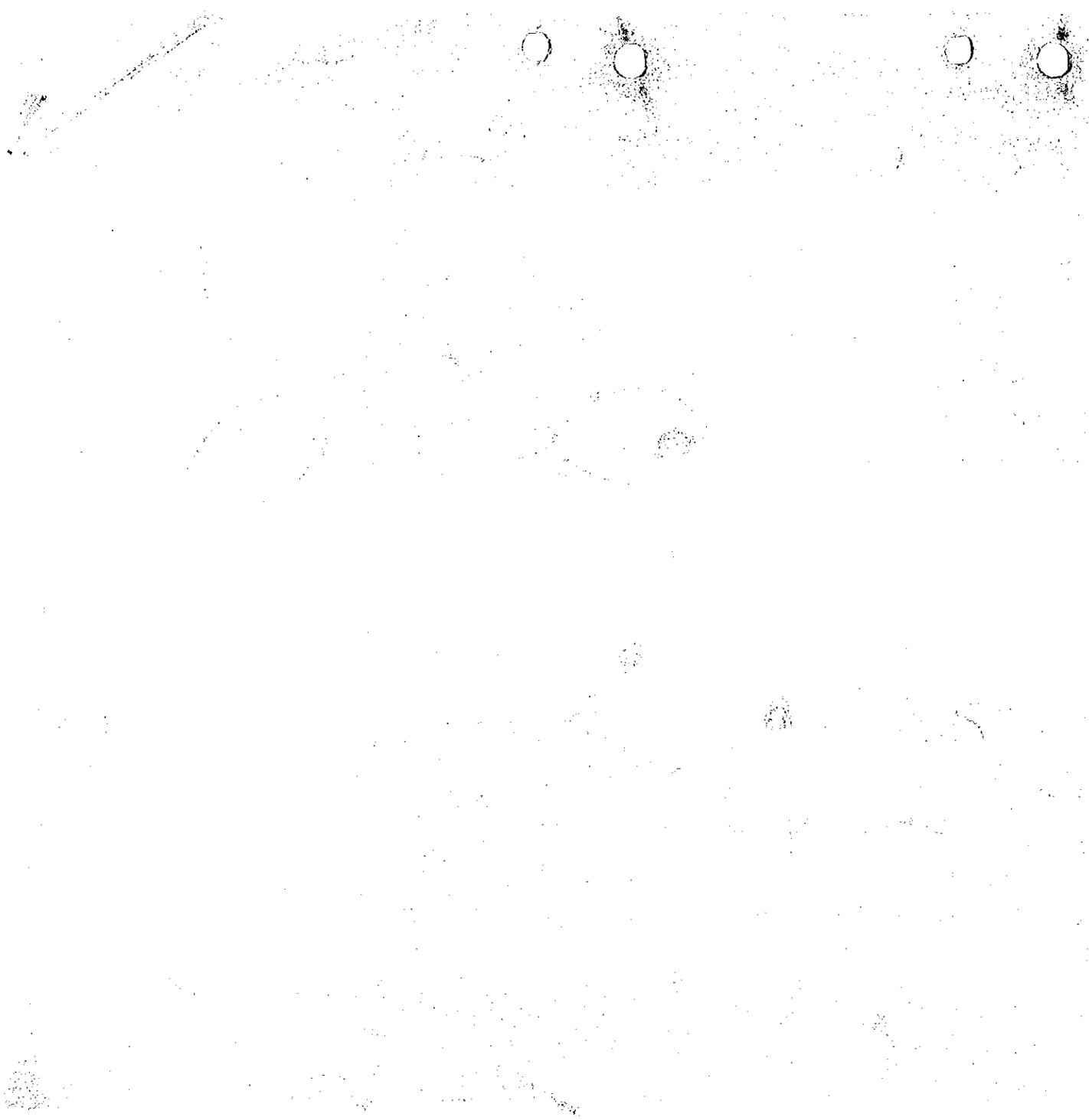
Novena: Se condene en costas a **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA - CAJA DE PREVISION SOCIAL**, conforme al artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 445 de 1998.

Décima: Se ordene a **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA - CAJA DE PREVISION SOCIAL**, acatar la facultad de recibir, otorgada en el mandato, reconocerle personería al Apoderado en el acto administrativo con el que se dé cumplimiento a la Sentencia, y hacerle entrega de la cuantía final de la demanda, si éste la solicita".

B. HECHOS

Los hechos relatados en la demanda son los siguientes:

*1- Mi representado (a) laboró al servicio del Estado, **en la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE DISTRITO y en la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, por más de 20 Años**, desde el 10*



de Marzo de 1977 hasta el 01 de Marzo de 2009, fecha esta última en que se retira del servicio.

2- La Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, mediante **Resolución No. 0422 del 16 de Diciembre de 2008,** *reconoció y ordenó el pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación a favor de mi mandante, conforme lo establecido en la* **Ley 100 de 1993 ARTICULO 45, desconociendo de plano la totalidad de factores salariales, salarios devengados por contraprestación directa de los servicios prestados por la demandante, además de ALTERAR EL PLANO DE APLICACIÓN TOTAL DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN, pues aplica** *normatividad de la* **Ley 100 de 1993, en el monto de la liquidación final.**

3- La Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, al reconocer la pensión de jubilación de mi asistido (a) mediante **Resolución No. 0422 del 16 de Diciembre de 2008, NO tuvo en cuenta TODOS los factores de salario devengados y certificados en el AÑO inmediato y anterior al momento de ser retirado del servicio, los cuales CONSTITUYEN SALARIO, al encontrarse amparada por el Régimen de Transición Ley 100 DE 1993.**

4- A la pensión de mi mandante, se le deben la totalidad de factores de salario dentro de su liquidación, teniendo en cuenta todo lo devengado en el periodo de liquidación o en el último año, debido a la jurisprudencia ya derrochada (sic) diariamente por el H. Consejo de Estado en general y en especial a la misma Ley 100 de 1993 y Ley 33 de 1985 y su reglamentario.

5- Ante la negativa profesada por La **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA – CAJA DE PREVISION SOCIAL** *frente a los derechos prestacionales de mi asistido (a), en mi calidad de apoderado y en ejercicio de Artículo 23 de nuestra Constitución, solicite respetuosamente se Revisara y por tanto se Reliquidara la pensión de mi representado (a) incluyendole la* **TOTALIDAD DE FACTORES SALARIALES** *devengados al cumplimiento de su STATUS Y DEL RETIRO Jurídico de Pensionado (a). Radicado y fechado del día* **18 DE FEBRERO DE 2010, con respuesta dada en Oficio No. CPS - 0363 del 18 de Marzo de 2010,** *con la que se niega el derecho pensional. Fecha en que se indica el pago de la prestación y determina como único recurso el de Reposición el cual no es de obligar en el proceso CONTENCIOSO.*

(...)

6- La UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA – CAJA DE PREVISION SOCIAL, *debió liquidar la mesada, según estipulación ordenada por Ley 4/66, Ley 33 de 1985, Ley 71/88 y demás normas concordantes atenientes al CONCEPTO UNIVERSAL DE SALARIO,* **Con violación directa al Concepto de la sala de Consulta y Servicio Civil Radicado No. 479 y fechado del 13 de Noviembre de 1992, Magistrado Ponente Dr. Jaime Betancur Cuartas.**

(...)"

C. DISPOSICIONES VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

La parte actora considera que el acto acusado vulnera las siguientes disposiciones: artículos 2, 4, 13, 25, 48 inciso final, 53 inciso 3 y 58 de la Constitución Nacional. Código Civil, artículo 10. Ley 57/87 artículo 5. Ley 4/66 artículo 4. Ley 71 de 1988, Decreto Reglamentario 1743/66 artículo 5. Decreto 1042 de 1978 Art 42. Ley 6/45. Ley 5/69, Ley 54/62. Ley 4 de 1992 artículo 2 Literal B. Ley 812 de 2003 Artículo 81 numeral 4º, Convenio 95 Organización Internacional de Trabajo, y Código Sustantivo del Trabajo Art. 127.

Advierte que la resolución atacada carece de sustento jurídico en cuanto desatiende claras y expresas disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias, pues tal como lo señala la entidad demandada la actora se

encuentra cobijada por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, por lo que su pensión se rige en su integridad por la normatividad o régimen anterior al cual se encontraba afiliado, sin que haya lugar a otras interpretaciones ni aplicación de otros factores.

Indica que el proceder de la entidad vulnera los principios y mandatos constitucionales y legales, puesto que hace caso omiso al principio de favorabilidad, interpretación y aplicación de las leyes al dejar de aplicar una norma más integra y a la cual tiene derecho la demandante, desconociendo los derechos adquiridos de este.

Finalmente trajo a estudio la sentencia de unificación proferida por el H. Consejo de Estado en la cual dicha Corporación concluyó que para atender el criterio de integralidad establecido en el sistema de seguridad social y aplicación del principio de favorabilidad previsto en el artículo 53 de la Constitución, la pensión de jubilación de todos los trabajadores que gocen del régimen de transición se debe liquidar incluyendo todos los factores salariales devengados durante el último año de servicio.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La actora presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho el 13 de junio de 2011 (fls. 19 al 26), correspondiéndole por reparto al Juzgado Veintinueve (29) Administrativo del Circuito de Bogotá, quién en auto del 15 de julio de 2011, admitió la demanda y ordenó notificar a la Universidad Nacional de Colombia (fl. 29). Contestada dentro del término legal (fols. 45 al 54), en proveído del 2 de diciembre 2011, se abrió el proceso a pruebas (fol. 71), en auto del 8 de marzo de 2013 se corrió traslado para alegar de conclusión (fol. 111), y el 19 de junio de 2013 se remitió el proceso a los Juzgados Administrativos del sistema escritural, correspondiéndole por reparto a este Despacho (fol. 114).

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Universidad Nacional de Colombia, a través de apoderado judicial y dentro del término de ley, contesta la demanda por medio de escrito visible a folios 45 al 54 del plenario, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones planteadas por la parte actora, señalando que la entidad es un ente universitario de carácter estatal, creado en el siglo XIX y cuya actual naturaleza jurídica está definida por el decreto 1210 de 1993.

Afirma que ni en vigencia de la Constitución de 1886 ni en la de 1991, los entes estatales han tenido la facultad de crear ni de regular las prestaciones sociales, tales como las pensiones, así como tampoco para crear derechos laborales que puedan servir de base pensional.

Finalmente, propone como excepciones las siguientes:

- **Inconstitucionalidad.** Señala que ni en la Constitución de 1886 ni en la de 1991, han estado los Consejos Superiores de las Universidades Estatales, facultados para crear ni regular prestaciones sociales, así como tampoco para crear ingresos laborales que puedan ser tenidos en cuenta en las bases sobre las que se liquidan las pensiones.

- **Sostenibilidad Fiscal.** Advierte que el artículo primero del Acto Legislativo No. 1 del año 2005, introdujo en el artículo 48 de la Carta Política la sostenibilidad financiera del sistema pensional, el cual además se nutre de al menos tres valores y principios consagrados en el preámbulo de la Constitución, justicia, igualdad y orden económica y social, por ello resultaría inconstitucional ordenar que las pensiones se reconozcan y se paguen en proporciones y montos considerados originalmente por el legislador.

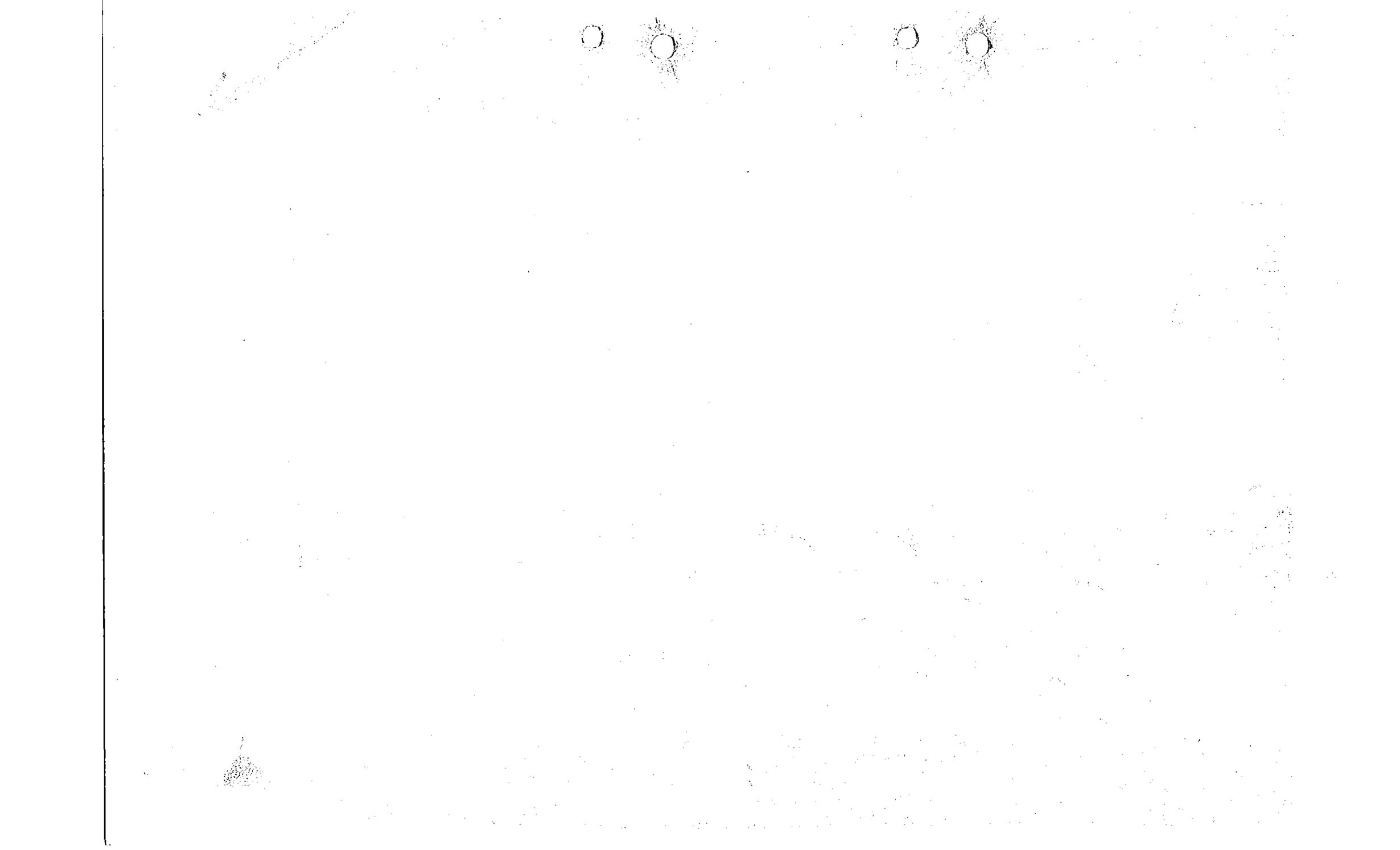
- **Compensación.** Indica que de acuerdo al Acto Legislativo No. 1 del año 2005 el actor le quedó debiendo dineros a la entidad, por lo que propone la excepción de compensación.

- **Improcedencia del Aumento en la Mesada.** Sostiene que el actor pretende en el libelo aumentar la mesada pensional y no sólo realizar un análisis de legalidad objetivo de los actos demandados.

- **Inexistencia del Derecho Reclamado.** Afirma que el hecho de que existan unos Acuerdos del Consejo Superior Universitario, que pudieron crear algunos ingresos laborales, y que hoy pretenden ser utilizados por el actor para reajustar su pensión, no pueden constituir fuente de derecho por su ilegalidad.

- **Prescripción.** Se alega sobre las sumas que tengan más de 3 años de causación.

- **Pago.** Se propone respecto de las sumas que haya recibido el actor, con respecto a aquellas que eventualmente fuere ordenado pagarle.



- **Incompatibilidad.** Lo fundamenta indicando que el actor viene recibiendo una pensión de jubilación proveniente de otro ente estatal, por lo que habría incompatibilidad entre lo que pretende y la otra pensión que esta percibiendo.

- **Ausencia de legitimación en la causa por la parte pasiva.** Alude que las pensiones que paga la entidad no son asumidas con su propio patrimonio, sino que lo son con las transferencias que realiza la nación a través del Ministerio de Hacienda, motivo por el cual la demandada no tiene legitimación en la causa para atender las pensiones formuladas por el actor.

- **Indebida integración del Contradictorio.** Afirma que de acuerdo a la anterior excepción la entidad no debería ser la única llamada a atender las resultas del proceso.

- **Ineptitud de la demanda.** Indica que el demandante pretende obtener la aplicación de varios regímenes que tienen diferentes consecuencias prácticas, a un mismo tiempo, desconociendo el principio de inescindibilidad de la ley laboral.

- **Incompetencia.** Advierte que en el presente caso no hay coincidencia entre la demanda y las solicitudes en vía administrativa, lo cual genera violación al debido proceso de la entidad, y que no se haya agotado debidamente la vía gubernativa.

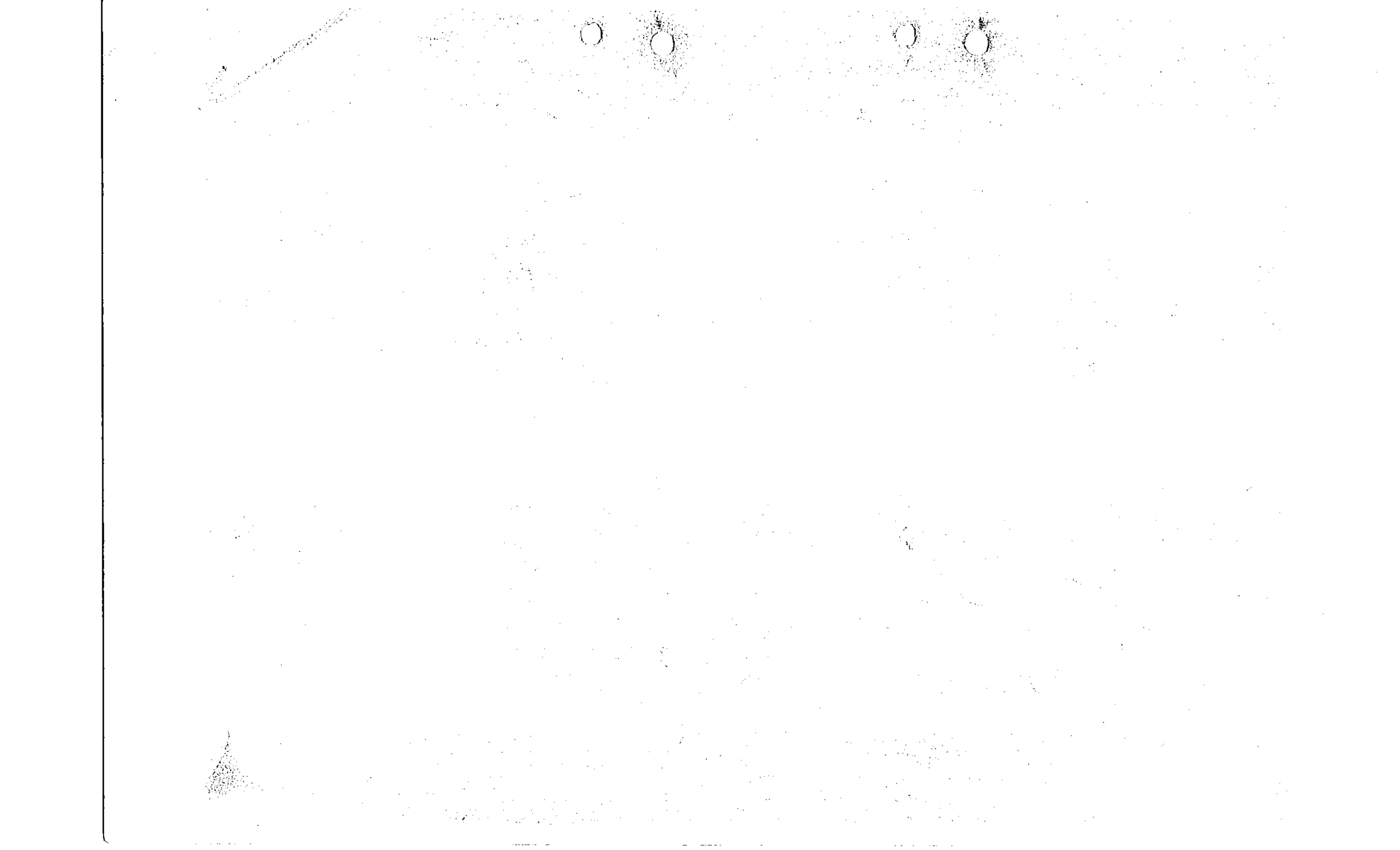
IV. RELACIÓN DE PRUEBAS

- Resolución CPS 0422 del 16 de diciembre de 2008, por medio de la cual la Caja de Previsión de la Universidad Nacional de Colombia le reconoce la pensión de jubilación a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ. (fl. 2)

- Resolución No. 0027 del 5 de febrero de 2010, a través de la cual la Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, reliquida la pensión de jubilación de la actora por retiro definitivo del servicio. (fl. 3 y 4)

- Oficio CPS-0363 del 18 de marzo de 2010, a través de la cual la Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, niega la reliquidación de la pensión de jubilación de la actora. (fl. 11 y 12)

- Derecho de petición elevado por la demandante a través de apoderado judicial de fecha 18 de febrero de 2010, en el cual solicita la reliquidación de



la pensión, teniendo en cuenta todo lo devengado en el último año de servicio. (fls. 3 al 9).

- Certificación de los factores salariales devengados por la accionante en el último año de servicios, expedida por la Jefe de la División Nacional, Salarial y Prestacional de la Universidad Nacional de Colombia. (fl. 17)

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte actora y la entidad demandada no presentaron alegatos. El Ministerio Público no emitió concepto jurídico.

CONSIDERACIONES

La parte actora pretende mediante el ejercicio de la presente acción, la declaratoria de nulidad del **Oficio CPS-0363 del 18 de marzo de 2010**, proferido por el Director de la Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional, mediante la cual se le negó la reliquidación de la pensión de jubilación de la demandante.

Y a título de restablecimiento del derecho depreca se ordene a la entidad demandada reliquidar la pensión de jubilación, con la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicios.

A. EXCEPCIONES

La entidad demandada propuso como excepciones: inconstitucionalidad, sostenibilidad fiscal, compensación, improcedencia del aumento en la mesada, inexistencia del derecho reclamado, prescripción, pago, incompatibilidad, ausencia de legitimación en la causa por la parte pasiva, indebida integración del contradictorio, ineptitud de la demanda e incompetencia.

En relación con las excepciones de inconstitucionalidad, sostenibilidad fiscal, compensación, improcedencia del aumento en la mesada, inexistencia del derecho reclamado, pago e incompatibilidad, se tendrán como argumentos de la defensa, los cuales se estudiarán a lo largo de la sentencia; la de inepta demanda, de igual modo, en los términos propuestos, se resolverá en el desarrollo del fallo; la de prescripción, será estudiada en la medida en que prosperen las pretensiones de la demanda. Las demás serán resueltas a continuación.

Ausencia de legitimación en la causa por la parte pasiva. Indebida integración del contradictorio. Considera este Despacho que no tiene vocación de prosperar, toda vez que si bien el Ministerio de Hacienda es el ente que transfiere los dineros para el pago de las pensiones de los empleados de la Universidad Nacional, es claro que esta última fue quien profirió el acto administrativo demandado, razón por la cual es quien debe acudir al proceso a integrar la parte pasiva.

Incompetencia. Advierte la entidad que la parte actora presenta en la demanda argumentos no planteados ante la administración presentándose un indebido agotamiento de la vía gubernativa. Al respecto, es importante traer a estudio lo advertido por el H. Consejo de Estado, que señaló:

"[...]
La jurisprudencia igualmente ha acuñado la figura del debido o indebido agotamiento de la vía gubernativa, como una forma de delimitar la comprensión material o sustancial de ese presupuesto de la acción en comento, la cual aparece unificada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación en sentencia de 6 de agosto de 1991, expediente núm. S-145, consejera ponente doctora Clara Forero de Castro, con el siguiente alcance: "Ese control administrativo es obligatorio, como se desprende del artículo 135 del C.C.A. y debe ser también real y efectivo. Por esa razón, el artículo 52 del C.C.A. establece requisitos que deben cumplir los recurrentes, cuya finalidad es la de hacer posible y eficaz el control por parte de la Administración. Dispone entonces el mencionado artículo, que los recursos se interpongan por escrito, dentro del término legal, personalmente por el interesado o su apoderado, y que sean sustentados "con la expresión concreta de los motivos de inconformidad". En resumen, lo que se busca con esta última exigencia para el agotamiento obligatorio de la vía gubernativa es que ante los jueces no se inicien conflictos no planteados previamente a la Administración. La identidad debe darse entre el asunto que fue objeto de revisión y análisis por parte de los funcionarios administrativos y el que finalmente se somete a juzgamiento en la jurisdicción. Es decir, en lo solicitado y no en los argumentos para hacer la petición. No quiere ello decir, que sea imposible exponer ante la jurisdicción argumentos nuevos para defender la misma pretensión, siempre que por este medio no se cambie la petición que se hizo por vía gubernativa.

En ese orden, según la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo hay indebido agotamiento cuando se plantean asuntos o se hacen peticiones o solicitudes no formuladas en la vía gubernativa, respecto de las cuales no se cumplió con ese presupuesto procesal; pero es viable plantear argumentos nuevos o mejores argumentos, y así se ha acogido por las diferentes secciones.
[...]"

De conformidad con el aparte jurisprudencial transcrito, se observa que el planteamiento de nuevos o mejores argumentos en la vía judicial no genera un indebido agotamiento de la vía gubernativa en tanto no afecte o modifique el petitum. Pues bien, en el presente caso tenemos que lo solicitado por el actor tanto en la vía gubernativa como ante la jurisdicción es la reliquidación de su pensión de jubilación con la inclusión de todos los factores devengados en el último año de servicio, es decir, las pretensiones son las mismas, independientemente de las razones que las respalden, razón por la cual la excepción no prospera.

CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, Consejera ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA, Bogotá, D.C., veinte (20) de septiembre de dos mil siete (2007), Radicación número: 13001-23-31-000-1995-1221-01

5. PROBLEMA JURÍDICO Y SU SOLUCIÓN

El presente asunto se contrae a dilucidar si la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ**, tiene derecho a la reliquidación de su pensión de jubilación, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el último año de servicio de conformidad con las Leyes 33 y 62 de 1985.

Para el efecto, será lo primero señalar que a la accionante le fue reconocida la pensión de vejez, a través de la Resolución CPS 0422 del 16 de diciembre de 2008[2], efectiva a partir de su retiro definitivo del servicio, en la que se consigna que de acuerdo con el registro civil de nacimiento y la certificación de la División Nacional Salarial y Prestacional, la actora adquirió el derecho el 8 de junio de 2008, al cumplir 55 años de edad, por haber nacido el 8 de junio de 1953 y acreditar más de veinte (20) años de servicio oficial, y que por tal motivo se le aplicó la ley 33 de 1985 de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, incluyendo como factores salariales los definidos en el decreto 1158 de 1994.

Se tiene entonces, que la actora al 1 de abril de 1994, cuando entró a regir el Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, tenía más de 40 años de edad[3], quedando cobijada por el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la citada Ley, que determinó:

> "ARTICULO 36 - . Régimen de Transición.
>
> (...)
> La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. (...)" (Subrayado fuera de texto)

Es así, que a los beneficiarios del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se les aplica el régimen anterior al que se encontraran afiliados para determinar los requisitos de edad, tiempo de servicios y la cuantía de la pensión de jubilación y, por regla general de hermenéutica la aplicación de régimen especial de pensiones debe hacerse respetando no sólo el principio de legalidad, sino también el de inescindibilidad de la ley.

Por tal razón, acudimos al artículo 3º de la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de ese mismo año, que respecto a la base de liquidación, preceptuó:

---

[2] Véase folio 2
[3] Téngase en cuenta que el demandante nació el 8 de junio de 1953.

"Art. 8. Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier caja de previsión deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes correspondientes a la remuneración del empleado oficial, estará constituido 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 festivos, horas extras, bonificación por servicios prestados; 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." (Subrayado fuera de texto).

Se advierte que si bien la entidad demandada le respetó a la actora el régimen de transición, del que ciertamente era beneficiaria, también lo es que NO le aplicó de manera integral el régimen al que se encontraba cobijada, es decir, las normas que regían con anterioridad a la expedición de la Ley 100 de 1993.

Resáltese como el inciso 3° del artículo 1° de la ley 62 de 1985, contiene una excepción aplicable a los empleados oficiales de cualquier orden, en el sentido de disponer que las pensiones se liquidarán sobre los factores que sirvieron de base para calcular los aportes.

No obstante, resulta relevante traer a colación la sentencia de unificación aludida por la actora, proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado sobre los factores salariales que deben conformar la base de liquidación de la pensión de jubilación, en la que se lee:

"(...)
Sin embargo, respecto de los factores salariales que deben constituir el ingreso base de liquidación pensional, esta Corporación, en sus Subsecciones A y B de la Sección Segunda, ha presentado criterios oscilantes respecto del alcance del citado artículo 3° de la Ley 33 de 1985, pues mientras en algunas ocasiones se consideró que al momento de liquidar la pensión debían incluirse todos los factores salariales devengados por el trabajador, en otras se expresó que sólo podrían incluirse aquellos sobre los cuales se hubieren realizado los aportes; y, finalmente se expuso que únicamente podían tenerse en cuenta los taxativamente enlistados en la norma.

(...)

De acuerdo con el anterior marco interpretativo **y en aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la Sala**, previos debates surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, **a través de la presente sentencia de unificación arriba a la conclusión que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios.**

Esta decisión encuentra consonancia con la sentencia de 9 de julio de 2009, proferida por la Sección Segunda de esta Corporación, que al analizar la interpretación que debía otorgarse al artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, norma anterior que enuncia los factores salariales que deben tenerse en cuenta para efectos de liquidar las cesantías y las pensiones, - de quienes se les aplica la Ley 6 de 1945 (...)

16 29

Así, si bien es cierto que la norma aplicable al presente caso es la Ley 33 modificada por la Ley 62 de 1985 y no el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, también lo es que, ambas disposiciones tienen como finalidad establecer la forma como debe liquidarse la pensión de jubilación, por lo cual, teniendo en cuenta los principios, derechos y deberes consagrados por la Constitución Política en materia laboral, es válido otorgar a ambos preceptos normativos alcances similares en lo que respecta al ingreso base de liquidación pensional.

(...)

Así las cosas, de la normatividad anterior a la expedición de la Ley 33 de 1985, tal como ocurre en el caso del artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, se observa que los factores salariales que debían tenerse en cuenta para efectos de determinar la cuantía de la pensión de jubilación eran superiores a los ahora enlistados por la primera de las citadas normas, modificada por la Ley 62 de 1985; aún así, también se ha predicado que no incluye una lista taxativa sino meramente enunciativa de los factores que componen la base de liquidación pensional, permitiendo incluir otros que también fueron devengados por el trabajador.

Igualmente, la tesis expuesta en este proveído privilegia el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, cuya observancia es imperativa en tratándose de beneficios laborales, pues el catálogo axiológico de la Constitución Política impide aplicar la normatividad vigente sin tener en cuenta las condiciones bajo las cuales fue desarrollada la actividad laboral, toda vez que ello conduciría a desconocer aspectos relevantes que determinan la manera como deben reconocerse los derechos prestacionales.
(...)

Ahora bien, en consonancia con la normatividad vigente y las directrices jurisprudenciales trazadas en torno a la cuantía de las pensiones de los servidores públicos, **es válido tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, es decir aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé**, tales como, **asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incrementos por antigüedad, quinquenios, entre otros, solo para señalar algunos factores de salario, a más de aquellos que reciba el empleado y cuya denominación difiera de los enunciados que solo se señalaron a título ilustrativo, pero que se cancelen de manera habitual como retribución directa del servicio.** Se excluyen aquellas sumas que cubren los riesgos o infortunios a los que el trabajador se puede ver enfrentando".
(...)"

De acuerdo al aparte jurisprudencial transcrito, es claro para este Despacho que para establecer la cuantía de las pensiones de los servidores públicos es válido tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, es decir, aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé.

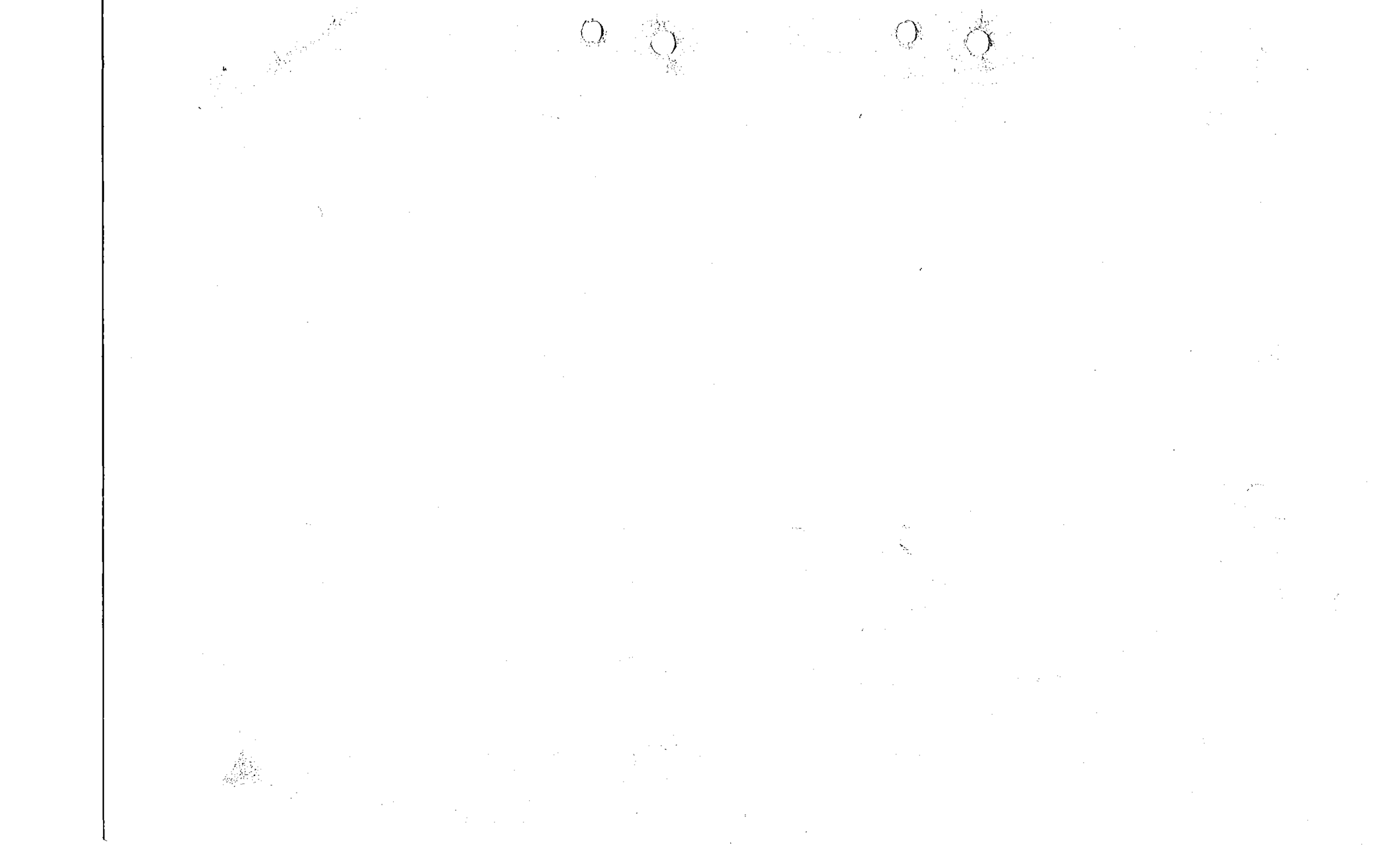
Descendiendo al caso objeto de estudio, se advierte de la lectura de la Resolución No. 0027 del 5 de febrero de 2010[5], por medio de la cual se reliquidó la pensión a la actora, que la entidad accionada solamente tuvo en cuenta para calcular la base de liquidación, los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994[6], no obstante, se

---

* CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, CONSEJERO PONENTE: DR. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, REF: EXPEDIENTE No. 25000232500020060750901, NÚMERO INTERNO: 0112-2009.- Bogotá D.C., cuatro (4) de agosto de dos mil diez (2010).

5 Véase folio 3 al 4

6 **"Artículo 1°.** El artículo 6º del Decreto 691 de 1994, quedará así: **"Base de cotización".** El salario mensual base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones de los servidores públicos incorporados al mismo, estará constituido por los siguientes factores: a) La asignación básica mensual; b) Los gastos de representación; c) La prima técnica, cuando sea factor de salario; d) Las primas de antigüedad, ascensional y de capacitación cuando



encuentra demostrado en el expediente a través de la certificación de salario expedida por la Jefe de la División Nacional Salarial y Prestacional de la Universidad Nacional de Colombia, que la demandante, entre el 1° de marzo de 2008 y el 28 febrero de 2009, último año de servicio, devengó, además de la asignación básica y bonificación por servicios prestados, los factores de: bonificación bienestar universitario, prima de servicios, prima de navidad, vacaciones del período, prima de vacaciones, bonificación especial de recreación y prima de servicios por retiro, con sus respectivos ajustes. (fl. 17)

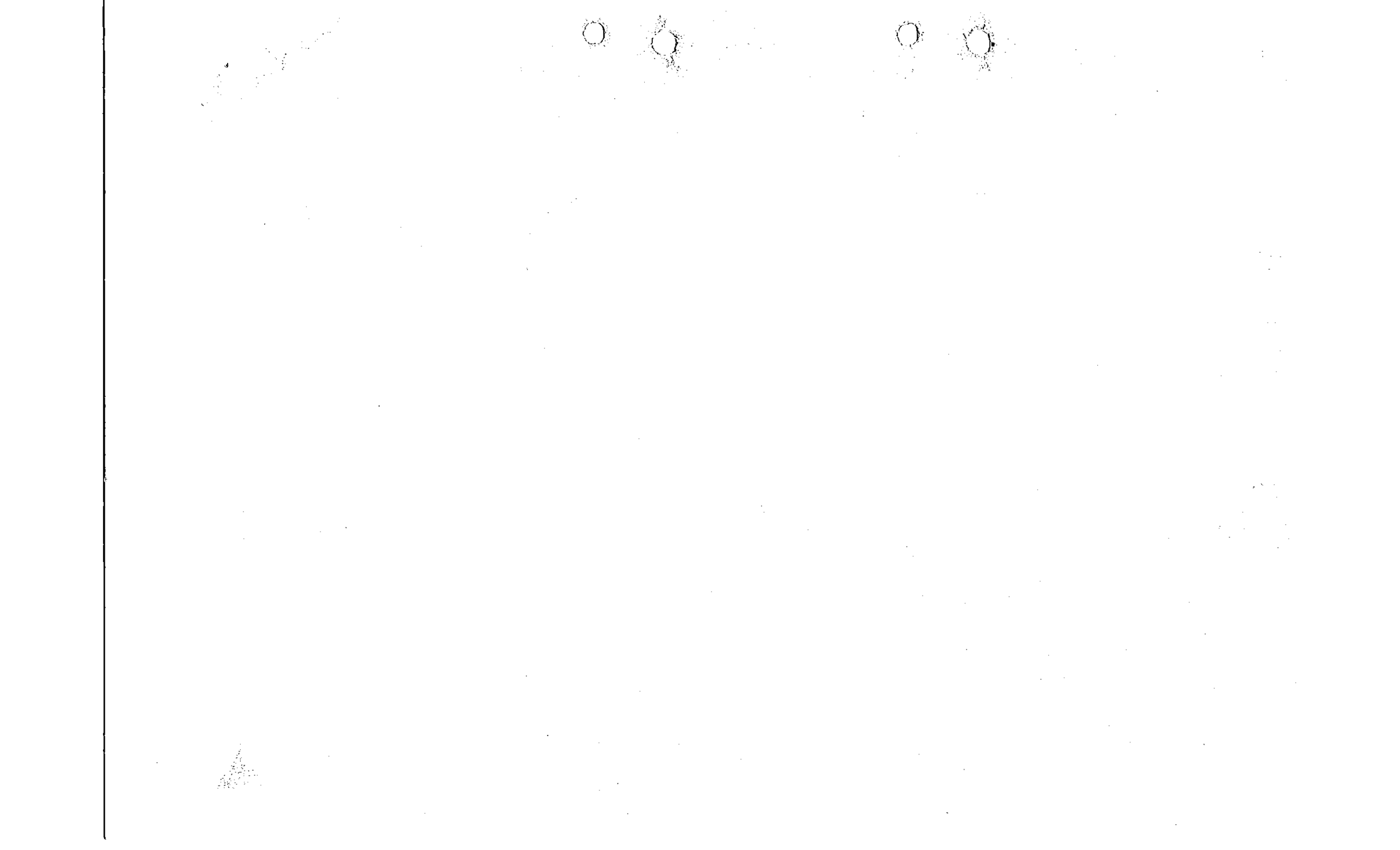
Habida cuenta de lo señalado, todos aquellos factores percibidos durante el año inmediatamente anterior deben ser tenidos en cuenta para efectos de reajustar la pensión de jubilación de la actora, de manera que el acto demandado no se encuentra ajustado al ordenamiento legal que regula la prestación reclamada, y por tanto, resulta desacertada la negativa por parte de la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, al no reliquidar la pensión de jubilación de la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ**.

En consecuencia, deberá declararse la nulidad del **Oficio CPS-0363 del 18 de marzo de 2010**, mediante la cual se negó la reliquidación de la pensión de jubilación con la inclusión de los factores salariales devengados en el último año de servicio de la demandante, y como consecuencia de ello se ordenará a la entidad demandada que **RELIQUIDE**, a partir del 1° de marzo de 2009, la pensión de jubilación de la actora **con el 75% de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios**, es decir, además del sueldo y la bonificación por servicios prestados los factores de ***bonificación bienestar universitario, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones y prima de servicios por retiro, con sus respectivos ajustes***, percibidos entre el 1 de marzo de 2008 y el 28 de febrero de 2009, debiéndose resaltar que aquellos factores cuya causación tiene lugar en períodos laborados de un año, para efecto de la liquidación de la primera mesada pensional, debe hacerse sobre la base de una doceava (1/12) parte.

En cuanto a la ***bonificación especial de recreación y su ajuste***, no es posible tener en cuenta la misma por las siguientes razones:

---

serán factor de salario: e) La remuneración por trabajo dominical o festivo; f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna; g) La bonificación por servicios prestados" (...)"



Los Decretos 2710 de 2001 y 660 de 2002, expedidos en desarrollo de las normas generales señaladas en la Ley 4ª de 1992, en su artículo 1º establecieron que su ámbito de aplicación se extendía a los siguientes servidores públicos[5]:

> "**CAMPO DE APLICACIÓN. El presente decreto fija las escalas de remuneración de los empleos que sean desempeñados por empleados públicos correspondientes a los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Unidades Administrativas Especiales, Establecimientos Públicos, Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, Empresas Sociales del Estado, Empresas Industriales y Comerciales del Estado, Sociedades de Economía Mixta sometidas al régimen de dichas empresas, del orden nacional y de las Direcciones Generales de Bienestar Social y de Sanidad de la Policía Nacional.**".

Por su parte, el artículo 15 del Decreto 2710 de 2001 reguló la bonificación por recreación en los siguientes términos[6]:

> "BONIFICACIÓN ESPECIAL DE RECREACIÓN. Los empleados públicos a que se refiere el presente decreto tendrán derecho a una bonificación especial de recreación, en cuantía equivalente a dos (2) días de la asignación básica mensual que les corresponda al momento de iniciar el disfrute del respectivo período vacacional. Igualmente, habrá lugar a esta bonificación cuando las vacaciones se compensen en dinero.
>
> Esta bonificación no constituirá factor de salario para ningún efecto legal y se pagará por lo menos con cinco (5) días hábiles de anticipación a la fecha de inicio en el evento que se disfrute del descanso remunerado.".

Frente a este tema, el H. Consejo de Estado señaló:

> "Adicionalmente, tampoco puede perderse de vista que el objeto de dicho reconocimiento no es remunerar directamente la prestación del servicio del empleado, sino, por el contrario, contribuir en el adecuado desarrollo de una de los aspectos de la vida del mismo, como lo es la recreación; razón por la cual, es válido afirmar que esta es una prestación social y, en consecuencia, no puede ser incluida como factor para la liquidación de la pensión, máxime si, como se anotó anteriormente, el legislador así lo estableció expresamente[7]".

Es claro entonces que el ordenamiento jurídico prescribe que la **bonificación por recreación** no constituye factor salarial para efectos prestacionales, por lo cual no puede tenerse en cuenta para la liquidación de la pensión.

Frente a las ***vacaciones***, tampoco se ordenará su reconocimiento, toda vez que tal como argumenta la sentencia del Consejo de Estado en comento, las vacaciones no son salario ni prestación, sino que corresponden a un descanso remunerado para el trabajador, por lo cual, no es posible computarlas para fines pensionales.

---

[5] El Decreto 451 de 1984 creó la bonificación especial de recreación. Por su parte, el Gobierno Nacional cada año expidió un Decreto con el fin de fijar las escalas salariales de los servidores públicos y entre su articulado incluye este concepto. En el *sub judice* se tienen en cuenta los Decretos expedidos para los años 2001 y 2002 puesto que el año anterior al retiro definitivo del servicio está comprendido entre el 31 de octubre de 2001 y el 31 de octubre de 2002, siendo precisamente este período el pertinente para efectos de determinar los factores salariales devengados por el demandante y que, a su vez, constituirán la base de liquidación de la pensión de jubilación previamente reconocida.

[6] El artículo 14 del Decreto 660 de 2002 desarrolla la bonificación por recreación en similares términos.

[7] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, CONSEJERO PONENTE: DR. HÉCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA REF: EXPEDIENTE No. 25000232500020060730901, NÚMERO INTERNO: 0412-2009.- Bogotá D.C., cuatro (4) de agosto de dos mil diez (2010).

Para efectos de la reliquidación ordenada, la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA (CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL) [redacted] sobre la totalidad de los factores reconocidos en esta providencia, lo anterior, por cuanto no es posible establecer con claridad dicha información.

Luego entonces, se condenará la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA (CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL) a pagar a la demandante las diferencias de las mesadas pensionales resultantes entre los valores que le reconoció y los que debe reconocer conforme a lo ordenado en esta providencia, actualizados, según lo señalado en el artículo 178 del C.C.A., desde que fueron exigibles hasta la fecha de ejecutoria de la presente providencia dando aplicación a la siguiente fórmula:

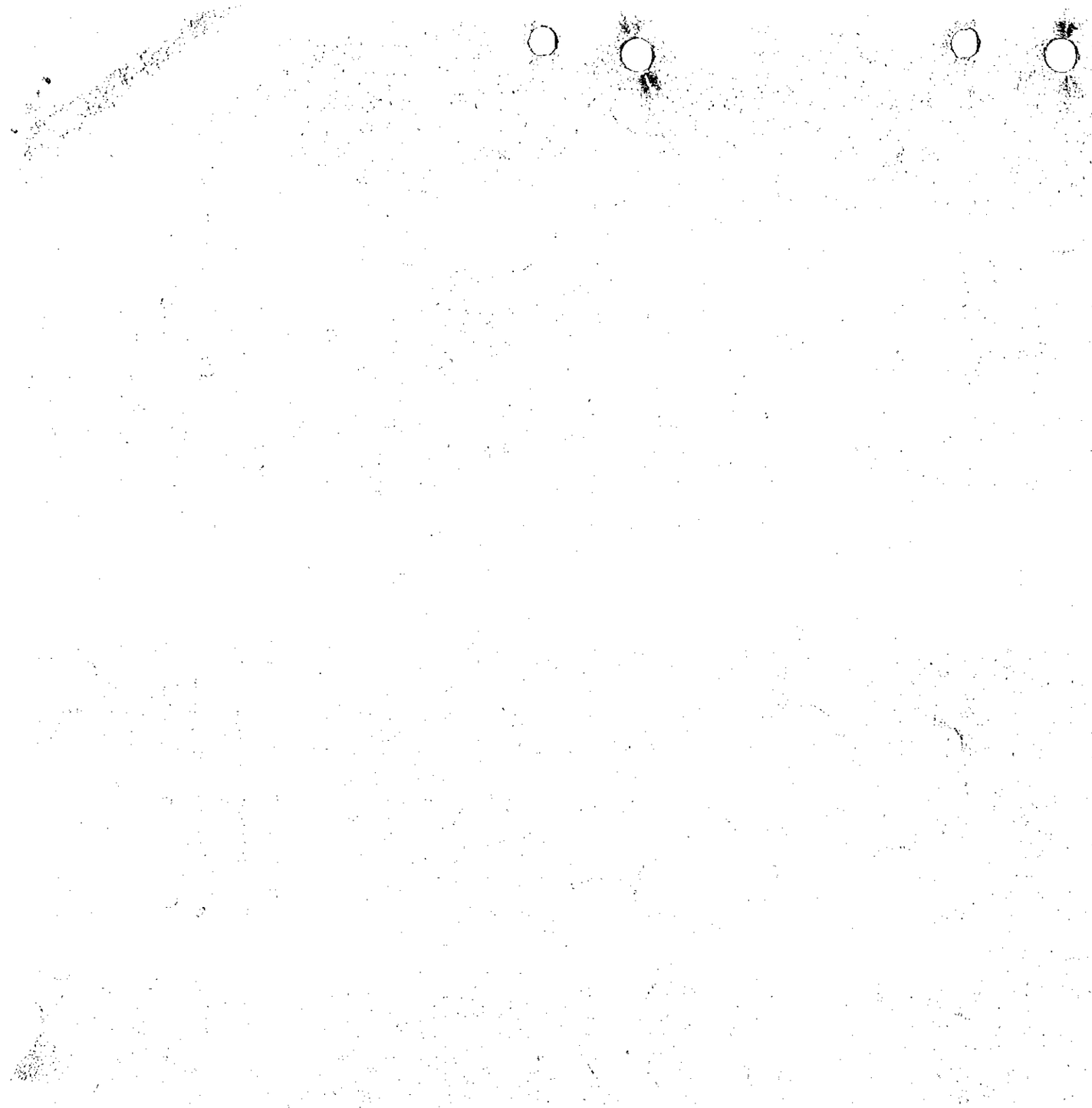
$$R = RH = \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH) que es lo dejado de percibir desde la fecha en que se causa el derecho a la reliquidación, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago).

Es entendido que, por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará mes por mes, para cada mesada pensional reliquidada teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos, contemplando los reajustes reconocidos periódicamente, para decucir la indexación que afecta las sumas causadas.

No habrá lugar al reconocimiento de intereses moratorios, dado que se ordena el pago de las sumas actualizadas conforme a los índices de inflación, certificados por el DANE, revalorizando su cuantía; no obstante lo anterior, dicha condena es ejecutable ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa 18 meses después de su ejecutoria, a partir de la cual causarán intereses moratorios.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la petición de reliquidación de la pensión de vejez de la actora fue presentada el 18 de febrero de 2010 y el reconocimiento de la pensión fue el 16 de diciembre de 2008, en el presente caso no se presenta el



de la prescripción trienal de las acciones derivadas de los derechos laborales reclamos de prestaciones sociales.

Considerando que la parte demandada no observó una conducta temeraria dentro de la actuación surtida dentro de este proceso, no se condenará en costas en su contra. Esta evaluación se realiza con fundamento en lo ordenado en el artículo 55 de la ley 446 de 1998.

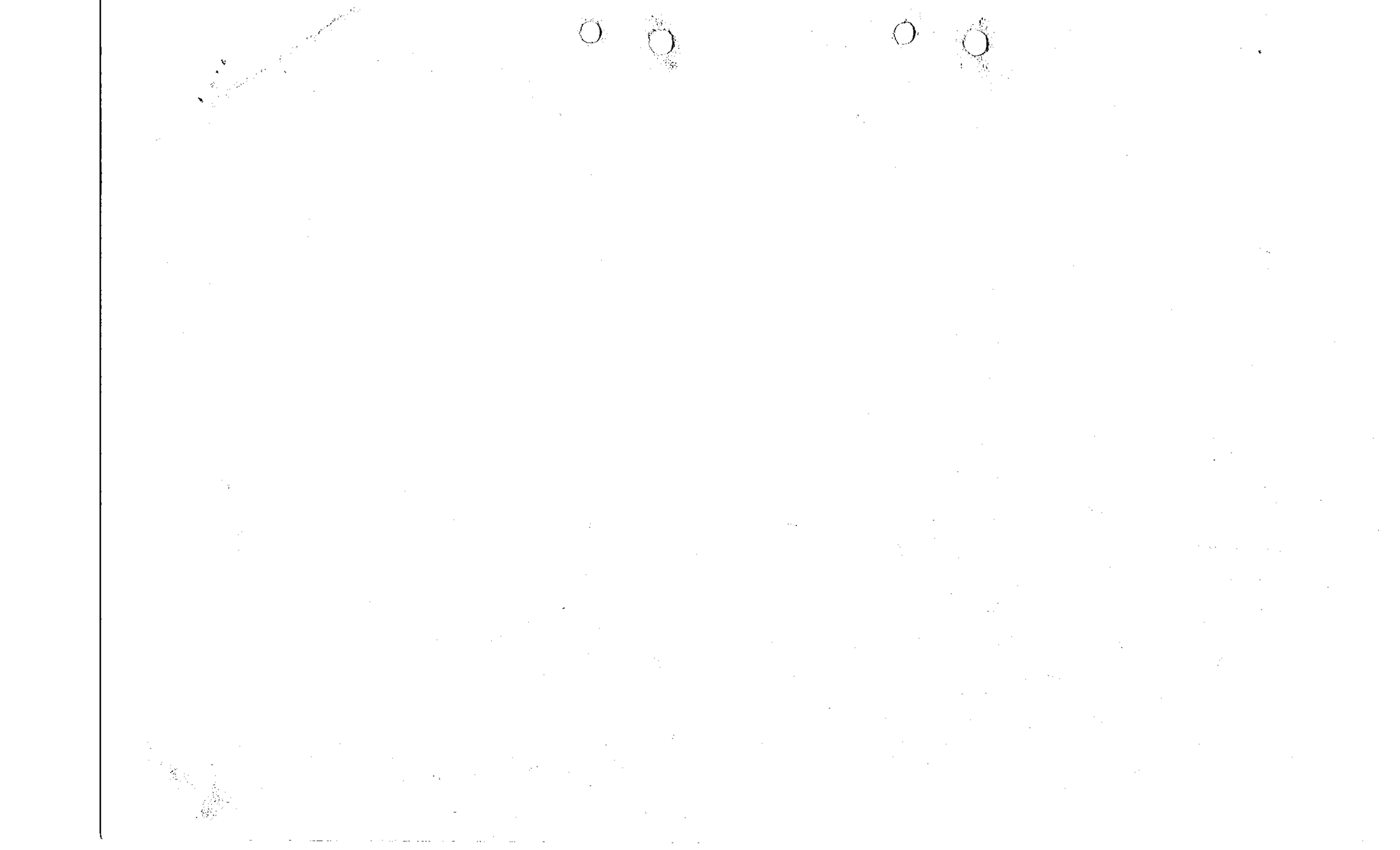
En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO (10) ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SECCIÓN SEGUNDA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- DECLÁRESE la nulidad del **Oficio CPS-0363 del 18 de marzo de 2010**, proferida por la Directora de la Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional, por medio de la cual se negó la reliquidación de la pensión de jubilación de la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ** identificada con C.C. Nº 41.607.898 de Bogotá.

SEGUNDO.- Como consecuencia del anterior reconocimiento y a título de restablecimiento del derecho, **ORDÉNESE** a la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA (CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL)** a reliquidar la pensión mensual vitalicia de jubilación de la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ**, a partir del 1 de marzo de 2009, con el 75% de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios, es decir, además de sueldo y la bonificación por servicios prestados, los factores de ***bonificación bienestar universitario, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones y prima de servicios por retiro, con sus respectivos ajustes***, percibidos entre el 1 de marzo de 2008 y el 28 de febrero de 2009, debiéndose resaltar que aquellos factores cuya causación tiene lugar en periodos superiores de un año, para efecto de la liquidación de la primera mesada pensional, debe hacerse sobre la base de una doceava (1/12) parte.

TERCERO.- CONDÉNASE a la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA (CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL)** a pagar al demandante las diferencias resultantes entre los valores que le reconoció y los que debe reconocer según lo ordenado en esta providencia, actualizados de conformidad con el artículo 178 del C.C.A., desde que



prestaciones legales hasta la fecha de ejecutoria de la presente providencia, teniendo en cuenta los argumentos esbozados en la parte motiva de este proveído.

CUARTO.- La **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA (CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL)** deberá realizar los descuentos correspondientes a los aportes que no se hicieron, con el ajuste de valor correspondiente, de conformidad a lo expuesto en los considerandos de esta providencia.

QUINTO.- La demandada **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA (CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL)**, dará cumplimiento al presente fallo, dentro de los términos previstos en el artículo 176 del C.C.A. en concordancia con lo establecido en el artículo 177 ibídem.

SEXTO.- NIEGÁSE las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

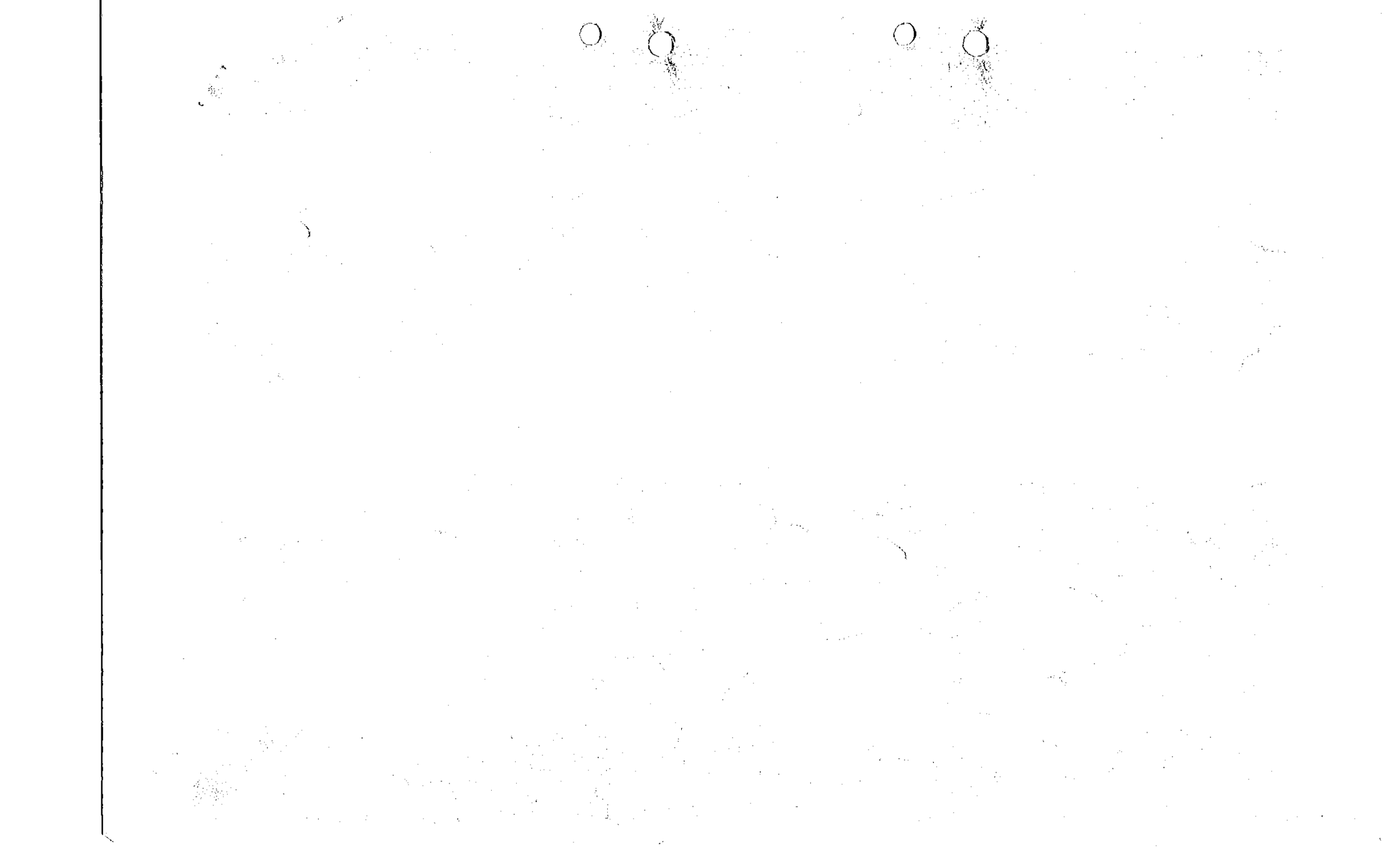
SÉPTIMO.- DENIÉGUENSE las excepciones propuestas por la entidad demandada.

OCTAVO.- No se condena en costas.

NOVENO.- Ejecutoriada la presente decisión, promovida por la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ**, en contra de la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA (CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL)**, y verificado el estado de cuenta del proceso, por Secretaría efectúese la liquidación de los remanentes. Cumplido lo anterior, **ARCHÍVESE** el expediente, previas las anotaciones del caso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

MARCELA VIVIANA SÁNCHEZ TORRES
Juez



72 35

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

JUZGADO DÉCIMO (10) ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

SECCIÓN SEGUNDA

E D I C T O No. 318 de 2013

LA SUCRITA SECRETARIA DEL JUZGADO DECIMO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO, **NOTIFICA A LAS PARTES DE LA SENTENCIA** DICTADA EN EL PROCESO QUE A CONTINUACION SE DETERMINA:

NUMERO DE RADICACION:	**110013331029-2011-00246-00**
DEMANDANTE :	**MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ**
DEMANDADO:	**UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**
NATURALEZA:	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
FECHA DE LA SENTENCIA:	**TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL TRECE (2013**
JUZGADO DE ORIGEN:	**JUZGADO VEINTINUEVE (29) ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ**

CONSTANCIA DE FIJACIÓN:

Se fija en un lugar púbico de la Secretaria por el término legal de **TRES (3)** días, hoy **SEIS (6) DE AGOSTO DE DOS MIL TRECE (2013)** a las **OCHO DE LA MAÑANA (8:00 A.M.)**

NUBIA VIVIANA MEDINA VARGAS
Secretaria

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN:

Luego de haber permanecido fijado por el término legal se desfija el presente edicto hoy **NUEVE (9) DE AGSOTO DE DOS MIL TRECE (2013)** a las **CINCO DE LA TARDE (5:00 P.M.)**

Secretaria

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "E"
SALA DE DESCONGESTIÓN

Bogotá D.C., diez (10) de noviembre de dos mil quince (2015).

MAGISTRADA PONENTE:	**DRA. FANNY CONTRERAS ESPINOSA**
RADICACIÓN:	**11001-33-31-029-2011-00246**
NATURALEZA:	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
DEMANDANTE:	**MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ**
DEMANDADO:	**UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA- FONDO PENSIONAL**
ASUNTO:	**RELIQUIDACIÓN DE PENSIÓN DE JUBILACIÓN PERSONAL ADMINISTRATIVO**

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de 31 de julio de 2013, proferida por el Juzgado 10° Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, por medio de la cual accedió parcialmente a las súplicas de la demanda que en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho interpuso la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ en contra de la Universidad Nacional de Colombia- Fondo Pensional.

LA DEMANDA.- La parte actora formula las siguientes declaraciones y condenas[1]:

> *"**Primera:** Se (sic) admita la presente demanda, como consecuencia de los antecedentes enunciados inicialmente, por tratarse del reconocimiento de prestaciones periódicas que se pueden reclamar en cualquier momento (C.C.A., Art. 136, num 2°), **no opera la caducidad de la acción.***
>
> ***Segunda:** Se declare la **Nulidad parcial del Oficio No. CPS-0363 del 18 de Marzo de 2010**, el cual NEGO la reliquidación de pensional, al confirmar postulados de la Ley 100 de 1993, la cual no es viable al proceso Y CONFORMAR LA NEGATIVA A INCLUIR LA TOTALIDAD DE FACTORES, acto administrativo profesado por La UNIVERSIDAD NACIONAL – CAJA DE PREVISION SOCIAL, que va en contra del régimen de TRANSICION DE LA LEY 100 DE 19936 Y DE LA LEY.*
>
> ***Tercera.-** Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, igualmente se declare que el actor tiene pleno derecho a que la demandada, le reconozca y ordene pagar su pensión de Jubilación con la totalidad de los factores de salario devengados en los últimos doce meses anteriores al retiro, FACTORES QUE DEBEN INDEXARSE DEL AÑO 2008 AL AÑO 2009, FECHA EN QUE SE INICIA EL PAGO DE LA PRESTACIÓN, y sumados a los ya reconocidos*

[1] Ver folios 19 y 20.

37 52
24

en Resolución 0422 del 16 de Diciembre de 2008 reliquidada parcialmente por Resolución No. 0027 del 05 de Febrero de 2010, en el periodo liquidado por la demandada, efectiva a partir del 01 de Marzo de 2009, fecha en que se RETIRO (sic) DEL SERVICIO, así mismo, se le proceda a liquidar los reajustes pensionales decretados en las leyes 4/76 y 71/88 y demás a que tiene derecho.

Cuarta.- *Se condene a La UNIVERSIDAD NACIONAL – CAJA DE PREVISION SOCIAL, a pagar al (la) demandante, una pensión Mensual Vitalicia de Jubilación, equivalente al setenta y cinco (75%) por ciento de la totalidad de factores de salario devengados en el año inmediatamente anterior a la fecha en que se adquiere su status jurídico de pensionado (a) Y AL RETIRO, DEBIDAMENTE INDEXADOS ESTOS DEL AÑO 2008 AL AÑO 2009. Ordenando respetar los ya reconocidos por la administración, por ser un Derecho Adquirido Legalmente.*

Quinta.- *Se ordene liquidar y pagar, a expensas de la UNIVERSIDAD NACIONAL – CAJA DE PREVISION SOCIAL, y a favor del actor (sic), la totalidad de las diferencias entre lo que se le ha venido pagando en virtud de la* ***Resolución No. 0422 del 16 de Diciembre de 2008 reliquidada parcialmente por Resolución No. 0027 del 05 de Febrero de 2010,*** *es decir desde la adquisición de su Status Jurídico y retiro del servicio, hasta el momento de inclusión en nómina con la totalidad de factores salariales demandados, y lo que se determine pagar en la Sentencia que ordene el reconocimiento de la reliquidación Pensional, teniendo en cuenta para efectos de la cuantía definitiva, los siguientes factores salariales (sic):* ***ASIGNACIÓN BÁSICA, BONIFICACIÓN DE BIENESTAR UNIVERSITARIO, BONIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS, PRIMA DE SERVICIOS, PRIMA DE VACACIONES, PRIMA DE NAVIDAD, AJUSTES DE FACTORES PROBADOS, AJUSTES A LA PRIMA DE VACACIONES, AJUSTES A LA BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN, PRIMA DE SERVICIO POR RETIRO Y PRIMA DE NAVIDAD POR RETIRO*** *Y DEMÁS QUE DEBEN SER INCLUIDOS, los cuales constituyen SALARIO, según Concepto de la sala de Consulta y Servicio Civil Radicado No. 479 y fechado del 13 de Noviembre de 1992, Magistrado Ponente Dr. Jaime Betancur Cuartas del H. Consejo de Estado, ordenando reajustar los factores reconocidos.*

Sexta.- *Se condene a UNIVERSIDAD NACIONAL – CAJA DE PREVISION SOCIAL, para que sobre las diferencias adeudadas a mi mandante y solicitadas con la presente demanda, le pague las sumas necesarias para hacer los AJUSTES DE VALOR, conforme al índice de precios al consumidor o al por mayor, como lo preceptúa el artículo 178 del C.C.A. INDEXACION que debe efectuarse* ***MES A MES*** *por tratarse de pagos de tracto sucesivo.*

Séptima: *Se ordene a UNIVERSIDAD NACIONAL – CAJA DE PREVISION SOCIAL, dar cumplimiento al fallo dentro del término previsto en el artículo 176 del C.C.A.*

Octava: *Se condene a UNIVERSIDAD NACIONAL – CAJA DE PREVISION SOCIAL, si ésta no da cumplimiento al fallo dentro del término previsto en el artículo 178 del C.C.A., pagar a favor de mi mandante los intereses moratorios, conforme lo ordena el artículo 177 del C.C.A. y conforme a la Sentencia C-188 del 29 de Marzo de 1999, de la Honorable Corte Constitucional.*

Novena: *Se condene en costas a UNIVERSIDAD NACIONAL – CAJA DE PREVISION SOCIAL, conforme al artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 445 de 1998.*

Décima: *Se ordene a UNIVERSIDAD NACIONAL – CAJA DE PREVISION SOCIAL, acatar la facultad de recibir, otorgada en el mandato, reconocerle personería al Apoderado en el acto administrativo con el que se de cumplimiento a la Sentencia, y hacerle entrega de la cuantía final de la demanda, si éste la solicita".*

Las peticiones de la parte actora se fundamentan en los **HECHOS**[2] que a continuación se resumen:

La parte actora laboró al servicio del Estado en la Secretaria de Educacion del Distrito de Bogotá y en la Universidad Nacional de Colombia por más de 20 años, entre el 10 de marzo de 1971 hasta el 28 de febrero de 2009.

Que a través de la Resolución No. 422 de 16 de diciembre de 2008, la pasiva le reconoció una pensión de jubilación, conforme a lo establecido en la Ley 100 de 1993 (art. 36) y sin tener en cuenta la totalidad de los salarios devengados en el último año de servicio.

Para el 18 de febrero de 2010, se solicitó de la demandada la inclusión de todos los factores salariales que devengó al cumplimiento del status de pensionada y del retiro del servicio, siendo resuelto tal pedimento en forma negativa a través del Oficio No. CPS-0363 de 18 de marzo de 2010.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACION[3].- La parte actora cita como normas violadas, los artículos 2, 4, 13, 25, 48 (inciso final), 53 (inciso 3) y 58 de la Constitución Política; 10 del Código Civil; 5 de la Ley 57 de 1887; 4 de la Ley 4 de 1966; Ley 71 de 1988; 5 del Decreto 1743 de 1966; 42 del Decreto 1042 de 1978; Leyes 6ª de 1945, 54 de 1962, 4 de 1992 (art. 2, lit. b), 812 de 2003 (art. 81, num. 4); Convenio 95 de la OIT; 127 del Código Sustantivo del Trabajo y Conceptos No. 479 de 13d e noviembre de 1992 de la Sala de Consulta y Servicio Civil del H. Consejo de Estado.

Como argumentos para sustentar la violación a las normas señaladas, la parte actora indica los siguientes:

---

[2] Folios 20 y 21.
[3] Folios 21 a 26.

La Administración vulneró la Constitución Nacional, la ley y abusó de su competencia discrecional al negar los derechos de mi mandante usurpándole su merecimiento de muchos años de eficientes servicios; así mismo, advierte que la entidad acusada reconoció de manera incompleta las prestaciones en la liquidación del derecho pensional de la demandante, desestimando factores de salario devengados por ella en el último año de servicios.

La accionada se limitó a una enumeración taxativa de normas las cuales no son aplicables al régimen ordinario de los empleados del sector oficial, por el contrario, debió aplicar lo más favorable conforme a lo establecido en las Leyes 4 de 1966, 4 de 1992, entre otras, y apelar al concepto de salario.

Dice con apoyo en las normas que citó, que para determinar el monto de la pensión vitalicia de jubilación de un empleado del sector oficial, se deben tener en cuenta todos los factores que hayan sido devengados en el último año anterior el cumplimiento del status y si no se efectuaron los descuentos por aportes de ley, debido a una interpretación errónea de la misma, tal hecho no se puede imputar al administrado, ni tampoco puede ser obstáculo para liquidar la pensión como se indicó en precedencia.

Aduce violación constitucional como causal de nulidad, teniendo en cuenta que la pensión se encuentra tutelada legalmente y la demandante cumple con todos los requisitos para ser beneficiaria de la misma junto con la reliquidación o ajuste; sin embargo, no le han sido reconocidos en forma total los derechos que adquirió con justo título y los valores que le fueron concedidos no han sido indexados.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.- La Universidad Nacional de Colombia contestó la demanda por medio de apoderada y en dicho escrito manifestó su oposición a las pretensiones, negó todos los hechos y propuso las excepciones de inconstitucionalidad, sostenibilidad fiscal, compensación, improcedencia del aumento de la mesada, inexistencia del derecho reclamado, prescripción, pago, incompatibilidad, ausencia de

legitimación en la causa por la pasiva, indebida integración del contradictorio, ineptitud de la demanda e incompetencia [fs. 45-54].

LA SENTENCIA APELADA.- El Juzgado 10 Administrativo de Descongestión de Bogotá profirió sentencia en la cual negó las excepciones propuestas por la pasiva y accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, bajo los siguientes argumentos[1]:

En primer lugar, el *a quo* reseñó los antecedentes de la actuación, se pronunció frente a las excepciones formuladas por la entidad demandada, seguidamente delimitó el problema jurídico en orden a determinar si la actora tiene derecho a la reliquidación de su pensión de jubilación, teniendo en cuenta el régimen de las Leyes 33 y 62 de 1985.

Una vez establecido lo señalado en el párrafo precedente y para dar solución al problema jurídico que se planteó, citó el marco normativo y jurisprudencial aplicable al caso *sub judice* y concluyó en primer lugar, que la actora se encontraba cobijada por el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que era dable aplicarle en su integridad la norma que regía antes de la entrada en vigencia de la citada Ley 100 de 1993, esto es, la Ley 33 de 1985, frente a la cual advirtió que la entidad le había respetado a la actora el régimen contenido en la misma, pero no lo aplicó en forma integral.

Con base en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado precisó que para establecer la cuantía de las pensiones de los servidores públicos era válido tener en cuenta todas las sumas que constituyen salario.

Establecido lo anterior, el fallador de primer grado descendió al caso concreto y encontró que la pasiva al liquidar la pensión de la demandante solamente tomó los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994, mientras que de conformidad con la certificación de salarios que devengó entre el 1° de marzo de 2008 y el 28 de febrero de 2009 (último año de servicio) recibió además de la asignación básica, otros factores con sus respectivos reajustes.

---

[1] Folios 115 a 130.

Que por lo tanto, el acto acusado no se ajustaba a derecho y consecuentemente, resultaba desacertada la negativa a reliquidar la pensión de la demandante, prestación que ordenó establecer en un 75% de todos los factores salariales devengados en el último año de servicio (sueldo, bonificación por servicios prestados, bonificación bienestar universitario, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones y prima de servicio por retiro, con sus respectivos reajustes (recibidas entre el 1° de marzo de 2008 y el 28 de febrero de 2009), precisando que se incluirían en doceavas (1/12) partes aquellos conceptos que se devengan en forma anual y que no operó la prescripción de las mesadas.

Acotó igualmente, que la bonificación por recreación y las vacaciones del periodo, no podían integrar la base de liquidación de la pensión de la demandante, en la medida que las vacaciones no son salario ni prestación, sino que corresponden a un descanso remunerado y la bonificación referida, los Decretos 2710 de 2001 y 660 de 2002, previeron que no era constitutiva de salario.

De la misma forma, ordenó a la pasiva realizar los descuentos correspondientes a los aportes que no se hicieron, con el respectivo reajuste.

RECURSO DE APELACIÓN.- Inconforme con la anterior sentencia, la entidad demandada apeló la sentencia de primera instancia, por las siguientes razones[1]:

Dice que el fallo desconoció los artículos de la Constitución Política que cita, por cuanto se incluyeron factores en la base de liquidación de la pensión de la parte actora, que no fueron estipulados para eso por el Legislador y, por el contrario se dio prelación a una interpretación expuesta en sentencia del Consejo de Estado, que propugna por la aplicación integral del régimen pensional establecido en la Ley 33 de 1985, implicando esto a su vez, la inobservancia del mandato establecido en el artículo 230 *ibidem*, relacionado con la sujeción de los jueces para dictar sus providencias al imperio de la ley.

---

[1] Ver folios 139 a 145.

2942

Advierte que frente a factores como la bonificación de bienestar universitario, prima especial de bienestar, la bonificación por recreación, el quinquenio y el quinquenio por retiro que no enlista la Ley 33 de 1985, el *a quo* debió tener en cuenta que los mismos fueron creados por el Consejo Superior de la Universidad demandada, el cual no estaba facultado constitucionalmente para ello.

En relación con los descuentos para salud y pensión respecto de los factores, que se ordenan incluir en la sentencia, afirma que deben efectuarse por toda la vida laboral, es decir, desde que la actora ingresó a la entidad a prestar sus servicios, ya que así lo ha considerado el H. Consejo de Estado, esto es, "*... en la forma establecido por la normatividad, en los mismos términos en que debieron haberse realizado oportunamente por el empleador, y en los mismos porcentajes fijados para tal efecto*".

Afirma que sobre tales descuentos no operó la prescripción, por cuanto el derecho a realizarlos solo se hizo exigible desde la expedición de la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, emitida por el H. Consejo de Estado o al momento en que se ordenan incluir los factores mediante sentencia judicial, dado que la Universidad no podía realizarlos antes, dado que la ley no la facultaba para ello.

Por otro lado, indicó que se desconoce la sentencia C-710 de 1996 de la H. Corte Constitucional, en donde se precisó que la prima de servicios no tiene el carácter de factor salarial.

Por último, aduce que en la providencia impugnada no se consideró toda la jurisprudencia aplicable al caso concreto, pues solo se sustentó en la sentencia proferida por el H. Consejo de Estado el 4 de agosto de 2010, dentro del proceso identificado con el número interno 0112-09, Consejero Ponente Victor Hernando Alvarado Ardila, desconociendo varios precedentes judiciales, descontextualizando y desarticulando su interpretación frente a aquellos fallos dictados en casos donde ciertamente ha intervenido la pasiva, siendo estos últimos, el verdadero precedente aplicable a asuntos como el que ahora se debate, recalcando que las providencias emitidas con anterioridad aluden a la aplicación integral de la Ley 33 de 1985.

Enfatiza que la Universidad ha venido aplicando una ley en su tenor literal y no puede ahora sufrir las consecuencias de una interpretación tardía y ajena al texto legal.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.- Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio en esta etapa procesal.

Surtido el trámite correspondiente a la instancia y no observándose causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, la Sala procede a decidir, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

1.- PROBLEMA JURÍDICO.- El problema jurídico a resolver en el presente caso, se contrae a determinar si la activa tiene derecho a la reliquidación de su pensión de jubilación, incluyendo la totalidad de los factores salariales que devengó durante el último año de servicios o solamente considerando solo aquellos sobre los cuales se efectuaron aportes a pensión.

En caso afirmativo, es decir, de llegarse a la conclusión que es procedente la reliquidación con todos los factores salariales percibidos en la última anualidad laborada, se establecerá cómo opera el descuento de los aportes para pensión.

2.- ACERVO PROBATORIO.- Del material probatorio arrimado al expediente, se acredita lo siguiente:

La parte actora nació el 8 de junio de 1953 (fl. 18) y prestó sus servicios al Estado en la Secretaría de Educación Distrital del 10 de marzo de 1971 al 12 de abril de 1982 y en la Universidad Nacional de Colombia entre el 25 de septiembre de 1987 y el 28 de febrero de 2009, según se desprende de las documentales que reposan a folios 3 y 14 del expediente.

De la certificación de salarios devengados expedida por el Jefe del Grupo Salarial y Prestacional de la Universidad Nacional de Colombia (Sede Bogotá) el 27 de diciembre de 2012 (fs. 98 y vuelto del folio 102), se logró



establecer que durante el último año de servicios, es decir, entre el **1° de marzo de 2008 y el 28 de febrero de 2009**, la señora Martha Lilia Mayorga Rodríguez devengó: Asignación básica, bonificación bienestar universitario, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, prima de navidad, vacaciones del período[1], prima de vacaciones[2], bonificación especial por recreación, ajuste compensación de vacaciones por retiro, ajuste prima de vacaciones por retiro, bonificación por recreación por retiro, prima de servicios por retiro y ajuste prima de navidad por retiro.

La Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, a través de la Resolución No. 422 de 16 de diciembre de 2008, le reconoció a la parte actora una pensión de vejez, con base en la Ley 33 de 1985, para aspectos como edad, tiempo y monto de dicha prestación, pero liquidada con base en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, esto es, en un 75% del promedio de los factores salariales establecidos en el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales cotizó la demandante en los últimos diez (10) años hasta el 30 de noviembre de 2008; su efectividad fue condicionada a la demostración del retiro definitivo del servicio (fs. 2-3).

Como quiera que a la actora le fue aceptada su renuncia al empleo que venía ocupando, a partir del 1° de marzo de 2009 (fl. 15), la Caja aludida reliquidó la pensión en comento por medio de la Resolución No. 27 de 5 de febrero de 2010, en los términos acogidos en el acto de reconocimiento de ese derecho, pero en un porcentaje del 78%, debido a que acreditó 1668 semanas hasta el 28 de febrero de 2009, en aplicación del artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificada por la 797 de 2003 –art. 10- (fs. 3-4).

Con escrito radicado en la entidad demandada el 18 de febrero de 2010, la parte demandante solicitó la revisión de la pensión de vejez que le fue reconocida, para que la misma fuera liquidada sobre todos los factores de salario devengados en el último año de servicio (fs. 5-10); tal pedimento fue negado a través del Oficio acusado No. CPS-0363 de 18 de marzo de 2010, al ser contrario a la ley el IBL en la forma en que se solicita y por ser producto de una errada interpretación de la misma (fs. 11-12).

---

[1] En los meses de marzo y diciembre de 2008.
[2] En los meses de marzo y diciembre de 2008.

3.- SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO.- Valorados en conjunto y a la luz de las reglas de la sana crítica los elementos probatorios anteriores, esta Sala decidirá el fondo del asunto. Por lo tanto, determinará **(i)** si la actora tiene derecho a la reliquidación de su pensión de jubilación, incluyendo la totalidad de los factores salariales que devengó durante el último año de servicios o solamente considerando aquellos sobre los cuales se efectuaron aportes a pensión y **(ii)** de llegarse a la conclusión que es procedente la reliquidación con todos los factores salariales percibidos en la última anualidad laborada, se establecerá cómo opera el descuento de los aportes.

Para resolver, se hará una reseña de la normativa que ha desarrollado la prestación respecto de la cual se pretende la reliquidación y su reajuste.

3.1.- Marco normativo.- Al respecto, se tiene que la Ley 6ª de 1945[8], en otrora oportunidad, dispuso que la seguridad social estaría a cargo de los empleadores entre tanto se desarrollara el sistema de seguridad social en el país. En dicha Ley, se crearon prestaciones como la pensión de jubilación para el sector público y privado; por su lado, en la sección III de dicho ordenamiento, se determinó lo pertinente sobre las prestaciones oficiales y, en particular, sobre la prestación de retiro aludida, específicamente, en el literal b) del artículo 17 de la citada preceptiva, dispuso:

> *"**Artículo 17.** Los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarán de las siguientes prestaciones:*
>
> *b) Pensión vitalicia de jubilación, cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a cincuenta (50) años de edad, después de veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo, equivalente a las dos terceras partes del promedio de sueldos o jornales devengados, sin bajar de treinta pesos ($ 30) ni exceder de doscientos pesos ($ 200) en cada mes. La pensión de jubilación excluye el auxilio de cesantía, menos en cuanto a los anticipos, liquidaciones parciales o préstamos que se le hayan hecho legalmente al trabajador, cuya cuantía se irá deduciendo de la pensión de jubilación en cuotas que no excedan del 20% de cada pensión".*

Con posterioridad, la Ley 4ª de 1966[9] determinó lo correspondiente al monto de la pensión en el artículo 4º, así:

---

[8] Ley 6ª del 19 de febrero de 1945, "Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial de trabajo".
[9] Ley 4ª del 23 de abril de 1966, "Por la cual se reforman algunas disposiciones sobre pensiones de jubilación e invalidez y se dictan otras disposiciones", se reguló las pensiones de jubilación e invalidez y se dictaron otras disposiciones.

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

En virtud de la Ley 65 de 1967[10], se confirieron facultades especiales al Presidente de la República para fijar el régimen de integración de la seguridad social entre el sector público y privado. Para el efecto, se expidió entonces el Decreto - Ley 3135 de 1968[11] en el que se determinó las prestaciones a cargo de las entidades de previsión a las que estuviere vinculado el empleado o trabajador oficial; variando también la edad de jubilación de los varones, la cual quedó establecida en 55 años y determinó en una sola norma lo referente al monto de la pensión en su artículo 27, a saber:

*"**Artículo 14. Prestaciones a cargo de las entidades de previsión.** La entidad de previsión social a la cual se halle afiliado el empleado o trabajador, efectuará el reconocimiento y pago de las siguientes prestaciones:*

1. A los empleados públicos y trabajadores oficiales:
[...]
b. Pensión vitalicia de jubilación o vejez. [...]
[...]

***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 o de jubilación equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicio".*

El Decreto 1848 de 1969[12], reglamentó el Decreto-Ley 3135 de 1968, disponiendo en su artículo 68 lo siguiente:

*"**Artículo 68. Derecho a la pensión.** Todo empleado oficial que preste o haya prestado sus servicios durante veinte (20) años, continua o discontinuamente, en las entidades, establecimientos o empresas señalados en el artículo 1° de este Decreto, tiene derecho a gozar de pensión de jubilación al cumplir cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o cincuenta (50) años de edad, si es mujer.*
[...]
***Artículo 73. Cuantía de la pensión.** El valor de la pensión mensual vitalicia de jubilación será equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios y primas de toda especie percibidos en el último año de servicios por el*

---

[10] Ley 65 del 28 de diciembre de 1967. "Por el cual se revisten al Presidente de la República de facultades extraordinarias para modificar la remuneración y regímenes de prestaciones de las Fuerzas Militares, se provee al fortalecimiento de la administración Fiscal, se dictan otras disposiciones relacionadas con el pago oportuno de las partidas presupuestales destinadas a gastos de funcionamiento y se crea una nueva Corporación Constitucional Permanente en las Fuerzas Legislativas".
[11] Decreto – Ley 3135 del 26 de diciembre de 1968. "Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado, se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales". Artículo 1° del Decreto Nacional 3153 de 1968.
[12] Decreto 1848 del 4 de noviembre de 1969, "Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968".

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

En virtud de la Ley 65 de 1967[10], se confirieron facultades especiales al Presidente de la República para fijar el régimen de integración de la seguridad social entre el sector público y privado. Para el efecto, se expidió entonces el Decreto - Ley 3135 de 1968[11] en el que se determinó las prestaciones a cargo de las entidades de previsión a las que estuviere vinculado el empleado o trabajador oficial; variando también la edad de jubilación de los varones, la cual quedó establecida en 55 años y determinó en una sola norma lo referente al monto de la pensión en su artículo 27, a saber:

*"**Artículo 14. Prestaciones a cargo de las entidades de previsión.** La entidad de previsión social a la cual se halle afiliado el empleado o trabajador, efectuará el reconocimiento y pago de las siguientes prestaciones:*

1. A los empleados públicos y trabajadores oficiales:

[...]

b. Pensión vitalicia de jubilación o vejez; [...]

[...]

***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 o de jubilación equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicio".*

El Decreto 1848 de 1969[12], reglamentó el Decreto-Ley 3135 de 1968, disponiendo en su artículo 68 lo siguiente:

*"**Artículo 68. Derecho a la pensión.** Todo empleado oficial que preste o haya prestado sus servicios durante veinte (20) años, continua o discontinuamente, en las entidades, establecimientos o empresas señalados en el artículo 1° de este Decreto, tiene derecho a gozar de pensión de jubilación al cumplir cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o cincuenta (50) años de edad, si es mujer.*

[...]

***Artículo 73. Cuantía de la pensión.** El valor de la pensión mensual vitalicia de jubilación será equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios y primas de toda especie percibidos en el último año de servicios por el*

---

[10] Ley 65 del 28 de diciembre de 1967. "Por el cual se inviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para modificar la remuneración y régimen de prestaciones de las Fuerzas Militares, se provee al fortalecimiento de la administración fiscal, se dictan otras disposiciones relacionadas con el sector administrativo de las partidas presupuestales destinadas a gastos de funcionamiento y se crea una nueva Contraloría Constitucional transcrito en las Gacetas Legislativas".

[11] Decreto - Ley 3135 del 26 de diciembre de 1968. "Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales". Adoptado por el artículo 1° del Decreto Nacional 3190 de 1968.

[12] Decreto 1848 del 4 de noviembre de 1969. "Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968".

empleado oficial que haya adquirido el status jurídico de jubilado, por reunir los requisitos señalados por la ley para tal fin".[10]

Años más tarde, se instauró otro régimen prestacional a través de la Ley 33 de 1985, que derogó el creado por el Decreto – Ley 3135 de 1968 y como novedad en su artículo 1°, equiparó las edades de hombres y mujeres para acceder al derecho a la pensión, 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 años (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.*

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

Este nuevo régimen dispuso una especie de transición (parágrafo 2° del artículo 1°), dirigida a aquellas personas que al momento de entrar a regir la Ley 33 de 1985, tuvieren 15 años de servicios continuos o discontinuos, con el fin de seguirles aplicando el régimen anterior, esto es, el contenido en el Decreto Ley 3135 de 1968 para los empleados públicos del orden nacional; no obstante, en virtud del principio de inescindibilidad de la norma y el de favorabilidad en materia laboral, desarrollado por el artículo 53 de la Constitución Política y pregonados en varias oportunidades por el Honorable Consejo de Estado[11], es menester aplicar de manera integral el régimen pensional anterior, es decir, que no solo se debe tomar para establecer la edad de jubilación, como lo ordena la Ley 33

---

[10] Subrayado declarado nulo mediante sentencia del 7 de junio de 2001, Honorable Consejo de Estado, Sección Segunda, Sala de lo Contencioso Administrativo, radicado interno No. 0265-01, C.P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

[11] Ver sentencia de 7 de octubre de 2010, C.P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicado interno No. 0265-01, que en algunos apartes señala:

"(...) A pesar de que el régimen de pensiones establecido en la Ley 33 de 1985, con miras a la edad de jubilación para empleados oficiales y a

de 1983, sino también para determinar la cuantía de la prestación de retiro.

En esa misma década, exactamente para el año 1988, se expidió la Ley 71, cuyo artículo 7°[15], consagró la posibilidad adquirir la pensión de jubilación con la conjugación de tiempos laborados en el sector privado y público.

Posteriormente, entró al escenario jurídico la Ley 100 de 1993[16], norma que estuvo inspirada en un criterio unificador, por cuanto se expidió con la finalidad de acabar la diversidad de regímenes pensionales existentes; no obstante lo anterior y con el objetivo de no menoscabar ciertos derechos a las personas que ya estaban próximas a ser pensionadas, estableció un régimen de transición que permitía la aplicación de la normatividad anterior al nuevo sistema, para aquellos empleados que a la fecha de su entrada en vigencia[17], contaran con 35 años de edad, en caso de mujeres o 40 años para los hombres, o que tuvieran 15 o más años de servicio. El artículo 36 del mencionado estatuto, prescribe:

> "**Artículo 36. Régimen de transición.** *La edad para acceder a la pensión de vejez continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.*
>
> *La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.*
> (...)" (subraya de la Sala).

---

[15] "Artículo 7.- A partir de la vigencia de la presente ley, los empleados públicos y trabajadores que servidos durante más de diez años continuos o discontinuos en cualquier tiempo y en cualquiera de sus empleos en una o varias de las entidades de previsión social que hagan mas adelante aportes sufragados en cualquier tiempo y cualquiera que sea el monto de los mismos, tendrán derecho a pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta (50) años de edad o más si es mujer. El Gobierno Nacional reglamentará los términos y condiciones para el reconocimiento y pago de esta pensión y determinará las cuotas partes que corresponden a las entidades involucradas".

[16] Ley 100 del 23 de diciembre de 1993, "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones".

[17] **1° de abril de 1994 para el orden nacional** (Artículo 1° y 4° del Decreto 691 del 29 de marzo de 1994, "Por el cual se incorporan los servidores públicos al sistema general de pensiones y se dictan otras disposiciones"); **30 de junio de 1995 para el orden territorial** (Artículo 1° del Decreto 1068 del 22 de junio de 1995, "Por el cual se reglamenta la entrada en vigencia del sistema general de pensiones en los niveles departamental, municipal y distrital, la constitución de los fondos de pensiones del nivel territorial y la declaratoria de insolvencia de las cajas, fondos o entidades de previsión social del sector público del nivel territorial").

Conforme con lo anterior, aquellos empleados públicos que se encuentren cobijados por la transición allí dispuesta, en esencia tienen derecho a que se les respete la edad, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, al igual que el monto de la pensión consagrado en las normas anteriores, no obstante, nada se dijo acerca del periodo base de liquidación que se debe tener en cuenta y los factores salariales a considerar.

Sobre el monto de la pensión de jubilación cuando se acude a un régimen anterior al previsto en la Ley 100 de 1993, por virtud de la transición que ésta consagra, el H. Consejo de Estado desde providencia adiada 21 de septiembre de 2000, expediente No. 470-99, Actor: LAUREANO GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, Consejero Ponente, doctor NICOLÁS PAJARO PEÑARANDA, al analizar un asunto similar, consideró lo siguiente:

> *"Adviene la Sala, conforme a la acepción de la palabra "monto" que aunado la ley lo empleó no fue para que fuera el tanto por ciento de una cantidad, como decir el 75% de alguna cifra, pues el porcentaje de la cuantía de una pensión, es solo un número abstracto, que no se aproxima siquiera a la idea que sugiere la palabra monto, de ser el resultado de la suma de varias partidas, sino la liquidación armónica del derecho, que precisamente se realiza con la suma del respectivo promedio de los factores que deben tenerse en cuenta y que debe hacerse, según el referido artículo 36, con apoyo en las normas anteriores a la Ley 100.*
>
> *Por manera que si las personas sometidas al régimen de transición deben jubilarse con la edad, el tiempo de servicio y el monto de la pensión gobernados por las normas anteriores a la Ley 100, no le la Sala cuales son las demás condiciones para acceder al derecho, que según la última regla del inciso 2º en análisis se rigen por dicha ley.*

Aunado a lo anterior, en virtud del principio de inescindibilidad de la norma y el de favorabilidad en materia laboral, desarrollado por el artículo 53 de la Constitución Política y pregonados en varias oportunidades por el H. Consejo de Estado[18], se ha considerado menester aplicar de manera integral el régimen pensional.

Por su lado, la H. Corte Constitucional en sentencia T-1225 de 2008, con ponencia del doctor MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA, refiriéndose a la interpretación del aludido artículo 36 de la Ley 100 de 1993, consideró que si el régimen anterior al cual se encontraba cobijado el trabajador

[18] Ver pie de página No. 14 de esta sentencia.

regulaba el ingreso base de liquidación y este era más favorable a sus intereses, el mismo debía aplicarse en virtud del principio de favorabilidad.

Esta posición a la luz de lo desarrollado en la sentencia C-258 de 2013, fue reconsiderada, pues se concretó al respecto que el régimen de transición establecido en el precepto legal reseñado, tenía el propósito de beneficiar "*...a quienes tenían una expectativa legítima de pensionarse conforme a las reglas especiales que serían derogadas...*" mediante la "*...autorización de aplicación ultractiva de las reglas de los regímenes a los que se encontraban afiliados, relacionadas con* ***los requisitos de edad, tiempo de servicios o cotizaciones y tasa de reemplazo...***" y que "*...El Ingreso Base de Liquidación no fue un aspecto sometido a transición, como se aprecia claramente en el texto del artículo 36*" (negrita de la fuente y subraya nuestra).

Tal postura fue recogida recientemente por el mentado Tribunal de lo Constitucional, en la sentencia de unificación 230 de 2015, en la que se concluyó que "***Si bien existía un precedente reiterado por las distintas Salas de Revisión en cuanto a la aplicación del principio de integralidad del régimen especial, en el sentido de que el monto de la pensión incluía el IBL como un aspecto a tener en cuenta en el régimen de transición, también lo es que esta Corporación no se había pronunciado en sede de constitucionalidad acerca de la interpretación que debe otorgarse al inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, señalando que el IBL no es un elemento del régimen de transición***".

En contraste con la anterior interpretación, el H. Consejo de Estado ha venido sosteniendo y defendiendo de manera consistente la integralidad que se debe predicar del régimen de transición, esto es, que el mismo fue instituido para garantizar las condiciones de acceso y de definición del derecho pensional establecidas en los regímenes anteriores al consagrado en la Ley 100 de 1993.

Para el efecto resulta pertinente destacar, que tal consideración ha sido objeto de análisis en **sentencias de unificación proferidas por la**

Sección Segunda del H. Consejo de Estado, que datan de 4 de agosto de 2010[19] y 12 de septiembre de 2014[20]. En la primera de las oportunidades reseñadas, dicho Tribunal reiteró que "*...como en otras oportunidades lo ha expresado esta Corporación, cuando se aplica el régimen de transición es preciso acatar a la normatividad correspondiente en su integridad, sin desconocer ninguno de los aspectos inherentes al reconocimiento y goce efectivo del derecho como lo es la cuantía de la pensión, especialmente cuando ello resulta más favorable para el beneficiario de la prestación y así lo solicitó en la demanda*[21].

En cuanto a la segunda, que cobra mayor importancia para el análisis realizado por esta Sala, por cuanto se profirió luego de haberse producido el cambio de postura de la H. Corte Constitucional mediante la sentencia C-258 de 2013, el alto Tribunal nuevamente refrendó y señaló como "**invariable**" la tesis de la integralidad que se debe predicar del régimen de transición, que implica permitir aplicar a plenitud las disposiciones que con anterioridad regían el derecho pensional, en aspectos como [i] la edad, [ii] el tiempo de servicio o de cotizaciones mínimo, [iii] el monto y la base de liquidación.

De las interpretaciones reseñadas, se prohija la tesis adoptada por el Órgano de cierre de esta Jurisdicción en las sentencias de unificación referidas, cuya observancia resulta menos restrictiva de los derechos pensionales, al permitir efectivizar en mejor medida las garantías laborales de las personas cobijadas por cualquiera de los regímenes anteriores al establecido con la Ley 100 de 1993, en virtud de la aplicación de la transición que esta última consagró, siendo a su vez la postura que sí se acompasa a los principios de irrenunciabilidad y favorabilidad.

Ahora bien, **en cuanto al régimen prestacional del personal administrativo adscrito a la Universidad Nacional de Colombia**, en primer lugar debe indicarse que la Universidad Nacional de Colombia,

---

[19] Sección 2da, Consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila, sentencia de 4 de agosto de 2010, Radicación No. 25000-23-25-000-2006-07509-01(0113-09).

[20] Sección 2da, C.P.: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, fl. 12/09/2014, rad.: 25000-23-42-000-2013-00063-01(1434-14). **Reiterada: SENTENCIA DE UNIFICACIÓN.**

[21] Al respecto ver la sentencia de 13 de marzo de 2013, proferida por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda de esta Corporación, C.P. Dra. Ana Margarita Olaya Forero, radicación No. 11001-23-25-000-1999-00627-01(1432-01). Actor: Carlos Enrique Ruiz Restrepo. Demandado: Universidad Nacional de Colombia.

según lo previsto en el artículo 1 del Decreto 1210 de 1993[21], "...*es un ente universitario autónomo del orden nacional vinculado al Ministerio de Educación Nacional, con régimen especial, cuyo objeto es la educación superior y la investigación, a través del cual el Estado, conforme a la Constitución política, promoverá el desarrollo de la Educación Superior hasta su más altos niveles, fomentará el acceso a ella y desarrollará la investigación, la ciencia y las artes para alcanzar la excelencia*".

El Decreto aludido en precedencia en su artículo 26 remite a la expedición del estatuto del personal administrativo de la Universidad Nacional de Colombia, el régimen de derechos de los funcionarios que lo integran, por lo cual, resulta válido acudir a lo establecido en la materia a través del Acuerdo 67 de 1996 (aprobado mediante Acta 18 del 28 de agosto del mismo año), por el cual, el Consejo Superior Universitario de esa institución expidió el "*Estatuto del personal administrativo*".

Así, el mencionado Estatuto en su artículo 32, estableció el régimen jurídico de las prestaciones sociales de este tipo de personal, el cual se remite a la normatividad general aplicable a los servidores públicos, en especial aquellos pertenecientes a la Rama Ejecutiva del orden nacional[22], es decir, la Ley 4ª de 1992, sus decretos reglamentarios, así como los acuerdos del Consejo Superior Universitario, las resoluciones de la Rectoría vigentes a esa fecha y a las normas que los complementen, modifiquen o adicionen.

En este orden, como la activa hasta el retiro del servicio desempeñó un cargo perteneciente al personal administrativo, encuentra la Sala que su pensión de jubilación debe dilucidarse a la luz del régimen general de pensiones aplicable a los servidores públicos de la Rama Ejecutiva del orden nacional, es decir, el integrado por las Leyes 33 y 62 de 1985, así como la Ley 100 de 1993.

---

[21] Decreto 1210 del 26 de junio de 1993. "*Por el cual se reestructura el régimen orgánico especial de la Universidad Nacional de Colombia*".

[22] Prestación consagrada desde el año 1969, cuando mediante el Decreto 52 del 8 de enero de 1969, "*Por el cual se dictan disposiciones en materia salarial y prestacional para los empleados públicos docentes y administrativos de las Universidades Estatales u Oficiales*", en su artículo 3º determinó que:

"(...) *Los empleados públicos administrativos vinculados actualmente a las Universidades Estatales u Oficiales continuarán regulados por el régimen salarial y prestacional que oficialmente se les reconoce y paga hasta el 31 de diciembre de 1968.*

De conformidad con el parágrafo primero del artículo tercero de la Ley 4ª de 1992, facúltese a los Rectores Universitarios para determinar las nomenclaturas y las asignaciones básicas del personal de carácter administrativo de sus correspondientes plantas de personal siempre que el 31 de diciembre 1995, estén en cada una de ellas ocupados por lo menos en un (85%) empleados pertenecientes a [...]".

3.2.- Panorama fáctico.- En el *sub lite*, probado está que la demandante **(i)** nació el 8 de junio de 1953 y prestó sus servicios al Estado en la Secretaría de Educación del Distrito entre el 10 de marzo de 1971 y el 12 de abril de 1982 y en la Universidad Nacional de Colombia del 25 de septiembre de 1987 al 28 de febrero de 2009, adscrita al personal administrativo, esto es, por espacio de 32 años, 5 meses y 3 días.

Acorde con lo anterior, al entrar en vigor la Ley 100 de 1993 para los empleados del nivel nacional, **1° de abril de 1994**[24], como la actora contaba con más de 35 años de edad y más de 15 años de servicios, quedó cobijada con el régimen de transición previsto en la mentada Ley y por lo tanto su derecho pensional, podía dilucidarse a la luz de las normas anteriores que estaban contenidas en las Leyes 33 y 62 de 1985.

La mencionada Ley 33 de 1985, proveía a su vez un régimen de transición, en los siguientes términos:

> "**Artículo 1°.-** *El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.*
>
> *No quedan sujetas a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.*
>
> *[...]*
>
> ***Parágrafo 1°.-*** *[...]*
>
> ***Parágrafo 2°. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente ley.***
>
> *Quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan los cincuenta (50) años de edad, si son mujeres, o cincuenta y cinco (55), si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro.*
>
> ***Parágrafo 3°.*** *En todo caso, los empleados oficiales que a la vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para obtener pensión de jubilación, se continuarán rigiendo por las normas anteriores a esta ley"* (subrayado y negrita de la Sala).

---

[24] Artículos 1° y 2° del Decreto 691 del 29 de marzo de 1994, "*Por el cual se incorporan los servidores públicos al sistema general de pensiones y se dictan otras disposiciones*".

De tal manera que quienes al 13 de febrero de 1985, fecha de entrada en vigencia de la Ley 33 de 1985, tuvieran 15 años de servicios continuos o discontinuos, continuarían cobijados por el régimen pensional anterior en cuanto a la edad para jubilarse; no obstante, de acuerdo con lo señalado líneas atrás, en virtud del principio de irrenunciabilidad de la norma y el de favorabilidad en materia laboral, desarrollado por el artículo 53 de la Constitución Política, no sólo se debe tomar el régimen anterior para establecer la edad de jubilación, como lo ordena la Ley 33 de 1985, sino también para determinar la cuantía de la prestación de retiro.

En este orden de ideas, como la actora a 13 de febrero de 1985, contaba apenas con **11 años, 1 mes y 2 días de servicio** no era beneficiaria de este régimen de transición, al no acreditar el requisito de tiempo mínimo de servicios previsto en el parágrafo del artículo 1° de la Ley 33 de 1985.

Ahora bien, la mentada Ley 33 de 1985 dispone el reconocimiento de la prestación cuando el empleado acredite 20 años de servicios continuos o discontinuos y 55 años de edad, en cuantía equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio, requisitos que se cumplieron a cabalidad por la demandante, **el 8 de junio de 2008**, día en que llegó a 55 años de edad y ya contaba con más de 20 años de servicios.

En relación con los factores de salario a tener en cuenta para efectos de realizar los aportes a las respectivas cajas de previsión, el artículo 3° de la Ley 33 de 1985, dispuso lo siguiente:

> *"Artículo 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; 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".*

El artículo anteriormente trascrito, fue modificado expresamente por la Ley 62 de 1985[28], en los siguientes términos:

> "**Artículo 1o.** *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".*

Conforme a las normas citadas, la cuantía de la pensión de jubilación debía ser liquidada con los factores sobre los cuales se hubiesen efectuado los descuentos por aportes al ente de previsión social; sin embargo, frente a la aplicación de tales previsiones el H. Consejo de Estado en sentencia de unificación de 4 de agosto de 2010[29], con ponencia del doctor Víctor Hernando Alvarado Ardila, señaló lo siguiente:

> *"En aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la Sala, previos debates, surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, a través de la presente sentencia de unificación arriba a la conclusión que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios.*
>
> *Esta decisión encuentra consonancia con la sentencia de 9 de julio de 2009, proferida por la Sección Segunda de esta Corporación, que al analizar la interpretación que debía otorgarse al artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, norma anterior que enuncia los factores salariales que deben tenerse en cuenta para efectos de liquidar las cesantías y las pensiones, - de quienes se les aplica la Ley 6 de 1945:*
>
> *[...]*
>
> *Así los casos de la normatividad anterior a la expedición de la Ley 33 de 1985, tal como ocurre en el caso del artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, se observa que los factores salariales que debían tenerse en cuenta para efectos de determinar la cuantía de la pensión de jubilación eran superiores a los ahora enlistados por la primera de las citadas normas, modificada por la Ley 62 de 1985; aún así, también de dicho Decreto se ha predicado que no incluye una lista taxativa, sino meramente enunciativa de los factores que componen la base de liquidación pensional, permitiendo incluir otros que también fueron devengados por el trabajador.*

---

[28] Ley 62 de 1985, "Por la cual se modifica el artículo 3° de la Ley 33 de 29 de enero de 1985".

[29] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 2da, C.P: Víctor Hernando Alvarado Ardila, sentencia del 4 de agosto de 2010, radicación número 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09).

igualmente, la tesis expuesta en este proveído privilegia el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, cuya observancia es importante en materia de beneficios laborales, pues el catálogo constitucional de la Constitución Política impide aplicar la normatividad vigente sin tener en cuenta las condiciones bajo las cuales fue desarrollada la actividad laboral, toda vez que ello conduciría a desconocer aspectos relevantes que determinan la manera como deben reconocerse los derechos prestacionales.

De ahí que, interpretar la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 del mismo año, en el sentido de considerar que aquélla enlista en forma expresa y taxativa los factores sobre los cuales se calcula el Ingreso Base de Liquidación de la pensión de jubilación, trae como consecuencia la regresividad en los Derechos Sociales de los ciudadanos, pues se observa sin duda alguna que el transcurso del tiempo ha implicado una manifiesta disminución en los beneficios alcanzados con anterioridad en el ámbito del reconocimiento y pago de las pensiones.

En consecuencia, el principio de progresividad debe orientar las decisiones que en materia de prestaciones sociales adopten las autoridades públicas, pues la protección del conglomerado social presupone la existencia de condiciones que le permitan ejercer sus derechos en una forma adecuada a sus necesidades vitales y especialmente acorde con la dignidad inherente al ser humano. Por lo tanto, dicho principio también orienta la actividad de los jueces al momento de aplicar el ordenamiento jurídico a situaciones concretas.

(...)

La Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de 1985, parte del supuesto que las pensiones de jubilación se liquidan con base en los factores que fueron objeto de aportes para la seguridad social y, a su turno, enlista los factores susceptibles de los descuentos legales. Esta premisa normativa puede ser interpretada en el sentido que sólo los factores mencionados por la norma pueden tenerse en cuenta para determinar el ingreso base de liquidación, concluyendo que cuando el trabajador efectúe aportes sobre factores no enlistados en dichas normas debe ordenarse su devolución. Sin embargo, también podría entenderse válidamente que pueden incluirse todos los factores salariales devengados por el empleado deduciendo el pago que por aportes debía haberse efectuado al momento de reconocer el beneficio pensional.

Para desatar dicha ambigüedad interpretativa es preciso acudir al principio de favorabilidad, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, en virtud del cual en caso de duda en la aplicación o interpretación de una o más normas que regulan en forma diferente una misma situación de hecho, ha de optarse por aquella que sea más benéfica para el trabajador o sus beneficiarios.

Es por ello que la interpretación que debe darse a la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, es la que permite efectivizar en mayor medida los derechos y garantías laborales, es decir aquella según la cual las citadas normas no enlistan en forma taxativa los factores salariales que componen la base de liquidación pensional, sino que permiten incluir todos aquellos que fueron devengados por el trabajador, previa deducción de los descuentos por aportes que dejaron de efectuarse.

(...)

En atención al citado precedente, es preciso aclarar que, la Sala no desconoce la competencia radicada por la Constitución Política en cabeza del legislador y el estudio respecto de la regulación de las prestaciones sociales de los empleados públicos, sin embargo, dada la redacción de la disposición enlistada, a saber la Ley 33 de 1985 modificada por la Ley 62 del mismo año, y el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, no puede concederse un alcance restrictivo a dicha norma, pues se corre el riesgo de excluir de la base de liquidación pensional factores salariales devengados por el trabajador y que por su naturaleza ameritan ser incluidos para tales efectos, los cuales en el transcurso del tiempo han cambiado su naturaleza, a fin de hacerlos más restrictivos.

(...)

Ahora bien, en consonancia con la normatividad vigente y las directrices jurisprudenciales trazadas al tenor a la cuantía de las pensiones de los servidores públicos, es válido tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, es decir aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de

la denominación que se les dé, tales como, asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incrementos por antigüedad, quinquenios, entre otros, solo para señalar algunos factores de salario, a más de aquellos que reciba el empleado y cuya denominación difiera de los enunciados que solo se señalaron a título ilustrativo, pero que se ejerciten de manera habitual como retribución directa del servicio. Se excluyen aquellas sumas que cubren los riesgos o infortunios a los que el trabajador se puede ver enfrentando" (subraya la Sala).

Teniendo en cuenta lo anterior, es viable concluir que para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación ordinaria se deben tener en cuenta todos aquellos factores que el trabajador percibe de manera habitual y periódica como contraprestación directa por sus servicios, como quiera que la lista de factores sobre los que se efectúan los aportes a seguridad social contenida en el artículo 3° de la Ley 33 de 1985, no es taxativa sino enunciativa.

Así mismo, la Sala considera que no es preciso estimar normas o criterios que puedan desmejorar los derechos de los trabajadores públicos o privados, por cuanto en casos como el estudiado, no hay duda que el ordenamiento jurídico siempre determinó que todos los pagos efectuados a un empleado constituían factor salarial, de manera que no puede aceptarse la existencia de un cambio desfavorable y regresivo sin tener en cuenta la norma constitucional contenida en el artículo 53 de la Constitución Política.

Ahora, descendiendo al caso concreto, se observa que el Director de la Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, reconoció una pensión de vejez a la actora y reliquidó tal derecho por retiro definitivo del servicio, en su orden, mediante las Resoluciones Nos. CPS 0422 de 16 de diciembre de 2008 y 27 de 5 de febrero de 2010, respectivamente; esta prestación fue liquidada **(i)** en cuantía equivalente al 78% del promedio de los salarios sobre los cuales cotizó en los últimos 10 años -aplicando la Ley 100 de 1993, artículo 34-, **(ii)** teniendo como factores salariales la asignación básica mensual y la bonificación por servicios prestados[7] y **(iii)** se hizo efectiva a partir del 1° de marzo de 2009.

[7] La cual se colige de la confrontación de los certificados del ingreso base de cotización expedidos por la parte (fls. 15 y 15 vto.) y el de los salarios devengados en el último año de servicios por la accionante (fls. 10-13), que fueron relacionados en el acervo probatorio.

De igual manera, se encuentra que según la certificación de salarios devengados emitida por la Jefe de División Nacional Salarial y Prestacional de la Universidad Nacional de Colombia visible a folio 98 del expediente, durante el último año de servicios, comprendido entre el **1° de marzo de 2008 y el 28 de febrero de 2009**, la actora devengó Asignación básica, bonificación bienestar universitario, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, prima de navidad, vacaciones del periodo[28], prima de vacaciones[29], bonificación especial por recreación, ajuste compensación de vacaciones por retiro, ajuste prima de vacaciones por retiro, ajuste bonificación especial por recreación por retiro, prima de servicios por retiro y ajuste prima de navidad por retiro.

En ese orden, la violación de la Ley se evidencia cuando la entidad demandada al reconocer la pensión de la parte actora con fundamento en la Ley 33 de 1985, aplica la Ley 100 de 1993 y su Decreto reglamentario 1158 de 1994, para liquidarla y sin tener en cuenta la totalidad de los conceptos salariales que fueron devengados por ella durante su último año de servicios, esto es, además de los ya reconocidos (la asignación básica mensual y la bonificación por servicios prestados), lo correspondiente a la prima de servicios, la prima de navidad, vacaciones del periodo[30], prima de vacaciones[31], el ajuste prima de vacaciones por retiro, prima de servicios por retiro y el ajuste prima de navidad por retiro, los cuales efectivamente percibió la parte demandante según se prueba con la documental contenida a folio 98 del expediente.

De manera que encontrándose establecidas las disposiciones que debieran aplicarse al caso *sub-lite* y al tener la demandante los requisitos exigidos por la Ley, debe liquidarse el monto de su pensión con base en los factores devengados durante el último año de servicio, comprendido entre el **1° de marzo de 2008 y el 28 de febrero de 2009**, esto es, además de los ya reconocidos (la asignación básica mensual y la bonificación por servicios prestados) las vacaciones del periodo (mes de diciembre de 2008), la 1/12 parte de la sumatoria de la prima de servicio y la prima de servicio por retiro, 1/12 parte de la sumatoria de la prima de navidad y el ajuste

---

[28] En los meses de marzo a diciembre de 2008
[29] En los meses de marzo a diciembre de 2008
[30] En los meses de marzo a diciembre de 2008
[31] En los meses de marzo a diciembre de 2008

prima de navidad por retiro y la 1/12 parte de la sumatoria de la prima de vacaciones[32] y el ajuste prima de vacaciones por retiro, por lo que el ente accionado debio aplicar el porcentaje del 75% a lo que resultare de la suma de los anteriores conceptos.

En los anteriores términos, sin duda alguna que el valor de la pensión de la demandante resulta más favorable a sus intereses, que el establecido por la entidad demandada bajo la aplicación de los artículos 21 y 34 de la Ley 100 de 1993, pues a pesar que con estos se determinó un porcentaje superior para el monto de la prestación aludida, esto es, 78%, cabe resaltar que el mismo se aplica a lo devengado en un periodo superior (10 años) y solo sobre los factores que enlista el Decreto 1158 de 1994. De manera, que en aras de la observancia al principio de favorabilidad, es plausible en esta caso, optar por liquidar la pensión de la demandante con base en el régimen contenido en la Ley 33 de 1985 y la interpretación jurisprudencial que se hecho del mismo.

Y así se ordenará a la entidad demandada, teniendo en cuenta que sobre tal aspecto no hay discusión por las partes.

La inclusión en doceavas partes de la prima de navidad, la prima de vacaciones y la prima de servicios obedece a que estas son de causación anual.

Ahora, el *a quo* no computó en la base pensional de la actora el concepto de "*Vacaciones del Periodo*" que devengó en el mes de diciembre de 2008; no obstante, como la inconformidad que convoca la atención de la Sala, está centrada en la base salarial sobre la cual se calculó la pensión de la demandante, pues considera que para dicho efecto se debe acudir a las previsiones señaladas por la Ley 100 de 1993 y las normas que la reglamentaron (Decreto 1158 de 1994), para resolverla, es pertinente abordar todos los aspectos relacionados con el régimen pensional que cobija a la parte actora, lo cual impide de acuerdo con pronunciamiento del H. Consejo de Estado[33], aplicar el principio de la no

[32] El concepto devengado en el mes de diciembre de 2008.
[33] Sección 2da. Subs. "D". C.P.: GERARDO ARENAS MONSALVE. 12/07/12. rad. No.: 25000-23-25-000-2005-05008-01(1996-09). Actor: Rafael María Velandia Gómez. Demandado: ISS.

reformatio in pejus, ya que la competencia no queda limitada con el tema del recurso de apelación, pues por el contrario, da "*...facultad al juez de segunda instancia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 357 del C.P.C.*[34] *de estudiar todos los aspectos relacionados con la aplicación del régimen regulador del derecho en su integridad*".

Además, también se ha sostenido por el Tribunal aludido y por analogía aplicable al caso concreto, que la observancia estricta del principio aludido, no puede implicar a su vez, incurrir en violación de las normas legales, "*...que prescriben la obligación para el fallador de basar sus providencias en las pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso...*"[35], pues en esa oportunidad el *a quo* estaba otorgando un derecho con base en un error, que no se acompasaba con el material probatorio del proceso.

Por lo tanto, atendiendo a la situación presentada y a los derroteros jurisprudenciales antes reseñados, al realizarse el respectivo análisis del asunto objeto de la apelación, debe considerarse la inclusión en esta oportunidad del emolumento mencionado (vacaciones del periodo – mes diciembre de 2008), el cual sí amerita integrarse al *quantum* pensional como quiera que, para este caso, corresponde a una remuneración que por su cuantía, forma y momento de pago, constituyó el rubro destinado a cubrir el periodo de descanso remunerado que disfrutó la demandante en la mensualidad ya indicada, pero que correlativamente implicó la disminución de la asignación básica pagada en los meses de diciembre de 2008 y enero de 2009, por lo que al desestimar su inclusión se afectaría cuantitativamente la base de liquidación de la pensión, medida que en criterio de la Sala, no se compadece con la situación particular de la parte accionante y no consulta la postura adoptada por el H. Consejo de Estado y esta Sala de decisión en asuntos de similar naturaleza al que aquí se debate[36].

---

[34] "**Artículo 357. Competencia del Superior.** La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que no pueda hacerse en forma independiente, o que en razón de la reforma sea indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquella. [...]"

[35] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 2da, Subsección "A", C.P. ALBERTO ARANGO MANTILLA, sentencia de 1/02/07, radicado 05001-23-31-000-2003-01078-01 (8963-06).

[36] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección segunda, Subsección "A", C.P.: Tarsicio Cáceres Toro, sentencia de 01/05/01, radicación No. 25000-23-25-000-1996-40067-01(3135-98).

62 ~~200~~
49

De otra parte, se advierte que no es posible considerar en la base de liquidación de la pensión de la accionante el concepto denominado "*bonificación de bienestar universitario*", pues al tenor de lo previsto en el Acuerdo 55 de 1998[37], dicho reconocimiento no tiene carácter salarial y tampoco retribuye la prestación del servicio, luego no puede pasar a integrar la base de liquidación de la pensión que devenga.

Igual predicamento se extenderá a la bonificación especial por recreación y el pago proporcional de la misma, denominado "*AJUSTE BONIFICACIÓN ESPECIAL POR RECREACION POR RETIRO*", por cuanto esta Corporación es unánime en cuanto a la justificación legal para negarse a reconocer su incidencia salarial para efectos pensionales, ya que dichos emolumentos no constituyen salario, en la medida que no se reconocen como contraprestación directa del trabajo desempeñado por el servidor público, sino que se ocasionan con razón de las vacaciones que disfruta. En efecto, sobre el particular, el H. Consejo de Estado en sentencia de 27 de enero de 2011[38], sostuvo lo siguiente:

> "*Para efectos de liquidar la pensión de jubilación reconocida al accionante, se observa que no es posible tener en cuenta la bonificación por recreación. El ordenamiento jurídico prescribe que la bonificación por recreación no constituye factor salarial para efectos prestacionales, por lo cual no puede accederse en este aspecto a la petición del demandante. Adicionalmente, tampoco puede perderse de vista que el objeto de dicho reconocimiento no es remunerar directamente la prestación del servicio del empleado, sino, por el contrario, contribuir en el adecuado desarrollo de uno de los aspectos de su vida del mismo, como lo es la recreación, razón por la cual, es válido afirmar que esta es una prestación social y, en consecuencia, no puede ser incluida como factor para la liquidación de la pensión, máxime si, como se anotó anteriormente, el legislador así lo estableció expresamente*".

En lo que respecta al concepto de "*AJUSTE COMPENSACION DE VACACIONES POR RETIRO*", dado que la posición imperante en esta

---

[37] En cuanto a las "VACACIONES" se alude que devengará a título de remuneración que efectúa el servidor público se le cancela un valor equivalente al treinta por ciento (30%) del sueldo básico mensual, sin embargo, dicha suma no se incluye este concepto como salario propiamente dicho, toda vez que puede percibirse de forma ocasional, cuando es así. Así mismo, en el mismo acuerdo se hace mención respecto a los descuentos que se harán por concepto de vacaciones, como un factor diferente al efectuar la liquidación respectiva en defecto, restar o tener en cuenta dicho valor en la prestación bajo estudio, por lo que no se hace la inconsistencia aducida por la parte demandante, pues se presume que para el caso concreto el tiempo de vacaciones del año en que se hace la reconocimiento fueron disfrutadas en la "denominación" de dicho factor que debe reconocerse en el ajuste sobre de la mesada pensional, lo que es contrario a lo señalado en la demanda, la cual de ninguna manera logra desvirtuar el derecho pretendido del servidor público.

[38] Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 2da, Subsección "B", C.P. GERARDO ARENAS MONSALVE, sentencia de 26 de junio de 2008, rad. No.: 25000-23-25-000-2006-01194-01(1052-07).

[39] Acuerdo 005 de 23 de febrero de 1995, "*Por el cual se adopta una bonificación especial de bienestar para el personal profesional y para-profesional de la Universidad*".

[40] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 2da, Subsección "A", C.P.: Alfonso Vargas Rincón, Sentencia de 27/01/11, radicación: 11001-03-25-000-2006-00058-00(1334-06). Cfr. El Consejo de Estado, Sección 2da, Sub. "A", C.P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, sentencia de 10/02/11, rad. No.: 19001-23-31-000-2005-00638-01 (0330-10). Cfr. El Consejo de Estado, Sección 2da, Sub. "B", C.P.: Víctor Hernando Alvarado Ardila, sentencia de 4/03/10, rad. No.: 76001-23-31-000-2007-00195-01(01-12-09). Cfr. El Consejo de Estado, Sección 2da, Sub. "B", C.P.: Víctor Hernando Alvarado Ardila, sentencia de 4/03/10, rad. No.: 25000-23-25-000-2006-04441-01(0809-09). Cfr. El Consejo de Estado, Sección 2da, Sub. "A", C.P.: Luis Rafael Vergara Quintero, sentencia de 7/10/10, rad. No.: 25000-23-25-000-2004-07920-01(1106-07).

jurisdicción ha sido concurrente en excluir el cómputo de dicho concepto para efectos pensionales[9], la Sala no tendrá en cuenta tal reconocimiento, debido a que la compensación monetaria que se otorga al servidor cuando no disfruta de las mismas, no puede servir de base salarial para liquidar la pensión de jubilación.

Ahora bien, como el certificado de salario de la demandante (fl. 98), incluye el pago de conceptos con el sufijo "*POR RETIRO*", es claro para la Sala que dichos beneficios reciben esa denominación dada la situación administrativa de retiro de la funcionaria que los devenga durante la fracción del periodo respectivo, en los casos de los emolumentos que se causan anualmente o quinquenalmente.

Bajo esta premisa, la Sala considera que los conceptos que responden a la nomenclatura, "*AJUSTE PRIMA DE VACACIONES POR RETIRO*", "*PRIMA DE SERVICIOS POR RETIRO*" y "*AJUSTE PRIMA DE NAVIDAD POR RETIRO*", deben entenderse como el resultado del pago proporcional de los factores correspondientes a prima de vacaciones, prima de servicios y prima de navidad, que fueron reconocidos y pagados a la demandante por la fracción del último año de prestación de servicios inmediatamente anterior al retiro de la Institución.

Conforme con lo anterior, en este caso, el valor pagado por **ajuste prima de vacaciones** por retiro, debe ser sumado al valor pagado por la prima de vacaciones en el último año de servicio y de ese resultado tomar una doceava (1/12) parte para efectos de liquidar la pensión; lo mismo debe acontecer con la **prima de servicio por retiro y el ajuste prima de navidad** por retiro que debe sumarse al valor pagado por prima de servicios y prima de navidad en el último año de servicios y de esa sumatoria tomar una doceava (1/12) parte.

En todo caso, en el presente asunto, al momento de liquidarse la prestación, la Administración tendrá en cuenta que el valor a tomar por dichos conceptos es lo que corresponda a lo realmente causado y devengado

[9] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P: Víctor Hernando Alvarado Ardila, Sentencia del 4 de agosto de 2010, Radicación número 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09).

en la última anualidad por la demandante, la cual está comprendida entre el 1° de marzo de 2008 y el 28 de febrero de 2009.

Así las cosas, dado que la entidad demandada al establecer el monto y la liquidación de la pensión de jubilación de la demandante desconoció la normativa aplicable, puesto que definió dichos aspectos con base en la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1158 de 1994 y no tuvo en cuenta la totalidad de los factores percibidos por ella durante su último año de servicios, el acto acusado resulta afectado de causal de anulación, consistente en la violación directa de la Ley que consagra la pensión de jubilación y por aplicación indebida de la norma.

Ahora bien, como quiera que se dio respuesta afirmativa al problema jurídico planteado en este asunto, es menester precisar lo atinente a los descuentos por aportes no efectuados, esto es, bajo qué sustento legal, desde cuándo, sobre cuáles factores y en qué proporción se deben realizar, así mismo, que si sobre ellos opera algún tipo de prescripción e indexación y si pueden hacerse extensivos a los sistemas de salud y riesgos profesionales.

En cuanto a lo anteriormente citado, la Sala advierte que aunque en el fallo de primer grado sí señaló, que la entidad demandada debía realizar los descuentos por aportes sobre los factores que no fueron objeto de la deducción legal (fs. 128 y 130), con apoyo a esa previsión y con la finalidad de ampliar el alcance de la misma, se estima oportuno remitirse a las pautas que sobre el particular, ha precisado de manera reiterada la H. Corte Constitucional[40], a saber:

> *"1) Que es "necesario separar jurídicamente el vínculo entre el patrono y la EAP y la relación entre la EAP y el trabajador";*
>
> *2) Que "cuando el empresario descuenta los aportes del trabajador, no lo hace por el hecho de ser patrono y por las relaciones jurídicas laborales que existen con el trabajador, sino que el empresario actúa como una especie de agente retenedor del sistema de seguridad social";*

---

[40] Corte Constitucional, Sala Plena, M.P. Alejandro Martínez Caballero, sentencia C-177 de 1/05/98, referencia: Exp. D-1505; Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión, M.P. Alvaro Tafur Galvis, sentencia T-1201 de 2/12/04; referencia: Exp. T-942.079; Corte Constitucional, Sala 4ta de Revisión, M.P. Jaime Córdoba Triviño, sentencia T-106 de 17/02/06; referencia: Exp. T-1231137; Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, Sentencia T-284 de 19/04/07; referencia: Exp. T-1486775; Corte Constitucional, Sala 9a de Revisión, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, sentencia T-668 de 30/08/07; referencia: Exp. T-15-5105.

3) Que en consecuencia, "el dinero así retenido no es propiedad del patrono sino que es un recurso parafiscal del sistema de pensiones";

4) Que "Son estrictamente razones de eficiencia las que justifican la facultad patronal de retención, lo cual significa que los dineros descontados representan contribuciones parafiscales, que son propiedad del sistema y no del patrono";

5) Que "exigir el traslado efectivo de las cotizaciones para que se puedan reconocer las semanas o tiempos laborados por el trabajador constituye un requisito innecesariamente gravoso para el empleado";

6) Que "el artículo 53 de la Ley 100 de 1993 precisa que estas entidades "tienen amplias facultades de fiscalización e investigación sobre el empleador o agente retenedor de las cotizaciones al régimen, para asegurar el efectivo cumplimiento de la presente ley".
7) Que entre las aludidas facultades se encuentran las de "(i) verificar la exactitud de las cotizaciones y aportes u otros informes; (ii) adelantar las investigaciones que estimen convenientes para verificar la ocurrencia de hechos generadores de obligaciones no declarados; (iii) citar o requerir a los empleadores o agentes retenedores de las cotizaciones al régimen, o a terceros, para que rindan informes; (iv) exigir a los empleadores o agentes retenedores de las cotizaciones al régimen, o a terceros, la presentación de documentos o registros de operaciones, cuando unos u otros estén obligados a llevar libros registrados; (v) ordenar la exhibición y examen de los libros, comprobantes y documentos del empleador o agente retenedor de las cotizaciones al régimen, y realizar las diligencias necesarias para la correcta y oportuna determinación de las obligaciones";

8) Que "la misma ley, en su artículo 24 precisa que para que esas entidades puedan adelantar las acciones de cobro, se entiende que "la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo.";

9) Que "el artículo 57 confiere a las entidades administradoras del Régimen de Prima Media con Prestación Definida la posibilidad de establecer el cobro coactivo para hacer efectivas sus créditos"; y

10) Por último, que "En tales condiciones, y con ese abanico de facultades, resulta inaceptable que una EAP invoque su negligencia en el cumplimiento de sus funciones para imponer una carga desproporcionada a la parte más débil de esta relación triangular, esto es, al trabajador".

Por su parte, la jurisprudencia del Consejo de Estado, ha previsto[11] que en lo que concierne a las pensiones de jubilación y vejez, el empleado debe efectuar aportes a pensión durante la relación laboral como requisito indispensable para acceder a las citadas prestaciones, en tal sentido, cuando se ordena la inclusión de factores salariales en una reliquidación de la pensión sobre los cuales no se hayan realizado las respectivas deducciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 99 del

[11] Sentencia de Unificación No. 2006-07509-01, 0112-09, de 4-08-10, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

Decreto 1848 de 1969[12], deberán descontarse los mismos por todo el tiempo de servicios prestados por el trabajador, lo que implica la protección de las finanzas públicas y el equilibrio económico del Estado, que podría verse menoscabado si no se ordena efectuar tales descuentos.

En tal virtud, en cuanto al monto de las cotizaciones que se deben realizar al sistema general de pensiones respecto de los aportes dejados de pagar antes del 1° de abril de 1994[13], estas se regirán por las disposiciones vigentes a la fecha en que los mismos debían ser descontados al trabajador, **únicamente en la proporción** que a la actora en su calidad de trabajadora le correspondía contribuir y **solamente sobre los factores salariales que aquí se ordenaran incluir en la base de liquidación de la pensión y que en todo caso, no fueron afectados por el citado descuento**, bajo el entendido que la proporción restante debe asumirla el empleador.

Y con posterioridad a la fecha antes señalada, igualmente, el ente de previsión que para el caso concreto es el mismo empleador, deberá realizar los descuentos de los aportes a pensión frente a los factores cuya inclusión se ordenará en esta providencia y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal, de acuerdo con la normatividad aplicable para el momento en que debió efectuarse el aporte y sobre el porcentaje que corresponda sufragar a la parte demandante como trabajadora.

De conformidad con las pautas expuestas, la Sala arriba a la conclusión que la empresa administradora de pensiones, que se reitera, para el *sub judice* es el mismo empleador, dispone de normativa suficiente para descontar, en este caso a la demandante, el pago de los aportes a pensión sobre los factores salariales que aquí se ordenarán incluir en la base de liquidación de su pensión, que no hayan sido objeto de la deducción, considerando para ello, la normatividad aplicable para el momento en que debió efectuarse el aporte y teniendo en cuenta el porcentaje que le correspondía sufragar en su calidad de empleada.

---

[12] **Artículo 99°.- Deducciones por aportes que se adeudan.** Cuando un empleado pierda todo derecho a una determinada prestación por la cual debía responder una entidad de previsión social y no haya llegado en todo o en parte los aportes correspondientes, la entidad al hacer el reconocimiento respectivo descontará el valor de los aportes que se liquidarán con base en los dieciseis pesos mensuales percibidos por el empleado en el respectivo tiempo de servicio. (Artículo 692 del 29 de marzo de 1994, "Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 100 del 1993").

De otra parte, no hay lugar a decretar prescripción alguna a favor de la trabajadora, pues la Administración efectuaba los descuentos de acuerdo con la interpretación taxativa que en la respectiva época hizo de la normatividad aplicable para tal efecto y sólo se permite liquidar las prestaciones pensionales con la inclusión de todos los factores salariales en obedecimiento al cambio de criterio de la jurisprudencia de lo contencioso administrativo, que como se indicó también protegió las finanzas públicas y por ello ordenó tales descuentos de aportes a pensión sobre los factores que se incluyan en la liquidación, siempre que no se hubieren realizado.

Dichos descuentos por aportes deberán ser indexados a fin de evitar el desequilibrio financiero en el que entraría el ente de previsión, pues estaría obligado a sufragar una pensión a favor de la accionante debidamente indexada, mientras que los aportes a pensión que permitirían la sostenibilidad de la misma estarían devaluados si no se ordena su reajuste y en aras igualmente de salvaguardar lo dispuesto por el Legislador en el artículo 48 de la Constitución. En efecto, la Sección Segunda, Subsección "A" del H. Consejo de Estado en pronunciamiento emitido el 9 de abril de 2014, dentro del proceso No. 25000-23-25-000-2010-00014 -01 (1849-2013), sostuvo:

> *"No discute la Sala que la posición del Colegiado de primera instancia es ajustada a la doctrina sentada de antaño por esta Corporación, según la cual, procede el descuento de los aportes correspondientes a los factores cuya inclusión se ordenó y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal".*
>
> *Se ha establecido entonces, en múltiples pronunciamientos, que la omisión por parte de la administración no impide el reconocimiento de los mencionados conceptos para efectos pensionales, pues aquellos pueden ser descontados por la entidad cuando se haga el reconocimiento prestacional.*
>
> *Lo anterior debido a que el Acto Legislativo No. 01 de 2005, que modificó el artículo 48 de la Carta Política, dentro de las pías que introdujo para mantener la sostenibilidad financiera del sistema pensional, señaló que "[P]ara la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones".*
>
> *Por ello, siendo consecuentes con el anterior propósito y teniendo en cuenta que eventualmente, en casos como el sub examine, los aportes sobre la totalidad de los factores que legalmente constituyen factor salarial para efectos pensionales no se realizaron durante la vida laboral del actor desde el momento de su causación, para esta Sala resulta necesario que los valores a retener y/o a deducir, de aquellos sobre los que no se cotizó y que se tendrán en cuenta para reliquidar la pensión del accionante, sean actualizados a valor presente a través del ejercicio que realice un actuario, de suerte que se tenga una cifra real de lo que le corresponde sufragar al*

68

empleador y al actor (pudiendo repetir contra el primero para obtener su pago y determinando el valor a descontar de la pensión del segundo), de lo contrario se trataría de sumas depreciadas, que en vez de coadyuvar a la sostenibilidad fiscal en materia pensional, ahondarían la problemática.

Ahora bien, en lo que concierne a la deuda a cargo de la parte actora, la entidad demandada procederá a realizar los descuentos sobre el valor del retroactivo producto del reconocimiento del mayor valor derivado de la reliquidación pensional con la inclusión de los nuevos factores; y si con ello no se satisfaciera la totalidad de la deuda que al demandante le corresponde, se efectuarán una serie de descuentos mensuales, iguales, hasta completar el capital adeudado.

Los mencionados descuentos deberán ser acordes con las circunstancias y condiciones económicas del actor, dada la cuantía de su pensión, esto a efectos de no causar traumatismo a su ingreso y en consecuencia, a su manutención y la de quienes de él dependan económicamente.

En consecuencia, la Sala confirmará la sentencia validando la tesis del Tribunal de primera instancia, pero la adicionará en el sentido de indicar que la orden de reliquidación proferida por el a quo, estará condicionada a la elaboración, por parte de la entidad demandada, de un cálculo actuarial cuya proyección permita tanto el cumplimiento del imperativo consagrado en el Acto Legislativo No. 01 de 2005, que modificó el artículo 48 de la Constitución Política, como la efectividad del derecho reclamado por el demandante en términos razonables, de conformidad con las pautas establecidas en párrafos anteriores." (negrillas fuera de texto)

Ahora bien, las deducciones que se han aludido, no pueden ser extendidos a los sistemas de salud y riesgos profesionales, pues lo solicitado y debatido gravita únicamente sobre los aportes a pensión que se ordenarán incluir por vía judicial. De modo que bajo ese escenario, la Sala precisa lo siguiente:

(i) La parte en su condición de ente de previsión y empleador, dispone de normativa suficiente para descontar, en este caso a la demandante, el pago de los aportes a pensión sobre los factores salariales que aquí se ordenarán incluir en la base de liquidación de su pensión, que no hayan sido objeto de la deducción, considerando para ello, la normatividad aplicable para el momento en que debió efectuarse el aporte y teniendo en cuenta el porcentaje que le correspondía sufragar en su calidad de trabajadora.

(ii) Deberán descontarse los aportes **a pensión solamente** sobre los factores salariales que aquí se ordenarán incluir y no fueron objeto de la deducción legal, por todo el tiempo de servicios prestados por la actora, de conformidad con la normatividad vigente al momento en que debió efectuarse el aporte, únicamente en la proporción que le correspondía en su condición de empleada, sin lugar a prescripción alguna.

69
96

(iii) Los valores a deducir por conceptos de aportes a pensión sobre los factores salariales que aquí se ordenan y que no fueron objeto de la deducción legal, serán actualizados a valor presente a través del ejercicio que realice un actuario, de suerte que se tenga una cifra real de lo que corresponde sufragar al empleador y a la actora.

Así mismo, advirtió la pasiva en la alzada que el fallo de primera instancia no consideró toda la jurisprudencia aplicable al caso, dado que se sustentó la decisión allí adoptada en la sentencia de unificación proferida por el H. Consejo de Estado el 4 de agosto de 2010, sin atender las emitidas con anterioridad que aluden a la aplicación integral de la Ley 33 de 1985.

Tal apreciación no puede ser compartida por la Sala, dado que la sentencia de unificación expedida por H. Consejo de Estado, Sección Segunda, el 4 de agosto de 2010, dentro del radicado número 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09), con ponencia del doctor VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, consideró que dada las diversas interpretaciones que surgieron alrededor de la aplicación de las Leyes 33 y 62 de 1985 para la liquidación de pensiones, era necesario unificar los criterios, en aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral y previo a los debates que se surtieron con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, concluyó que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios.

Es decir, que en la precitada sentencia de unificación se consideró los pronunciamientos emitidos con anterioridad sobre la forma de liquidación de las pensiones cobijadas con las Leyes 33 y 62 de 1985, lo que a la postre conlleva afirmar que los planteamientos esbozados por la accionada en el recurso de alzada en cuanto al desconocimiento de un precedente fueron analizados en la sentencia aludida.

Se precisa, que esta Colegiatura acoge la tesis adoptada por esta Alta Corporación en la sentencia de unificación referida, como quiera que es menos restrictiva de los derechos de las personas en materia pensional y por lo tanto permite efectivizar en mejor medida los derechos y garantías laborales de las personas cobijadas por las Leyes 33 y 62 de 1985, además de lo anterior, por parte de la accionada no se plantean argumentos suficientes que justifiquen constitucional y legalmente la decisión de apartarse de lo allí dispuesto.

Además, el máximo órgano de la jurisdicción contenciosa administrativa, en sentencia de tutela mediante la cual amparó los derechos al debido proceso y a la igualdad, resaltó la necesidad de **observar el precedente fijado en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 y su carácter vinculante para los operadores jurídicos** y para la Administración, sosteniendo lo siguiente:

> *"En efecto, el precedente fijado por esta Corporación en la sentencia del 4 de agosto de 2010, representa un efecto de trascendencia superior en el funcionamiento del orden jurídico, por lo que aún en el plano mismo del análisis objetivo del ordenamiento, no es posible negar que existe en estas sentencias un especial poder vinculante, que desde luego no puede ser desconocido por la Administración Pública o por la sociedad civil y mucho menos por los operadores jurídicos. Si una sentencia unificada es ignorada por esos tres agentes de la vida colectiva, produce inexcusablemente el evento de una violación constitucional"*[1].

Para contextualizar lo anterior, es pertinente señalar, que la jurisprudencia es un criterio auxiliar de la actividad judicial conforme lo prevé el artículo 230 de la Carta Política, pero ello no significa que necesariamente deba salir avante un recurso de apelación que se fundamenta en el hecho que una sentencia se haya apartado del precedente jurisprudencial adoptado en esta jurisdicción o de la Corte Constitucional, pues puede ocurrir que el mismo no resulte vinculante como acontece en este caso y, en gracia de discusión, si se aceptara que el Juez de primera instancia los desconoció, en un hecho cierto que en controversias donde ha sido parte la Universidad Nacional de Colombia como extremo pasivo de la relación jurídico procesal, el criterio jurisprudencial rector ha sido uniforme en señalar que en relación con la inclusión de los factores para determinar el ingreso base de liquidación de la pensiones reconocidas bajo los regímenes

---

[1] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 2da, C.P. Dr. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO, sentencia de 31 de marzo de 2011, radicación No. 11001-03-15-000-2011-00247-00(AC).

anteriores a la Ley 100 de 1993, es del caso aplicar la tesis recogida por la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de 4 de agosto de 2010[46], en la que se concluyó que la preceptiva contenida en el artículo 1 de en la Ley 62 de 1985, es un principio general y no puede considerarse de manera laxativa a la luz de los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades, progresividad y favorabilidad en materia laboral[47].

Finalmente, en relación con el fenómeno de la prescripción, se tiene que la pensión de vejez de la actora fue reconocida y reliquidada por retiro definitivo del servicio, mediante las Resoluciones Nos. CPS 0122 de 16 de diciembre de 2008 y 27 de 5 de febrero de 2010, siendo efectiva a partir del 1° de marzo de 2009 (fs. 3-4).

El 18 de febrero de 2010, la parte demandante radicó la petición que dio origen al acto acusado (Oficio CPS-0363 de 18 de marzo de 2010) y la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que se impetró contra el mismo se instauró el 13 de junio de 2011 (fl. vto 26).

De lo anterior se colige, que como entre la fecha en que se notificó la Resolución No. 0422 de 16 de diciembre de 2008 (que reliquidó la pensión por retiro definitivo y dispuso que la efectividad sería desde el 31 de mayo de ese año), esto es, 9 de febrero de 2010 y aquella en se presentó la petición que dio origen al acto acusado (18 de febrero de 2010), no trascurrieron mas de 3 años, ni entre esta última y la presentación de la demanda no se configuró la prescripción de mesada alguna, de conformidad con lo previsto en los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968[48] y 102 del Decreto 1848 de 1969[49].

---

[46] Sección 2da. C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, sentencia de 4/08/10, rad. interno No. 0412-09.

[47] Cfr: (i) Sección 2da. Sub. "B". C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, sentencia de 16-02-12, rad. # 25000-23-25-000-2007-01258-01(0461-11); (ii) Sección 2da. Subsección "A". C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, 25-000-2007-01258-01(0461-11); (iii) Sección 2da. Sub. "B". C.P. sentencia de 16-02-12, rad. # 25000-23-25-000-2007-01037-01(3520-10); (iii) Sección 2da. Sub. "B". C.P. Gerardo Arenas Monsalve, sentencia de 6-02-12, rad. # 25000-23-25-000-2004-08432-01(1351-11).

[48] **Decreto 3135 de 1968:** "*Artículo 41°.- Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.*

El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad competente sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por una sola vez."

[49] **Decreto 1848 de 1969:** "*Artículo 102.- Prescripción de acciones. Las acciones que emanen de los Decretos 1848 de 1969, 3135 de 1968 y demás Decretos concordantes en que fija plazo, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.*

2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por una sola vez."

Corolario de lo expuesto, se confirmará parcialmente el fallo de primera instancia, con la modificación de los ordinales **segundo** y **cuarto** de la parte resolutiva, en virtud de la facultad que le confiere a la Sala el artículo 170[49] del Código Contencioso Administrativo, de *"estatuir disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas, y modificar o reformar éstas"*, para ordenar lo siguiente:

(i) La reliquidación de la pensión de jubilación de la actora, se ordenará **desde el día 1° de marzo de 2009**[50], con el 75% del promedio de todos los factores salariales devengados por ella durante el último año de servicios, para este caso, entre el 1° de marzo de 2008 y el 28 de febrero de 2009, teniendo en cuenta, además de los ya reconocidos (la asignación básica mensual y la bonificación por servicios prestados), las vacaciones del periodo (mes de diciembre de 2008), la 1/12 parte de la sumatoria de la prima de servicio y la prima de servicio por retiro, 1/12 parte de la sumatoria de la prima de navidad y el ajuste prima de navidad por retiro y la 1/12 parte de la sumatoria de la prima de vacaciones[51] y el ajuste prima de vacaciones por retiro, con efectividad fiscal para su pago desde el 1° de marzo de 2009. Así mismo, la entidad accionada deberá reliquidar sobre el nuevo valor de la pensión, los respectivos reajustes dispuestos por la Ley.

(ii) Respecto del ordinal cuarto, se indicará que los descuentos por aportes a pensión solamente se harán sobre los factores salariales que aquí se ordenarán incluir y no fueron objeto de la deducción legal, por todo el tiempo de servicios prestados por la actora, de conformidad con la normatividad vigente al momento en que debió efectuarse el aporte, únicamente en la proporción que le correspondía en su condición de trabajadora, sin lugar a prescripción alguna y dichos valores deberán ser actualizados a valor presente a través del ejercicio que realice un actuario, de suerte que se tenga una cifra real de lo que corresponde sufragar al empleador y a la accionante.

---

[49] *"Artículo 170. La sentencia dictada que sea anulada. Debe analizar los hechos en que se funda la controversia, las pruebas, las normas jurídicas pertinentes, los argumentos de las partes y las excepciones con el objeto de resolver todas las pretensiones. Para restablecer el derecho particular, los Organismos de la Contencioso Administrativo podrán estatuir disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas, y modificar o reformar éstas".*

[50] Fecha de retiro definitivo del servicio.

[51] El concepto devengado en el mes de diciembre de 2008.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN B – SALA DE DESCONGESTIÓN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO: CONFÍRMASE parcialmente la sentencia de 31 de julio de 2013, proferida por el Juzgado 10° Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, por medio de la negó las excepciones propuestas por la pasiva y accedió parcialmente a las súplicas de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: MODIFÍCANSE los ordinales **segundo y cuarto** de la parte resolutiva de la sentencia antes referida, los cuales quedarán así:

"**SEGUNDO:** *Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad y a título de restablecimiento del derecho, se* **CONDENA** *a la* ***UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA – FONDO PENSIONAL****, a reconocer, reliquidar y pagar a partir del 1° de marzo de 2009 a la señora* ***MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ****, identificada con la cédula de ciudadanía número 41.607.898, el valor de la pensión de jubilación equivalente al 75% del promedio de todos los factores salariales devengados por ella durante el último año de servicios, para este caso, el período comprendido entre el 1° de marzo de 2008 y el 28 de febrero de 2009, teniendo en cuenta, además de los ya reconocidos (la asignación básica mensual y la bonificación por servicios prestados), las vacaciones del período (mes de diciembre de 2008), la 1/12 parte de la sumatoria de la prima de servicio y la prima de servicio por retiro, 1/12 parte de la sumatoria de la prima de navidad y el ajuste prima de navidad por retiro y la 1/12 parte de la sumatoria de la prima de vacaciones[*] y el ajuste prima de vacaciones por retiro; sobre el nuevo valor de la pensión, deberán aplicarse los respectivos reajustes dispuestos por la Ley atendiendo las disposiciones señaladas en la parte motiva.*

"**CUARTO:** *La entidad demandada descontará los aportes a pensión correspondientes sobre los factores salariales que aquí se ordenan incluir, que no fueron objeto de la deducción legal, por todo el tiempo de servicios prestados por la actora, de conformidad con la normatividad vigente al momento en que debió efectuarse el aporte, únicamente en la proporción que le corresponda en su condición de trabajadora, sin lugar a presentación alguna y dichos valores deberán ser actualizados a valor presente a través del ejercicio que realice un actuario, de suerte que se tenga una cifra real de la que corresponde sufragar al empleador y a la demandante".*

TERCERO: CONFÍRMASE en lo demás, la decisión objeto de recurso.

[*] Concepto determinado en el mes de diciembre de 2009.

CUARTO: Por la Secretaria Común de esta Sala de Descongestión, expídanse las copias que correspondan, de conformidad con lo previsto en el artículo 114 del C.G.P.

QUINTO: Ejecutoriada esta providencia, remítanse las diligencias al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Este proveído fue estudiado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha.

FANNY CONTRERAS ESPINOSA

JORGE HERNAN SÁNCHEZ FELIZZOLA **LILIA APARICIO MILLÁN**

75 62

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
EN DESCONGESTIÓN
SUBSECRETARÍA COMÚN
SECCION SEGUNDA

EDICTO

No. S2 - 2445

LA SUBSECRETARÍA COMÚN PARA LOS DESPACHOS DE LOS MAGISTRADOS EN DESCONGESTIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA –EN DESCONGESTIÓN-, POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO, NOTIFICA A LAS PARTES DE LA SENTENCIA DICTADA EN EL PROCESO QUE A CONTINUACIÓN SE DETERMINA:

PROCESO:	**11001-33-31-029-2011-00246-02**
CLASE DE PROCESO:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
MAGISTRADO PONENTE:	FANNY CONTRERAS ESPINOSA
DEMANDANTE:	MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ
DEMANDADO:	UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
FECHA SENTENCIA:	10 DE DICIEMBRE DE 2015
INSTANCIA:	SEGUNDA

CONSTANCIA DE FIJACIÓN Y DESFIJACIÓN

Para notificar a las partes la anterior sentencia, se fija el presente EDICTO en lugar público de la Subsecretaria común por el termino legal de tres (3) días, hoy **17 DE NOVIEMBRE DE 2015 a las 8:00 A.M.** y se desfija hoy, **19 DE NOVIEMBRE DE 2015 a las 5:00 PM**

CONSTANCIA DE TERMINO DE EJECUTORIA

Igualmente se informa que de conformidad con el Artículo 331 del C.P.C., el término de ejecutoria de la providencia corre por el término de tres (3) días, **20 DE NOVIEMBRE DE 2015 y el 24 DE NOVIEMBRE DE 2015.**

DEYVID ALEXANDER TAVERA GONZÁLEZ
SECRETARIO

ELABORO RESPONSABLE
Angelo Aarón

76 63

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN CUARTA

Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de marzo de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 11001-03-15-000-**2016-00043**-00

Demandante: **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**

Demandado: **SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN E EN DESCONGESTION, DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**

Acción de Tutela
FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Decide la Sala la acción de tutela presentada, mediante apoderado, por el Fondo Pensional de la Universidad Nacional contra la Sección Segunda, Subsección E en Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de conformidad con de conformidad con lo establecido en el artículo 1° del Decreto 1382 de 2000.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

1382
28.04.16

77 64

El Fondo Pensional de la Universidad Nacional ejerció acción de tutela contra la citada autoridad judicial, por considerar vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, y de acceso a la administración de justicia. En consecuencia, formuló las siguientes pretensiones:

> *"4.2. Como consecuencia de lo anterior, solicito a los H, Magistrados, dejar sin VALOR Y EFECTO, la providencia de fecha 10 de noviembre de 2015 notificado por edicto el día 17 de noviembre y desfijado el 19 de noviembre de 2015 emitida por el* ***TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA EN DESCONGESTION, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "E", MAGISTRADO PONENTE FANNY CONTRERAS ESPINOSA*** *mediante la cual se confirmó y modificó la sentencia de fecha 31 de julio de 2013 emitida por el* ***JUZGADO 10 ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTION DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C*** *dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 11001333102920110024600 de* ***MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ*** *contra la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA FONDO PENSIONAL.*
>
> *4.3. Como consecuencia de lo anterior al* ***TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA EN DESCONGESTION, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN E, MAGISTRADO PONENTE FANNY CONTRERAS ESPINOSA*** *Revocar en su totalidad la sentencia de primera instancia dictada por el* ***JUZGADO 10 ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTION DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C*** *de fecha 31 de julio de 2013 dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 11001333102920110024600 de* ***MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ*** *contra la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA FONDO PENSIONAL* ***haciendo pronunciamiento y aplicación de la sentencia SU-230 DEL 29 DE ABRIL DE 2015 PROFERIDA POR LA SALA PLENA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL*** *y negando las pretensiones de la demanda incoadas por el (la) señor(a)* ***MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ.***"

2. Hechos

Se advierten como hechos relevantes, los siguientes:

La señora Martha Lilia Mayorga Rodríguez laboró en la Secretaria de Educación Distrital de Bogotá y en la Universidad Nacional, por más de 20 años desde el 10 de marzo del 1971 y hasta el 1° de marzo de 2009.

La Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, mediante Resolución 422 del 16 de diciembre del 2008, reconoció pensión de vejez a la señora Mayorga Rodríguez, conforme con los parámetros establecidos en la Ley 100 de 1993.

La señora Martha Lilia Mayorga Rodríguez solicitó la reliquidación de su mesada pensional. Petición que fue negada, mediante Oficio CPS- 0363 del 18 de marzo de 2010.

Inconforme con la anterior decisión la señora Mayorga Rodríguez ejerció medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Universidad Nacional de Colombia, con el fin de que se anulara el Oficio CPS-0363 del 18 de marzo de 2010 y se ordenara reliquidar la mesada pensional en cuantía del 75% del promedio de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios.

El Juzgado Décimo Administrativo en Descongestión de Bogotá, mediante sentencia del 31 de julio del 2013, accedió a las pretensiones de la demanda.

La sentencia fue apelada y el 10 de noviembre del 2015, la Sección Segunda, Subsección E en Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca la confirmó parcialmente, pues la modificó en el sentido de

incluir como factores salariales las vacaciones, la prima de servicios y la prima de navidad.

El actor aseguró que la autoridad judicial demandada desconoció el precedente de la Corte Constitucional, por no aplicar la sentencia SU-230 del 2015 y explicó la obligatoriedad del mismo.

Sostuvo que el tribunal al ordenar la liquidación de las mesadas pensionales incluyendo todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios desconoció el principio de sostenibilidad fiscal del Estado.

3. Trámite previo

Mediante auto del 26 de enero de 2016, se negó la solicitud de media cautelar y se ordenó notificar a las partes y a la señora Martha Lilia Mayorga Rodríguez, como tercero interesado en las resultas del proceso.[1]

4. Oposición

La doctora Fanny Contreras Espinosa, **magistrada de la Sección Segunda, Subsección E en Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca**, solicitó que debía negarse la solicitud de tutela, por considerar que los vicios que sustentó el actor para la procedibilidad del mecanismo de protección constitucional contra sentencia judicial no se demostraron, y por consiguiente no se vulneraron los derechos invocados.

---

[1] Fls. 76-79

La providencia reprochada acogió la tesis adoptada en las sentencias de unificación del 4 de agosto de 2010 y del 12 de septiembre de 2014, proferidas por la Sección Segunda del Consejo de Estado, razón por la cual no existió desconocimiento del precedente judicial.

5. Intervención del tercero interesado

El **tercero con interés** guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentado por el Decreto 2591 de 1991, que en el artículo 1° establece: «*Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto*».

Esta acción procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el presente caso, el Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia pretende la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y de acceso a la administración de justicia, que considera vulnerados con la sentencia del 10 de noviembre de 2015,

proferida por la Sección Segunda, Subsección E en Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

A la Sala le corresponde estudiar si la autoridad judicial demandada con su actuación vulneró los derechos fundamentales invocados por el actor.

Acción de tutela contra providencias judiciales

En cuanto a la acción de tutela como mecanismo para controvertir providencias judiciales, se precisa que, de manera excepcionalísima, se ha aceptado la procedencia cuando se advierte la afectación manifiesta y grosera de los derechos constitucionales fundamentales de acceso a la administración de justicia, debido proceso e igualdad[2].

Ahora bien, sin perder de vista que la acción de tutela es, ante todo, un mecanismo de protección previsto de manera residual y subsidiaria por el ordenamiento jurídico, que en su conjunto está precisamente diseñado para garantizar los derechos fundamentales constitucionales, la Sala adecuó su posición respecto de la improcedencia de esta acción contra providencias judiciales y acogió el criterio de la procedencia excepcional[3].

En el mismo sentido, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 31 de julio de 2012, exp 2009-01328-01, aceptó la procedencia de la tutela contra providencia judicial, en los siguientes términos:

---

[2] Ver entre otras, sentencias de 3 de agosto de 2006, Exp. AC-2006-00691, de 26 de junio de 2008, Exp. AC 2008-00539, de 22 de enero de 2009, Exp. AC 2008- 00720-01 y de 5 de marzo de 2009, Exp. AC 2008-01063-01.

[3] Entre otras, ver sentencias de 28 de enero de 2010 (Exp. AC-2009-00778); de 10 de febrero de 2011 (exp AC-2010-1239) y de 3 de marzo de 2011 (Exp. 2010-01271).

> "De lo que ha quedado reseñado se concluye que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, **antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203)**, han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente. En consecuencia, en la parte resolutiva, se declarará la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales." (Subraya la Sala)

Aun más, la Sala Plena de esta Corporación, en sentencia de unificación del 5 de agosto de 2014[4], aceptó que la acción de tutela es procedente para cuestionar providencias judiciales dictadas por los órganos judiciales de cierre (Consejo de Estado, Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia y Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura), pues, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, ese mecanismo puede ejercerse contra *"cualquier autoridad pública"*.

Hechas estas precisiones acerca de la excepcionalísima procedencia de la tutela contra providencias judiciales, la Sala adoptará la metodología aplicada por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005 para estudiar si, en un caso concreto, procede o no el amparo solicitado.

---

[4] Expediente: 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ). Demandante: ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A. Demandado: CONSEJO DE ESTADO – SECCIÓN PRIMERA.

En esa sentencia la Corte Constitucional precisó que las causales genéricas de procedibilidad o requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencia judicial son:

> *(i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional;*
>
> *(ii) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable;*
>
> *(iii) Que se cumpla con el requisito de la inmediatez;*
>
> (iv) *Cuando se trate de una irregularidad procesal ésta debe tener un efecto determinante en la sentencia que se impugna y afectar los derechos fundamentales de la parte actora;*
>
> (v) *Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos que se transgredieron y que tal vulneración hubiere sido alegada en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible y*
>
> (vi) *Que no se trate de sentencias de tutela.*

Una vez agotado el estudio de estos requisitos, y, siempre y cuando se constate el cumplimiento de todos, es necesario determinar la existencia de por lo menos alguna de las causales especiales de procedibilidad, es decir, que la providencia controvertida haya incurrido en: a) defecto orgánico, b) defecto procedimental absoluto, c) defecto fáctico, d) defecto material o sustantivo, e) error inducido, f) decisión sin motivación, g) desconocimiento del precedente constitucional que establece el alcance de un derecho fundamental y h) violación directa de la Constitución.

Problema jurídico

¿Incurrió la Sección Segunda, Subsección E en Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en desconocimiento del precedente de la Corte Constitucional, respecto de los factores a liquidar en el IBL en pensiones de jubilación?

Caso concreto

El Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia solicitó la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y de acceso a la administración de justicia, que considera vulnerados por la Sección Segunda, Subsección E en Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por desconocer el precedente de la Corte Constitucional respecto del IBL de las personas beneficiadas con el régimen de transición.

Del estudio del expediente la Sala observa que:

La señora Martha Lilia Mayorga Rodríguez ejerció medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Universidad Nacional de Colombia, con el fin de que se anulara el acto administrativo por el cual se negó la reliquidación de su mesada pensional y, en consecuencia, se ordenara incluir en el IBL todos los factores salariales devengados en el último año de servicio.

El Juzgado Décimo Administrativo en Descongestión de Bogotá, mediante sentencia del 31 de julio de 2013, accedió a las pretensiones de la demanda. Esta decisión fue confirmada parcialmente por la Sección Segunda, Subsección E en Descongestión, del Tribunal Administrativo de

Cundinamarca, en providencia del 10 de noviembre del 2015.

El actor aseguró que la autoridad judicial demandada incurrió en defecto de desconocimiento del precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional.

La Sala estudiará el cargo alegado, así:

Violación del precedente.

Esta Sala[5] se refirió al precedente judicial como la manera en que se ha decidido de la misma forma un conflicto jurídico y que sirve de referente para que se decidan otros conflictos semejantes. El precedente puede estar constituido por varias sentencias o por una sola decisión, por ejemplo, cuando el órgano de cierre dicta un fallo de unificación.

La Corte Constitucional ha dicho que la aplicación del precedente judicial implica que[6]: "*un caso pendiente de decisión debe ser fallado de conformidad con el(los) caso(s) del pasado, sólo (i) si los hechos relevantes que definen el caso pendiente de fallo son semejantes a los supuestos de hecho que enmarcan el caso del pasado, (ii) si la consecuencia jurídica aplicada a los supuestos del caso pasado, constituye la pretensión del caso presente y (iii) si la regla jurisprudencial no ha sido cambiada o ha evolucionado en una distinta o más específica que modifique algún supuesto de hecho para su aplicación.*"

---

[5] En providencia de 3 de julio de 2013, Consejero Ponente Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas N°: 11001-03-15-000-2013-00725-00

[6] Sentencia T-158 de 2006.

Ahora bien, el precedente judicial es de dos tipos: **(i)** el horizontal, que incluye las decisiones que dictó el mismo juez u otro de igual jerarquía, y **(ii)** el vertical, que está conformado por las decisiones de los jueces de superior jerarquía, en especial, las decisiones de los órganos de cierre de cada jurisdicción.

En cuanto al precedente vertical, la Corte Constitucional ha dicho que el respeto por las decisiones proferidas por los jueces de superior jerarquía y, en especial, de últimas instancias en cada una de las jurisdicciones no constituye una facultad discrecional del funcionario judicial, sino que es un deber de ineludible cumplimiento. Es decir, para garantizar un mínimo de seguridad jurídica y el derecho a la igualdad, los funcionarios judiciales se encuentran vinculados a la regla jurisprudencial que haya fijado el órgano de cierre de cada jurisdicción.

Dicho de otro modo, las situaciones fácticas iguales deben decidirse conforme con la misma solución jurídica que ha previsto la última instancia de cada jurisdicción, a menos que el juez competente exprese razones serias y suficientes para apartarse del precedente. Cuando un juez no aplica la misma razón de derecho ni llega a la misma conclusión jurídica al analizar los mismos supuestos de hecho, incurre en una vía de hecho y, de contera, viola el derecho a la igualdad.

No obstante la importancia de la regla de vinculación del precedente judicial, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que esa sujeción no es absoluta, pues no se puede desconocer la libertad de interpretación que rige la actividad judicial. Simplemente se busca armonizar y salvaguardar los principios de igualdad y seguridad jurídica para que asuntos idénticos se decidan de la misma forma.

Por esa razón, se ha advertido que el funcionario judicial puede apartarse de su propio precedente o del precedente fijado por el superior jerárquico, siempre que explique de manera expresa, amplia y suficiente las razones por las que modifica su posición, de ahí que al juez corresponde la carga argumentativa de la separación del caso resuelto con anterioridad.

Al respecto, la Corte Constitucional ha dicho que el juez puede apartarse válidamente del precedente horizontal o vertical cuando: "*(i) en su providencia hace una referencia expresa al precedente conforme al cual sus superiores funcionales o su propio despacho han resuelto casos análogos, pues* 'sólo puede admitirse una revisión de un precedente si se es consciente de su existencia'[7]*; y (ii) expone razones suficientes y válidas a la luz del ordenamiento jurídico y los supuestos fácticos del caso nuevo que justifiquen el cambio jurisprudencial, lo que significa que no se trata simplemente de ofrecer argumentos en otro sentido, sino que resulta necesario demostrar que el precedente anterior no resulta válido, correcto o suficiente para resolver el caso nuevo*"[8].

En síntesis, para examinar la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, por desconocimiento del precedente judicial, se deben observar las siguientes reglas[9]:

---

[7] Sentencia T-688 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett. Además, en esta oportunidad se sostuvo: *"El ciudadano tiene derecho a que sus jueces tengan en mente las reglas judiciales fijadas con anterioridad, pues ello garantiza que sus decisiones no son producto de apreciaciones ex novo, sino que recogen una tradición jurídica que ha generado expectativas legítimas. Proceder de manera contraria, esto es, hacer caso omiso, sea de manera intencional o por desconocimiento, introduce un margen de discrecionalidad incompatible con el principio de seguridad jurídica, ahora si, producto de decisiones que han hecho tránsito a cosa juzgada y que han definido rationes decidendii, que los ciudadanos legítimamente siguen."*

[8] Ver entre otras, las sentencias T-014 de 2009, T-777 de 2008, T-571 de 2007, T-049 de 2007, T-440 de 2006, T-330 de 2005, T-698 de 2004, T-688 de 2003 y T-468 de 2003.

[9] Sobre el tema, ver entre otras, la sentencia T-482 de 2011.

1. En la tutela, el demandante debe identificar el precedente judicial que se habría desconocido y exponer las razones por las que estima que se desconoció[10].
2. El juez de tutela debe confirmar la existencia del precedente judicial que se habría dejado de aplicar. Esto es, debe identificar si de verdad existe una regla jurisprudencial que el juez natural hubiese dejado de aplicar.
3. Identificado el precedente judicial, el juez de tutela debe comprobar si se dejó de aplicar.
4. Si, en efecto, el juez natural dejó de aplicarlo, se debe verificar si existen diferencias entre el precedente y el conflicto que decidió, o si el juez expuso las razones para apartarse del precedente judicial. Si existen diferencias no habrá desconocimiento del precedente judicial. Aunque los casos sean similares, tampoco habrá desconocimiento del precedente si el juez expone las razones para apartarse.
5. El precedente judicial vinculante es aquel que se encuentra ligado a la razón central de la decisión (*ratio decidendi*). La razón central de la decisión surge de la valoración que el juez hace de las normas frente a los hechos y el material probatorio en cada caso concreto[11].
6. Si no se acató el precedente judicial la tutela será procedente para la protección del derecho a la igualdad.

---

[10] Sobre el tema, la Corte Constitucional ha dicho: "*la existencia de un precedente no depende del hecho de que se haya dictado una sentencia en la cual se contenga una regla de derecho que se estime aplicable al caso. **Es necesario que se demuestre que efectivamente es aplicable al caso, para lo cual resulta indispensable que se aporten elementos de juicio –se argumente- a partir de las sentencias. Quien alega, tiene el deber de indicar que las sentencias (i) se refieren a situaciones similares y (ii) que la solución jurídica del caso (su ratio decidendi), ha de ser aplicada en el caso objeto de análisis.** También podrá demandarse la aplicación del precedente, por vía analógica.*" (Se destaca).

[11] Para la Corte Constitucional la *ratio decidendi* es "*la formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial específica. Es, si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutiva*". Ver, por ejemplo, la sentencia T 443 de 2010.

89

Del caso en estudio, la Sala encuentra que la señora Martha Lilia Mayorga Rodríguez laboró en la Secretaria de Educación Distrital de Bogotá del 10 de marzo de 1971 al 12 de abril de 1982 y en la Universidad Nacional de Colombia, desde el 25 de septiembre de 1987 hasta el 28 de febrero de 2009.

Entonces, de conformidad con lo previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993[12], quien a la entrada en vigencia de dicha norma, 1° de abril de 1994, contaba con más de 35 años de edad, era beneficiario del régimen de transición y por tanto la normativa aplicable para efectos pensionales era la Ley 33 de 1985.

La señora Martha Lilia Mayorga Rodríguez contaba con más de 35 años de edad[13] cuando entró en vigencia la Ley 100/93, es decir, que la norma aplicable era la Ley 33 de 1985, que en el artículo 1° previó, lo siguiente:

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

---

[12] *"**ARTÍCULO. 36.- Régimen de transición.** La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.*
La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley.
El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE. Sin embargo, cuando el tiempo que les hiciere falta fuese igual o inferior a dos (2) años a la entrada en vigencia de la presente ley, el ingreso base para liquidar la pensión será el promedio de lo devengado en los dos (2) últimos años, para los trabajadores del sector privado y de un (1) año para los servidores públicos."

[13] La señora Martha Lilia Mayorga Rodriguez nació el 8 de junio de 1953.

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

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

Ante la claridad del régimen aplicable al caso, se advierte que las Leyes 33 y 62 de 1985 fueron interpretadas por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en la sentencia de unificación del 4 de agosto del 2010, en la cual se expuso lo siguiente:

"De acuerdo con el anterior marco interpretativo y en aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la Sala, previos debates surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, a través de la presente sentencia de unificación arriba a la conclusión que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios.

Esta decisión encuentra consonancia con la sentencia de 9 de julio de 2009, proferida por la Sección Segunda de esta Corporación, que al analizar la interpretación que debía otorgarse al artículo 45 del Decreto 1045 de 1978[14]*, norma anterior que enuncia los factores salariales que*

---

[14] *"Artículo 45. "De los factores de salario para la liquidación de cesantía y pensiones. Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieren derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrán en cuenta los siguientes factores de salario:*
a) La asignación básica mensual;
b) Los gastos de representación y la prima técnica;
c) Los dominicales y feriados;
d) Las horas extras;
e) Los auxilios de alimentación y transporte;
f) La prima de navidad;
g) La bonificación por servicios prestados;
h) La prima de servicios;
i) Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio;

deben tenerse en cuenta para efectos de liquidar las cesantías y las pensiones, - de quienes se les aplica la Ley 6 de 1945, precisó:

> *«Las normas transcritas señalan unos factores que deben ser entendidos como principio general, pues no pueden tomarse como una relación taxativa de factores, que de hacerlo así, se correrá el riesgo de que quedaren por fuera otros que por su naturaleza se pueden tomar para poder establecer la base de liquidación..».*

Así, si bien es cierto que, la norma aplicable al presente caso es la Ley 33 modificada por la Ley 62 de 1985 y no el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, también lo es que, ambas disposiciones tienen como finalidad establecer la forma como debe liquidarse la pensión de jubilación, por lo cual, teniendo en cuenta los principios, derechos y deberes consagrados por la Constitución Política en materia laboral, es válido otorgar a ambos preceptos normativos alcances similares en lo que respecta al ingreso base de liquidación pensional."

Ahora bien, la Sala observa que el tribunal demandado adoptó su decisión de la siguiente manera:

> *"En este orden, como la activa hasta el retiro del servicio desempeño un cargo perteneciente al personal administrativo, encuentra la Sala que su pensión de jubilación debe dilucidarse a la luz del régimen general de pensiones aplicable a los servidores públicos de la Rama Ejecutiva del orden nacional, es decir, el integrado por las Leyes 33 y 62 de 1985, así como la Ley 100 de 1193.*
>
> *(...)*
>
> *En este orden de ideas, como la actora a 13 de febrero de 1985, contaba apenas con* ***11 años, 1 mes y 2 días de servicio*** *no era beneficiaria de este régimen de transición, al no acreditar el requisito*

---

j) Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al decreto-ley 710 de 1978;
k) La prima de vacaciones;
l) El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio;
m) Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad del art. 38 del decreto 3130 de 1968.".

de tiempo mínimo de servicios previsto en el parágrafo del artículo 1° de la Ley 33 de 1985.

Ahora bien, la mentada Ley 33 de 1985 dispone el reconocimiento de la prestación cuando el empleado acredite 20 años de servicios continuos o discontinuos y 55 años de edad, en cuantía equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio, requisitos que se cumplieron a cabalidad por la demandante, el ***8 de junio de 2008****, día en que llego a 55 años de edad y ya contaba con más de 20 años de servicio.*

(...)

Conforme a las normas citadas, la cuantía de la pensión de jubilación debía ser liquidada con los factores sobre los cuales se hubiesen efectuado los descuentos por aportes l ente de previsión social; sin embargo, frente a la aplicación de tales previsiones el H. Consejo de Estado en sentencia de unificación de 4 de agosto de 2010, con ponencia del doctor Víctor Hernando Alvarado Ardila, señaló lo siguiente.

(...)

Teniendo en cuenta lo anterior, es viable concluir que para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación ordinaria se deben tener en cuenta todos aquellos factores que el trabajador percibe de manera habitual y periódica como contraprestación directa por sus servicios, como quiera que la lista de factores sobre los que se efectúan los aportes a seguridad social contenida en el artículo 3° de la Ley 33 de 1985, no es taxativa sino enunciativa.

Así mismo, la Sala considera que no es preciso estimar normas o criterios que puedan desmejorar los derechos de los trabajadores públicos o privados, por cuanto en casos como el estudiado, no hay duda que el ordenamiento jurídico siempre determino que todos los pagos efectuados a un empleado constituían factor salarial, de manera que no puede aceptarse la existencia de un cambio desfavorable y regresivo sin tener en cuenta la norma constitucional contenida en el artículo 53 de la Constitución Política."

El actor señaló que la autoridad judicial demandada debió acoger precedente establecido por la Corte Constitucional en la sentencia SU-230 de 2015, en la

cual concluyó que la liquidación del IBL que debía tenerse en cuenta para las personas que se encontraban en el régimen de transición no era la prevista en la Ley 33 de 1985, sino la del inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Así, lo expuso:

> *"Así las cosas, cierto es, que las personas que quedaron amparadas por el régimen de transición creado por el Articulo 36 de la Ley 100 de 1993, adquirieron el derecho a jubilarse con fundamento en el régimen pensional al cual se encontraban afiliados al momento de entrar en vigencia el Sistema General de Pensiones, es decir, la ley 100/93.*
>
> *(...)*
>
> *Pero debe tenerse en cuanta que dicho régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, solo se mantenía respecto de la edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez, mas no respecto al IBL, ya que claramente lo establece el artículo mencionado, el IBL se establece de conformidad con las reglas de la Ley 100 de 1993, es decir con base al promedio de los salarios devengados por el trabajador durante los últimos 10 años, o en el tiempo que le hacía falta para adquirir el derecho a la pensión si este fuere menos, y no teniendo en cuenta el promedio de los salarios devengados en el último año, posición que es confirmada por la Corte Constitucional mediante Sentencia SU 230 DEL 29 DE ABRIL DE 2015 concluyendo la Sala Plena de la Corte Constitucional que «el ingreso base de liquidación IBL no es un aspecto de la transición y, por tanto, son reglas contenidas en el régimen general, las que deben aplicarse para establecer el monto pensional con independencia del régimen especial al que se pertenezca. De otro lado, resaltó que mediante auto A-326 de 2014, por el cual se resolvió la solicitud de nulidad de la sentencia T-078 del mismo año, la Sala reafirmo la interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establecida en el referido fallo C-258 de 2013, en el que por primera vez la Sala analizo el IBL, en el sentido en que, el modo de promediar la base de liquidación no puede ser estipulada en la legislación anterior, en razón a que el régimen de transición solo comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización y excluye el promedio de liquidación.»*
>
> *(...)*

Ahora, debe tener en cuenta que la sentencia SU 230 DEL 29 DE ABRIL DE 2015 de la CORTE CONSTITUCIONAL SALA PLENA debe ser aplicada de forma inmediata, de forma obligada por ser precedente y prevalente a todos los procesos en los que se ventilan pretensiones de reliquidación de la pensión de vejez con lo devengado en el último año de servicio conforme a la ley 33 de 1985, como el del aquí demandante, conforme lo ordeno la misma sentencia mencionada."

En ese orden ideas, es evidente que el precedente acogido por la Sección Segunda, Subsección E en Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca era aplicable al caso en estudio, pues, contrario a lo argumentado por el Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia, la sentencia SU -230 de 2015, se profirió dentro de un trámite de acción de tutela, luego no es jurisprudencia aplicable a los proceso ordinarios que se adelantan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Por lo tanto, la autoridad judicial demandada respetó el precedente jurisprudencial de la Sección Segunda de esta Corporación, en el que claramente se indicó que para las personas que pertenecen al régimen de transición de la Ley 100 de 1993, debe aplicarse lo contenido en la Ley 33 de 1989, normativa que dispone que el IBL debía ser la sumatoria de todos los factores salariales devengados por el trabajador durante el último año de servicios.

Así las cosas, el tribunal no incurrió en el defecto alegado.

Por lo anterior, la Sala negará la acción de tutela ejercida por el Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia contra la Sección

Segunda, Subsección E en Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, por medio de la Sección Cuarta de su Sala de lo Contencioso, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

F A L L A

1. **NIÉGASE** la acción de tutela ejercida por el Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia.

2. En caso de no ser impugnada la presente providencia, envíese a la Corte Constitucional para su eventual Revisión.

3. Notifíquese a las partes por el medio más expedito posible.

La anterior providencia fue considerada y aprobada en la sesión de la fecha.

MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA **HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS** Presidenta de la Sección

CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

Hoja de firmas de la sentencia de la acción de tutela del Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, radicado: 2016-00043-00

UNIVERSIDAD
NACIONAL
DE COLOMBIA

RESOLUCIÓN FP- 0165 . 89

16 MAY 2016

"Por la cual se reliquida una pensión en cumplimiento de una sentencia judicial"

EL FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

La suscrita Directora en uso de las facultades delegadas mediante Resoluciones de Rectoría No. 138 de 2013, y

CONSIDERANDO QUE

Mediante sentencia proferida el 10 de noviembre De 2015, ejecutoriada el 24 de noviembre de 2015, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E", modificó parcialmente la sentencia del 31 de julio de 2013, proferida por el Juzgado 10° Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, ordenando:

> "... se CONDENA a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA –FONDO PENSIONAL, a reconocer, reliquidar y pagar a partir del 1° de marzo de 2009 a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ, identificada con cédula de ciudadanía número 41.607.898, el valor de la pensión de jubilación equivalente al 75% del promedio de los factores salariales devengado por ella durante el último año de servicios, para este caso, el periodo comprendido entre el 1° de marzo de 2008 y el 28 de febrero de 2009, teniendo en cuenta, además de los ya reconocidos (la asignación básica mensual y la bonificación por servicios prestados), las vacaciones del periodo (mes de diciembre de servicios prestados), las vacaciones del periodo (mes de diciembre de 2008) la 1/12 parte de la sumatoria de la prima de servicios y la prima de servicio por retiro, 1/2 parte de la sumatoria de la prima de navidad y el ajuste prima de navidad por retiro y la 1/2 parte de la sumatoria de la prima de vacaciones [1] y el ajuste prima de vacaciones por retiro; sobre el nuevo valor de la pensión deberán aplicarse los respectivos ajustes dispuestos por la Ley atendiendo las disposiciones señaladas en la parte motiva ."

Que el Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia en aras de garantizar la protección del erario público interpuso acción de tutela contra los mencionados fallos por violación del precedente jurisprudencial establecido por la Corte Constitucional en

1. *El concepto devengado en el mes de diciembre de 2008*

Liquidó: Laura Andrea González Torrenegra
Retroactivo: Martha Soleno Vega Cáceres
Proyectó: María Victoria Coronado Arrieta
Revisó: Luz Adriana Nupan López

Sentencia SU- 230 del 2015. No obstante, el 20 de abril de 2016 se tuvo conocimiento de la sentencia de unificación proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de estado el 25 de febrero de 2016, Radicado No. 25000234200020130154101 y la Circular Conjunta No. 004 del 12 de abril de 2016 expedida por la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo.

Por lo anterior, aún cuando no ha finalizado el trámite de la acción de tutela interpuesta por la Universidad Nacional se procederá a dar cumplimiento al fallo judicial en los términos señalados por los jueces de conocimiento, atendiendo el precedente fijado por el Consejo de Estado en Sentencia del 25 de febrero de 2016 y la Circular 004 de 2016 de la Procuraduría General de la Nación.

Así las cosas y de acuerdo a lo certificado por la Dirección de Talento Humano, Grupo Salarial y Prestacional de la Universidad Nacional – Sede Bogotá, para establecer la nueva base de liquidación de la señora ***MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ*** identificada con cédula de ciudadanía No. 41.607.898, conforme a lo ordenado por el Juez, se diferenciarán dentro de los devengados del último año, los factores legales sobre los cuales se han efectuado aportes conforme a lo dispuesto en la Ley 33 de 1985 y los factores incluidos en el fallo no contemplados por dicha ley, señalando que sobre estos últimos la Universidad no aplicó descuentos, precisamente porque la ley no lo permitía.

ASIGNACIÓN BÁSICA	$ 27.612.702
BONIFICACIÓN SERVICIOS PRESTADOS	$ 876.191
SUBTOTAL FACTORES LEGALES	$ 28.488.893 / 12=$2.374.074
PRIMA DE SERVICIOS	$ 3.257.261
PRIMA DE NAVIDAD	$ 3.031.925
PRIMA DE VACACIONES	$ 2.951.536
VACACIONES DEL PERIODO	$ 2.580.107
SUBTOTAL FACTORES EXTRALEGALES	$ 11.820.829 / 12=$985.069
TOTAL	$40.309.722

La cuantía de la pensión resulta del siguiente cálculo:

$40.309.722 / 12 meses = $3.359.143X 75% = $2.519.358

Una vez determinado el nuevo valor de la pensión, al tenor de lo ordenado en la sentencia, se procederá a determinar los valores de los años subsiguientes hasta el actual, según el IPC correspondiente:

AÑO	MONTO PENSIONAL
2009	$2.519.358
2010	$2.569.745
2011	$2.651.206
2012	$2.750.096
2013	$2.817.198
2014	$2.871.852
2015	$2.976.962

Liquidó: Laura Andrea González Torrenegra
Retroactivo: Martha Selene Vega Cáceres
Proyectó: María Victoria Coronado Arrieta
Revisó: Luz Adriana Nupan López

Conforme a la liquidación contenida en el expediente pensional el retroactivo a pagar al 30 de abril de 2016, provendrá del siguiente cálculo, donde se tienen presente la actualización ordenada por el Tribunal y los descuentos que por ley se deben aplicar a las mesadas pensionales:

CONCEPTO	VALOR
Diferencia actualizada entre mesadas inicial y final	$37.405.223
Diferencia entre mesadas final y pagada a la fecha.	$ 2.703.367
TOTAL	$40.108.590

CONCEPTO	VALOR
Aportes de Salud sobre la diferencia entre mesadas pensionales inicial y final.	$ 4.179.600
Aportes de Salud sobre la diferencia entre mesadas final y pagada a la fecha.	$ 274.700
TOTAL	$ 4.454.300

CONCEPTO	VALOR
Total diferencia entre mesadas	$40.108.590
Total aporte Salud sobre diferencias mesadas pensionales.	$ 4.454.300
Diferencia a favor de la pensionada	$35.654.290

Sin embargo, dando cumplimiento al fallo judicial del 10 de noviembre De 2015 mediante el cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E", modificó parcialmente la sentencia del 31 de julio de 2013, proferida por el Juzgado 10° Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, determinando lo siguiente en la parte resolutiva:

> "La entidad demandada de la condena descontara los aportes a pensión solamente sobre los factores salariales que aquí se ordenan incluir, que no fueron objeto de la deducción legal, por todo el tiempo de servicios prestados por la actora... ".

A continuación se determinarán los aportes retroactivos correspondientes a toda la vida laboral que se deben aplicar sobre los factores no señalados por la Ley 33 de 1985, en pensiones y solidaridad. Estos descuentos se aplicarán conforme a los porcentajes que la ley ha señalado en las distintas épocas y solo se descontarán al demandante en las partes que le corresponden al trabajador, lo anterior, en aplicación del principio sostenibilidad del Sistema General de Pensiones, según lo expuesto por el Consejo de Estado en sentencias del 04 de agosto de 2010 SECCIÓN SEGUNDA, Exp. No. 0112-09, Consejero Ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA.

Para dicho fin es necesario contar con la historia laboral de cada uno de los trabajadores desde su ingreso a la Universidad y hasta la fecha de retiro, incluyendo en la misma todos los factores devengados (no sólo los legales sino también los extralegales), razón por la cual, dada la magnitud de la información a recopilar, se inició un proceso que se llevará a cabo en dos fases, siendo la presente resolución el resultado de la ejecución de la primera fase.

Liquidó: Laura Andrea González Torrenegra
Retroactivo: Martha Selene Vega Cáceres
Proyectó: María Victoria Coronado Arrieta
Revisó: Luz Adriana Nupan López

Que como consecuencia de los hechos anteriormente señalados, el Fondo Pensional procederá a liquidar los descuentos retroactivos a seguridad social, teniendo en cuenta los factores devengados año a año por el pensionado, de acuerdo a los parámetros que se señalan a continuación:

Primero: Para realizar los descuentos por concepto de pensión y solidaridad, se tomarán los porcentajes correspondientes al trabajador establecidos legalmente para cada época, desde el 1° de enero de 1994 hasta la fecha de retiro del servicio. Este porcentaje será aplicado a los factores extralegales devengados por el trabajador año a año, valor que será ajustado de acuerdo al IPC certificado anualmente por el DANE.

Vale la pena resaltar que para efectos de la liquidación se tendrá en cuenta mensualmente el Tope Pensional establecido en el artículo 18 de la Ley 100 de 1993 modificado por el Artículo 5 de la Ley 797 de 2003 de la siguiente manera:

- Desde el 01 de abril de 1994 hasta el 28 de enero de 2003 un tope máximo de cotizaciones de hasta 20 salarios mínimos legales vigentes.

- Desde el 29 de enero de 2003 fecha de la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003 a la fecha, un tope máximo de cotizaciones de hasta 25 salarios mínimos legales vigentes.

Así las cosas, en ningún momento el descuento mensual excederá del tope señalado por Ley, por cuanto se tiene en cuenta la sumatoria de los factores legales sobre los cuales la Universidad ya efectúo el descuento más los factores extralegales, de tal forma que sólo se realiza el descuento sobre éstos últimos hasta alcanzar el tope máximo, ya sea los 20 o 25 salarios mínimos. (Se aclara que sobre los factores legales no se realiza ningún descuento porque el mismo ya fue efectuado por la Universidad.)

En el caso particular, los factores sobre los cuales se realizará el descuento, serán los siguientes:

FACTORES EXTRALEGALES:

PRIMA DE SERVICIOS
PRIMA DE NAVIDAD
PRIMA DE VACACIONES
VACACIONES DEL PERIODO

DESCUENTOS EN PENSIÓN

Año	Suma_Factores_Extralegal	Suma_Extralegal_Tope	Pensión	Pensión_Valor 2016
1994-02	35974	0	1438.96	8509.28
1994-06	444176	0	12770.06	75515.7
1994-12	1378371	0	39628.17	234341.01

Liquidó: Laura Andrea González Torrenegra
Retroactivo: Marthe Selene Vega Cáceres
Proyectó: María Victoria Coronado Arrieta
Revisó: Luz Adriana Nupan López

1995-02	69292	0	2165.38	10445.34
1995-06	524128	0	16379	79009.02
1995-12	1645263	0	51414.47	248013.1
1996-02	95042	0	3207.67	12952.57
1996-06	607989	0	20519.63	82858.35
1996-12	2317541	0	78217.01	315840.61
1997-02	64628	0	2181.2	7241.37
1997-06	769834	0	25981.9	86257.51
1997-08	121652	0	4105.76	13630.73
1997-12	2906206	2856929	96421.35	320110.03
1998-02	151914	0	5127.1	14464.22
1998-03	18990	0	640.91	1808.1
1998-06	1050348	0	35449.25	100007
1998-12	3940021	3132465	105720.7	298252.03
1999-02	200418	0	6764.11	16351.71
1999-06	1197396	0	40412.12	97693.15
1999-12	3938055	3553753	119939.2	289943.62
2000-06	1559626	0	52637.38	116494.35
2000-12	5825405	2284283	77094.55	170621.71
2001-06	1703580	0	57495.82	117008.57
2001-08	96538	0	3258.16	6630.61
2001-12	5908939	4117755	138974.2	282823.59
2002-05	111356	0	3758.27	7104.85
2002-06	1862833	0	62870.61	118854.33
2002-12	6118199	4898119	165311.5	312514.68
2003-06	1862833	0	62870.61	111089.2
2003-12	6113660	0	206336	364585.32
2004-01	498098	0	18056.05	29959.74
2004-05	4322	0	156.67	259.96
2004-06	1954113	0	70836.6	117536.56
2004-12	6797669	6763891	245191.1	406836.5
2005-04	91355	0	3425.81	5387.99
2005-06	2158691	0	80950.91	127316.47
2005-12	6854951	0	257060.7	404295.08
2006-02	53333	0	2066.65	3100
2006-06	2266627	0	87831.8	131748.65
2006-12	7347373	0	284710.7	427069.15
2007-03	142598	0	5525.67	7933.16

Liquidó: Laura Andrea González Torrenegra
Retroactivo: Martha Selene Vega Cáceres
Proyectó: María Victoria Coronado Arrieta
Revisó: Luz Adriana Nupan López

2007-06	2368626	0	91784.26	131773.91
2007-12	7770580	0	301110	432301.14
2008-03	176002	0	7040.08	9563.24
2008-06	2503402	0	100136.1	136024.75
2008-12	8211286	0	328451.4	446168.09
2009-03	358422	0	14336.88	18087.86
2009-04	3582949	0	143318	180814.5
TOTAL				$6.937.148

DESCUENTO EN SOLIDARIDAD

Que para efectos de establecer los descuentos por concepto de solidaridad a partir del 1° de abril de 1994 sobre los factores extralegales que fueron incluidos en la reliquidación de la prestación, se aplicó lo señalado por la Ley 100 de 1993 en el artículo 27, y la modificación contenida en el artículo 8 de la Ley 797 de 2003, en el numeral 1 literal a) y en el numeral 2 literal a y b. En ese orden de ideas, corresponde realizar los siguientes descuentos con destino al Fondo de Solidaridad Pensional:

Periodo	1%	1,2 %	1,4 %	1,6 %	1,8 %	2,0 %	Valor Presente
1994-06	4441.76	0	0	0	0	0	26266.331
1994-12	13783.71	0	0	0	0	0	81509.917
1995-02	692.92	0	0	0	0	0	3342.507
1995-06	5241.28	0	0	0	0	0	25282.886
1995-12	16452.63	0	0	0	0	0	79364.194
1996-02	950.42	0	0	0	0	0	3837.8
1996-06	6079.89	0	0	0	0	0	24550.621
1996-12	23175.41	0	0	0	0	0	93582.403
1997-02	646.28	0	0	0	0	0	2145.59
1997-06	7698.34	0	0	0	0	0	25557.781
1997-08	1216.52	0	0	0	0	0	4038.735
1997-12	28569.29	0	0	0	0	0	94847.417
1998-02	1519.14	0	0	0	0	0	4285.694
1998-03	189.9	0	0	0	0	0	535.733
1998-06	10503.48	0	0	0	0	0	29631.703
1998-12	31324.65	0	0	0	0	0	88370.971
1999-02	2004.18	0	0	0	0	0	4844.95
1999-06	11973.96	0	0	0	0	0	28946.119
1999-12	35537.53	0	0	0	0	0	85909.221
2000-06	15596.26	0	0	0	0	0	34516.844
2000-12	22842.83	0	0	0	0	0	50554.581

Liquidó: Laura Andrea González Torrenegra
Retroactivo: Martha Selena Vega Cáceres
Proyectó: María Victoria Coronado Arrieta
Revisó: Luz Adriana Nupan López

2001-06	17035.8	0	0	0	0	0	34669.205
2001-08	965.38	0	0	0	0	0	1964.625
2001-12	41177.55	0	0	0	0	0	83799.581
2002-05	1113.56	0	0	0	0	0	2105.14
2002-06	18628.33	0	0	0	0	0	35216.098
2002-12	48981.19	0	0	0	0	0	92596.942
2003-06	18628.33	0	0	0	0	0	32915.317
2003-12	0	0	0	0	0	122273.2	216050.562
2004-01	4980.98	0	0	0	0	0	8264.757
2004-05	43.22	0	0	0	0	0	71.713
2004-06	19541.13	0	0	0	0	0	32423.879
2004-12	0	0	0	0	0	135277.8	224461.516
2005-04	913.55	0	0	0	0	0	1436.796
2005-06	21586.91	0	0	0	0	0	33951.058
2005-12	0	0	0	0	0	137099	215624.044
2006-02	533.33	0	0	0	0	0	800.001
2006-06	22666.27	0	0	0	0	0	33999.651
2006-12	0	0	0	0	0	146947.5	220422.785
2007-03	1425.98	0	0	0	0	0	2047.268
2007-06	23686.26	0	0	0	0	0	34006.171
2007-12	0	0	0	0	0	155411.6	223123.169
2008-03	1760.02	0	0	0	0	0	2390.809
2008-06	25034.02	0	0	0	0	0	34006.187
2008-12	0	0	0	0	0	164225.7	223084.047
2009-03	0	0	0	0	0	0	0
2009-04	35829.49	0	0	0	0	0	45203.624
TOTAL							$2.626.557

Segundo: En cuanto a los descuentos a efectuar antes del 1° de enero de 1994 se calculará un valor estimado con los factores extralegales mencionados y devengados durante el año 1994, por haber devengado la totalidad de las primas anteriormente enunciadas, hasta tanto la Oficina de Personal respectiva, reporte en el aplicativo SARA la información desde la fecha de ingreso a la Universidad hasta el 31 de diciembre de 1993. Una vez se allegue al Fondo Pensional la información mencionada, se procederá a efectuar una nueva liquidación y las compensaciones correspondientes, a través de un nuevo acto administrativo que reajuste los descuentos antes de 1994.

Vale la pena resaltar que entre los periodos del 01 de febrero de 1986 al 31 de marzo de 1994, se realizará únicamente el descuento del 4% ya que conforme a lo establecido en el

Liquidó: Laura Andrea González Torrenegra
Retroactivo: Martha Soleno Vega Cáceres
Proyectó: María Victoria Coronado Arrieta
Revisó: Luz Adriana Nupan López

Acuerdo 12 de 1986 durante su vigencia, se aplicó el descuento del 1% sobre los factores que no se encontraban enunciados en la Ley 33 de 1985. Lo anterior, según lo informado por la Dirección de Talento Humano del Nivel Nacional a través del oficio DNTH- 875 del 19 de julio de 2013.

DESCUENTOS ANTES DEL 94

promedio 1994			$ 154.877	
Periodo Laborado	*Meses*	*% Pensión*	*Valor a 1994*	*Valor Salario Presente*
Septiembre 25 de 1987 a 31 de diciembre de 1993	75.2	4%	465.869	2.754.916
TOTAL				$2.754.916

En ese orden de ideas, el total de los descuentos a realizar será el siguiente:

Concepto a descontar	*Valor a Descontar sobre lo efectivamente devengado*
Pensión hasta 31 de diciembre de 1993	$ 2.754.916.00
Pensión a partir del 1 de enero de 1994	$ 6.937.148.00
Fondo Solidaridad Pensional	$ 2.626.557.00
Total a Descontar	$ 12.318.621.00

En consecuencia, del valor a pagar por concepto del retroactivo a favor de la pensionada ($35.654.290) se girarán los valores correspondientes a las respectivas administradoras de la seguridad social correspondientes, en este caso al Fondo de Solidaridad Pensional ($2.626.557) y al Fondo Pensional de la Universidad ($9.692.064); para un total de descuentos a seguridad social de $12.318.621, quedando una diferencia a pagar a favor de la pensionada de $23.335.669.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el valor de la mesada reconocida inicialmente, fue modificado al reliquidar la pensión en cumplimiento de la Sentencia del 14 de octubre de 2015 mediante la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E", modificó parcialmente la sentencia del 31 de julio de 2013, proferida por el Juzgado 10° Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, se procederá a realizar la asignación de la concurrencia de acuerdo con lo siguiente:

FONCEP: Del 10 de marzo de 1971 al 12 de abril de 1982, para un total de 3.959 días, equivalentes a 10 años, 11 meses y 29 días, cotizados a FONCEP.

Liquidó: Laura Andrea Gonzáloz Torrenegra
Retroactivo: Martha Selene Vega Cáceres
Proyectó: María Victoria Coronado Arriata
Revisó: Luz Adriana Nupan López

UNIVERSIDAD NACIONAL: Del 25 de septiembre de 1987 al 28 de febrero de 2009, para un total de 7.716 días equivalentes a 21 años 5 meses y 6 días, Cotizados a la Caja de previsión social de la Universidad Nacional de Colombia hoy Fondo Pensional.

Tiempos de servicio:

FONCEP	3.959
UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA	7.716
TOTAL:	11.675

Proporciones concurrencia:

FONCEP:	
($2.519.358 X 3.959 DÍAS) / 11.675 DÍAS =	$ 854.316
UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA:	
($2.519.358 X 7.716 DÍAS) / 11.675 DÍAS =	$1.665.042
TOTAL=	$2.519.358

El valor de la pensión será reajustado en los términos y oportunidades señalados por la Ley, en especial por lo señalado en los artículos 14 y 150 de la Ley 100 de 1993 y las entidades concurrentes en el pago de la cuota parte mensual correspondiente, asumirán el reajuste de la pensión tomando como referencia el valor inicial de $2.519.358, en las siguientes proporciones:

FONCEP:	33.91%
FONDO PENSIONAL UNIVERSIDAD NACIONAL:	66.09%
TOTAL :	100.00%

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley 33 de 1985, mediante Oficio No. FP- 1000 del 02 de mayo de 2016, se consultó la resolución al FONCEP, señalando que vencido el término de 15 días hábiles de no recibir respuesta se configurará el silencio administrativo positivo a favor de la Universidad Nacional.

En mérito de lo anterior,

R E S U E L V E

ARTÍCULO 1° Dar cumplimiento al fallo del 31 de julio de 2013, proferido por el Juzgado 10° Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, confirmado parcialmente por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E", el 10 de noviembre De 2015, y en el que se declaró la Nulidad del oficio CPS – 0363 del 18 de marzo de 2010.

ARTÍCULO 2° En consecuencia, se ordena reconocer a la señora ***MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ,*** identificada con cédula de ciudadanía No. 41.607.898, una pensión mensual de vejez en cuantía de ***DOS MILLONES QUINIENTOS***

Liquidó: Laura Andrea González Torrenegra
Retroactivo: Martha Solene Vega Cáceres
Proyectó: María Victoria Coronado Arrieta
Revisó: Luz Adriana Nupan López

DIECINUEVE MIL TRECIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS M.L. ($2.519.358) a partir del 01 de marzo de 2009, fecha del retiro definitivo del servicio. El valor de la mesada para el año 2016 corresponderá a la suma de ***TRES MILLONES CINTO SETENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS DOS PESOS M.L.*** ($3.178.502).

PARÁGRAFO La pensionada NO tendrá derecho a recibir la mesada catorce (14) mesadas al año, salvo que en el respectivo año el valor de la mesada percibida sea inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, conforme a lo dispuesto en el inciso 14 y parágrafo transitorio 6° del artículo 48 de la Constitución Política.

ARTÍCULO 3° Del valor del retroactivo bruto a pagar por concepto de las diferencias pensionales, equivalente a la suma de ***CUARENTA MILLONES CIENTO OCHO MIL QUINIENTOS NOVENTA PESOS*** ($40.108.590), se ordenará el pago por concepto de aportes a salud de la suma de ***CUATRO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS PESOS*** ($4.454.300) a favor de UNISALUD.

ARTÍCULO 4° Del valor del retroactivo neto a pagar generado en el artículo anterior, equivalente a la suma de ***TREINTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS NOVENTA PESOS*** ($35.654.290), se ordenará el pago por concepto de aportes retroactivos de seguridad social no aplicados a los factores extralegales, en los siguientes valores:

Por Solidaridad Pensional, a favor del Fondo de Solidaridad Pensional, una suma de ***DOS MILLONES SEISCIENTOS VEINTISÉIS MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE PESOS*** ($2.626.557).

Por pensión, a favor del Fondo Pensional de la Universidad, una suma de ***NUEVE MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y DOS MIL SESENTA Y CUATRO PESOS*** ($9.692.064).

ARTÍCULO 5° En consecuencia de lo anterior, ordenar el pago a favor de la señora ***MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ*** un retroactivo neto por valor de ***VEINTITRÉS MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS*** ($23.335.669), el cual será pagado en la nómina en la cual se aplique la reliquidación aquí efectuada.

ARTÍCULO 6° Esta prestación será objeto de los descuentos y ajustes de Ley, es incompatible con otras asignaciones provenientes del erario público y su pago ya sea personal, por abono a cuenta o por poder, se efectuará conforme a las exigencias de ley.

Liquidó: Laura Andrea González Torrenegra
Retroactivo: Martha Solene Vega Cáceres
Proyectó: María Victoria Coronado Arrieta
Revisó: Luz Adriana Nupan López

44
107

ARTÍCULO 7° Notificar este acto administrativo personalmente o en su defecto por aviso, advirtiendo que no procede recurso alguno de conformidad con lo establecido por el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO 8° El presente acto administrativo rige a partir de la fecha de expedición y produce efecto a partir de su ejecutoria.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE. 16 MAY 2016
Dada en Bogotá D.C., a

CAROLINA ARGUELLO OSPINA
Directora Fondo Pensional

Se entrega constancia de notificación y una copia de la presente Resolución, informando que en su contra no procede recurso alguno.

Fecha: _____ Hora: _____

Notificado: _____

Documento de identidad: _____

Firmas:

_____ _____
Notificado Notificador

Liquidó: Laura Andrea González Torrenegra
Retroactivo: Martha Selene Vega Cáceres
Proyectó: María Victoria Coronado Arrieta
Revisó: Luz Adriana Nupan López

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA

Consejera Ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá D.C., dieciséis (16) de junio de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 11001-03-15-000-2016-00043-01
Accionantes: Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia
Accionados: Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" en Descongestión

Fallo de segunda instancia

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por el apoderado judicial del Fondo Pensional de la Universidad de Colombia en contra de la sentencia de la Sección Cuarta del Consejo de Estado del 17 de marzo del 2016, por medio de la cual se negó el amparo de los derechos invocados por el accionante.

I. ANTECEDENTES

1.1 - Solicitud

[illegible] radicado el 12 de enero de 2016 en la Secretaría General [illegible] el Fondo Pensional de la Universidad Nacional, a través de [illegible] acción de tutela contra el Tribunal Administrativo de [illegible] Sección Segunda, Subsección "E" en Descongestión, a fin de [illegible]



que [illegible] sus derechos fundamentales a la igualdad, de defensa, contradicción, administración de justicia y al debido proceso.

Consideró vulnerados tales derechos con ocasión de la decisión del 10 de noviembre de 2015 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" en Descongestión, a través de la cual se confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Bogotá, que accedió a las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho radicada con el No. 2011-00246-01, que interpuso Martha Lilia Mayorga Rodríguez contra la Universidad Nacional de Colombia.

A título de amparo constitucional, solicitó:

> *"4.1 Se tutelen los derecho fundamentales de la accionante, el Debido Proceso, igualdad, derecho de Acceso a la Administración de Justicia, a la primacía de los derechos sustanciales sobre los procesales, los que fueron vulnerados por la Corporación Tutelada.*
>
> *4.2 Como consecuencia de lo anterior, solicito a los H. Magistrados, dejar sin VALOR Y EFECTO, la providencia de fecha 10 de noviembre de 2015 notificado por edicto el día 17 de noviembre y desfijado el 19 de noviembre de 2015 emitida por el* ***TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "E" MAGISTRADA PONENTE FANNY CONTRERAS ESPINOSA*** *mediante la cual se confirmó y modificó la sentencia de fecha 31 de julio de 2013 emitida por el* ***JUZGADO 10 ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C*** *dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 11001333102920110024600 de* ***MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ*** *contra la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA FONDO PENSIONAL.*
>
> *4.3. Como consecuencia de lo anterior, se ordene al* ***TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "E" MAGISTRADA PONENTE FANNY CONTRERAS ESPINOSA*** *revocar en su totalidad la sentencia de primera instancia dictada por el* ***JUZGADO 10 ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTION DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C*** *de fecha 31 de julio de 2013 dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho 11001333102920110024600 de* ***MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ*** *contra la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA FONDO PENSIONAL haciendo pronunciamiento y aplicación de la sentencia*

110

SUB230 DEL 29 DE ABRIL DE 2015 PROFERIDA POR LA SALA PLENA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL *y negando las pretensiones de la demanda incoada por el (la) señor (a)* ***MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ"***

Para fundamentar la solicitud, indicó que la sentencia atacada desconoció sus derechos fundamentales al no aplicar el precedente de la Corte Constitucional fijado en la sentencia SU 230 del 2015 a través de la cual se determinó que todas las pensiones de servidores públicos y trabajadores oficiales que se encontraran en el régimen de transición de la ley 100 de 1993 debían liquidarse de conformidad con lo devengado en los últimos 10 años de servicios.

Adujo que la orden impartida en el fallo enjuiciado va en detrimento del erario de la Nación con seria incidencia en el sostenimiento del Estado.

2. Hechos probados y/o admitidos

1.2.- Hechos

La Sala encontró demostrados los hechos que a continuación se relacionan, los cuales son relevantes para la decisión que se adoptará en la sentencia:

- El 18 de marzo del 2010, el Fondo Pensional de la Universidad Nacional negó la reliquidación de la pensión de vejez a la señora Martha Lilia Mayorga Rodriguez, mediante Resolución CPS-0363. Por lo anterior, interpuso acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

- Correspondió por reparto el conocimiento de dicha acción al Juzgado 10 Administrativo del Descongestión de Bogotá que mediante fallo del 31 de julio del 2013, declaró la nulidad del Oficio No. CPS-0363 del 18 de marzo del 2010 y ordenó la reliquidación de la pensión de jubilación de la demandante teniendo en cuenta el 75 % de todos los factores devengados en el último año de servicio.

111

[illegible] la decisión anterior el apoderado del Fondo Pensional de [illegible] Nacional presentó recurso de apelación. El 10 de [illegible] 2016 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección [illegible] Subsección "B" en Descongestión profirió fallo de segunda [illegible] confirmó parcialmente la providencia recurrida.

[illegible] manifiesta que tratándose del régimen jurídico aplicable [illegible] se encuentran cobijados por el régimen de transición [illegible] aplicará la sentencia de unificación de la Sección Segunda del Consejo de Estado, para ordenar que la reliquidación de la pensión debe hacerse atendiendo a los factores salariales devengados en el último año, pues resulta ser más favorable de los derechos laborales de los trabajadores que están en esta situación.

3. Actuaciones procesales relevantes

3.1. Admisión de la demanda

Mediante auto del 26 de enero del 2016, se negó la solicitud de medida provisional consistente en suspender el cumplimiento de la sentencia de segunda instancia, bajo el entendido de que la misma no se presentó con el fin de evitar un perjuicio irremediable ni una amenaza que haga más gravosa la situación del actor, pues la fundamento en un aspecto eminentemente económico.

De otra parte, admitió la acción de tutela y ordenó su notificación en calidad de autoridad accionada para que ejerciera su derecho de defensa y como terceros con interés en las resultas de este proceso, a la señora Martha Lilia Mayorga Rodríguez y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, para que si lo consideraban del caso rindieran informe sobre los hechos objeto de la demanda.

3.2. Informe de la autoridad accionada – Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E"

Mediante informe de fecha 9 de febrero del 2016[1], suscrito por la Magistrada [illegible], señaló que luego de analizar la normativa aplicable y la sentencia objeto de la tutela concluyó que debía aplicarse el precedente establecido por el Consejo de Estado, Sección Segunda ya que es de obligatorio cumplimiento para los jueces de inferior jerarquía.

Consideró que la decisión fue ampliamente sustentada y motivada, para el efecto transcribió algunos apartes de la misma, por lo cual su autoridad judicial no vulneró ninguno de los derechos invocados por la parte accionante.

En virtud de lo anterior, solicitó denegar la petición de tutela pues no se expone ninguna de las causales específicas de procedencia de la acción constitucional.

3.3. Informe de los terceros vinculados

Pese a haberse notificado en debida forma la señora Martha Lilia Mayorga Rodríguez, en su calidad de demandante en el proceso ordinario, guardó silencio[2].

3.4. Fallo impugnado

Con sentencia de 17 de marzo de 2016[3], la Sección Cuarta de esta Corporación, negó la solicitud de tutela instaurada, por cuanto, luego de hacer varias transcripciones de la providencia enjuiciada en las que se resalta la aplicación de la sentencia del 4 de agosto del 2010 proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado, indicó que el mismo era aplicable en atención de la obligatoriedad del precedente horizontal.

[illegible]

[illegible]



100
113

...gumentos aplicables al caso concreto eran los señalados en ...sejo de Estado, pues contrario a lo manifestado por la ...SU 230 de 2015, se profirió dentro de un trámite de ...e a los procesos ordinarios que se adelantan ante ...Peso Administrativo.

...precedente aplicable, esto es, la postura ...que para las personas pertenecientes al ...Ley 100 de 1993 la normativa a utilizar es la que dispone que el IBL debe ser la sumatoria de todos los factores salariales devengados por el trabajador durante el último año de servicios.

3.5. Impugnación

El apoderado judicial del Fondo Pensional de la Universidad Nacional, mediante escrito del 12 de abril del 2016[3], presentó impugnación contra la anterior providencia. Para el efecto, reiteró los argumentos expuestos en la solicitud de tutela, particularmente la obligatoriedad del precedente emanado de la Corte Constitucional como garante de los derechos fundamentales de las personas. Por lo que insistió en la aplicación de la sentencia SU 230 del 2015, vigente para la fecha en la que se profirió la sentencia enjuiciada.

3.6. Actuaciones en segunda instancia

Mediante escrito del 26 de abril del 2016 el Magistrado Alberto Yepes Barreiro manifestó su impedimento para participar en la actuación, con fundamento en la causal consagrada en el numeral 4º del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, aplicable al presente asunto por remisión expresa del artículo 39 del Decreto 2591 de 1991, por cuanto como asesor jurídico de la Universidad Nacional conceptuó sobre el régimen de transición establecido en

[3] Folios 160 a 164.

la Ley 100 de 1993, y en particular sobre la manera como se determinó el ingreso base de liquidación en este régimen.

Encontrándose el expediente para resolver sobre la manifestación de impedimento, advirtió el Despacho la indebida notificación de quien funge como accionante en el proceso de nulidad y restablecimiento cuya decisión de segunda instancia se cuestiona, por lo que se ordenó efectuar dicha notificación con auto del 18 de mayo del 2016.

Ingresó el asunto al Despacho el 7 de junio del 2016. Según proveído del 16 de junio del año en curso, la Sala de Sección aceptó el impedimento manifestado por el Magistrado Alberto Yepes Barreiro y lo separó del conocimiento del proceso.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer de la impugnación presentada por el apoderado judicial de la parte actora contra la sentencia de primera instancia proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, de conformidad con lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el Decreto 1069 de 2015 y el artículo 2º del Acuerdo 55 de 2003 de la Sala Plena de esta Corporación.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si la sentencia proferida el 10 de noviembre de 2015 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E", lesionó el derecho fundamental al debido proceso, a la igualdad y de acceso a la administración de justicia del Fondo Pensional de la Universidad Nacional del Colombia.

115
102

3. Razones jurídicas de la decisión

Para resolver los problemas jurídicos planteados, se analizarán los siguientes temas: **i)** criterio de la Sección sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial; **ii)** del precedente constitucional y su obligatoriedad y **iii)** análisis del caso concreto.

3.1. Procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial

Esta Sección, mayoritariamente, venía considerando que la acción de tutela contra providencia judicial era improcedente por dirigirse contra una decisión judicial. Sin embargo, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en fallo de 31 de julio de 2012[6] **unificó** la diversidad de criterios que la Corporación tenía sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, por cuanto las distintas Secciones y la misma Sala Plena habían adoptado posturas diversas sobre el tema[7], por lo que procedió a unificarlos para declarar expresamente en la parte resolutiva de la providencia, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales[8], **observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento jurisprudencialmente.**

Sin embargo, fue importante precisar bajo qué parámetros procedería ese estudio, pues la sentencia de unificación simplemente se refirió a los "***fijados hasta el momento jurisprudencialmente***".

Al efecto, en virtud de reciente sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014[9], la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, decidió adoptar los criterios expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de

---

[6] Sala Plena. Consejo de Estado. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-[illegible] Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA [illegible] Garzón González.

[7] El recuento de esos criterios se encuentra [illegible] reseñada.

[8] Se dijo en la mencionada sentencia: "DECLARAR [illegible] providencias judiciales, de conformidad con lo [illegible]

[9] CONSEJO DE ESTADO, Sala Plena de lo Contencioso [illegible] 2014, Ref.: 11001-03-15-000-2012-02201-01. [illegible] Productos Alimenticios, Consejero Ponente: [illegible]

116
107

2005[10] para determinar la procedencia de la acción constitucional contra providencia judicial y reiteró que la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 Constitucional y, por ende, el amparo frente a decisiones judiciales no puede ser ajeno a esas características.

3.2. Del precedente

La Sala precisa que constituye precedente aquella **regla creada por una Alta Corte** para solucionar un determinado conflicto jurídico, sin que sea necesario un número plural de decisiones en el mismo sentido para que dicha regla sea considerada como precedente.

Resulta necesario precisar "*...que debe aceptarse que no todas las decisiones judiciales que profieren las Altas Cortes, generan una regla o subregla, pues son el resultado de la aplicación al caso concreto de la norma que viene al caso, sin una actividad creadora del juez.*"

En otras palabras, para que pueda hablarse de precedente es indispensable que una Alta Corte, haga uso de su actividad creadora, cuando las exigencias del caso así lo ameriten, como sucede en aquellos eventos en que una Alta Corporación se enfrenta a un caso en el cual, después de haber analizado los supuestos fácticos, los fundamentos jurídicos existentes y apreciado en su conjunto los elementos probatorios allegados, no encuentra una solución expresamente consagrada en el ordenamiento jurídico, por ello debe realizar un análisis desde los criterios hermenéuticos –semántico, sistemático y funcional–, encontrando que para la solución del caso en estudio existe una laguna jurídica, la cual es necesario resolver mediante la analogía o la integración a partir de principios, dando como resultado la creación de una

[10] De manera general, dicha decisión consagró la necesidad de que la acción de tutela cumpla con unos presupuestos generales de procedibilidad –inmediatez, tutela contra tutela, subsidiaridad, así como los presupuestos especiales de procedencia, los cuales denominó defectos, y dependiendo de su naturaleza, las causales específicas de procedencia, los cuales denominó defectos, y dependiendo de su naturaleza, pueden ser fáctico, sustantivo, procedimental, orgánico, por desconocimiento del precedente o desconocimiento directo de la Constitución.
[11] Consejo de Estado, Sentencia del 29 de febrero de 2012, C.P. Alberto Yepes Barreiro, Rad. No. 11001-03-15-000-2011-02090-01.

117 to 104

regla, trascendiendo la clásica función de subsunción y elaboración de silogismos.

Se destaca que existe una tendencia en los recientes pronunciamientos de la Corte Constitucional que confunden y utilizan en forma indistinta los conceptos de jurisprudencia y precedente, como acaeció en la sentencia SU-053 del 2015[12] en la que se consignó que *"El precedente es conocido como la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, que por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo"*.

Tal definición deja por fuera un elemento esencial y determinante de la noción de precedente y es precisamente aquel referido a que la sentencia que se califica como tal **debe haber creado una regla para solucionar un determinado conflicto jurídico**, aspecto que fue dejado de lado por el alto tribunal, al considerar que cualquier sentencia o conjunto de sentencias podía constituir precedente.

Sin embargo, tal yerro fue corregido por la alta Corporación en la sentencia SU-288 de 2015[13] que en forma clara diferenció el concepto de precedente de la necesidad constante de realizar ejercicios interpretativos del ordenamiento jurídico, labor que no sólo comprende la integración del derecho, sino la creación de subreglas:

> *"...la jurisprudencia constitucional ha reconocido que, de conformidad con los artículos 228 y 230 de la Constitución, los jueces gozan de autonomía e independencia para el ejercicio de sus funciones y "en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley." Sin embargo, es ampliamente aceptado que los jueces, más allá de llevar a cabo una aplicación mecánica de la ley, realizan un ejercicio permanente de interpretación del ordenamiento jurídico que implica esencialmente la determinación de cuál es la norma [...] aplicable al caso y los efectos que de ella se derivan [...] Así, es aceptado que mediante sus providencias los jueces [...] proceso de creación e integración del [...] subsunción y elaboración [...] de la*

[12] Corte Constitucional, Sentencia SU-053
[13] Corte Constitucional, Sentencia SU-288

3.2.1. Frente a las decisiones que constituyen precedente la Corte Constitucional, en la sentencia SU-230 de 2015[14], evidenció su primera modalidad que es la que se refiere a **las sentencias de constitucionalidad** las cuales, en virtud del artículo 243 de la Carta, tienen efectos *erga omnes* y de cosa juzgada constitucional:

> *"En lo referente a las sentencias de control abstracto de constitucionalidad, **la obligatoriedad de la jurisprudencia se desprende de los efectos erga omnes y de la cosa juzgada constitucional.** De un lado, cualquier norma que sea declarada inconstitucional por parte de la Corte por ser contraria a la Carta, debe salir del ordenamiento jurídico y no puede ser aplicada por ninguna autoridad. De otro lado, la ratio decidendi de todas las sentencias de control abstracto de constitucionalidad –bien declaren o no inexequible una disposición– debe ser también atendida por todas las autoridades para que la aplicación de la ley sea conforme a la Constitución".*

Para efectos de identificar cuáles son las modificaciones al sistema de fuentes que realizan las sentencias de constitucionalidad y que son de obligatorio cumplimiento, es necesario comprender la distinción que existe entre las diferentes modulaciones de las disposiciones creadas por el legislador previamente.

Las sentencias de constitucionalidad pueden ser de carácter simple o interpretativo, las primeras son aquellas en las cuales la Corte Constitucional declara la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la totalidad de la disposición acusada, mientras que las interpretativas, se caracterizan por realizar un pronunciamiento acerca de la constitucionalidad o no de una o todas las normas derivadas de la disposición enjuiciada.

La dogmática internacional diferencia a su vez, las sentencias interpretativas de las sentencias condicionadas, en cuanto a que estas últimas, implican una valoración del órgano de cierre del control constitucional acerca de la constitucionalidad o no de la norma enjuiciada bajo un único supuesto (bajo cualquier otra interpretación es inconstitucional o sólo esa interpretación es conforme con la Constitución) o definiendo sus

[14] Corte Constitucional, Sentencia SU-230 del 29 de abril de 2015. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

119
166

efectos en el tiempo, es decir, se declara la norma inconstitucional pero mantiene su vigencia hasta una fecha posterior dada por el órgano de control constitucional.

En Colombia, la jurisprudencia de la Corte Constitucional al respecto ha tratado en varias ocasiones, las sentencias interpretativas y las sentencias condicionadas como términos sinónimos, generando con ello confusiones en torno a la clasificación de las sentencias de constitucionalidad:

> *"Sobre los criterios para determinar cuándo es procedente el condicionamiento de una disposición sometida a control, ha dicho la Corte que si la disposición legal admite varias interpretaciones, de las cuales algunas violan la Carta pero otras se adecuan a ella, entonces corresponde a la Corte proferir una constitucionalidad condicionada o sentencia interpretativa que establezca cuáles sentidos de la disposición acusada se mantienen dentro del ordenamiento jurídico y cuáles no son legítimos constitucionalmente. En este caso, la Corte analiza la disposición acusada como una proposición normativa compleja que está integrada por otras proposiciones normativas simples, de las cuales algunas, individualmente, no son admisibles, por lo cual ellas son retiradas del ordenamiento"*[15]

No obstante lo anterior, **dado que en nuestro sistema jurídico las sentencias de constitucionalidad** constituyen un precedente de obligatorio cumplimiento dado su efecto erga omnes, en virtud del artículo 241 constitucional y 45[16] y 46[17] de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, no se generan problemas prácticos con relación a la denominación y clasificación de dichas sentencias, pues en las mismas se *"señala que sólo son válidas unas interpretaciones de la misma, estableciéndose de esta manera cuáles sentidos de la disposición acusada se mantienen dentro del ordenamiento jurídico y cuales no son legítimos constitucionalmente. Si la Corte no limita el alcance de la cosa juzgada, entonces*

---

[15] Corte Constitucional, Sentencia C-[illegible] M.P. Carlos Gaviria Díaz.
[16] Ley Estatutaria de Administración de Justicia. "ARTÍCULO 45. [illegible] SENTENCIAS PROFERIDAS EN [illegible] EFECTOS DE LAS sentencias que profiera la Corte [illegible] CONSTITUCIONALIDAD. Las artículo 241 de la Constitución Política [illegible] términos del contrario.
[17] Ley Estatutaria de Administración de [illegible] Corte resuelva lo CONSTITUCIONAL. En desarrollo del [illegible] deberá confrontar las disposiciones [illegible] Constitución.

por parte del juez constitucional de constitucionalidad condicionada tiene efectos jurídicos definidos y erga omnes[18].

Dentro de las sentencias de constitucionalidad interpretativas se encuentran las de carácter aditivo, sustitutivo y reductor, las cuales se identifican porque en ellas la Corte Constitucional crea una nueva norma que no había sido contemplada por el legislador y dependiendo de si aumenta, disminuye o sustituye el contenido normativo inicial, se realiza su clasificación. **La obligatoriedad de estas sentencias ha sido reconocida por la Corte Constitucional en la sentencia C-083 de 1995**[19], toda vez que tienen fundamento en la supremacía constitucional, interpretación conforme con la Constitución y conservación de las normas.

Las sentencias aditivas son una modalidad de decisión por medio de la cual el juez constitucional, en virtud del valor normativo de la Carta, proyecta los mandatos constitucionales en la legislación ordinaria para integrar aparentes vacíos normativos o hacer frente a las inevitables indeterminaciones del orden legal[20], generalmente son usadas para la maximización del principio de igualdad.

Las sentencias "restrictivas", "reductoras" o "sustractivas", son aquellas *"mediante las cuales la Corte excluye del ordenamiento jurídico un contenido normativo comprendido por el texto acusado con el efecto de reducir sus alcances. Mediante este tipo de sentencias la extensión de la norma se restringe de tal manera que su ámbito de aplicación deja de abarcar el supuesto inconstitucional. De esta manera la disposición acusada no surte las consecuencias jurídicas previstas en el propio precepto puesto que algunos de sus efectos, por ser incompatibles con la Constitución, deben sustraerse de las implicaciones de la disposición acusada*"[21].

Las sentencias sustitutivas constituyen la categoría más compleja de las sentencias interpretativas, toda vez que, un precepto es declarado

---

[18] Corte Constitucional, Sentencia C-492 del 4 de mayo de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-211 del 11 de marzo de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; C-655 del 5 de agosto de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández

[19] Corte Constitucional, Sentencia C-083 del 1 de marzo de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz

[20] Corte Constitucional, Sentencia C-109 del 15 de marzo de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-004 del 20 de enero de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett

[21] Corte Constitucional, Sentencia C-816 del 29 de octubre de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

121
F078

parcialmente inconstitucional al tiempo que se dispone que la parte declarada inconstitucional se sustituya por otra indicada y creada por el órgano de cierre constitucional.

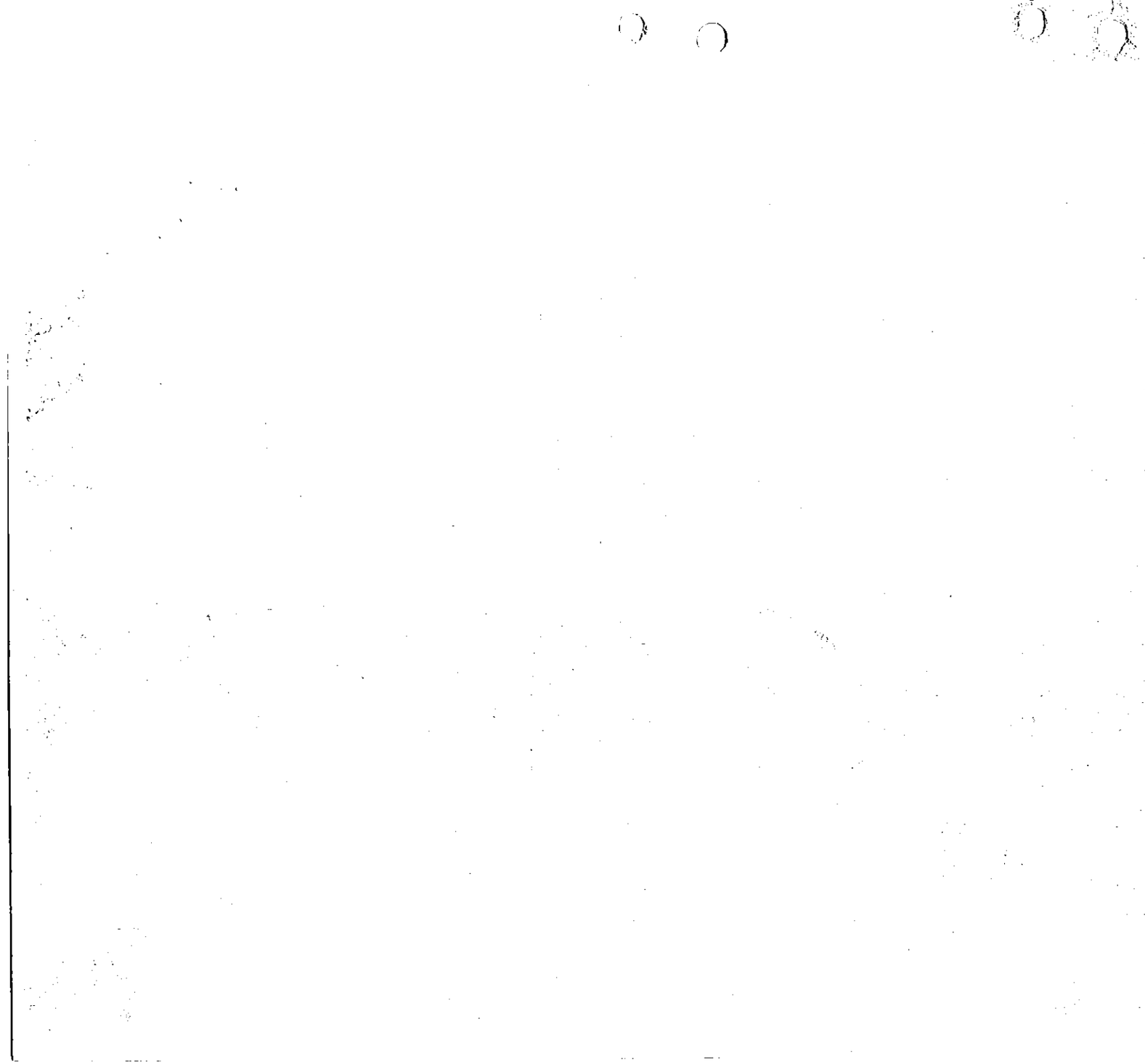
Las sentencias condicionadas con efectos diferidos en el tiempo, son aquellas por medio de las cuales el juez constitucional constata que la ley sometida a control es inconstitucional, pero decide no retirarla inmediatamente del ordenamiento por la sencilla razón de que la expulsión automática de la disposición ocasionaría "una situación peor, desde el punto de vista de los principios y valores constitucionales", por lo que el Tribunal Constitucional establece "un plazo prudencial para que el legislador corrija la inconstitucionalidad que ha sido constatada"[1]. *"Dicho plazo conferido al legislador depende de la complejidad del tema y del posible impacto de la preservación de la regulación en el desarrollo de los principios y derechos constitucionales"*[2].

En definitiva **las sentencias de constitucionalidad en Colombia**, independientemente de su tipología, **tienen carácter inmutable, obligatorio y definitivo**, según el artículo 241 Superior, que encarga la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución a la Corte Constitucional, y el artículo 243 Superior que determina que *"los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional"*. El contenido de estos mandatos ha sido desarrollado por el legislador mediante los artículos 46 y 48 de la Ley 270 de 1996 y el artículo 22 del Decreto 2067 de 1991[3].

3.2.2. De otra parte, también se incluyen las sentencias de unificación que profiere la Corte Constitucional, cuyo fundamento normativo se encuentra en el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, en su condición de Corporación de cierre en materia de derechos fundamentales y al tener la eventual revisión de los fallos de tutela proferidos por todos los jueces.

---

[1] Cfr. Sentencia C-113 del 9 de febrero de 2000, M.P.
[2] Cfr. C-700 de 16 de septiembre de 1999, M.P.
[3] Cfr. Sentencia C-224 de 29 de abril de 1997, M.P.
Sentencia C-284 del 15 de abril de 2015, M.P.



El carácter vinculante de esta modalidad de sentencia obedece a que en ella la Corte fija el alcance de un derecho fundamental o señala la interpretación de un precepto de la forma más apta a la Carta, de tal manera que pretende garantizar el núcleo esencial del mismo y cuyo alcance es fijado por la Corte.

La Corte Constitucional en la sentencia T-351 de 2011[7] explicó que el sentido, alcance y fundamento normativo del carácter vinculante de los pronunciamientos de la Corporación en sede de unificación en tutela, lo constituye la necesidad dar una única interpretación a de los preceptos constitucionales por razones de igualdad, así como a los derechos fundamentales.

3.2.2. Frente a los criterios que permiten determinar cuando una decisión constituye precedente la Corte Constitucional, en sentencia T-292 de 2006[8], estableció que deben verificarse los siguientes criterios: **i) que en la ratio decidendi de la sentencia anterior se encuentre una regla jurisprudencial aplicable al caso a resolver; ii) que esta ratio resuelva un problema jurídico semejante al propuesto en el nuevo caso y iii) que los hechos del caso sean equiparables a los resueltos anteriormente.** (Negrita fuera de texto)

De no comprobarse la presencia de estos tres elementos esenciales, no es posible establecer que una regla o subregla creada por una Alta Corte constituye precedente aplicable al caso concreto, por lo cual al juez no le es exigible dar aplicación al mismo.

3.3. Criterios en relación con el IBL aplicable en el régimen de transición de la Ley 100 de 1993

La Sección Segunda del Consejo de Estado en relación con el ingreso base de liquidación aplicable a las personas que se encontraban cobijadas por

---

[7] Corte Constitucional, Sentencia T-351 del 5 de mayo de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.
[8] Corte Constitucional, Sentencia T-292 del 6 de abril de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

110 123

el régimen de transición, en sentencia de unificación de 4 de agosto de 2010,[27] señaló:

> *"Régimen de transición.*
> *La Ley 100 de 1993 creó el sistema de seguridad social integral, con el objetivo de amparar a la población en las contingencias de vejez, invalidez y muerte, a través del reconocimiento de pensiones y otras prestaciones, para los afiliados y sus beneficiarios, encaminadas a proteger sus derechos fundamentales y a crear mecanismos de carácter económico que contrarrestaran las circunstancias de desamparo, pérdida de capacidad laboral o vulnerabilidad a las que se veían sometidos.*
>
> *No obstante lo anterior, la referida ley en su artículo 36 preceptúa lo siguiente:*
>
> *"ARTÍCULO 36. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.*
> *La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o mas años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados.*
> *Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.*
> *(...)."*
>
> *Se observa, entonces, que la Ley 100 de 1993 creó un régimen de transición, que ha sido entendido como un beneficio consagrado en favor de las personas que cumplan determinados requisitos, para que al entrar en vigencia la nueva ley, en lo que atañe a la edad, tiempo de servicio o número de semanas cotizadas y monto de la pensión, se sigan rigiendo por lo establecido en el régimen anterior al cual se encontraban afiliados.*
>
> *Teniendo en cuenta las pruebas allegadas al expediente, se acreditó que al 1 de abril de 1994 el actor tenía más de 40 años de edad, por lo cual se encuentra dentro de las previsiones del régimen de transición de la Ley 100 de 1993.*
>
> *En conclusión, la normatividad aplicable en este caso para efectos de determinar los requisitos de edad, tiempo de servicios y, específicamente, cuantía de la pensión de jubilación, son las Leyes 33 y 62 de 1985.*
>
> *(...)*
>
> *En aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, [...]*

---

[27] [illegible]

previos debates surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, a través de la presente sentencia de unificación arriba a la conclusión que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios".

Por su parte, en la sentencia SU – 230 de 2015 la Corte Constitucional consideró que:

"(...)
*Como se evidencia, **la Corte, en sede de control abstracto de constitucionalidad, adoptó una interpretación sobre la aplicación integral del régimen especial de los beneficiarios del régimen de transición e interpretó la regla a seguir sobre el IBL, estableciendo que este no era un aspecto sujeto a transición** y, por tanto, existía sujeción sobre esta materia a lo dispuesto en el artículo 36 de la ley 100.*
Tal como fue advertido por la Sala Plena mediante Auto No. 326 de 2014, esta Corporación no se había pronunciado de manera expresa acerca de la interpretación que debía otorgarse a las disposiciones que contemplaban lo atinente al monto y al ingreso base de liquidación en el régimen de transición. En este respecto, expuso:

"En efecto, en un primer momento, en la Sentencia C-168 de 1995 se declaró inexequible un aparte del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por el cargo de igualdad frente al tiempo inferior a dos años para los trabajadores del sector privado y un año para el público, pero no se hizo pronunciamiento alguno sobre si el monto estaba o no ligado al concepto de base de liquidación[28]; en un segundo momento, en la Sentencia C-1056 de 2003, se declaró inexequible la modificación introducida por el artículo 18 de la Ley 797 de 2003 al inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y, en la Sentencia C-754 de 2004, se declaró inexequible el artículo 4º de la Ley 860 de 2003, mediante el cual se hizo un segundo intento de modificación a la norma de la ley 100 antes referida, sin que se abordara lo referente a la interpretación de las disposiciones de monto y base de liquidación dentro del régimen de transición. Así, pues, sobre el contenido literal de la Ley 100 de 1993, que hace referencia expresa a que en lo atinente a las demás condiciones y requisitos pensionales que no estén regulados por ése artículo, se regirán por las normas contenidas en la ley del sistema general de pensiones, la Sala Plena de este tribunal no había hecho una interpretación antes de la Sentencia C-258 de 2013[29]".[30]

---

[28] El aparte final del inciso tercero del artículo 36, objeto de impugnación, en el que sí se consagra una discriminación, que la Corte encuentra irrazonable e injustificada, para efectos de la liquidación de la pensión de vejez entre los trabajadores del sector privado, y los del sector público, pues mientras para los primeros se toma como base el promedio de lo devengado en los dos (2) últimos años de servicios, para los segundos, tal promedio se calcula solamente sobre lo devengado en el último año, desigualdad que contraría el artículo 13 del Estatuto Superior."

[29] En el Auto 144 de 2012, por medio del cual se declaró la nulidad de la Sentencia T-022 de 2010, el magistrado Mauricio González Cuervo salvó su voto al considerar que no existía hasta ese momento un pronunciamiento de constitucionalidad expreso sobre la interpretación del monto pensional y que la jurisprudencia de las Salas de Revisión no había sido uniforme en lo que respecta a la interpretación de los incisos 2 y 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 referentes al mismo. De esta manera, señaló que la sentencia declarada nula, acogió válidamente una de las tesis trazadas por la jurisprudencia. Y

125
122

*5.2.2.2. Aunque la interpretación de las reglas del IBL establecidas en la Sentencia C-258 de 2013[11] se enmarcan en el análisis del régimen especial consagrado en el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, con fundamento **(i)** en que dicho régimen vulneraba el derecho a la igualdad al conceder privilegios a una de las clases más favorecidas de la sociedad y **(ii)** en la medida en que el régimen especial de congresistas y magistrados contiene ventajas desproporcionadas frente a los demás regímenes especiales, ello no excluye **la interpretación en abstracto que se realizó sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en el sentido de establecer que el IBL no es un aspecto de la transición y, por tanto, son las reglas contenidas en este las que deben observarse para determinar el monto pensional con independencia del régimen especial al que se pertenezca".* (Negrilla por fuera de texto).

De lo transcrito, se concluye que las posiciones de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado son contrarias en cuanto a los factores que debe cubrir el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Así, para la Corte Constitucional este régimen no incluye el ingreso base de liquidación – IBL, y para el Consejo de Estado, Sección Segunda sí debe incluirse. Las principales diferencias entre las dos posturas se sintetizan así:

SU – 230 de 2015 de la Corte Constitucional que reitera la Sentencia C-258 de 2013	**Sentencia de unificación de 4 de agosto de 2010 de la Sección Segunda del Consejo de Estado**
- El artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que establece el **régimen de transición solo aplica en lo que atañe a la edad, tiempo de servicio y número de semanas cotizadas.** - El ingreso base de liquidación, IBL, no es un aspecto de la transición y, por tanto, son las reglas contenidas en la Ley	- **El régimen de transición de la Ley 100 de 1993 (artículo 36) se refiere a la edad, tiempo de servicio, o número de semanas cotizadas y al ingreso base de liquidación, IBL.** - El ingreso base de liquidación, IBL, que se debe aplicar es el que consagraba el régimen anterior, esto es la Ley 33 de 1985

126
43

100 de 1993 las que deben observarse para determinar el monto pensional con independencia del régimen especial al que se pertenezca.	• Los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, en la Ley 33 son enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador **durante el último año de prestación de servicios.**

4. Análisis del caso concreto

Así las cosas, la regla que fijó la Corte Constitucional en la sentencia C-258 de 2013 y que hizo extensiva en la SU- 230 de 2015 consiste en que el ingreso base de liquidación no era un aspecto sujeto a transición y, por tanto, existe sujeción sobre esta materia a lo dispuesto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993. En consecuencia, a quienes son beneficiarios del régimen de transición establecido en la mencionada ley se les calculará el IBL con base en lo dispuesto por la Ley 100 de 1993, esto es, con el promedio de los factores salariales devengados durante los últimos 10 años de servicio.

Por su parte, la señora Mayorga Rodríguez, se encuentra inmersa en el régimen de transición pensional, aspecto que no fue objeto de debate, y que como consecuencia exige que el cálculo de su pensión en efecto se realice pero con el promedio de los factores salariales devengados durante los últimos 10 años de servicio de conformidad con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E", concluyó que en el ingreso base de liquidación deben incluirse todos los conceptos de remuneración que puedan calificarse como factores salariales de ley, devengados por la actora en el último año de servicio anterior a la adquisición del status de pensionado.

127
#4

En ése orden, al calcular el IBL con base en el promedio del último año de servicio, se desconoció el precedente aplicable al caso, de conformidad con la regla establecida en la providencia de constitucionalidad referida, y en consecuencia se configuró el defecto sustantivo alegado.

En este estado, se hace necesario precisar que la sentencia proferida en segunda instancia dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho adelantado por la señora Mayorga Rodríguez, se dictó con posterioridad a la sentencia SU-230 de 2015, esto es, 30 de junio del 2015.

Por lo tanto, como la Sala lo ha planteado, concurren en el sub examine los presupuestos exigidos para conceder el amparo constitucional, toda vez que la providencia enjuiciada desconoce el precedente de la Corte Constitucional, por lo que se accederá a las pretensiones de la tutela, de acuerdo con los argumentos y fundamentos expuestos en esta sentencia.

Esta Sala de Decisión considera que en el caso concreto los pronunciamientos C-258 del 2013 y SU-230 del 2015, -posteriores a la decisión del Consejo de Estado y vigentes para la fecha del proveído atacado en esta instancia constitucional-, son de aplicación prevalente, en tanto devienen, el primero, de la función del control de constitucionalidad abstracto con efectos *erga omnes*, y el segundo, de la función de unificación del contenido de los derechos fundamentales consagrados en Texto Constitucional, el cual determina el sentido aceptable de interpretación y aplicación de una determinada normativa en relación con la Constitución.

En este punto, resulta importante reiterar los efectos que el Texto Fundamental colombiano ha otorgado a los fallos emitidos por la Corte Constitucional, de conformidad con lo consagrado en el artículo 243 de dicho cuerpo normativo, sobre el cual se ha expresado:

En reiterada jurisprudencia esta Corporación ha [illegible] lo establecido en el artículo 243 de la Constitución [illegible] Corte Constitucional dicta en ejercicio de [illegible] hace tránsito a cosa juzgada. Ello implica que las [illegible] proferidas por

*la Corporación en cumplimiento de su misión de garantizar la integridad y la supremacía de la Constitución, adquieren valor jurídico y fuerza vinculante. **En ese sentido, la cosa juzgada constitucional, además de proteger la supremacía normativa de la Carta, está llamada a garantizar la efectiva aplicación de los principios de igualdad, seguridad jurídica y confianza legítima de los administrados, ya que por medio de esta figura, se garantiza que el órgano encargado del control constitucional sea consistente con las decisiones que ha adoptado previamente.** La cosa juzgada constitucional "se predica tanto de los fallos de inexequibilidad como de los de exequibilidad, vincula a todas las autoridades -incluida la misma Corte Constitucional- y se extiende, por igual, al continente de la norma como a su contenido material - precepto o proposición jurídica en sí misma considerada". No obstante, es la misma Corte quien determina los efectos de sus fallos, en razón a su labor de intérprete directa y autorizada de la Carta."*

De lo expuesto, se puede concluir que desde que se profirió la sentencia SU-230 del 2015 los jueces han de darle aplicación en los casos puestos en su conocimiento, por lo que no es de recibo el argumento del a quo según el cual debía aplicarse el fallo del Consejo de Estado por ser la que estaba vigente al momento de los hechos.

En consecuencia, se revocará la decisión de primera instancia que negó la acción instaura en el sentido de amparar el derecho al debido proceso del Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 17 de marzo del 2016, emitida por la Sección Cuarta de esta Corporación, en la cual se negó el amparo solicitado por el Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia, para en su lugar,

129
#6

AMPARAR el derecho al debido proceso de la accionante, en consecuencia, ORDENAR al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" que deje sin valor ni efecto la providencia del 10 de noviembre del 2015, y en su lugar, en el término de setenta y dos (72) horas profiera una nueva decisión atendiendo a los lineamientos trazados en esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes e intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La presente decisión se discutió y aprobó en sesión de la fecha.

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Presidente

ROCÍO ARAÚJO OÑATE **CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO**

16 JUN 2016

130
477

UNIVERSIDAD
NACIONAL
DE COLOMBIA

RESOLUCIÓN FP-0286 DE 2016
(25 AGO 2016)

"Por la cual se ordena la suspensión de un mayor valor reconocido y el reintegro de valores pagados en cumplimiento de la Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016"

EL FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

En uso de sus facultades legales y estatutarias, en especial las conferidas por la Resolución No. 138 de 2013 de la Rectoría, y

CONSIDERANDO

Mediante Resolución CPS-0422 del 16 de diciembre de 2008, modificada por la Resolución 0027 del 5 de febrero de 2010, la Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional hoy Fondo Pensional, reconoció una pensión de vejez con cuotas partes a la señora ***MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ*** identificada con la cédula de ciudadanía No. 41.607.898, en aplicación de lo establecido en los artículo 21 y 34 de la Ley 100 de 1993 por favorabilidad, pues a pesar de ser beneficiaria del régimen de transición, para el caso particular resultaba más beneficiosa la aplicación de la Ley 100 de 1993 que le permitió obtener un monto de la pensión superior al 75% fijo previsto en la Ley 33 de 1985. Esta pensión se reconoció en cuantía de $2.167.609, equivalente al 78% del promedio de los factores salariales sobre los cuales se efectuaron aportes durante los últimos 10 años de servicio, a partir del 1 de marzo de 2009, fecha del retiro definitivo del servicio oficial.

Mediante sentencia proferida el 10 de noviembre de 2015, ejecutoriada el 24 de noviembre de 2015, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E", modificó parcialmente la sentencia del 31 de julio de 2013, proferida por el Juzgado 10° Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, señalando lo siguiente:

> "... se CONDENA a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA –FONDO PENSIONAL, a reconocer, reliquidar y pagar a partir del 1° de marzo de 2009 a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ, identificada con cédula de ciudadanía número 41.607.898, el valor de la pensión de jubilación equivalente al 75% del promedio de los factores salariales

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López



131

devengados por ella durante el último año de servicios, para este caso, el período comprendido entre el 1° de marzo de 2008 y el 28 de febrero de 2009, teniendo en cuenta, además de los ya reconocidos (la asignación básica mensual y la bonificación por servicios prestados), las vacaciones del periodo (mes de diciembre de servicios prestados), las vacaciones del periodo (mes de diciembre de 2008) la 1/12 parte de la sumatoria de la prima de servicios y la prima de servicio por retiro, 1/2 parte de la sumatoria de la prima de navidad y el ajuste prima de navidad por retiro y la 1/2 parte de la sumatoria de la prima de vacaciones [1] y el ajuste prima de vacaciones por retiro; sobre el nuevo valor de la pensión deberán aplicarse los respectivos ajustes dispuestos por la Ley atendiendo las disposiciones señaladas en la parte motiva".

A su turno, el Fondo Pensional de la Universidad Nacional, en aras de garantizar la protección del erario, interpuso acción de tutela contra la Sección Segunda, Subsección "E" del Tribunal Administrativo de Cundinamarca con el fin de reclamar el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y de acceso efectivo a la administración de justicia, por considerar que se desconoció el precedente jurisprudencial establecido en la Sentencia SU 230 del 29 de abril de 2015, proferida por la Corte Constitucional, según ponencia del Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

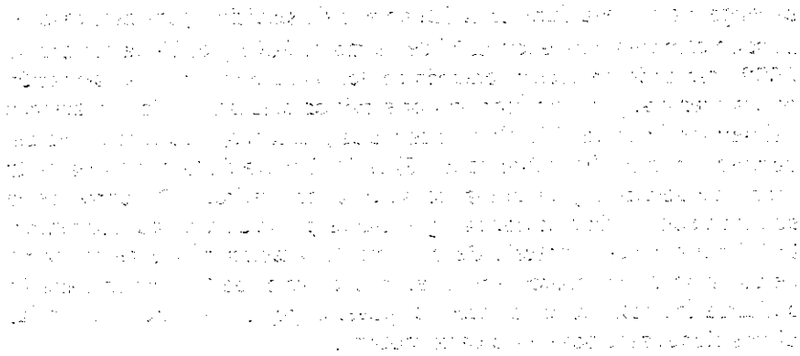
De igual manera, solicitó como medida provisional la suspensión del cumplimiento de la sentencia proferida el 10 de noviembre de 2015 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" sala de Descongestión, aduciendo que de realizarse el pago de lo allí ordenado y de ser positiva la decisión, sería difícil para la Universidad Nacional – Fondo Pensional la recuperación de los dineros cancelados.

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, mediante Auto proferido el 26 de enero de 2016, negó la medida cautelar solicitada, señalando que con esta no se buscaba detener un perjuicio irremediable, ni una amenaza contra un derecho fundamental que ubicara al actor en una situación más gravosa, pues la solicitud se fundamentó en un aspecto de carácter económico que coincide con la pretensión principal y sería el fallo la oportunidad para resolverla.

Mediante Sentencia proferida el 17 de marzo de 2016, la Sección Cuarta del Consejo de Estado negó la solicitud de tutela instaurada, indicando que luego de analizar la Sentencia del 4 de agosto de 2010 proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado, se determinó que era aplicable al caso concreto en atención a la obligatoriedad del precedente horizontal, decisión contra la cual el Fondo Pensional de la Universidad Nacional presentó impugnación.

El 20 de abril de 2016, el Fondo Pensional de la Universidad Nacional tuvo conocimiento de la sentencia de unificación proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado el 25 de febrero de 2016, radicado No. 25000234200020130154101, y de la Circular Conjunta No. 004 del 12 de abril de 2016 expedida por la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo.

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López



132

Aun cuando no había finalizado el trámite de la acción de tutela interpuesta ante el Consejo de Estado, y dado que la impugnación de la acción de tutela se concede en el efecto devolutivo, mediante Resolución FP- 0165 del 16 de mayo de 2016 el Fondo Pensional de la Universidad Nacional procedió a dar cumplimiento a los pronunciamientos citados en el párrafo anterior, y en los términos señalados por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "E", en fallo proferido el 10 de noviembre de 2015, ordenando reconocer a favor de la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ**, identificada con C.C 41.607.898, una pensión de vejez en cuantía de $2.519.358, a partir del 01 de marzo de 2009, fecha del retiro definitivo del servicio.

Sin embargo, al decidir la impugnación de la acción de tutela interpuesta por el Fondo Pensional de la Universidad Nacional, la Sección Quinta del Consejo de Estado mediante proveído del 16 de junio de 2016 ordenó lo siguiente:

> "**PRIMERO: REVOCAR** *la sentencia del 17 de marzo de 2016, emitida por la Sección Cuarta de esta Corporación, en la cual se negó el amparo solicitado por el Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia, para en su lugar,* **AMPARAR** *el derecho al debido proceso de la accionante, en consecuencia,* **ORDENAR** *al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" que deje sin valor ni efectos la providencia del 10 de noviembre de 2015, y en su lugar, en el término de setenta y dos (72) horas profiera una nueva decisión atendiendo a los lineamientos trazados en esta providencia".* (Negrilla fuera de texto)

Por lo tanto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, subsección "E", siendo Magistrado Ponente Jaime Alberto Galeano Garzón, mediante sentencia proferida el 30 de junio de 2016, procedió a dar cumplimiento a la orden impartida por el Consejo de Estado, Sección Quinta, a través del fallo de tutela de segunda instancia de fecha 16 de junio de 2016, indicando que:

> "... lo anterior conlleva a que a la demandante se le debe aplicar la normativa anterior a la Ley 100 de 1993, que para el caso no es otra que la Ley 33 de 1985, pero solo para efectos de establecer la edad, el tiempo de servicio y el monto de la pensión, *pero para efectos de establecer el ingreso base de liquidación le es aplicable la Ley 100 de 1993, en tanto que tal como se dispuso por la Corte Constitucional en Sentencia C-258 de 2013 y que hizo extensiva en la SU. 230 de 2015, el IBL no es un aspecto sujeto a transición, por lo tanto, los beneficiarios del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 se les calculará el mismo con el promedio de los factores salariales devengados durante los últimos 10 años de servicios*, tal como lo efectuó la entidad accionada.
>
> Esta sala de decisión, en acatamiento de la orden impartida en el fallo de tutela que aquí se ha hecho referencia, encuentra ajustado a derecho el acto administrativo acusado en cuanto a que en los términos del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, *la parte demandante no tiene derecho a la reliquidación del beneficio pensional que le*

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López

132

T20

fuera reconocido incluyendo los factores salariales devengados durante el último año de servicios, toda vez que el cálculo del ingreso base de liquidación debe realizarse según las prescripciones establecidas en la Ley 100 de 1993.

Ahora bien, encuentra la Sala que la entidad demandada al momento de reliquidar la pensión de la actora por retiro definitivo del servicio según la Resolución No. 0027 de 5 de enero de 2010, al realizar las operaciones matemáticas pertinentes determinó que en aplicación de la Ley 33 de 1985 se debían tener en cuenta la edad, el tiempo y monto de dicha prestación, pero liquidada con base en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, esto es, en un 75% del promedio de los factores salariales establecidos en el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales cotizó la demandante en los últimos diez (10) años hasta el 29 de febrero de 2009, por ende, ***el monto de la mesada pensional sería del $2.084.240.***

En tanto que en aplicación integral de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003 y teniendo en cuenta los factores salariales sobre los cuales realizó aportes durante los últimos 10 años anteriores al retiro, de conformidad con lo previsto en el Decreto 1158 de 1994, el valor la mesada pensional sería de $2.167.609, por lo que decidió acoger esta última en virtud del principio de favorabilidad". (negrillas y subrayado fuera de texto)

Como consecuencia de lo anterior se resolvió:

"**REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, el día 31 de julio de 2013, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en su lugar se NIEGAN las súplicas de la demanda de conformidad con lo expuesto en precedencia".

Sea el momento de señalar que mientras un acto administrativo no sea anulado por la jurisdicción competente, en este caso la contencioso administrativa, conserva su fuerza ejecutoria y es deber de las entidades dar cumplimento al mismo; sin embargo, pueden ocurrir ciertas circunstancias que generan el decaimiento del mismo, como la señalada en el numeral 2 del Artículo 91 de la Ley 1437 de 2011 que dispone:

"Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:

1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

2. ***Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.***

3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López

133

4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.

5. Cuando pierdan vigencia" (negrilla y subrayado fuera de texto).

Respecto de la causal número 2 de la norma citada, en sentencia del 1 de agosto de 1991, el Consejo de Estado, Sección Primera, siendo Consejero Ponente Miguel González Rodríguez, señaló lo siguiente:

> "La doctrina foránea, y la nacional que ha seguido esas concepciones sin mayor profundidad, bueno es reconocerlo, ***al tratar las formas de extinción de los actos administrativos, generales o de efectos particulares, ha reconocido y consagrado la figura jurídica del decaimiento del acto administrativo, o sea, la extinción de ese acto jurídico producida por circunstancias supervinientes que hacen desaparecer un presupuesto de hecho o de derecho indispensable para la existencia del acto***: a) derogación o modificación de la norma legal en que se fundó el acto administrativo; b) declaratoria de inexequibilidad de la norma constitucional o legal hecha por el juez que ejerce el control de constitucionalidad, en los países donde ello existe; c) declaratoria de nulidad del acto administrativo de carácter general en que se fundamenta la decisión de contenido individual o particular; y d) ***desaparición de las circunstancias fácticas o de hecho que determinaron el reconocimiento de un derecho o situación jurídica particular y concreta.***" (Subrayado y negrillas fuera de texto).

En igual sentido, la Sección Primera del Consejo de Estado, mediante sentencia del 3 de abril de 2014, con ponencia del consejero Guillermo Vargas Ayala, indicó:

> "Es preciso destacar que el decaimiento, entraña en sí mismo la pérdida de los efectos vinculantes del acto administrativo y determina su inaplicación, pues es propio de dicho fenómeno que al desaparecer los fundamentos fácticos y jurídicos de la decisión administrativa, ésta pierda su fuerza ejecutoria. Dicho de otra manera, ***con el decaimiento se extinguen las obligaciones de cumplimiento y obediencia que se encuentran implícitas en el acto administrativo y desaparecen al mismo tiempo tanto la potestad que tiene la administración para forzar su acatamiento como el derecho del administrado de exigir su ejecución***". (subraya y negrilla propia del texto).

Así las cosas, se puede concluir que la figura del decaimiento del acto administrativo opera de pleno derecho cuando desaparecen los presupuestos de hecho o de derecho indispensables para la existencia del mismo, perdiendo así sus efectos vinculantes y siendo procedente su inaplicación como consecuencia de la pérdida de su fuerza de ejecutoria.

134
122

En el caso concreto, al revocarse por parte del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, subsección "E" el fallo de primera instancia de fecha 31 de julio de 2013, proferido por el Juzgado Décimo Administrativo de Descongestión del Circuito de Bogotá, Sección Segunda, desaparecieron los fundamentos de derecho que dieron origen a la Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016, operando el decaimiento del acto administrativo y por ende la pérdida de la fuerza ejecutoria del mismo. De esta forma, al ser inaplicable la Resolución FP-0165 de 2016, no es jurídicamente procedente continuar reconociendo efectos a la misma.

Por lo anterior, se ordenará la suspensión del mayor valor pagado como consecuencia de la reliquidación ordenada en la Resolución 0165 del 16 de mayo de 2016, a partir de la nómina del mes de agosto de 2016, por haber operado de pleno derecho el decaimiento del acto administrativo, decisión esta que no es susceptible de recurso alguno, por ser un simple acto de constatación de un evento sobreviniente.

Consecuencia de esto, a partir del mes de agosto del presente año, la oficina de Nómina del Fondo Pensional de la Universidad Nacional deberá continuar pagando como mesada los valores reconocidos mediante Resolución FP- 0027 del 5 de febrero de 2010 que modificó la Resolución CPS-0422 del 16 de diciembre de 2008, en cuantía de $2.167.609, efectiva a partir del 1 de marzo de 2009, que para el año 2016 asciende a $2.734.725.

Ahora bien, respecto de las sumas pagadas a la pensionada por concepto del retroactivo ordenado en la Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016, es pertinente señalar que al haber operado de pleno derecho el decaimiento de dicho acto administrativo, se configuró el pago de lo no debido a favor de la señora ***MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ*** por valor de ***VEINTITRÉS MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS ($23.335.669)*** el cual de acuerdo a lo señalado en la certificación expedida el 25 de agosto de 2016 por la oficina de Nómina del Fondo Pensional de la Universidad Nacional, se hizo efectivo en la nómina del mes de mayo de 2016 y se desembolsó el día 27 de mayo de 2016 en la cuenta de ahorros N° 007770154297 del Banco Davivienda

De igual manera, para los meses de mayo, junio y julio de 2016, se generó el pago de un mayor valor correspondiente a la suma de $1.171.431, discriminado de la siguiente manera:

DESCRIPCIÓN	VALOR PAGADO	FECHA DE PAGO
Mayor valor pagado Mayo de 2016	$ 390.477	27/05/2016
Mayor valor pagado Junio de 2016	$ 390.477	28/06/2016
Mayor valor pagado Julio de 2016	$ 390.477	28/07/2016

Así, el mayor valor total pagado a favor de la pensionada a corte 30 de julio de 2016 asciende a la suma de **($24.507.100)** discriminado de la siguiente manera:

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López

123 135

DESCRIPCIÓN	VALOR PAGADO
Retroactivo neto girado	$ 23.335.669
Mayor valor pagado entre mayo y Julio de 2016	$ 1.171.431
Total	**$ 24.507.100**

Que frente al pago de lo no debido, el Artículo 30 de la Resolución N°1465 de 2013, por la cual se adopta el Reglamento Interno de Cartera de la Universidad Nacional de Colombia, señala lo siguiente:

> "ARTICULO 30. Los estudiantes activos, retirados, egresados, servidores públicos, contratistas y demás personas naturales o jurídicas a quienes les hayan sido pagadas sumas de dinero sin tener derecho a ello ya sea porque el pago se hizo a una persona diferente al acreedor, porque se pagó algo que en realidad no se debía o porque se entregaron mayores valores no definidos en la ley, el reglamento o acuerdo de voluntades, serán deudores de la Universidad en caso de que no efectúen la devolución inmediata de los recursos girados".

Por lo tanto, al haberse configurado el pago de lo no debido por concepto de los valores referentes al retroactivo y mayor valor pagado correspondiente a la suma de ***VENTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS (24.507.100)*** a favor de la señora ***MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ***, sin tener derecho a ello, dicho valor deberá ser reintegrado al Fondo Pensional de la Universidad Nacional.

El pago de la suma señalada deberá realizarse dentro del mes siguiente a la ejecutoria de este acto administrativo en el Banco Popular, Cuenta de Ahorros No. 01272043-9, y deberá reportarse en medio físico al Fondo Pensional de la Universidad so pena de iniciarse el proceso administrativo de cobro persuasivo y coactivo de acuerdo a lo señalado en la Resolución N° 1465 del 27 de diciembre de 2013, por la cual se adopta el Reglamento Interno de cartera de la Universidad Nacional de Colombia y la Resolución No. 209 del 09 de marzo de 2015, con la práctica de las medidas cautelares a que haya lugar.

No sobra señalar, que el Fondo Pensional de la Universidad Nacional actuando de buena fe y en cumplimiento de lo ordenado por la Ley, informó a la señora ***MAYORGA RODRIGUEZ*** a través del oficio FP-0919 del 22 de abril de 2016 sobre la tutela interpuesta por la Universidad Nacional contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda -Subsección "E" Sala de Descongestión el 10 de noviembre de 2015, por la no aplicación de la sentencia SU-230 de 2015 proferida por la Sala Plena de la Corte Constitucional.

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López



136
+24

Por otra parte, respecto a los aportes girados por concepto de Seguridad Social, la Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016, ordenó el pago por concepto de aportes a salud a favor de UNISALUD por la suma de ***CUATRO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS PESOS ($4.454.300).***

Así mismo, sobre el mayor valor pagado en los meses de mayo, junio y julio de 2016, se ordenó el pago por concepto de salud la suma de $ 159.900, discriminados así:

DESCRIPCIÓN	VALOR PAGADO
Mayor valor pagado por salud Mayo de 2016	$ 53.300
Mayor valor pagado por salud Junio de 2016	$ 53.300
Mayor valor pagado por salud Julio de 2016	$ 53.300

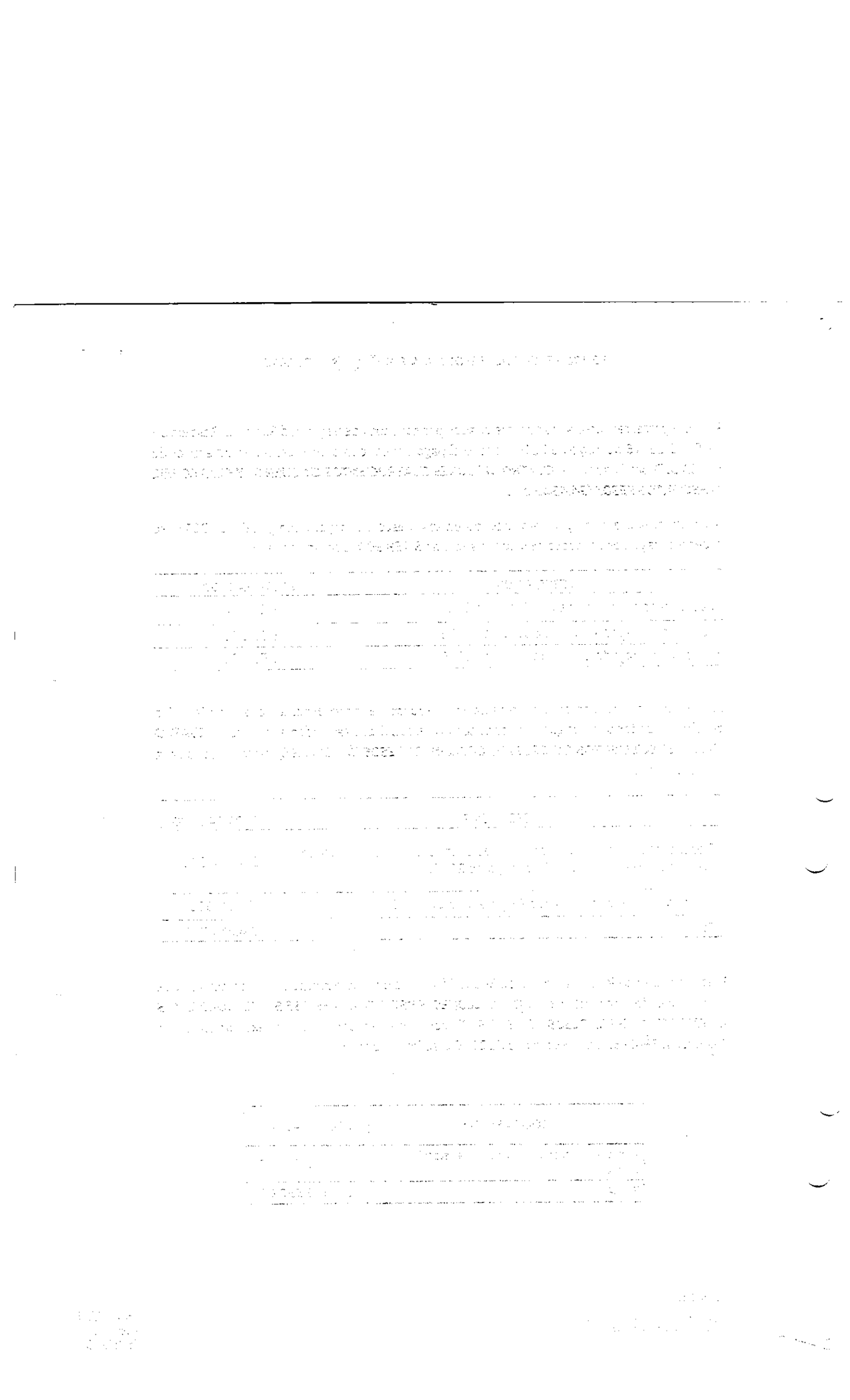
Por lo tanto, con fundamento en lo hasta aquí expuesto, es procedente solicitar a Unisalud la devolución de los aportes girados por concepto de salud que ascienden a la suma de ***CUATRO MILLONES SEISCIENTOS CATORCE MIL DOSCIENTOS PESOS ($ 4.614.200)*** discriminados de la siguiente manera:

DESCRIPCIÓN	VALOR PAGADO
Descuentos en salud aplicados al retroactivo bruto ordenado en la resolución FP- 0165 del 16 de mayo de 2016.	$ 4.454.300
Mayor valor pagado por salud Mayo a julio de 2016	$ 159.900
Total	**$ 4.614.200**

Igualmente, se solicitará al Fondo de Solidaridad Pensional la devolución de los dineros que fueron pagados por valor de ***DOS MILLONES SEISCIENTOS VENTISEIS MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE PESOS*** ($2.626.557) como consecuencia de la expedición de la Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016 discriminados así:

SOLIDARIDAD	VALOR PAGADO
Aportes no efectuados durante la relación laboral.	$ 2.626.557,00
TOTAL	**$ 2.626.557,00**

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López



137
+25

En mérito de lo expuesto;

RESUELVE:

ARTÍCULO 1° Suspender de forma inmediata el pago del mayor valor reconocido a la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ** identificada con C.C 41.607.898 mediante Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016, por haber operado el fenómeno jurídico del decaimiento del acto administrativo, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

En consecuencia, a partir del mes de agosto de 2016, el valor de la mesada pensional pagadera a favor de la señora **MAYORGA RODRÍGUEZ** será el establecido en la Resolución CPS-0422 del 16 de diciembre de 2008, modificada por la Resolución FP- 0027 del 5 de febrero de 2010, esto es $2.167.609, efectivo a partir del 1 de marzo de 2009, que para el año 2016 asciende a $2.734.725.

ARTÍCULO 2° Ordenar a la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ** que en el término de 30 días contados a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo, reintegre al Fondo Pensional de la Universidad Nacional la suma de **VENTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS ($24.507.100)**, discriminada de la siguiente manera:

- UN MILLÓN CIENTO SETENTA Y UN MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y UN PESOS ($ 1.171.431) por concepto de mayor valor pagado en los meses de mayo junio y julio de 2016.

-VEINTITRÉS MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS ($23.335.669) por concepto de retroactivo neto.

PARÁGRAFO En el evento de no obtener la devolución inmediata de las sumas referidas en el término establecido, la señora **MAYORGA RODRÍGUEZ** se constituirá en deudora de la Universidad Nacional de Colombia y se procederá al cobro persuasivo contenido en la Resolución 1465 del 27 de diciembre de 2013 por la cual se adopta el Reglamento Interno de cartera de la Universidad Nacional de Colombia y al cobro coactivo señalado en el Estatuto Tributario conforme a delegación contenida en la Resolución No. 209 del 09 de marzo de 2015.

ARTÍCULO 3° Solicitar a **UNISALUD** la devolución de los aportes girados por concepto de salud que asciende a la suma de **CUATRO MILLONES SEISCIENTOS CATORCE MIL DOSCIENTOS PESOS ($ 4.614.200)**.

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López

138

ARTÍCULO 4° Solicitar al Fondo de Solidaridad Pensional, la devolución de los aportes girados por concepto de Solidaridad pensional que asciende a la suma de ***DOS MILLONES SEISCIENTOS VEINTISÉIS MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE PESOS ($2.626.557,00).***

ARTÍCULO 5° Notificar este acto administrativo personalmente o en su defecto por aviso, advirtiendo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 489 de 1998 y en el artículo 41 de la Resolución de Rectoría, sólo procederá el recurso de reposición respecto de aquellos aspectos susceptibles de ser controvertidos por vía administrativa, conforme a lo señalado en la parte motiva del presente acto. El mismo podrá interponerse ante esta Dirección dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación.

ARTÍCULO 6° El presente acto administrativo rige a partir de la fecha de expedición.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE 25 AGO 2016

CAROLINA ARÜELLO OSPINA

Directora Fondo Pensional

Se entrega constancia de notificación y una copia de la presente Resolución, informando que en su contra únicamente procede el recurso de reposición ante esta Dirección dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a esta notificación y en los términos señalados en el artículo 6° del precitado acto.

Fecha: _____

Notificado: _____

Documento de identidad: _____

Firmas:

_____ _____

Notificado Notificador

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López

139

Señores

Fondo Pensional

Universidad Nacional de Colombia

Yo, MARTHA LUA MAYORGA R identificado(a) como aparece al pie de firma y de conformidad con lo establecido en los artículos 56 y 67 numeral 1 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), autorizo y acepto ser notificado(a) por medio electrónico, con los mismos efectos legales de la notificación personal, de la decisión que sea adoptada para el caso de la solicitud que presento ante el Fondo Pensional. Para tal fin, registro el (los) siguiente (s) correo (s)

Atentamente,

Firma _____

C.C N° 41607898

Correo Institucional mlmayorgad@unal.edu.co

Correo Electrónico Alterno mlmayorgar@gmail.com

Teléfonos 2122698 3003235267

Dirección Cl 66A N° 4A 48 AP 201

Ref. **RECURSO DE REPOSICIÓN** en contra de la **Resolución 0286 del 25 de agosto de 2016.**

A. FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.

ACTOR. MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ
C.C. 41.607.898 de Bogotá.

APODERADO. JORGE IVAN GONZÁLEZ LIZARAZO
C.C. 79.683.726 de Bogotá.
T.P. 91.183 del C. S. de la J.

PETICIÓN ESPECIAL

SOLICITO SE DE APLICACIÓN INMEDIATA A LOS ARTÍCULOS 54 Y 56 DE LA LEY 1437 DE 2011, POR LO TANTO, NOTIFÍQUESE ELECTRÓNICAMENTE A LA SIGUIENTE DIRECCIÓN DE CORREO ELECTRÓNICO:
a.p.asesores@hotmail.com

HECHOS

1. Mi representado (a) laboró al servicio del Estado, al servicio de la Universidad Nacional de Colombia desde el 25 de septiembre de 1987 hasta el 28 de febrero de 2009.

2. La Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, mediante Resolución No. 0422 del 16 de diciembre de 2008, reconoce y ordena el pago de una Pensión mensual vitalicia de vejez a favor de mi mandante.

3. Mediante Resolución No. 0027 del 05 de febrero de 2010, esta entidad reliquida la pensión de mi poderdante por retiro del servicio es decir a partir del 1 de marzo de 2009.

4. El 18 de febrero de 2010 se radico solicitud de reliquidación pensional con el 75% de la totalidad de factores salariales devengados en el último año de servicios. La entidad niega lo solicitado mediante Acto Administrativo.

5. El 13 de junio de 2011 se radica demanda ante el Juzgado 29 Administrativo del Circuito de Bogotá, remitido por competencia al Juzgado 10 Administrativo de Descongestión de Bogotá quien mediante fallo del 31 de julio de 2013 accede a las pretensiones de la demanda.

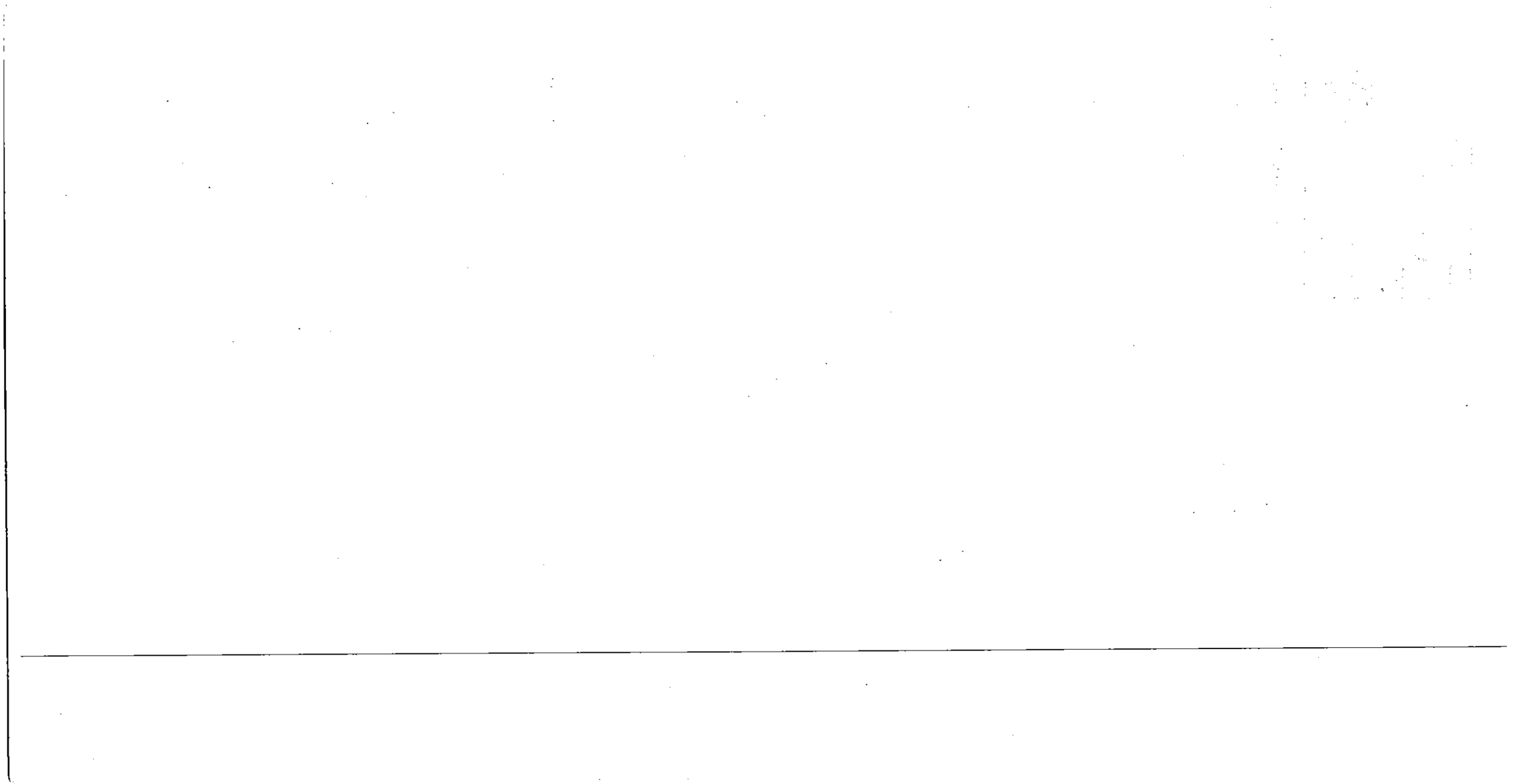
6. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "E" Sala de Descongestión confirma y modifica la providencia recurrida mediante fallo del 10 de noviembre de 2015.

7. El Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia mediante Resolución No. 0165 del 16 de mayo de 2016 da cumplimiento al fallo del 31 de julio de 2013 confirmado el 10 de noviembre de 2015.

Universidad Nacional de Colombia
Sede Bogotá
Sección Correspondencia
Hora 06 SEP 2016
RECIBIDO
Fd. Uriel Gutiérrez / Alberto Ramada

(copia Oficina)

CARRERA 6 No. 26B -85 PISO 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com



8. El 13 de Enero de 2016 el Fondo Pensional de la Universidad Nacional PRESENTO Acción de tutela por vía de hecho en contra del fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "E" del 10 de noviembre de 2015.

9. El 17 de marzo de 2016 el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta niega el amparo solicitado por la entidad, decisión que es recurrida ante la Sección Quinta del Consejo de Estado quien en providencia del 16 de junio del mismo año revoca la el fallo impugnado y ordena al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" que deje sin valor ni efecto la providencia del 10 de noviembre de 2015.

10. Mediante Resolución No. 0286 del 25 de agosto de 2016 se suspende de forma inmediata el pago del mayor valor reconocido al señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ mediante Resolución FP -0165 del 16 de mayo de 2016.

11. La Resolución fue notificada en términos de Ley, por tanto procede el presente RECURSO DE REPOSICIÓN.

De acuerdo a lo anterior, actúo según poder adjunto, y por el presente escrito solicito:

OBJETO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN.

El recurso interpuesto tiene por objeto:

1. Se REVOQUE la **Resolución 0286 del 25 de agosto de 2016** al ser contraria a la sentencia de unificación del H. Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Segunda-, en providencia de 4 de agosto de 2010, M.P. Dr., Víctor Hernando Alvarado Ardila, Exp. No. 250002325000200607509 01 (0112-2009), Y CONSEJO DE ESTADO. GERARDO ARENAS MONSALVE Sentencia del veinticinco (25) de febrero de dos mil dieciséis (2016) Expediente: 25000234200020130154101 Referencia: 4683-2013.

2. Por tanto, se continúe pagando la mesada pensional de mi representada de conformidad con lo ordenado en fallo proferido por el Juzgado 10 Administrativo de Descongestión de Bogotá el 31 de julio de 2013 confirmado y modificado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "E" Sala de Descongestión.

3. No se suspenda el pago de la mesada de mi representada toda vez que no se cuenta con la autorización de la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ** para revocar la Resolución No. 0165 del 16 de mayo de 2016.

4. **Que se revoque la resolución No. 0286 del 25 de agosto de 2016 en todas y cada una de sus partes.**

5. Se resuelva de plano éste Recurso, pues cuentan con la totalidad de pruebas dentro del expediente Art. 79 del C.P.A.C.A.

CARRERA 6 No. 26B -85 PISO 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

Respeto mas no comparto los argumentos esgrimidos dentro de la **Resolución No. 0286 del 25 de agosto de 2016**, toda vez, que los fundamentos bajo los cuales se concede el amparo por parte de la Sección Quinta del Consejo de Estado desconocen la sentencia con criterio de Unificación del Honorable CONSEJO DE ESTADO. M.P. GERARDO ARENAS MONSALVE - Sentencia del veinticinco (25) de febrero de dos mil dieciséis (2016) Expediente: 25000234200020130154101 Referencia: 4683-2013, mediante la cual se desvirtúa lo planteado por la Honorable Corte Constitucional en Sentencia SU 230 de 2015 y confirma el criterio plasmado en la **sentencia de unificación del H. Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Segunda-, en providencia de 4 de agosto de 2010, M.P. Dr., Víctor Hernando Alvarado Ardila, Exp. No. 25000232500020060750901 (0112-2009)**, es decir que la Resolución No. 0165 del 16 de mayo de 2016 aun cuenta con fundamentos de derecho que la respaldan, por lo tanto no es de recibo el argumento de la entidad mediante el cual señala:

> "Así las cosas, se puede concluir que la figura del decaimiento del acto administrativo opera de pleno derecho cuando desaparecen los presupuestos de hecho o de derecho indispensables para la existencia del mismo, perdiendo así sus efectos vinculantes y siendo procedente su inaplicación como consecuencia de la pérdida de su fuerza ejecutoria"

El Honorable Consejo de Estado se pronunció a cerca de la sentencia SU-230 de 2015, apartándose de esta providencia y por lo tanto, ratifica el precedente jurisprudencial vertical y pacifico establecido con la Sentencia de Unificación del 04 de Agosto de 2010 así:

CONSEJO DE ESTADO.
GERARDO ARENAS MONSALVE
Sentencia del veinticinco (25) de febrero de dos mil dieciséis (2016)
Expediente: 25000234200020130154101
Referencia: 4683-2013

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

1) *La complejidad de los regímenes especiales pensionales, aplicables en virtud del régimen de transición, hace altamente razonable la interpretación que tradicionalmente ha tenido*

CARRERA 6 No. 26B -85 PISO 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com

esta Corporación respecto de la expresión "monto" contenida como criterio general en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

2) *Esta interpretación ha sido compartida en múltiples sentencia de constitucionalidad y de tutela de la Corte Constitucional, por lo cual el Consejo de Estado la ha aplicado en forma reiterada y pacífica. La variación interpretativa que pretende introducir la sentencia SU-230 de 2015, si se acogiera por el Consejo de Estado, afectaría el derecho a la igualdad de los ciudadanos beneficiarios del régimen de transición que tienen sus pensiones pendientes de decisiones judiciales o administrativas, y que constituyen un número significativamente menor de quienes se han beneficiado de la forma tradicional de liquidación, dada la inminente finalización del régimen de transición pensional. El principio constitucional de igualdad, en este caso se vería seriamente afectado en un aspecto cardinal de los derechos sociales como lo son las pensiones. Igual reflexión cabría sobre el impacto económico, que en todo caso ya se asumió para la generalidad de los pensionados, quedando muy pocos pendientes de esa decisión. Debe recordarse que el Acto Legislativo No. 1 de 2005, además de introducir el concepto de sostenibilidad financiera al sistema pensional, dispuso que el Estado "asumirá la deuda pensional que esté a su cargo".*

3) *Los serios argumentos de desigualdad económica y social que sustentaron las decisiones de la sentencia C-258 de 2013, incluido el relativo al ingreso base de liquidación de las pensiones del régimen cuya constitucionalidad se definió en esa oportunidad, no pueden extenderse a las demás pensiones de los regímenes especiales del sector público que no tienen las características de excepcionales ni privilegiadas.*

4) *La Corte Constitucional no ha rechazado la postura del Consejo de Estado en este punto en forma expresa, en acciones de tutela en las que esta Corporación haya sido accionada, por lo cual la sentencia SU-230 de 2015 no le sería aplicable, dado que como tribunal supremo de lo contencioso administrativo, debería tener derecho, como mínimo a defender su posición en tales acciones. Cuando tal cosa suceda, es de esperar que la Corte Constitucional examine los argumentos aquí expuestos y debata a su interior el alcance de los mismos antes de pronunciarse sobre este importante tema.*

5) *Los principios de progresividad y no regresividad de los derechos sociales, que la misma Corte Constitucional ha estimado incorporados a la Constitución Política colombiana en virtud del llamado "bloque de constitucionalidad", no se predican exclusivamente de los cambios legales sino también de las variaciones jurisprudenciales. Si la interpretación tradicional del Consejo de Estado sobre el concepto de "monto" en las pensiones del régimen de transición del sector público se ha aplicado a la generalidad de los pensionados de dicho sector, tanto en sede administrativa como en las decisiones judiciales, y esa interpretación ha sido compartida por la Corte Constitucional en sentencias de constitucionalidad y de tutela, no parece acorde con los referidos principios de progresividad y no regresividad el cambio jurisprudencial que se pretende introducir con la sentencia SU-230 de 2015.*

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

CARRERA 6 No. 26B -85 PISO 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com

FUERZA EJECUTORIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO

En este orden de ideas, la Resolución No. 0165 del 16 de mayo de 2016 mediante la cual se reliquida la prestación a mi poderdante con la totalidad de factores salariales devengados en el año inmediatamente anterior al retiro del servicio no ha perdió ejecutoria en los términos establecidos en el artículo 91 No. 2 y 5 del C.P.A.C.A. así:

> "ARTÍCULO 91. PÉRDIDA DE EJECUTORIEDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:
>
> (...)
> 2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.
>
> (...)

En lo que respecta a los fundamentos de hecho y de derecho, se tiene que la reliquidación de la pensión reconocida mediante Resolución No. 0165 del 16 de mayo de 2016 tiene respaldo en la postura jurídica del Honorable Consejo de Estado, es decir que los derechos a la igualdad y a la favorabilidad laboral no pueden ser vulnerados en cumplimiento a un fallo e tutela que desconoce las sentencias de unificación del órgano de cierre de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

En consecuencia, se precisa que la sentencia proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado el 16 de junio de 2016, desconoce la sentencia ***con criterio de unificación del veinticinco (25) de febrero de dos mil dieciséis (2016) proferida por la sección segunda del consejo de estado quien analiza los argumentos de la sentencia SU 230 de 2015 y considera entre otros aspectos:***

> *"Si la interpretación tradicional del Consejo de Estado sobre el concepto de "monto" en las pensiones del régimen de transición del sector público se ha aplicado a la generalidad de los pensionados de dicho sector, tanto en sede administrativa como en las decisiones judiciales, y esa interpretación ha sido compartida por la Corte Constitucional en sentencias de constitucionalidad y de tutela, no parece acorde con los referidos principios de progresividad y no regresividad el cambio jurisprudencial que se pretende introducir con la sentencia SU-230 de 2015."*

De manera que, pretender la revocatoria de la Resolución No. 0165 del 16 de mayo de 2016 argumentando la desaparición de sus fundamentos de hecho y de derecho, pasa al plano de la contradicción toda vez que la sentencia de tutela invocada, vulnera de manera directa los principios de igualdad y favorabilidad de mi representada.

Considérese adicionalmente que el acto administrativo objeto de este recurso vulnera el debido proceso administrativo, de conformidad con lo señalado en el artículo 97 de la Ley

CARRERA 6 No. 26B -85 PISO 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com

1437 de 2011 que establece el procedimiento para la revocatoria de los actos administrativos de carácter particular y concreto, así:

> *ARTÍCULO 97. Salvo las excepciones establecidas en la ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría,* ***no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular.***
>
> *Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*
>
> *Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional.*
>
> *PARÁGRAFO. En el trámite de la revocación directa se garantizarán los derechos de audiencia y defensa.*

Entonces, como lo señala la norma debe mediar consentimiento del titular para que la Entidad proceda a revocar un Acto administrativo, omisión que se evidencia en las actuaciones por parte del Fondo de la Universidad Nacional, situación que demuestra la vulneración del debido proceso administrativo, concepto que ha sido decantado por la Jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional así:

Sentencia C-034/14
Magistrado Ponente:
MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Bogotá, D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil catorce (2014)

> *"En ese contexto, la jurisprudencia constitucional ha definido el debido proceso como el conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la ley, que deben concatenarse al adelantar todo proceso judicial o administrativo. Entre estas se cuentan el principio de legalidad, el derecho al acceso a la jurisdicción y a la tutela judicial efectiva de los derechos humanos, el principio del juez natural, la garantía de los derechos de defensa y contradicción, el principio de doble instancia, el derecho de la persona a ser escuchada y la publicidad de las actuaciones y decisiones adoptadas en esos procedimientos.*
>
> *Esas garantías se encuentran relacionadas entre sí, de manera que -a modo de ejemplo- el principio de publicidad y la notificación de las actuaciones constituyen condición para el ejercicio del derecho de defensa, y la posibilidad de aportar y controvertir las pruebas, una herramienta indispensable para que las decisiones administrativas y judiciales se adopten sobre premisas fácticas plausibles. De esa forma se satisface también el principio de legalidad, pues solo a partir de una vigorosa discusión probatoria puede establecerse si en cada caso se configuran*

CARRERA 6 No. 26B -85 PISO 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com

los supuestos de hecho previstos en las reglas legislativas y qué consecuencias jurídicas prevé el derecho para esas hipótesis.

Una de las notas más destacadas de la Constitución Política de 1991 es la extensión de las garantías propias del debido proceso a las actuaciones administrativas. Ello demuestra la intención constituyente de establecer un orden normativo en el que el ejercicio de las funciones públicas se encuentra sujeto a límites destinados a asegurar la eficacia y protección de la persona, mediante el respeto por sus derechos fundamentales. El Estado Constitucional de Derecho es, desde esta perspectiva, un conjunto de garantías de esos derechos, al tiempo que las normas que determinan la estructura del Estado y sus instituciones deben interpretarse en función de esas garantías."

En conclusión, se tiene que el acto administrativo sometido a control jurisdiccional se encuentra vigente, por tanto se debe contar con la autorización expresa del pensionado para revocar dicha resolución.

EN CUANTO A LA PRESUNCIÓN DE BUENA FE

En este sentido, la buena fe es una presunción fundamental en todas las actuaciones de los particulares, es decir que debe demostrarse la mala fe para poder desvirtuar esta presunción y obligar a la devolución de sumas, tal como lo ha prescrito el Código Contencioso Administrativo así:

C.C.A. ARTICULO 136. CADUCIDAD DE LAS ACCIONES. *<Subrogado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:>*

1. La acción de nulidad podrá ejercitarse en cualquier tiempo a partir de la expedición del acto.

2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, ***pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe.***

AL SER UN PAGO RECIBIDO COMO UNA PRESTACIÓN PERIÓDICA, DE BUENA FE, debo por esta instancia recalcar lo ordenado por la Constitución y la jurisprudencia vigente:

El artículo 83 de la Constitución Política Colombiana dice sobre la Buena Fe:

"Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquéllos adelanten ante éstas."

CARRERA 6 No. 26B -85 PISO 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com

Sobre este principio, la Corte constitucional ha desarrollado jurisprudencialmente la Buena fe, especificando las implicaciones doctrinales del mismo.

Sentencia No. C-544/94

REF: Expediente D-619

Demanda de inconstitucionalidad de los artículos 768 (parcial); 964 (parcial); 1025 (parcial) del Código Civil

Actores:
MICHELL PINEDA RAMIREZ y JOSE LAZARO GOMEZ MONTES.

Magistrado ponente:
JORGE ARANGO MEJIA

"La buena fe ha sido, desde tiempos inmemoriales, uno de los principios fundamentales del derecho, ya se mire por su aspecto activo, como el deber de proceder con lealtad en nuestras relaciones jurídicas, o por el aspecto pasivo, como el derecho a esperar que los demás procedan en la misma forma. En general, los hombres proceden de buena fe: es lo que usualmente ocurre. Además, el proceder de mala fe, cuando media una relación jurídica, en principio constituye una conducta contraria al orden jurídico y sancionada por éste. En consecuencia, ***es una regla general que la buena fe se presume****: de una parte es la manera usual de comportarse; y de la otra, a la luz del derecho, las faltas deben comprobarse. Y es una falta el quebrantar la buena fe.*

Teniendo en cuenta lo anterior, a primera vista, el artículo transcrito parecería inútil. ¿Por qué se incluyó en la Constitución? La explicación es sencilla: ***se quiso proteger al particular de los obstáculos y trabas que las autoridades públicas, y los particulares que ejercen funciones públicas, ponen frente a él, como si se presumiera su mala fe, y no su buena fe.*** *En la exposición de motivos de la norma originalmente propuesta, se escribió:*

> *"La buena fe, como principio general que es, no requiere consagración normativa, pero se hace aquí explícita su presunción respecto de los particulares en razón de la situación de inferioridad en que ellos se encuentran frente a las autoridades públicas y como mandato para éstas en el sentido de mirar al administrado primeramente como el destinatario de una actividad de servicio. Este mandato, que por evidente parecería innecesario,* ***estaría orientado a combatir ese mundo absurdo de la burocracia****, en el cual se invierten los principios y en el cual, para poner un ejemplo, no basta con la presencia física del interesado para recibir una pensión, sino que es necesario un certificado de autoridad que acredite su supervivencia, el cual, en ocasiones, tiene mayor valor que la presentación personal". (Gaceta*

CARRERA 6 No. 26B -85 PISO 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com

Constitucional No. 19. Ponentes: Dr. Álvaro Gómez Hurtado y Juan Carlos Esguerra Potocarrero. Pág 3)

Claro resulta por qué la norma tiene dos partes: la primera, la consagración de la ***obligación de actuar de buena fe, obligación que se predica por igual de los particulares y de las autoridades públicas. La segunda, la reiteración de la presunción de la buena fe de los particulares en todas las gestiones que adelanten ante las autoridades públicas."***

Corte Constitucional, Sentencia C-116/05:

Sentencia C-116/05

(...)

En virtud de la libertad de configuración, dispuso el legislador en el artículo 136, como regla general, un término de caducidad de cuatro meses para las acciones de restablecimiento del derecho; y una excepción consistente en que para los actos que reconocen prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo, tanto por la administración como por los interesados, sin que haya lugar a recuperar las prestaciones **pagadas** a particulares de **buena fe**.

Así, la **finalidad** perseguida por la norma es doble: brindarle la posibilidad a una persona, que viene recibiendo una prestación periódica, a que en cualquier tiempo demande ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo la reliquidación de su pensión, cuando quiera que existan, por ejemplo, nuevos elementos de juicio o pruebas que le permitan reclamar su derecho; por otra, apunta a la salvaguarda del interés general, en especial, a defender el erario público, al brindarle asimismo a la administración la facultad para que, en cualquier tiempo, pueda demandar su propio acto ante los jueces competentes por cuanto se está ante la imposibilidad jurídica de revocarlos directamente cuando no ha obtenido el consentimiento del particular, salvo cuando se trate de la comisión de un delito.

La disposición acusada por tanto, establece un tratamiento idéntico entre la administración pública y los particulares en lo que concierne al acceso a la administración de justicia, por cuanto ambos pueden acudir, en cualquier tiempo, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo con el propósito del restablecimiento del derecho respecto de un acto administrativo mediante el cual se reconoció una prestación periódica, ***pero la administración no recuperará las prestaciones pagadas a particulares de buena fe***. En este caso, por no haberse formulado un cargo de igualdad, la Corte no abordará el estudio relacionado con dicho trato legal. Por lo tanto, solo se abordará el estudio relacionado con los cargos propuestos y que aluden a la protección que el Estado debe acordarle a los derechos adquiridos, en virtud del artículo 2 Superior, por cuanto, en su opinión *"los derechos no son garantizados, puesto que permanecen en permanente zozobra, con una "espada de Damocles" imprescriptible sobre ellos"*, así como el relativo a determinar si la norma acusada se ajusta al debido proceso, y a los principios de **buena fe** y confianza legítima.

CARRERA 6 No. 26B -85 PISO 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com

De acuerdo al Espíritu de la norma y los pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional, la buena fe se presume en todas las actuaciones por parte de los administrados, en el caso concreto; la buena fe de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, y con esta premisa no se puede obligar al pago y devolución de los dineros que fueron consignados por la misma Entidad.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamentos:
En referencia general a la solicitud: Art. 23 de C.N.
En lo atinente al recurso. Art. 74, 76, 77 del C.P.A.C.A y demás normas concordantes.

PRUEBAS Y ANEXOS

Poder para actuar el cual obra en original dentro del expediente principal.

Solicito se tengan como medios probatorios, las razones de hecho y de Derecho anteriormente expuestas y:

- Las que su despacho crea convenientes de oficio.
- Declaración ante notaria mediante la cual no se autoriza la revocatoria de la resolución No. 0165 del 16 de mayo de 2016.

NOTIFICACIONES

El apoderado y su mandante en la secretaría de su despacho, o en mi oficina de abogado, ubicada en ***Carrera 6 No. 26 B-85 PISO 14*** de ***Bogotá D.C.***
Y en el correo electrónico: a.p.asesores@hotmail.com

Agradezco la atención, el comedimiento y la rapidez con que se resuelva éste RECURSO según los términos establecidos por la Ley.

JORGE IVAN GONZÁLEZ LIZARAZO
C.C.79.683.726 de Bogotá.
T.P. 91.183 del C. S. de la J.
Y.R.
EXP. 1045

CARRERA 6 No. 26B -85 PISO 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com

146
134

DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMA Y CONTENIDO DE DOCUMENTO PRIVADO

Artículo 68 Decreto-Ley 960 de 1970 y Decreto 1069 de 2015

24403

En la ciudad de Bogotá D.C., República de Colombia, el treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciséis (2016), en la Notaría Treinta y Siete (37) del Círculo de Bogotá D.C., compareció:

MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ, quien exhibió la cédula de ciudadanía / NUIP #0041607898 y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y el contenido es cierto.

-------- Firma autógrafa --------

10d5pmwypt4j
31/08/2016 - 11:25:38

Conforme al Artículo 18 del Decreto Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado a través de autenticación biométrica, mediante cotejo de su huella dactilar contra la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Este folio se asocia al documento de PODER y en el que aparecen como partes MARTHA MAYORGA

Notaria Treinta y Siete de Bogotá D.C.

FLOR MARÍA URREGO MOLINA
Notaria treinta y siete (37) del Círculo de Bogotá D.C. - Encargada

REPUBLICA DE COLOMBIA
FLOR MARIA URREGO M.
NOTARIA ENCARGADA
NOTARIA 37 DE BOGOTÁ D.C.

147
135

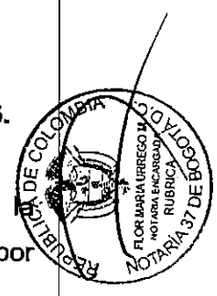
Señores
FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.
E. S. D.

MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ
C.C. 41.607.898 de Bogotá.

De manera atenta y en atención a la Resolución No. 0286 del 25 de agosto de 2016 manifiesto lo siguiente:

1. No Autorizo la revocatoria de la **Resolución No. 0165 del 16 de mayo de 2016.**

2. Manifiesto a esta entidad que los pagos reconocidos y ordenados mediante la **Resolución No. 0165 del 16 de mayo de 2016**, fueron recibidos de buena fe, por lo tanto no autorizo los descuentos sobre mi mesada pensional en ningún caso.



Atentamente,

MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ
C.C. 41.607.898 de Bogotá.



1248

DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMA Y CONTENIDO DE DOCUMENTO PRIVADO

Artículo 68 Decreto-Ley 960 de 1970 y Decreto 1069 de 2015

24405

En la ciudad de Bogotá D.C., República de Colombia, el treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciséis (2016), en la Notaría Treinta y Siete (37) del Círculo de Bogotá D.C., compareció:

MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ, quien exhibió la cédula de ciudadanía / NUIP #0041607898 y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y el contenido es cierto.

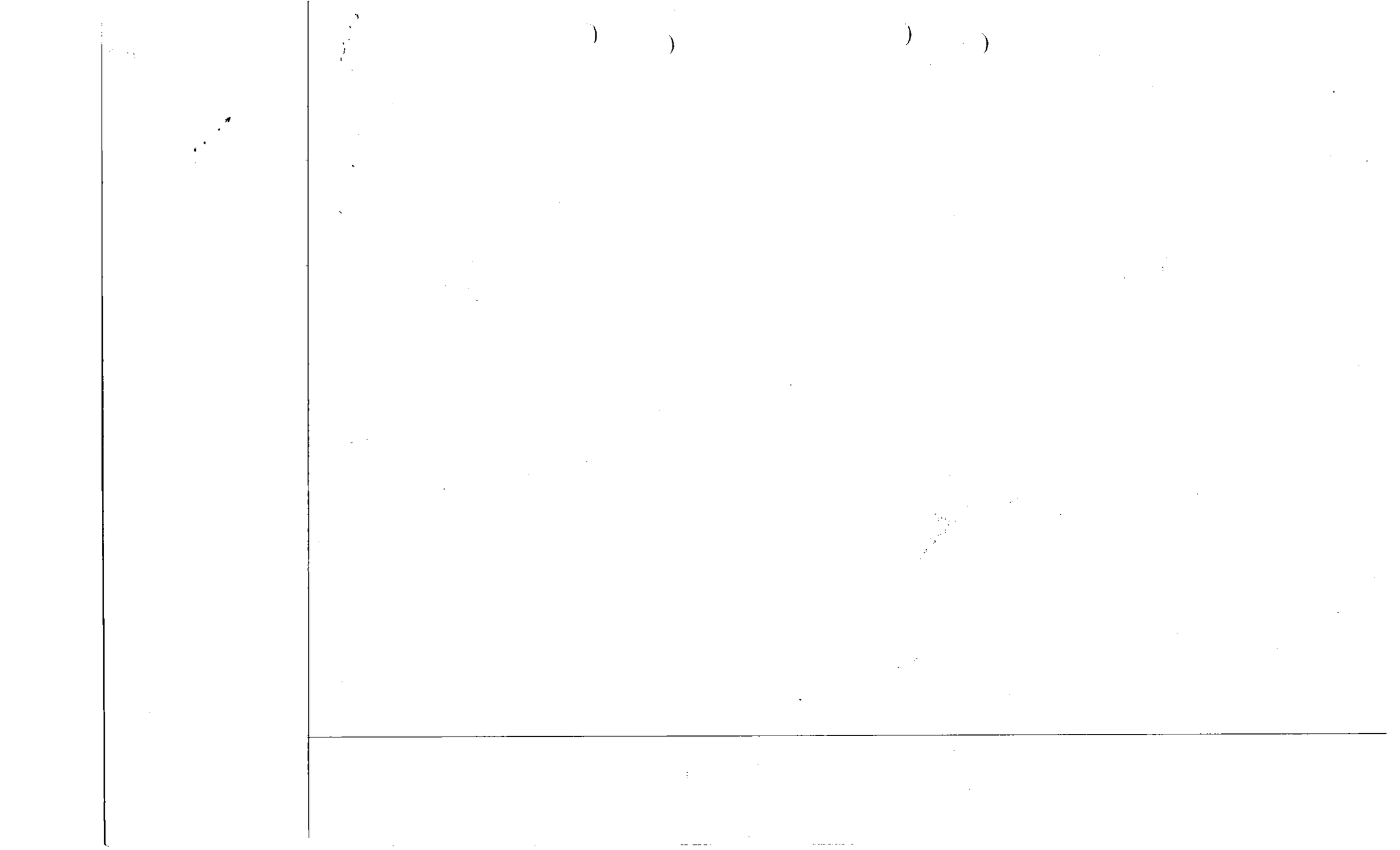
-------- Firma autógrafa --------

72zm8grmyhmc
31/08/2016 - 11:29:05

Conforme al Artículo 18 del Decreto Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado a través de autenticación biométrica, mediante cotejo de su huella dactilar contra la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Este folio se asocia al documento en el que aparecen como partes MARTHA MAYORGA.

FLOR MARÍA URREGO MOLINA
Notaria treinta y siete (37) del Círculo de Bogotá D.C. - Encargada



149

UNIVERSIDAD
NACIONAL
DE COLOMBIA

RESOLUCIÓN No. FP 0421 [illegible]
04 NOV 2016

"Por lo cual se resuelve un recurso de reposición"

EL FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

En uso de sus facultades legales y estatutarias, en especial las conferidas por la Resolución No. 138 de 2013 de la Rectoría, y

CONSIDERANDO

Mediante Sentencia del 30 de junio de 2016 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E", siendo Magistrado Ponente Jaime Alberto Galeano Garzón, procedió a dar cumplimiento a la orden impartida por el Consejo de Estado, Sección Quinta, a través del fallo de tutela de segunda instancia de fecha 16 de junio de 2016, ordenando en la parte resolutiva:

> "**REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, el día 31 de julio de 2013, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en su lugar se NIEGAN las súplicas de la demanda de conformidad con lo expuesto en precedencia".

Y en la parte motiva:

> "... lo anterior conlleva a que a la demandante se le debe aplicar la normativa anterior a la Ley 100 de 1993, que para el caso no es otra que la Ley 33 de 1985, pero solo para efectos de establecer la edad, el tiempo de servicio y el monto de la pensión, *pero para efectos de establecer el ingreso base de liquidación le es aplicable la Ley 100 de 1993, en tanto que tal como se dispuso por la Corte Constitucional en Sentencia C-258 de 2013 y que hizo extensiva en la SU. 230 de 2015, el IBL no es un aspecto sujeto a transición, por lo tanto, los beneficiarios del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 se les calculará el mismo con el promedio de los factores salariales devengados durante los últimos 10 años de servicios*, tal como lo efectuó la entidad accionada.
>
> Esta sala de decisión, en acatamiento de la orden impartida en el fallo de tutela que aquí se ha hecho referencia, encuentra ajustado a derecho el acto administrativo acusado en cuanto a que en los términos del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, *la parte demandante no tiene derecho a la reliquidación del beneficio pensional que le fuera reconocido incluyendo los factores salariales devengados durante el último año de servicios, toda vez que el cálculo del ingreso base de liquidación debe realizarse según las prescripciones establecidas en la Ley 100 de 1993*.

Proyectó: Erika Fernanda Nuñez Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López

> Ahora bien, encuentra la Sala que la entidad demandada al momento de reliquidar la pensión de la actora por retiro definitivo del servicio según la Resolución No. 0027 de 5 de enero de 2010, al realizar las operaciones matemáticas pertinentes determinó que en aplicación de la Ley 33 de 1985 se debían tener en cuenta la edad, el tiempo y monto de dicha prestación, pero liquidada con base en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, esto es, en un 75% del promedio de los factores salariales establecidos en el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales cotizó la demandante en los últimos diez (10) años hasta el 29 de febrero de 2009, por ende, *el monto de la mesada pensional sería del $2.084.240.*
>
> En tanto que en aplicación integral de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003 y teniendo en cuenta los factores salariales sobre los cuales realizó aportes durante los últimos 10 años anteriores al retiro, de conformidad con lo previsto en el Decreto 1158 de 1994, el valor la mesada pensional sería de $2.167.609, por lo que decidió acoger esta última en virtud del principio de favorabilidad". (Negrillas y subrayado fuera de texto)

Por lo anterior, el Fondo Pensional por Resolución FP- 0286 del 25 de agosto de 2016 resolvió suspender de forma inmediata el pago del mayor valor reconocido a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ identificada con cédula de ciudadanía N° 41.607.898, mediante Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016, por haber operado el decaimiento del acto administrativo. En consecuencia, a partir del mes de agosto de 2016 el valor de la mesada pensional continuó siendo el establecido en la Resolución CPS-0422 del 16 de diciembre de 2008 modificada por la Resolución FP-0027 del 5 de febrero de 2010, esto es, $2.167.609, valor que para el año 2016 asciende a $2.734.725; así mismo, se solicitó a la pensionada que en el término de 30 días contados a partir de la ejecutoria de la Resolución, efectuara el reintegro al Fondo Pensional de la suma de $24.507.100 por concepto de retroactivo y mayor valor pagado.

Contra el mencionado acto administrativo, el apoderado de la señora MAYORGA RODRÍGUEZ interpuso dentro de la oportunidad legal recurso de reposición, con el fin de que se revoque al ser contrario a la Sentencia de Unificación del 4 de agosto de 2010 proferida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, siendo Consejero Ponente Víctor Hernán Alvarado Ardila y la Sentencia del 25 de febrero de 2016 proferida por la misma Corporación.

Como consecuencia de lo anterior, solicita se continúe pagando la mesada pensional con lo ordenado en el fallo del 31 de julio de 2013 proferido por el Juzgado 10 Administrativo de Descongestión de Bogotá, que fue modificado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda y no se suspenda el pago de la mesada, toda vez que no se cuenta con autorización de su poderdante para revocar la Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016.

Manifiesta el recurrente que la Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016 no ha perdido ejecutoria, pues esta encuentra respaldo en la postura jurídica del Consejo de Estado que sostiene que los derechos a la igualdad y a la favorabilidad no pueden ser vulnerados en cumplimiento de un fallo de tutela, que desconoce las sentencias de unificación del órgano de cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, por lo cual pretender la revocatoria de ese acto administrativo pasa al plano de la contradicción.

Adicionalmente, señala que con la expedición de la Resolución FP-0286 del 25 de agosto de 2016 se vulnera el derecho al debido proceso, toda vez que según lo establecido en el Artículo 97 de la Ley 1437 de 2011 para efectos de proceder a la revocatoria de un acto administrativo debe mediar el consentimiento del titular, situación que fue omitida por parte del Fondo Pensional, por lo cual la Resolución FP-165 del 16 de mayo de 2016 se encuentra vigente.

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López

Finalmente, arguye que para obligar a la devolución de las sumas de dinero pagadas a la señora MAYORGA RODRÍGUEZ se debe demostrar la mala fe, pues las actuaciones de los particulares gozan de presunción de buena fe, tal como lo establece el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo y la Jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Para resolver se considera:

En primer lugar, resulta importante señalar que la sentencia proferida el 30 de junio de 2016 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E", mediante la cual se revocó el fallo de primera instancia de fecha 31 de julio de 2013 del Juzgado Décimo Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, hizo tránsito a cosa juzgada al encontrarse en firme y ejecutoriada.

Frente a la ejecutoriedad de las providencias judiciales la Corte Constitucional en Sentencia C-641/02, siendo Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil, señaló:

> "En consecuencia, la ejecutoria consiste en una característica de los efectos jurídicos de las providencias judiciales que se reconocen por la imperatividad y obligatoriedad, cuando frente a dichas determinaciones: (i) No procede recurso alguno, o (ii) se omite su interposición dentro del término legal previsto, o (iii) una vez interpuestos se hayan decidido; o (iv) cuando su titular renuncia expresamente a ellos"
>
> (...)
>
> Por consiguiente, *mientras que la imperatividad y la obligatoriedad (o también llamada coercibilidad) son propias de las sentencias o providencias ejecutoriadas, la institución jurídico procesal de la cosa juzgada, por su parte, se encuentra destinada a conferirle a algunos de dichas providencias el carácter de definitivas, inmutables, inmodificables y vinculantes.*"(subraya y negrilla fuera de texto)

Por su parte el Consejo de Estado, Sección Quinta mediante Sentencia del 26 de febrero de 2015, radicado 17001-23-33-000-2014-00219-01 siendo Consejera Ponente Susana Buitrago Valencia definió los elementos para la configuración de la cosa juzgada, así:

> "*Esta Sala ha expresado que el objeto de la cosa juzgada es que los hechos y conductas que se han resuelto judicialmente no puedan ser debatidos nuevamente en un proceso posterior. Lo anterior por cuanto lo decidido por el juez adquiere las características de vinculante, obligatorio y, por lo tanto, de inmutable*... De acuerdo con lo anterior, según lo prevé el artículo 303 del Código General del Proceso, los elementos constitutivos de la cosa juzgada, son: (i) identidad de objeto; (ii) identidad de causa y, (iii) identidad jurídica de partes.
>
> (...)
>
> Así mismo se ha sostenido que el elemento material de la cosa juzgada tiene relación con la intangibilidad de la sentencia, en el entendido que *se tiene por cierto que el juez de conocimiento se ocupó de la relación objeto de la contienda y que la decisión la adoptó respetando las formas propias del juicio.*"

En cuanto a los efectos de la cosa juzgada, la Corte Constitucional en Sentencia C-774/01 siendo Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil, señaló:

> *"La cosa juzgada es una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica.* De esta definición se derivan dos consecuencias importantes. En primer lugar, los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio."

De lo anterior se concluye que una providencia judicial en firme y ejecutoriada es de obligatorio cumplimiento para las partes y hace tránsito a cosa juzgada, adquiriendo un carácter vinculante inmutable y definitivo que pone fin a las controversias que fueron sometidas a consideración de la jurisdicción competente, garantizando así un estado de seguridad jurídica.

Por lo tanto, habida cuenta que el fallo de segunda instancia proferido el 30 de junio de 2016 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" se encuentra en firme, ejecutoriado e hizo tránsito a cosa juzgada, no es procedente frente al caso concreto dar aplicación a lo señalado en las sentencias de unificación de fecha 4 de agosto de 2010 y 25 de febrero de 2015 de la Sección Segunda del Consejo de Estado, como lo sugiere el apoderado de la recurrente, dado que el tema de la reliquidación pensional ya fue objeto de litigio.

En segundo lugar, manifestó el recurrente que para proceder a la revocatoria de la Resolución FP- 0165 del 16 de mayo de 2016, el Fondo Pensional debió solicitar el consentimiento de la señora MAYORGA RODRÍGUEZ; por lo anterior, es importante traer a colación las diferencias existentes entre la revocatoria directa y el decaimiento del acto administrativo.

En cuanto a la revocatoria de los actos administrativos, la Sección Segunda del Consejo de Estado en Sentencia del 23 de febrero de 2011, con radicado N° 11001-03-25-000-2005-00114-00, Consejero Ponente Gerardo Arenas Monsalve, señaló:

> "En nuestro ordenamiento contencioso *la revocatoria directa está concebida como una prerrogativa de control de la misma administración sobre sus actos que le permite volver a decidir sobre asuntos ya decididos* en procura de corregir en forma directa o a petición de parte, las actuaciones lesivas de la constitucionalidad, de la legalidad, o de derechos fundamentales." (Subraya y negrilla fuera del texto).

A su turno, la Sección Primera del Consejo de Estado mediante Sentencia del 3 de abril de 2014, con radicado N° 11001-03-25-000-2005-00166-01 siendo Consejero Ponente Guillermo Vargas Ayala se pronunció frente a la figura del decaimiento del acto administrativo, en los siguientes términos:

> "Es preciso destacar que el decaimiento entraña en sí mismo la pérdida de los efectos vinculantes del acto administrativo y determina su inaplicación, pues es *propio de dicho fenómeno que al desaparecer los fundamentos fácticos y jurídicos de la decisión administrativa, ésta pierda su fuerza ejecutoria*. Dicho de otra manera, con el decaimiento se extinguen las obligaciones de cumplimiento y obediencia que se encuentran implícitas en el acto administrativo y desaparecen al mismo tiempo tanto la potestad que tiene la administración para forzar su acatamiento como el derecho del administrado de exigir su ejecución". (Subraya y negrilla propia del texto).

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Solo
Revisó: Luz Adriana Nupan Lopez

De la jurisprudencia anteriormente expuesta, se concluye que la revocatoria del acto administrativo obedece a una prerrogativa de control que tiene la administración sobre sus actos en procura de corregir las actuaciones de forma directa o a petición de parte, cuando se tornan lesivas de la Constitución, la ley o los derechos fundamentales.

Contrario sensu, el decaimiento del acto administrativo opera de pleno derecho cuando desaparecen los supuestos de hecho o derecho indispensables para la existencia del mismo, perdiendo así sus efectos vinculantes y siendo procedente su inaplicación como consecuencia de la pérdida de la fuerza de ejecutoria; por tal razón, para su declaratoria la administración no debe agotar ningún procedimiento, no siendo procedente la interposición de recurso alguno al ser un simple acto de constatación de un evento sobreviniente.

Por lo anterior, teniendo en cuenta que la Resolución FP- 0165 del 16 de mayo de 2016 fue expedida en cumplimiento de fallo de segunda instancia proferido el 10 de noviembre de 2015 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "E", y éste posteriormente fue revocado y modificado, la figura jurídica que opera es el decaimiento del acto administrativo al haber desaparecido los fundamentos de derecho que dieron origen a su expedición y no la revocatoria directa, razón por la cual para la expedición de la resolución recurrida no era necesario solicitar el consentimiento de la pensionada.

En tercer lugar, en la Resolución FP-0286 del 25 de agosto de 2016 se señaló que como consecuencia del decaimiento del acto administrativo se generó el pago de lo no debido por parte del Fondo Pensional, por lo que es pertinente traer a colación el artículo 2313 del Código Civil que contempla:

> "ARTICULO 2313. PAGO DE LO NO DEBIDO. Si el que por error ha hecho un pago, prueba que no lo debía, tiene derecho para repetir lo pagado."

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T 737 de 2012 siendo Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva, señaló lo siguiente:

> "El "pago de lo no debido" según el artículo 2313 del Código Civil, se configura cuando una persona que por error ha hecho un pago, prueba que no lo debía, y por ello le surge el derecho a repetir por lo pagado. Ese pago de lo no debido incluye aún lo pagado por error de derecho cuando el pago no tenía fundamento en una obligación ni siquiera puramente natural."

En materia pensional frente al pago de lo no debido la Corte Constitucional en Sentencia T1223/03, siendo Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil, fue clara al indicar que:

> "Finalmente, *el pensionado que se haya beneficiado con lo pagado en exceso, no podrá pretender conservar dichos dineros indebidamente recibidos*, razón por la cual, la entidad que tenga derecho a exigir su devolución deberá hacer uso de los mecanismos legales y judiciales existentes. No obstante contar con este derecho, la entidad deberá al momento de recuperar dichos recursos económicos, tener en cuenta factores esenciales para que dicho cobro no afecte los derechos del particular, para lo cual deberá tener presentes elementos tan importantes como el monto total de lo reclamado, la situación económica del particular, su edad y esperanza de vida, su núcleo familiar dependiente económicamente y otros componentes que permitan garantizar el mínimo vital del pensionado."(Subraya y negrilla fuera de texto).

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López

De esta forma es claro el Alto Tribunal Constitucional al señalar que el pensionado que se haya beneficiado con lo pagado en exceso no podrá pretender conservar dichos dineros indebidamente recibidos. Por tal razón, en el evento de realizar un pago sin que exista fundamento jurídico para ello, la norma faculta al titular para recobrar dichos dineros, estando la administración revestida de la prerrogativa del cobro coactivo para obtener su devolución.

Se colige de lo anterior que, al haber operado el fenómeno del decaimiento de la Resolución FP- 0165 del 16 de mayo de 2016 como consecuencia de la revocatoria del fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Décimo Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá el día 31 de julio de 2013, se configuró el pago de lo no debido a la señora MAYORGA RODRÍGUEZ, quedando facultado el Fondo Pensional para exigir el reintegro del retroactivo y el mayor valor reconocido.

Finalmente, el recurrente señala que la señora MAYORGA RODRÍGUEZ no está en la obligación de reintegrar el valor recibido, como quiera que las actuaciones de los particulares ante la administración se encuentran revestidas de la presunción de buena fe, por lo cual se considera pertinente traer a colación el artículo 83 de la Constitución Política que señala:

> "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."

La Corte Constitucional, ha definido el principio constitucional de la buena fe en la sentencia C-1194/08, siendo Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil, de la siguiente manera:

> "En este orden de ideas la jurisprudencia constitucional ha definido el principio de buena fe como aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una "persona correcta (vir bonus)" [6]. En este contexto, la buena fe presupone la existencia de relaciones reciprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la "confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada." [7]"

Respecto a la presunción de buena fe de las actuaciones de los particulares frente al estado, el Alto Tribunal Constitucional mediante Sentencia C-1194/08 siendo Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil señaló:

> "La Corte ha señalado que la buena fe es un principio que de conformidad con el artículo 83 de la Carta Política se presume y conforme con este (i) las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deben estar gobernadas por el principio de buena fe y; (ii) ella se presume en las actuaciones que los particulares adelanten ante las autoridades públicas, es decir en las relaciones jurídico administrativas, *pero dicha presunción solamente se desvirtúa con los mecanismos consagrados por el ordenamiento jurídico vigente, luego es simplemente legal y por tanto admite prueba en contrario.*" (Subraya y negrilla fuera de texto)

Con fundamento en lo anterior, se concluye que el principio de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política implica que el comportamiento de la administración y los particulares en sus relaciones debe estar revestido de lealtad y honestidad, presunción legal que admite prueba en contrario y puede ser desvirtuada a través de los mecanismos establecidos para tal fin.

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López

Por lo tanto, respecto a la afirmación realizada por el apoderado de la recurrente sobre la inexistencia de la obligación de reintegrar los valores recibidos amparado en el principio de la buena fe, es preciso señalar que el Fondo Pensional mediante Oficio FP-0919 del 22 de abril de 2016 le informó a la señora MAYORGA RODRÍGUEZ que contra la sentencia de segunda instancia proferida el 10 de noviembre de 2015 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "E" se había interpuesto acción de tutela por la no aplicación de la Sentencia SU-230 de 2015 proferida por la Corte Constitucional, información que fue reiterada en la parte motiva de la Resolución FP- 0165 del 16 de mayo de 2016.

Es pertinente señalar que el Fondo Pensional se encontraba en la obligación legal de dar cumplimiento al fallo proferido por el Tribunal, toda vez que la sentencia de primera instancia de la acción de tutela negó las pretensiones reclamadas por la Universidad y la impugnación presentada se concedió en efecto devolutivo, lo que significa que no se suspende la decisión adoptada en primera instancia pero, en caso de ser revocada, quedará sin efectos el fallo objeto de apelación y producirá otros que deberán ser acatados por las partes.

Por lo anterior, se puede concluir que la Universidad Nacional actuó de buena fe al informar a la recurrente sobre la acción de tutela presentada y, en cumplimiento de un deber legal, acató el fallo proferido por el Tribunal realizando el pago de los dineros ordenados, aun cuando no se había resuelto en segunda instancia la acción de tutela instaurada contra esta decisión; por lo tanto, la recurrente no puede ampararse en el principio de la buena fe para sustraerse de la obligación de reintegrar el dinero recibido por parte de esta entidad.

En ese orden de ideas, no es procedente acceder a las pretensiones formuladas por el apoderado de la señora MAYORGA RODRÍGUEZ, por las razones de hecho y derecho anteriormente señaladas.

Por lo expuesto;

RESUELVE:

ARTÍCULO 1° No reponer la Resolución FP- 0286 del 25 de agosto de 2016, por medio de la cual se ordenó suspender de forma inmediata el pago del mayor valor reconocido en cumplimiento de la Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016 y el reintegro de los valores pagados a favor de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ identificada con cédula de ciudadanía N 41.607.898, mediante Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva del presente acto.

ARTÍCULO 2° Notificar este acto administrativo personalmente o en su defecto por aviso, advirtiendo que no procede recurso alguno contra lo decidido.

ARTÍCULO 3° El presente acto administrativo rige a partir de la fecha de expedición y produce efecto a partir de su ejecutoria.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE 04 NOV 2016

CAROLINA ARGÜELLO OSPINA
Directora Fondo Pensional

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López

Se entrega constancia de notificación, informando que contra este acto no procede ningún recurso.

Fecha: _____

Notificado: _____ CC.: _____

Firmas:

_____ _____

Notificado Notificador

Proyectó: Erika Fernanda Muñoz Soto
Revisó: Luz Adriana Nupan López

157
145

UNIVERSIDAD
NACIONAL
DE COLOMBIA

RESOLUCIÓN FP-0001 DE 2016
(12 ENE 2017)

"Por la cual se declara una deuda y se constituye un deudor"

EL FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

En uso de sus facultades legales y estatutarias, en especial las conferidas por la Resolución No. 138 de 2013 de la Rectoría, y

CONSIDERANDO

QUE la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 41.607.898, es pensionada de la Universidad Nacional de Colombia, en virtud de la Resolución CPS-0422 del 16 de diciembre de 2008.

QUE una vez adelantadas las actuaciones procesales propias de la acción contencioso administrativa iniciada por la señora MAYORGA RODRÍGUEZ en contra de la Universidad para obtener la reliquidación de su mesada pensional, el día 10 de noviembre de 2015 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección E, profirió sentencia estimatoria, ordenando reconocer, reliquidar y pagar el valor de la pensión de jubilación equivalente al 75% del promedio de factores salariales devengados durante el último año de servicios y que en la misma providencia se especifican. A esta decisión se le dio cumplimiento mediante la Resolución No. FP-0165 del 16 de mayo de 2016, para evitar incurrir en el pago de intereses moratorios.

QUE frente a la decisión tomada por el Tribunal de Cundinamarca, el Fondo Pensional decide interponer acción de tutela contra la decisión tomada, atendiendo a los más recientes pronunciamientos jurisprudenciales y directrices aplicables al caso concreto, acción constitucional cuyo trámite favoreció los derechos de la Universidad, para lo cual la Sección Quinta del Consejo de Estado, mediante proveído del 16 de junio de 2016, decidió amparar el derecho al debido proceso, y, en consecuencia, *"ordenar al Tribunal Administrativo de Cundinamarca dejar sin valor ni efectos la providencia del 10 de noviembre de 2015 (...)"*. Así, acatando la decisión del Consejo de Estado, el precitado tribunal profiere sentencia el día 30 de junio de 2016, revocando la decisión cuestionada, y en su lugar, ordena negar las súplicas de la demanda.

QUE una vez el Fondo Pensional tuvo conocimiento de las providencias descritas, y otras actuaciones procesales, profirió la Resolución FP-0286 del 25 de agosto de 2016, por la cual se ordena la suspensión del pago del mayor valor reconocido y el reintegro de valores pagados en cumplimiento de la Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016. La parte

1559

motiva de la Resolución FP-0286 de 2016 describe los hechos acaecidos en el expediente pensional de la señora MAYORGA RODRÍGUEZ, refiere las providencias judiciales proferidas en el caso concreto y argumenta porqué se ajustan al supuesto normativo denominado "decaimiento del acto administrativo", para luego citar de manera expresa los valores que la pensionada debe reintegrar a las arcas de la Universidad.

QUE la Resolución FP-0286 de 2016 fue notificada por aviso al apoderado de la señora MAYORGA RODRÍGUEZ, y dentro del término previsto, presentó recurso de reposición, el cual se desató mediante Resolución No. FP-0421 del 04 de noviembre de 2016, resolviendo no reponer la resolución impugnada, acto que se notificó en debida forma. En consecuencia, el día 17 de noviembre de 2016 se dejó constancia de la firmeza de la Resolución No. FP-0286 de 2016. Es pertinente anotar que el recurso presentado no hizo referencia alguna al concepto o monto del valor cuyo reintegro se ordenó.

QUE en virtud de los principios que rigen la administración pública, y en cumplimiento de lo dispuesto en los fallos judiciales proferidos frente al caso concreto y casos similares, se hace necesario iniciar la actuación administrativa tendiente a obtener el reintegro de los valores pagados en exceso a órdenes de la señora MAYORGA RODRÍGUEZ.

QUE la Resolución No. 1465 del 27 de diciembre de 2013, por la cual se adopta el reglamento interno de cartera de la Universidad Nacional de Colombia, contempla en su artículo 30 y subsiguientes las obligaciones a favor de la entidad por otras causas diferentes a las citadas en el mismo reglamento, norma que por su importancia se expone a continuación:

> "CAPITULO V. GENERADAS POR OTRAS CAUSAS. ARTÍCULO 30. Los estudiantes activos, retirados, egresados, servidores públicos, contratistas y demás personas naturales o jurídicas a quienes les hayan sido pagadas sumas de dinero sin tener derecho a ello ya sea porque el pago se hizo a una persona diferente al acreedor, porque se pagó algo que en realidad no se debía o porque se entregaron mayores valores no definidos en la ley, el reglamento o acuerdo de voluntades, serán deudores de la Universidad en caso que no efectúen la devolución inmediata de los recursos girados.
> En este evento, el funcionario competente deberá expedir acto administrativo de declaratoria de deuda, la que, una vez en firme, prestará mérito ejecutivo" [Énfasis fuera de texto].

QUE, en atención a las decisiones judiciales tomadas por el Consejo de Estado y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dirigidas a revocar la reliquidación de la mesada pensional que le había sido reconocida con un monto del 75% de los factores salariales percibidos en el último año de servicios, definidos taxativamente por el juez de conocimiento, se concluye que la señora MAYORGA RODRÍGUEZ no tenía derecho a percibir las sumas dinerarias provenientes de la reliquidación de la pensión en los términos descritos, razón por la que con la Resolución FP-0286 de 2016 se le ordenó a la pensionada reintegrar a la Universidad la suma de **VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS M.L. ($24.507.100.oo)**, discriminada así:

158
146

	Concepto	Valor
1.	Mayor valor pagado en las mesadas generadas en mayo, junio y julio de 2016	$1.171.431.oo
2.	Retroactivo neto	$23.335.669.oo
	VALOR TOTAL A REINTEGRAR	**$24.507.100.oo**

QUE estando en firme la Resolución No. FP-0286 de 2016, acto que se reitera fue debidamente notificado, a la fecha no se ha recibido comunicación alguna de la señora MAYORGA RODRÍGUEZ y/o su apoderado que anuncie el pago del monto descrito, o solicite la suscripción de un acuerdo de pago.

QUE para continuar con la gestión administrativa tendiente a recaudar a la mayor brevedad posible los dineros pagados en exceso, con el presente acto administrativo se declarará la existencia de la deuda por la suma de **VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS M.L. ($24.507.100.oo)**, obligación a cargo de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, quien debe reintegrar al Fondo Pensional de esta Universidad los valores descritos.

QUE una vez la presente resolución se encuentre en firme, prestará mérito ejecutivo y surtirá los efectos que le son propios, entre ellos, iniciar el proceso de cobro persuasivo, y de ser preciso, el proceso de cobro coactivo, con la posible práctica de medidas cautelares que ello implica y el eventual reporte de la pensionada en el Boletín de Deudores Morosos del Estado, documento competencia de la Contaduría General de la República.

En mérito de lo anterior,

R E S U E L V E

ARTÍCULO 1° Declarar a la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 41.607.898,** deudora de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.

ARTÍCULO 2° Declarar como monto de la deuda a cargo de la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 41.607.898,** la suma de **VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS M.L. ($24.507.100.oo).**

ARTÍCULO 3° Notificar personalmente o por aviso el contenido de esta Resolución a la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ**, advirtiendo que en su contra procede recurso de reposición, el cual deberá ser interpuesto en los diez (10) días siguientes a la notificación del presente acto administrativo.

ARTÍCULO 4° Este acto rige desde su expedición y produce efecto desde su ejecutoria.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los 12 ENE 2017

CAROLINA ARGÜELLO OSPINA
Directora

Se entrega constancia de notificación y una copia de la presente Resolución, informando que en su contra únicamente procede el recurso de reposición ante esta Dirección dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a esta notificación.

Fecha: _____

Notificado: _____

Documento de identidad: _____

Firmas:

_____ _____
Notificado Notificador

Preparó: Andrea Mejía Fais
Registró: Martha Vega C.

159
159

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
FONDO PENSIONAL

Ref. RECURSO DE REPOSICIÓN en contra de la Resolución No. 0001 del 12 de enero de 2017

2017 JAN 20

000178

A. FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.

ACTOR. MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ
C.C. 41.607.898 de Bogotá

APODERADO. JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO
C.C. 79.683.726 de Bogotá.
T.P. 91.183 del C. S. de la J.

RECIBIDO OFICINA

PETICIÓN ESPECIAL

SOLICITO SE DE APLICACIÓN INMEDIATA A LOS ARTÍCULOS 54 Y 56 DE LA LEY 1437 DE 2011, POR LO TANTO, NOTIFÍQUESE ELECTRÓNICAMENTE A LA SIGUIENTE DIRECCIÓN DE CORREO ELECTRÓNICO:

ivangonzalezlizarazonotificaciones@hotmail.com

HECHOS

1. Mi representado (a) laboró al servicio del Estado, al servicio de la Universidad Nacional de Colombia desde el 25 de septiembre de 1987 hasta el 28 de febrero de 2009.

2. La Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, mediante Resolución No. 0422 del 16 de diciembre de 2008, reconoce y ordena el pago de una Pensión mensual vitalicia de vejez a favor de mi mandante.

3. Mediante Resolución No. 0027 del 05 de febrero de 2010, esta entidad reliquida la pensión de mi poderdante por retiro del servicio es decir a partir del 1 de marzo de 2009.

4. El 18 de febrero de 2010 se radico solicitud de reliquidación pensional con el 75% de la totalidad de factores salariales devengados en el último año de servicios. La entidad niega lo solicitado mediante Acto Administrativo.

5. El 13 de junio de 2011 se radica demanda ante el Juzgado 29 Administrativo del Circuito de Bogotá, remitido por competencia al Juzgado 10 Administrativo de Descongestión de Bogotá quien mediante fallo del 31 de julio de 2013 accede a las pretensiones de la demanda.

CARRERA 6ª No. 25B -85 PISO 14
BOGOTÁ D.C.
PBX: (571) 3502018
Ivangonzalezlizarazonotificaciones@hotmail.com

6. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "E" Sala de Descongestión confirma y modifica la providencia recurrida mediante fallo del 10 de noviembre de 2015.

7. El Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia mediante Resolución No. 0165 del 16 de mayo de 2016 da cumplimiento al fallo del 31 de julio de 2013 confirmado el 10 de noviembre de 2015.

8. El 13 de Enero de 2016 el Fondo Pensional de la Universidad Nacional PRESENTÓ Acción de tutela por vía de hecho en contra del fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "E" del 10 de noviembre de 2015.

9. El 17 de marzo de 2016 el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta niega el amparo solicitado por la entidad, decisión que es recurrida ante la Sección Quinta del Consejo de Estado quien en providencia del 16 de junio del mismo año revoca la el fallo impugnado y ordena al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" que deje sin valor ni efecto la providencia del 10 de noviembre de 2015.

10. Mediante Resolución No. 0286 del 25 de agosto de 2016 se suspende de forma inmediata el pago del mayor valor reconocido al señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ mediante Resolución FP -0165 del 16 de mayo de 2016.

11. Esta decisión fue recurrida y esta entidad mediante Resolución No. 0421 del 04 de noviembre de 2016 decide no reponer el acto administrativo cuestionado.

12. Mediante resolución 0001 del 12 de enero de 2017, se declara deudora de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ por el valor de VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS ($24'507.100)

13. La resolución fue notificada en términos de ley el 17 de Enero de 2016 por lo tanto procede el presente recurso de reposición.

OBJETO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

El recurso interpuesto tiene por objeto:

1. Se REPONGA la decisión y en consecuencia se REVOQUE la Resolución 0001 del 12 de enero de 2017, en cuanto declara a mi representada como deudora de la Universidad Nacional y faculta a la institución para iniciar el proceso de cobro persuasivo y de ser preciso el cobro coactivo con la posible practica de medidas cautelares.

2. Se me reconozca Personería Jurídica, por tanto se me notifique personalmente de cualquier decisión tomada.

CARRERA 6ª No. 25B -85 PISO 14
BOGOTÁ D.C.
PBX: (571) 3502018
Ivangonzalezlizarazonotificaciones@hotmail.com

3. Se resuelva de plano éste Recurso en la Subgerencia, pues cuentan con la totalidad de pruebas dentro del expediente Art. 79 del C.P.A.C.A.

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

Respeto más no comparto los argumentos esgrimidos dentro de la ***Resolución No.*** **0001 del 12 de enero de 2017**, toda vez, que al existir una equivocada liquidación de la pensión de mi representada no se le puede imponer el reintegro de los valores recibidos por concepto de una reliquidación que se encuentra conforme a derecho y que surgió de un fallo proferido por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Así mismo, la entidad de manera apresurada ordenó el reconocimiento y pago de los dineros a mi representada aun cuando existía una acción de tutela por vía de hecho en contra de la sentencia que ordenaba la reliquidación.

> "Que en atención a las decisiones judiciales tomadas por el Consejo de Estado y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dirigidas a revocar la reliquidación de la mesada pensional que le había sido reconocida por con un monto del 75% de los factores salariales percibidos en el último año de servicios, definidos taxativamente por el juez de conocimiento, se concluye que la señora MAYORGA RODRIGUEZ no tenía derecho a percibir las sumas dinerarias provenientes de la reliquidación de la pensión en los términos descritos, razón por la que con resolución FP - 0286 de 2016 se le ordeno a la pensionada reintegrar a la Universidad la suma de VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS ($24'507.100)(...) "

Se precisa que mi a poderdante le fue reconocida LA RELIQUIDACIÓN por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sin embargo, esta entidad presentó tutela por vía de hecho frente a este pronunciamiento y de manera simultánea decidió cumplir con la orden del Tribunal Administrativo reliquidando la prestación y reconociendo sumas a favor con su respectiva inclusión en nómina a pesar de contar con una tutela en curso, por lo tanto, los pagos fueron recibidos de buena fe por la señora MAYORGA RODRÍGUEZ.

Este acto administrativo desconoce los derechos fundamentales de mi poderdante a la luz de la Constitución Política de Colombia, entre estos la Confianza Legítima en la Administración y la Buena fe, siendo el reconocimiento **sustanciado, liquidado, ordenado y pagado por la demandada, sin mediar mala fe del demandante, es decir, no se le puede endilgar a este mismo el pago o devolución de las sumas recibidas de buena fe como la misma ley expresa**:

C.C..A. ARTICULO 136. CADUCIDAD DE LAS ACCIONES. <*Subrogado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:*>

1. La acción de nulidad podrá ejercitarse en cualquier tiempo a partir de la expedición del acto.

2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. Sin embargo, los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, ***pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe.***

Así como lo ha ratificado el Honorable Consejo de Estado, en donde manifiesta que el administrado no puede asumir la negligencia de la Entidad así:

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA
SUBSECCION "B"
Consejera ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ
Bogotá, D.C., siete (7) octubre de dos mil diez (2010).
Radicación número: 25000-23-25-000-2007-90244-012(0659-08)
Actor: RAFAEL TORRES ORTEGA
Demandado: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA

"La omisión no puede ser subsanada cobrándole al administrado lo que recibió de buena fe, por el contrario, es la Administración la que debe asumir las consecuencias de la negligencia de sus funcionarios públicos iniciando las acciones legales en su contra para recuperar los dineros malgastados y la imposición de las sanciones a las que haya lugar."

AL SER UN PAGO RECIBIDO COMO UNA PRESTACIÓN PERIÓDICA, DE BUENA FE, debo por esta instancia recalcar lo ordenado por la constitución y la jurisprudencia vigente:

El artículo 83 de la Constitución Política Colombiana dice sobre la Buena Fe:

"Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquéllos adelanten ante éstas."

Sobre este principio, la Corte constitucional ha desarrollado jurisprudencialmente la Buena fe, especificando las implicaciones doctrinales del mismo.

Sentencia No. C-544/94

REF: Expediente D-619

Demanda de inconstitucionalidad de los artículos 768 (parcial); 964 (parcial); 1025 (parcial) del Código Civil

Actores:
MICHELL PINEDA RAMIREZ y JOSE LAZARO GOMEZ MONTES.

CARRERA 6ª No. 25B -85 PISO 14
BOGOTÁ D.C.
PBX: (571) 3502018
ivangonzalezlizarazonotificaciones@hotmail.com

Magistrado ponente:
JORGE ARANGO MEJIA

"La buena fe ha sido, desde tiempos inmemoriales, uno de los principios fundamentales del derecho, ya se mire por su aspecto activo, como el deber de proceder con lealtad en nuestras relaciones jurídicas, o por el aspecto pasivo, como el derecho a esperar que los demás procedan en la misma forma. En general, los hombres proceden de buena fe: es lo que usualmente ocurre. Además, el proceder de mala fe, cuando media una relación jurídica, en principio constituye una conducta contraria al orden jurídico y sancionada por éste. En consecuencia, ***es una regla general que la buena fe se presume****: de una parte es la manera usual de comportarse; y de la otra, a la luz del derecho, las faltas deben comprobarse. Y es una falta el quebrantar la buena fe.*

Teniendo en cuenta lo anterior, a primera vista, el artículo transcrito parecería inútil. ¿Por qué se incluyó en la Constitución? La explicación es sencilla: ***se quiso proteger al particular de los obstáculos y trabas que las autoridades públicas, y los particulares que ejercen funciones públicas, ponen frente a él, como si se presumiera su mala fe, y no su buena fe.*** *En la exposición de motivos de la norma originalmente propuesta, se escribió:*

> *"La buena fe, como principio general que es, no requiere consagración normativa, pero se hace aquí explícita su presunción respecto de los particulares en razón de la situación de inferioridad en que ellos se encuentran frente a las autoridades públicas y como mandato para éstas en el sentido de mirar al administrado primeramente como el destinatario de una actividad de servicio. Este mandato, que por evidente parecería innecesario,* ***estaría orientado a combatir ese mundo absurdo de la burocracia****, en el cual se invierten los principios y en el cual, para poner un ejemplo, no basta con la presencia física del interesado para recibir una pensión, sino que es necesario un certificado de autoridad que acredite su supervivencia, el cual, en ocasiones, tiene mayor valor que la presentación personal". (Gaceta Constitucional No. 19. Ponentes: Dr. Álvaro Gómez Hurtado y Juan Carlos Esguerra Potocarrero. Pág 3)*

Claro resulta por qué la norma tiene dos partes: la primera, la consagración de la ***obligación de actuar de buena fe, obligación que se predica por igual de los particulares y de las autoridades públicas. La segunda, la reiteración de la presunción de la buena fe de los particulares en todas las gestiones que adelanten ante las autoridades públicas."***

Corte Constitucional, Sentencia C-116/05:

Sentencia C-116/05
(...)

En virtud de la libertad de configuración, dispuso el legislador en el artículo 136, como regla general, un término de caducidad de cuatro meses para las acciones de restablecimiento del derecho; y una excepción consistente en que para los actos que reconocen prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo, tanto por la administración como por los interesados, sin que haya lugar a recuperar las prestaciones **pagadas** a particulares de **buena fe**.

Así, la **finalidad** perseguida por la norma es doble: brindarle la posibilidad a una persona, que viene recibiendo una prestación periódica, a que en cualquier tiempo demande ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo la reliquidación de su pensión, cuando quiera que existan, por ejemplo, nuevos elementos de juicio o pruebas que le permitan reclamar su derecho; por otra, apunta a la salvaguarda del

CARRERA 6ª No. 25B -85 PISO 14
BOGOTÁ D.C.
PBX: (571) 3502018
Ivangonzalezlizarazonotificaciones@hotmail.com

interés general, en especial, a defender el erario público, al brindarle asimismo a la administración la facultad para que, en cualquier tiempo, pueda demandar su propio acto ante los jueces competentes por cuanto se está ante la imposibilidad jurídica de revocarlos directamente cuando no ha obtenido el consentimiento del particular, salvo cuando se trate de la comisión de un delito.

La disposición acusada por tanto, establece un tratamiento idéntico entre la administración pública y los particulares en lo que concierne al acceso a la administración de justicia, por cuanto ambos pueden acudir, en cualquier tiempo, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo con el propósito del restablecimiento del derecho respecto de un acto administrativo mediante el cual se reconoció una prestación periódica, ***pero la administración no recuperará las prestaciones pagadas a particulares de buena fe***. En este caso, por no haberse formulado un cargo de igualdad, la Corte no abordará el estudio relacionado con dicho trato legal. Por lo tanto, solo se abordará el estudio relacionado con los cargos propuestos y que aluden a la protección que el Estado debe acordarle a los derechos adquiridos, en virtud del artículo 2 Superior, por cuanto, en su opinión "*los derechos no son garantizados, puesto que permanecen en permanente zozobra, con una "espada de Damocles" imprescriptible sobre ellos*", así como el relativo a determinar si la norma acusada se ajusta al debido proceso, y a los principios de **buena fe** y confianza legítima.

De acuerdo al Espíritu de la norma y los pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional, la buena fe se presume en todas las actuaciones por parte de los administrados, en el caso concreto; la buena fe de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ, y con esta premisa no se puede obligar al pago y devolución de los dineros que fueron consignados por la misma Entidad, por lo tanto, se debe probar la mala fe de mi poderdante, la cual no se ha verificado, ya que fue la Administración quien liquido la mesada pensional a pesar de haber radicado una tutela por vía de hecho en contra de la sentencia que ordeno la reliquidación. De conformidad con lo anterior el Honorable Consejo de Estado dice:

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA
SUBSECCION "A"
Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO
Bogotá, diecisiete (17) de marzo de dos mil once (2011)
Radicación número: 25000-23-25-000-2004-00813-01(2049-08)
Actor: BETTY GRACIELA PEDRAZA DE GARCIA
Demandado: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA

Entonces, si la administración, por negligencia, le pagó a la actora ambas pensiones por el mencionado periodo, no puede deducir su mala fe, menos aún tratándose de una pensión compartida, tema frente al cual existieron diversas interpretaciones y tesis jurídicas[1].

---

1 En sentencia del 1° de septiembre de 2005, exp. 3928-02, actor JOSE MISAEL ARÉVALO S., la subsección B, precisó: En asuntos en los cuales se ha presentado problema jurídico de naturaleza similar al propuesto en esta oportunidad, se registran los siguientes pronunciamientos: (...). En sentencia de 20 de enero de 2000 dictada en el proceso No. 1086-99, se dijo que la pensión de jubilación reconocida por el SENA "... puede ser compatible con la que el Instituto de los Seguros Sociales reconozca o pueda reconocer, en virtud de que a la primera se hizo acreedor su destinatario por una previsión especial de la Ley, y la segunda proviene de cotizaciones hechas al seguro".
En sentencia de 13 de julio de 2000 se reiteraron los anteriores planteamientos y precisó la Sala que a los empleados públicos del SENA sometidos al régimen de transición previsto en el Art. 36 de la Ley 100 de 1993, en materia de pensión de jubilación, se rigen por las previsiones de los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y Ley 33 de 1985; por lo tanto no resultaba jurídicamente viable que una pensión reconocida con fundamento en esa normatividad quedara expuesta a que en

CARRERA 6ª No. 25B -85 PISO 14
BOGOTÁ D C.
PBX: (571) 3502018
ivangonzalezllzarazonotificaciones@hotmail.com



El mismo Ministerio Público en zendo acto prestacional manifiesta conjurando a la **jurisprudencia del Consejo de Estado:**

REFERENCIA	: EXPEDIENTE N° 1590 – 2.004
ACTORA	: DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA
DEMANDADO	: SEGUNDO JORGE MURCIA SANDOVAL
ACCIÓN	: LESIVIDAD–NULIDAD y RESTABLECIMIENTO
ASUNTO	: VISTA FISCAL 2ª INSTANCIA -APELACIÓN

(...)

C) Devolución de mesadas pensiónales desde el reconocimiento o a partir de la comunicación librada para conseguir consentimiento. Solicitadas principal y subsidiariamente como restablecimiento del derecho, dirá la Procuraduría que a tal situación se arribó no propiamente por acción del demandado sino por la imprevisión y la falta de cuidado y análisis de la administración departamental.

No a otra conclusión ha de llegarse cuando se revisan minuciosamente todas las piezas procesales constitutivas de los antecedentes administrativos que dieron lugar a la expedición del acto censurado. Baste observar la equivalencia que efectuó el Departamento de Cundinamarca de los empleados públicos con los trabajadores oficiales para los pertinentes efectos del "*Plan de Retiro Voluntario*" a través de la "*Carta Informativa N° 2*": *"(...) No obstante lo anterior, el* ***Plan de Retiro Voluntario*** *se aplicará a quienes teniendo la calidad de empleados públicos, fueron clasificados por la convención colectiva como trabajadores oficiales. Para quienes estando en estas mismas circunstancias no se acojan al Plan de Retiro, se les dará el tratamiento de Ley, es decir, de empleados públicos de Libre Nombramiento y Remoción por no estar escalafonados en Carrera Administrativa, los que no tendrán derecho al pago de indemnización alguna....*" (fl. 190).

Con semejante errática apreciación jurídica y con la amenaza de retirar del servicio, por ese medio peculiar y sui generis del "*Plan de Retiro Voluntario*", ***no puede fundarse una mala fe del titular del derecho que se cuestiona judicialmente y del que se solicita su devolución***, y tampoco puede **ser de recibo que éste (el accionado) haya actuado de manera torticera por no haber otorgado su consentimiento expreso y escrito para la revocatoria del acto atacado**, porque ante esa posición, adoptada por la Gobernación de Cundinamarca, bueno es manifestarle que si tan segura se encontraba de la disconformidad del acto con la ley o la Constitución era su obligación revocarlo directamente –sin necesidad de asentimiento del titular – (art. 69 Decreto 01/84), y no esgrimirla, a la hora del juicio.

La jurisprudencia del Consejo de Estado frente al punto ha dicho:

el futuro se sometiera a un tratamiento distinto; es decir al establecido para los pensionados del I.S.S. En esas condiciones se llegó a la conclusión de que el SENA, en el acto por medio del cual reconoce la pensión, al reservarse el derecho a cubrir parcial o totalmente el monto de la pensión, con el valor de la que por el mismo concepto reconozca el I.S.S. y de manera unilateral, se autorice para que de oficio tramite ante dicho Instituto el reconocimiento de la pensión que como afiliado corresponda al servidor, quebranta el artículo 73 del C.C.A., en cuanto prohíbe a la administración revocar sin el consentimiento expreso del titular los actos creadores de situaciones jurídicas particulares, o que han reconocido derechos de igual categoría. Se estimó igualmente que la actuación de la administración en ese sentido, rompía los principios de inescindibilidad de la Ley y seguridad jurídica, en razón a que, tales cláusulas dejaban abierta la posibilidad para que la pensión reconocida al amparo de los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y Ley 33 de 1985, en el futuro se rigieran por una normatividad diferente.
Sin embargo, un replanteamiento del problema jurídico planteado, especialmente del Magistrado a quien correspondió elaborar esta ponencia, ha concluido que, para que sea viable la compatibilidad entre la pensión de jubilación que reconoce el SENA con la de vejez a cargo del Seguro Social, es indispensable que en el curso del proceso se compruebe que la primera tuvo como fuente servicios o cotizaciones provenientes del sector oficial y la segunda de cotizaciones o aportes de empleadores y afiliados del sector privado. (...)
En lo atinente a la suma que la entidad demandada ordenó reintegrar por concepto de doble pago pensional desde el 1° de agosto de 1995, hasta el 31 de octubre de 1998, la Sala comparte los planteamientos que a ese respecto consignó el juzgador de primera instancia, pues de conformidad con el artículo 83 de la Carta Política, las actuaciones de los particulares y de las entidades públicas, deben ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presume en todas las actuaciones que aquellos adelanten ante estas. Por su parte, el artículo 136 del C.C.A., al establecer la posibilidad de que los actos que reconocen prestaciones periódicas pueden demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los administrados, es claro en señalar que no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe".

CARRERA 6ª No. 25B -85 PISO 14
BOGOTÁ D.C.
PBX: (571) 3502018
Ivangonzalezlizarazonotificaciones@hotmail.com

"(...)

"Conforme a la disposición transcrita (refiriéndose obviamente al canon 83 del Estatuto Superior), ***la buena fe se presume en las actuaciones de los particulares ante las autoridades***. Dicha prescripción se expresa en la existencia de una relación de confianza entre los administrados y la administración, fundada en que se tiene como cierto o como probable que ambos se conducen con lealtad en el tráfico jurídico. Estos actos, por su condición de actos administrativos, se reputan amparados por la presunción de legalidad.

"De esta manera cuando un administrado despliega su conducta conforme a las prescripciones establecidas en los actos administrativos de que se trate y estos han generado derechos adquiridos, el principio de buena fe se manifiesta en la que el ordenamiento jurídico respeta la posición jurídica consolidada, con independencia de que ulteriormente se demuestre la invalidez del acto administrativo que le sirvió de respaldo.

"Además, la presunción de buena fe se traduce en la convicción para los sujetos de que sí actúan conforme a los actos de la administración, la conducta de ésta será previsible y, en consecuencia, podrán gobernar sus vidas sin el apremio propio del azar, es decir, podrán gozar de los beneficios derivados de la garantía que ofrece el principio de seguridad jurídica.

"Al propio tiempo, remite a los administrados el mensaje de que los actos de la administración deben ser cumplidos, pues sólo en esta forma esperarán de ella las consecuencias jurídicas que enuncia en sus actos.

"(...)." [2]

Es sabido al caso, que desde el inicio de la solicitud se actuó conforme a las disposiciones de la administración, nunca se propició mala fe alguna legal o procesal.

Sentencia No. C-168/95

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD LABORAL/CONDICIÓN MAS BENEFICIOSA PARA EL TRABAJADOR

La "condición más beneficiosa" para el trabajador, se encuentra plenamente garantizada mediante la aplicación del principio de favorabilidad que se consagra en materia laboral, no sólo a nivel constitucional sino también legal, y a quien

[2] S. De julio 22 de 2004. Exp. 4944/03. M.P. Dr. Alberto Arango Mantilla.

CARRERA 6ª No. 25B -85 PISO 14
BOGOTÁ D.C.
PBX: (571) 3502018
ivangonzalezlizarazonotificaciones@hotmail.com

corresponde determinar en cada caso concreto cuál norma es más ventajosa o benéfica para el trabajador es a quien ha de aplicarla o interpretarla. 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.

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD LABORAL/PRINCIPIO IN DUBIO PRO OPERARIO-Diferencias

El Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 21, contempla el principio de favorabilidad, así: "En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad"; se parte entonces del presupuesto de la coexistencia de varias normas laborales vigentes que regulan una misma situación en forma diferente, evento en el cual habrá de aplicarse la norma que resulte más benéfica para el trabajador. Dicho principio difiere del "in dubio pro operario", según el cual toda duda ha de resolverse en favor del trabajador; porque en este caso tan sólo existe un precepto que reglamenta la situación que va a evaluarse, y como admite distintas interpretaciones, se ordena prohijar la que resulte más favorable al trabajador.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamentos:
En referencia general a la solicitud: Art. 23 de C.N.
En lo atinente al recurso. Art. 74, 76, 77 del C.C.A y demás normas concordantes.

PRUEBAS Y ANEXOS

Poder para actuar el cual obra en original dentro del expediente principal.

Solicito se tengan como medios probatorios, las razones de hecho y de Derecho anteriormente expuestas y:

- Las que su despacho crea convenientes de oficio.

NOTIFICACIONES

El apoderado y su mandante en la secretaría de su despacho, o en mi oficina de abogado, ubicada en ***Carrera 6ª No. 26B-85 PISO 14*** de ***Bogotá D.C.*** **Y en el correo electrónico: ivangonzalezlizarazonotificaciones@hotmail.com**

Agradezco la atención, el comedimiento y la rapidez con que se resuelva éste RECURSO según los términos establecidos por la Ley.

164
152

A.P. ASESORES
ABOGADOS

Atentamente,

JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO
C.C. 79.683.726 de Bogotá.
T.P. 91.183 del C. S. de la J.

RAMA JUDICIAL DEL PUDEP PUBLICO
CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS JURISDICCIONA..
PARA LOS JUZGADOS CIVILES, LABORALES Y DE FAMILIA
DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL
El documento fue presentado personalmente po
Jorge Ivan Gonzalez Lizarazo
Quien se identificó con C.C. No. 79683726
T. P. No. 91183 Bogotá, D.C. 23 ENE 2017
María Paula [illegible] Romero

91183

Solo para actuaciones profesionales

Carrera 6 Nº 26 B 85 PISO 14 Bogotá. D.C.
ED. Sociedad Colombiana de Arquitectos
PBX: 3502018 Cel 3006676730
www.apasesorescolombia.com
a.p.asesores@hotmail.com.

165

A.P. ASESORES
ABOGADOS

SEÑOR (A)
FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.

E. S. D.

MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, mayor de edad, vecino(a) de la ciudad de **Bogotá,** identificado (a) con la Cédula de Ciudadanía No. **41.607.898 de Bogotá**, a usted comedidamente manifiesto que confiero poder ESPECIAL, AMPLIO Y SUFICIENTE a JORGE IVAN GONZALEZ LIZARAZO, Abogado titulado y en ejercicio, identificado con Cedula de Ciudadanía No. 79.683.726 expedida en Bogotá y con T.P. No. 91.183 del C.S. de la J., para que en mi nombre y representación inicie y lleve hasta su culminación los trámites administrativos necesarios, tendientes reponer los actos administrativos expedidos dentro de mi expediente pensional.

Según documentación que he aportado, mi apoderado queda ampliamente facultado para DESISTIR, RECIBIR, SUSTITUIR, TRANSIGIR, REASUMIR, COBRAR, INTERPONER RECURSOS, DERECHOS PETICIÓN y en general todas aquellas diligencias que se estimen necesarias para el fiel cumplimiento de su mandato.

De igual forma autorizo a LINA MARCELA ROMERO GUZMÁN identificada con C.C. 1.014.273.134 de Bogotá, para que en mi nombre radique, revise y reciba información respecto del presente.

Sírvase Señor (a) Gerente, reconocerle Personería Jurídica.

Del (la) Señor (a) Gerente,

C.C. 41607898 de Bta

ACEPTO:

JORGE IVAN GONZALEZ LIZARAZO
C.C. 79.683.726 de Bogotá.
T.P. 91.183 del C. S. De la J.

CARRERA 6 No. 26 B-85 Piso. 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com

166 154 167

DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMA Y CONTENIDO DE DOCUMENTO PRIVADO

Artículo 68 Decreto-Ley 960 de 1970 y Decreto 1069 de 2015

31836

En la ciudad de Bogotá D.C., República de Colombia, el veinticuatro (24) de enero de dos mil diecisiete (2017), en la Notaría Treinta y Siete (37) del Círculo de Bogotá D.C., compareció:

MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ, identificado con la cédula de ciudadanía / NUIP #0041607898 y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y el contenido es cierto.



7jzpcpvaphtz

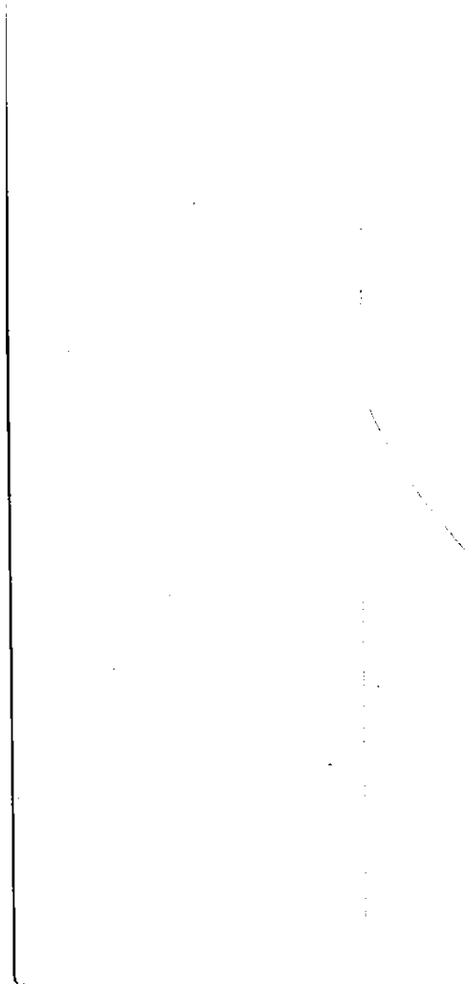
24/01/2017 - 10:14:24:290

-------- Firma autógrafa --------

Conforme al Artículo 18 del Decreto-Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

KATTY ROJAS GONZALEZ

Notaria treinta y siete (37) del Círculo de Bogotá D.C. – Encargada



167
155

UNIVERSIDAD
NACIONAL
DE COLOMBIA

RESOLUCIÓN FP-0081 a 2017
(23 MAR 2017)

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición"

EL FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

En uso de sus facultades legales y estatutarias, en especial las conferidas por la Resolución No. 138 de 2013 de la Rectoría, y

CONSIDERANDO

QUE mediante Resolución FP-0001 del 12 de enero de 2017, el Fondo Pensional resolvió declarar a la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 41.607.898**, deudora de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, por una suma que asciende a **VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS M.L. ($24.507.100,00).**

QUE la Resolución FP-0001 de 2017 fue notificada por aviso a la señora MAYORGA RODRÍGUEZ, y dentro del término previsto, su apoderado presentó recurso de reposición, el cual tiene la siguiente finalidad:

> *"1. Se REPONGA la decisión y en consecuencia se REVOQUE la Resolución 0001 del 12 de enero de 2017, en cuanto declara a mi representada como deudora de la Universidad Nacional y faculta a la institución para iniciar el proceso de cobro persuasivo y de ser preciso el cobro coactivo con la posible practica [sic] de medidas cautelares".*

Manifiesta el recurrente que la suma anotada fue recibida de buena fe, y que la precitada resolución violenta este principio, aduciendo además que el pago fue efectuado por negligencia de esta Universidad, motivo por el cual la administrada no está en la obligación de devolver dichos dineros.

A continuación precisa que *"al existir una equivocada liquidación de la pensión de mi representada no se le puede imponer el reintegro de los valores recibidos por concepto de una reliquidación que se encuentra conforme a derecho y que surgió de un fallo proferido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo".*

Por último, el apoderado arguye que en primer lugar se debe probar la mala fe de su apoderada, la cual no se ha verificado, ya que fue esta Universidad quien liquidó la mesada pensional a pesar de haber radicado una tutela por vía de hecho en contra de la sentencia que ordenó la reliquidación.

Teniendo en cuenta lo anterior, y a pesar de la farragosa redacción del recurso interpuesto por el apoderado de la pensionada MAYORGA RODRÍGUEZ, para darle trámite es menester exponer unas consideraciones referentes al principio de la buena fe y su tratamiento jurisprudencial, a la institución jurídica del cobro de lo no debido, para luego arribar a la solución del caso concreto:

Del principio de la buena fe y su tratamiento jurisprudencial para la devolución de dineros pagados en exceso.

El artículo 83 de la Constitución Política de 1991 señala que "*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*". En esta misma línea el numeral 4° del artículo 3° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo indica que "*En virtud del principio de buena fe, las autoridades y los particulares presumirán el comportamiento leal y fiel de unos y otros en el ejercicio de sus competencias, derechos y deberes*". Finalmente, dicho código en su artículo 164, referente a la oportunidad para presentar la demanda, manifiesta en su numeral 1°, literal c) que "*no habrá lugar a recuperar las prestaciones* [periódicas] *pagadas a particulares de buena fe*".

La jurisprudencia del Consejo de Estado, así como de la Corte Constitucional ha considerado que el principio de buena fe "*es aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una «persona correcta (vir bonus)»*"[1]. Es decir, la buena fe supone que las relaciones entre las personas existen y se basan en "*la confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada*"[2].

Si dicho precepto constitucional se descompone resultan dos ideas trascendentales: i) la buena fe gobierna todas las actuaciones entre los particulares y las autoridades públicas y; ii) en todas las relaciones jurídico administrativas que entablen los particulares y las autoridades públicas se presume este principio. No obstante esta presunción legal admite prueba en contrario.

De igual modo el principio de buena fe, como todos los principios del ordenamiento constitucional y legal colombiano, no se constituye en un postulado absoluto sino que encuentra sus fronteras en otros principios de igual jerarquía constitucional, "*como la prevalencia del interés general, la vigencia de un orden justo y el desarrollo de la función administrativa con base en los principios de igualdad, moralidad, eficacia y economía, entre otros*"[3]. En consecuencia, el principio de buena fe no puede ser entendido unívocamente y con una función totalizadora, toda vez que el ordenamiento jurídico como sistema se produce y reproduce armónica y coherentemente, por lo que no hay cabida a preceptos normativos contradictorios o absolutos.

Ahora bien, el apoderado de la pensionada MAYORGA RODRÍGUEZ indica que es improcedente la devolución de los dineros pagados en exceso por esta Universidad, y para sustentar su afirmación transcribe sendos extractos jurisprudenciales de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, respecto de la devolución de prestaciones periódicas por negligencia de la Administración, sin presentar someramente sus conclusiones o relación con el caso concreto.

---

[1] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-475 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Bogotá, Colombia, 29 de julio de 1992.
[2] Ibídem.
[3] CONSEJO DE ESTADO. Sentencia de la Sección Segunda, Subsección "B", Radicado No. 0949- 2006. C.P. Jesús María Lemos Bustamante. Bogotá, Colombia, 08 de mayo de 2008.

Cabe resaltar, por la importancia del caso, que la Sección Segunda del Consejo de Estado ha señalado en cuanto a la devolución de los pagos recibidos de buena fe, y en concreto sobre el reconocimiento de prestaciones periódicas lo siguiente:

> *"La Sala observa que evidentemente a la demandante no le asistía el derecho al reajuste que le fue reconocido y que implicó el pago de la mesada pensional a partir del 1° de enero de 1996 en un monto equivalente a seiscientos diez mil novecientos cincuenta y nueve pesos con noventa y un centavos ($610.959,91) cuando por este concepto le correspondía solamente la suma de quinientos sesenta y cinco mil novecientos sesenta y cinco pesos con sesenta y cuatro centavos ($565.965,64).*
>
> *Lo anterior teniendo en cuenta que como obtuvo el derecho pensional a partir del 1° de enero de 1996 no le era aplicable el incremento previsto en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993.*
>
> *No obstante lo anterior, la entidad demandada no estaba facultada para pretender unilateralmente recuperar las sumas de dinero que por equivocación pagó pues fueron recibidas por la actora de buena fe. En esa medida, los pagos efectuados por la entidad tienen amparo legal porque fueron recibidos de buena fe por la demandante y en ese orden, no obstante la legalidad del acto que dispuso el reintegro, la Sala considera que la administración no probó ni en la vía gubernativa ni en la judicial la mala fe de la demandante en la obtención de los reajustes pagados".*[4] (El resaltado es de la Sala)

Esta regla jurisprudencial transcrita es la que ha sostenido el Consejo de Estado para los casos en los que **por error de la administración** se han entregado prestaciones económicas tales como la pensión de jubilación, y además es la que profusa y desordenadamente abunda en el escrito del apoderado de la parte accionada.

En vista de lo anterior procede este Fondo Pensional a analizar si en este caso existe un error de la administración que haga necesario desvirtuar la presunción de buena fe para recuperar los mayores valores pagados con la Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016, o si por el contrario el caso en cuestión debe estudiarse a la luz de la aplicación del principio de buena fe y sus límites demarcados por otros principios de igual categoría constitucional.

Una vez adelantadas las actuaciones procesales propias de la acción contencioso administrativa iniciada por la señora MAYORGA RODRÍGUEZ en contra de la Universidad para obtener la reliquidación de su mesada pensional, el día 10 de noviembre de 2015 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección E, profirió sentencia estimatoria, ordenando reconocer, reliquidar y pagar el valor de la pensión de jubilación equivalente al 75% del promedio de factores salariales devengados durante el último año de servicios y que en la misma providencia se especifican. A esta decisión se le dio cumplimiento mediante la Resolución No. FP-0165 del 16 de mayo de 2016, atendiendo el deber que tiene el servidor público de acatar de manera inmediata las decisiones judiciales. Sin embargo, atendiendo la decisión tomada por el Consejo de Estado mediante proveído del 16 de junio de 2016 en el marco de la acción de tutela interpuesta por esta Universidad, se profirió la Resolución FP-0286 del 25 de agosto de 2016, por la cual se ordena la suspensión del pago del mayor valor reconocido y el reintegro de los valores pagados en cumplimiento de la Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016, en aplicación de la figura de decaimiento del acto administrativo.

---

[4] CONSEJO DE ESTADO. Sentencia de la Sección Segunda, Subsección "B", Radicado No. 3287-05. C.P. Alejandro Ordóñez Maldonado. Bogotá, Colombia, 17 de mayo de 2007.

Como se aprecia, el pago de los valores en exceso no fue originado en un error de la administración como pretende hacerlo ver el recurrente, todo lo contrario, es una fehaciente muestra del acatamiento que esta Universidad ha hecho de los fallos judiciales proferidos dentro del expediente de la señora MAYORGA RODRÍGUEZ, providencias jurisdiccionales referidas a la reliquidación de la mesada pensional, pues en un primer momento el Tribunal profirió una orden de reliquidación que esta Universidad acató y que motivó el pago del retroactivo pensional respectivo, pero, luego, por orden del Consejo de Estado, perdió su valor y efectos, por lo que en esta instancia se declaró a la pensionada como deudora y se requirió de su parte la devolución de aquellas sumas dinerarias pagadas en exceso, vista su evidente contradicción con la decisión tomada por la más alta corte de lo contencioso administrativo.

Nótese que en el momento en que el Consejo de Estado ordena al Tribunal revocar la decisión tomada, ésta pierde su validez, y por lo tanto desaparece el fundamento jurídico de la Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016, motivo este por el que no existe ningún motivo, norma o fallo judicial que le permita a la señora MAYORGA RODRÍGUEZ conservar los dineros cuya devolución hoy reclama la Universidad.

Aunado a ello, merece recalcarse el hecho de que el pago del retroactivo pensional se hizo en un solo momento, es decir, no tiene el carácter de prestación periódica, pues corresponde a la diferencia entre la mesada que percibía la pensionada y la suma que debía percibir en virtud de la reliquidación inicialmente autorizada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Al tratarse de una prestación unitaria, no está cobijada por el supuesto normativo que impide solicitar la devolución de prestaciones económicas percibidas de buena fe, con ocasión de un error de la administración, aspecto éste que también fue desvirtuado líneas atrás[5].

Dicho lo anterior, bien se puede concluir que la Universidad actuó en cumplimiento de las decisiones que sobre el particular profirieron los jueces de conocimiento, hecho este que a su vez desaparece toda probabilidad de ocurrencia de un error de la administración o posible negligencia en el actuar, y por lo tanto impide que se pretenda afirmar que la señora MAYORGA RODRÍGUEZ tiene derecho a conservar esos valores pagados en exceso. De esta manera, se evidencia que el análisis del caso debe iluminarse por el principio de la buena fe engranado con otros principios y normas que articulan el sistema normativo colombiano.

Del pago de lo no debido.

Como se evidenció en el acápite anterior, la discusión debe dirigirse a los límites del principio de buena fe, pues, como ya se anunció, no es un postulado absoluto, y la recuperación de las sumas pagadas en exceso debe sustentarse en el pago de lo no debido, entendiéndose como una figura jurídica que matiza el principio de la buena fe.

---

[5] Al respecto, el Consejo de Estado en sentencia del 01 de septiembre de 2014, proferida dentro del radicado No. 25000-23-25-000-2011-00609-02(3130-13) C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, anotó: *"Precisa la Sala que ésta clara línea jurisprudencial se ha mantenido para los casos en que se han recibido prestaciones periódicas tales como la pensión de jubilación producto de un error de la administración. No obstante, en tratándose de prestaciones unitarias se ha dado un tratamiento diverso, como el señalado en sentencia de la Subsección "B", de 8 de mayo de 2008, dentro del expediente radicado con el No. 0949 de 2006, en donde se consideró que la presunción para ese caso no estaba contemplada en la norma, la cual solo podía ser interpretada en su tenor literal, por lo que no se podía extender la tesis a todos aquellos pagos unitarios efectuados por la administración en virtud de actos administrativos y en consecuencia, para estos era viable la devolución del dinero"*.

La Corte Constitucional ha sintetizado esta cuestión de manera magistral, en las siguientes palabras que por su alta relevancia para el caso *sub judice* se transcribe a continuación:

> *"Esta Corte ha sido enfática en señalar que, el principio de la buena fe no equivale a una barrera infranqueable que pueda aducirse para impedir la eficaz protección del interés público y de los derechos colectivos a la moralidad administrativa y a la integridad del patrimonio público, pues, como también lo ha puesto de presente, la protección del interés general y del bien común, que son también postulados fundamentales en el Estado Social de Derecho, imponen al mencionado principio límites y condicionamientos que son constitucionalmente válidos."*[6].

Ahora bien, el pago de lo no debido es una institución jurídica que se deriva del enriquecimiento sin justa causa, por lo que bajo esta línea de pensamiento, es necesario realizar una mención a esta última, para luego dedicarse a la primera, pues el caso concreto encuentra su solución en la figura jurídica del pago de lo no debido.

La Sección Tercera del Consejo de Estado ha señalado respecto de la institución jurídica del *enriquecimiento sin justa causa o injustificada* lo siguiente:

> *"Como es sabido, la institución jurídica del enriquecimiento injusto o ilegítimo como también suele denominarse, ha sido estructurada paulatinamente por la jurisprudencia y la doctrina sobre la base de los principios heterogéneos de equidad y justicia, teniendo su origen remoto en el derecho romano a pesar de que en aquella época no era reconocido propiamente como principio general, contrario a lo que sucede hoy en día en la mayoría de los ordenamientos jurídicos. La esencia del enriquecimiento injusto radica en el desplazamiento de riqueza dentro de la acepción más amplia del concepto a otro patrimonio sin que medie causa jurídica, de manera que se experimenta el acrecentamiento de un patrimonio a costa del menoscabo de otro, aun cuando en término monetarios no siempre se vea reflejado"*[7].

De acuerdo con lo anterior, la jurisprudencia ha precisado que para que prospere una reclamación por enriquecimiento injustificado, deben reunirse los siguientes elementos: i) un enriquecimiento y un empobrecimiento correlativo de dos patrimonios, y ii) que el empobrecimiento sufrido se haya producido sin que medie causa jurídica válida.

Para materializar esta precitada institución, se ha dotado al sujeto menoscabado en su patrimonio de la *actio de in rem verso*, en aras de restablecer el patrimonio empobrecido en la proporción aminorada. Sin embargo, la jurisprudencia contencioso administrativa ha manifestado también que *"existe un supuesto de enriquecimiento injusto que no es posible estructurarlo a través de la actio de in rem verso, es la hipótesis del pago de lo no debido que se efectúa a la administración, pues previamente resulta necesario provocar el pronunciamiento de la administración sobre la devolución de lo pagado indebidamente o de lo que se ha pagado en exceso"*[8].

En el caso *sub judice* se presenta un enriquecimiento injustificado bajo la hipótesis del pago de lo no debido, y en atención a la regla jurisprudencial citada no se puede hacer uso de la *actio de in rem verso* sino de la figura jurídica del pago de lo no debido.

---

[6] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-088 de 2000. M.P. Fabio Morón Díaz. Bogotá, Colombia, 02 de febrero de 2000.
[7] CONSEJO DE ESTADO. Sentencia de la Sección Tercera, Radicado No. 25000232600020030061 6(29402). C.P. (E) Gladys Agudelo Ordóñez. Bogotá, Colombia, 26 de mayo de 2010.
[8] Ibíd.

Cabe resaltar que esta institución encuentra su basamento en el derecho positivo, concretamente en el artículo 2313 del Código Civil, el cual señala que *"Si el que por error ha hecho un pago, prueba que no lo debía, tiene derecho para repetir lo pagado"*. Al respecto, la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

> *"El «pago de lo no debido» según el artículo 2313 del Código Civil, se configura cuando una persona que por error ha hecho un pago, prueba que no lo debía, y por ello le surge el derecho a repetir por lo pagado. Ese pago de lo no debido incluye aún lo pagado por error de derecho cuando el pago no tenía fundamento en una obligación ni siquiera puramente natural"*[9].

En materia pensional frente al pago de lo no debido, la Corte Constitucional ha sido clara al indicar que:

> *"Finalmente, el pensionado que se haya beneficiado con lo pagado en exceso, no podrá pretender conservar dichos dineros indebidamente recibidos, razón por la cual, la entidad que tenga derecho a exigir su devolución deberá hacer uso de los mecanismos legales y judiciales existentes. No obstante contar con este derecho, la entidad deberá al momento de recuperar dichos recursos económicos, tener en cuenta factores esenciales para que dicho cobro no afecte los derechos del particular, para lo cual deberá tener presentes elementos tan importantes como el monto total de lo reclamado, la situación económica del particular, su edad y esperanza de vida, su núcleo familiar dependiente económicamente y otros componentes que permitan garantizar el mínimo vital del pensionado."(Subraya y negrilla fuera de texto)*[10].

De esta forma, es claro el alto tribunal constitucional al señalar que el pensionado que se haya beneficiado con lo pagado en exceso no podrá pretender conservar dichos dineros indebidamente recibidos. Por tal razón, en el evento de realizar un pago sin que exista fundamento jurídico para ello, la norma faculta al titular para recobrar dichos dineros, estando la Administración revestida de la prerrogativa del cobro coactivo para obtener su devolución.

En otras palabras, el pago de lo no debido es una figura jurídica que permite visibilizar uno de los límites que tiene el principio de la buena fe. Además cuando un acto, como el precitado líneas arriba (Resolución FP-0165 de 2016) que luego perdió sus fundamentos de derecho en atención a la decisión del Consejo de Estado del 30 de junio de 2016, trae como consecuencia el menoscabo del erario público, la Administración está avocada a agotar todas las instancias a su alcance para recuperar los dineros pagados sin que existiera o dejara de existir causa legal para ello.

Así pues, pretender que se revoque el contenido de la Resolución FP-0001 del 12 de enero de 2017 traería como consecuencia *"la desprotección del conglomerado social y el desconocimiento del interés general que [...] adquiere primacía por cuanto el demandado no tenía ningún derecho a percibir el excedente monetario que le fue reconocido"*[11], y la Administración Pública no puede permitir que tales actuaciones sucedan, pues, como ya se anunció, implica la configuración de un pago de lo no debido, conducta proscrita del ordenamiento jurídico colombiano y que, además, significaría un detrimento patrimonial a cargo del Estado.

---

[9] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-737 de 2012. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva. Bogotá, Colombia, 25 de septiembre de 2012.
[10] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1223 de 2003. M. P. Rodrigo Escobar Gil. Bogotá, Colombia, 11 de diciembre de 2003.
[11] CONSEJO DE ESTADO. Sentencia de la Sección Segunda, Subsección "B", Radicado No. 0949-2006. C.P. Jesús María Lemos. Bogotá, Colombia, 08 de mayo de 2008.

En consecuencia, como ya se mencionó, el principio de buena fe no es absoluto sino que comparte fronteras con principios como la prevalencia del interés general, la vigencia de un orden justo, el desarrollo de función administrativa atendiendo a los presupuestos señalados en el artículo 209 superior e instituciones jurídicas como el enriquecimiento sin justa causa o el pago de lo no debido.

En ese orden de ideas, no es procedente acceder a la pretensión formulada por el apoderado de la señora MAYORGA RODRÍGUEZ, por las razones de hecho y derecho anteriormente señaladas, lo que significa que no se repondrá el contenido de la Resolución FP-0001 del 12 de enero de 2017.

En mérito de lo anterior,

RESUELVE

ARTÍCULO 1° No reponer la Resolución N° FP-0001 del 12 de enero de 2017, por la cual se declara una deuda y se constituye un deudor, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva del presente acto.

ARTÍCULO 2° Reconózcase personería jurídica al Abogado JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO, identificado con cédula de ciudadanía N° 79.683.726 de Bogotá, y portador de la tarjeta profesional N° 91.183 del C.S.J., en calidad de apoderado de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, en las condiciones descritas en el poder allegado.

ARTÍCULO 3° Notificar este acto administrativo, personalmente o en su defecto por aviso al apoderado de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, advirtiendo que no procede recurso alguno contra lo decidido.

ARTÍCULO 4° Este acto rige desde su expedición y produce efecto desde su ejecutoria.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los 23 MAR 2017

CAROLINA ARGÜELLO OSPINA
Directora

Se entrega constancia de notificación, informando que contra este acto no procede ningún recurso.

Fecha: _____

Notificado: _____

Documento de identidad: _____

Firmas:

_____ Notificado

_____ Notificador

167
175

Universidad Nacional de Colombia
Sede Bogotá
Sección Correspondencia
Hora
07 JUN 2017
RECIBIDO
Ed. Uriel Gutiérrez / Alberto Ramad

Ref. **DERECHO DE PETICIÓN.**

A. **FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**

ACTOR. **MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ.**
C.C. **41.607.898 de Bogotá.**

ASUNTO. **EXTENSIÓN DE LA JURISPRUDENCIA**

APODERADO. **JORGE IVAN GONZÁLEZ LIZARAZO**
C.C. **79.683.726 de Bogotá.**
T.P. **91.183 del C. S. de la J.**

PETICIÓN ESPECIAL

SOLICITO SE DE APLICACIÓN INMEDIATA A LOS ARTÍCULOS 54 Y 56 DE LA LEY 1437 DE 2011, POR LO TANTO, NOTIFÍQUESE ELECTRÓNICAMENTE A LA SIGUIENTE DIRECCIÓN DE CORREO ELECTRÓNICO:

a.p.asesores@hotmail.com

HECHOS

1. Mi representado (a) laboró al servicio del Estado, al servicio de la Universidad Nacional de Colombia desde el 25 de septiembre de 1987 hasta el 28 de febrero de 2009.

2. La Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional de Colombia, mediante Resolución No. 0422 del 16 de diciembre de 2008, reconoce y ordena el pago de una Pensión mensual vitalicia de vejez a favor de mi mandante.

3. Mediante Resolución No. 0027 del 05 de febrero de 2010, esta entidad reliquida la pensión de mi poderdante por retiro del servicio es decir a partir del 1 de marzo de 2009.

4. El 18 de febrero de 2010 se radico solicitud de reliquidación pensional con el 75% de la totalidad de factores salariales devengados en el último año de servicios. La entidad niega lo solicitado mediante Acto Administrativo.

5. El 13 de junio de 2011 se radica demanda ante el Juzgado 29 Administrativo del Circuito de Bogotá, remitido por competencia al Juzgado 10 Administrativo de Descongestión de Bogotá quien mediante fallo del 31 de julio de 2013 accede a las pretensiones de la demanda.

6. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "E" Sala de Descongestión confirma y modifica la providencia recurrida mediante fallo del 10 de noviembre de 2015.

7. El Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia mediante Resolución No. 0165 del 16 de mayo de 2016 da cumplimiento al fallo del 31 de julio de 2013 confirmado el 10 de noviembre de 2015.

8. El 13 de enero de 2016 el Fondo Pensional de la Universidad Nacional PRESENTÓ Acción de tutela por vía de hecho en contra del fallo proferido por el Tribunal

Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección "E" del 10 de noviembre de 2015.

9. El 17 de marzo de 2016 el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta niega el amparo solicitado por la entidad, decisión que es recurrida ante la Sección Quinta del Consejo de Estado quien en providencia del 16 de junio del mismo año revoca el fallo impugnado y ordena al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" que deje sin valor ni efecto la providencia del 10 de noviembre de 2015.

10. Mediante Resolución No. 0286 del 25 de agosto de 2016 se suspende de forma inmediata el pago del mayor valor reconocido a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ mediante Resolución FP -0165 del 16 de mayo de 2016.

11. Esta decisión fue recurrida y esta entidad mediante Resolución No. 0421 del 04 de noviembre de 2016 decide no reponer el acto administrativo cuestionado.

12. Mediante resolución 0001 del 12 de enero de 2017, se declara deudora de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ por el valor de VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS ($24'507.100).

13. El 25 de enero de 2017 se radico recurso de apelación en contra del acto administrativo antes referido, teniendo como respuesta la expedición de la Resolución No. 0081 del 23 de marzo de 2017 que no repone la decisión adoptada.

14. Mediante oficio del 8 de mayo de 2017 la directora del Fondo Pensional, envía el primer requerimiento de pago de la suma de VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS M.L. ($24'507.100) a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ.

De acuerdo a lo anterior, actúo según poder adjunto, y por el presente escrito solicito:

PETICIONES

1. Se extienda la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado del 4 de agosto de 2010, M.P. Dr., Víctor Hernando Alvarado Ardila, Exp. No. 25000232500020060750901 (0112-2009), al caso de la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ.**

2. Por referirse al mismo hecho y derecho, se reliquide la Pensión de Jubilación del (la) accionante, la cual debe efectuarse con el 75% de la TOTALIDAD DE FACTORES DE SALARIO devengados el año anterior a la adquisición del status jurídico de pensionado como son: ASIGNACIÓN BÁSICA, BONIFICACIÓN BIENESTAR UNIVERSITARIO, BONIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS, PRIMA DE SERVICIOS, PRIMA DE NAVIDAD, PRIMA DE VACACIONES, AJUSTE PRIMA DE VACACIONES POR RETIRO PRIMA DE SERVICIOS POR RETIRO, AJUSTE PRIMA DE NAVIDAD POR RETIRO.

3. Que se paguen las diferencias de mesadas, entre lo que ha venido cancelando la Entidad por concepto de la Resolución No. 0027 del 05 de febrero de 2010 y la real cuantía que se le debe pagar, por el no pago justo de su pensión, la cual ha debido liquidarse con todos los factores salariales, teniendo en cuenta sus derechos adquiridos.

La autoridad decidirá con fundamento en las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias aplicables y teniendo en cuenta la interpretación que de ellas se hizo en la sentencia de unificación invocada, así como los demás elementos jurídicos que regulen el fondo de la petición y el cumplimiento de todos los presupuestos para que ella sea procedente.

Esta decisión se adoptará dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción, y las autoridades podrán negar la petición con fundamento en las siguientes consideraciones:

1. Exponiendo las razones por las cuales considera que la decisión no puede adoptarse sin que se surta un período probatorio en el cual tenga la oportunidad de solicitar las pruebas para demostrar que el demandante carece del derecho invocado. En tal caso estará obligada a enunciar cuáles son tales medios de prueba y a sustentar de forma clara lo indispensable que resultan los medios probatorios ya mencionados.

2. Exponiendo las razones por las cuales estima que la situación del solicitante es distinta a la resuelta en la sentencia de unificación invocada y no es procedente la extensión de sus efectos.

3. Exponiendo clara y razonadamente los argumentos por los cuales las normas a aplicar no deben interpretarse en la forma indicada en la sentencia de unificación. En este evento, el Consejo de Estado se pronunciará expresamente sobre dichos argumentos y podrá mantener o modificar su posición, en el caso de que el peticionario acuda a él, en los términos del artículo 269.

Contra el acto que reconoce el derecho no proceden los recursos administrativos correspondientes, sin perjuicio del control jurisdiccional a que hubiere lugar. Si se niega total o parcialmente la petición de extensión de la jurisprudencia o la autoridad guarda silencio sobre ella, no habrá tampoco lugar a recursos administrativos ni a control jurisdiccional respecto de lo negado. En estos casos, el solicitante podrá acudir dentro de los treinta (30) días siguientes ante el Consejo de Estado en los términos del artículo 269 de este Código.

La solicitud de extensión de la jurisprudencia suspende los términos para la presentación de la demanda que procediere ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Los términos para la presentación de la demanda en los casos anteriormente señalados se reanudarán al vencimiento del plazo de treinta (30) días establecidos para acudir ante el Consejo de Estado cuando el interesado decidiere no hacerlo o, en su caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 269 de este Código.

2. JUSTIFICACIÓN RAZONADA:

- ✓ En el proceso 25000232500020060750 9, el problema jurídico a resolver era si el demandante tenía derecho a la inclusión de todos los factores de salario, en atención a lo establecido en la ley 33 y 62 de 1985.

- ✓ La pensión de la Señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ** es reconocida con base en la Ley 33 de 1985, por lo tanto, las conclusiones a

4. Que se liquide y pague a favor de **MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ**, todos los Intereses a que haya lugar, junto con su respectiva INDEXACIÓN, que contempla el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en sus artículos 192 y 195.

5. Se me reconozca Personería Jurídica, por tanto, se me notifique de cualquier decisión.

PETICIÓN ESPECIAL

De ser necesario cualquier documento en original como prueba, cordialmente ruego, se tramité por intermedio de sus dependencias, pues ustedes cuentan con la totalidad del expediente e Historia Laboral.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamentos:
En referencia general a la solicitud: Art. 23, 48 y 53 de C.N.
En lo atinente a las peticiones invocadas: Leyes 4ª de 1966 Ley 33 de 1985 Art. 1°, Parágrafo 2° y 71 de 1988 Decreto 1160 de 1989, ley 100 de 1993 en el articulado respectivo 36 y concordantes.
Demás normas concordantes.

RESPECTO AL MECANISMO DE EXTENSIÓN DE JURISPRUDENCIA

1. NORMATIVIDAD APLICABLE

ARTÍCULO 102.

Las autoridades deberán extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado, en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten y acrediten los mismos supuestos fácticos y jurídicos.

Para tal efecto el interesado presentará petición ante la autoridad legalmente competente para reconocer el derecho, siempre que la pretensión judicial no haya caducado. Dicha petición contendrá, además de los requisitos generales, los siguientes:

1. Justificación razonada que evidencie que el peticionario se encuentra en la misma situación de hecho y de derecho en la que se encontraba el demandante al cual se le reconoció el derecho en la sentencia de unificación invocada.

2. Las pruebas que tenga en su poder, enunciando las que reposen en los archivos de la entidad, así como las que haría valer si hubiere necesidad de ir a un proceso.

3. Copia o al menos la referencia de la sentencia de unificación que invoca a su favor.

Si se hubiere formulado una petición anterior con el mismo propósito sin haber solicitado la extensión de la jurisprudencia, el interesado deberá indicarlo así, caso en el cual, al resolverse la solicitud de extensión, se entenderá resuelta la primera solicitud.

las que arribó el Consejo de Estado en ese proceso antes mencionado, se deben aplicar en este caso.

- ✓ Se deben por tanto incluir la totalidad de factores salariales devengados por mi poderdante durante los doce meses anteriores a la adquisición del estatus jurídico de pensionada.

sentencia de unificación del H. Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Segunda-, en providencia de 4 de agosto de 2010, M.P. Dr., Víctor Hernando Alvarado Ardila, Exp. No. 25000232500020060750901 (0112-2009), Actor: Luís Mario Velandia, donde se expresó entre otras cosas, lo siguiente:

[11](...) de acuerdo con el anterior marco interpretativo y en aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la Sala, previos debates surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, a través de la presente **sentencia de unificación** arriba a lo conclusión que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios.

Esta decisión encuentra consonancia con la sentencia de 9 de julio de 2009, proferida por la Sección Segunda de esta Corporación, que al analizar la interpretación que bebía otorgarse al artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, norma anterior que enuncia los factores salariales que deben tenerse en cuenta para efectos de liquidar las cesantías y las pensiones. Así, si bien es cierto que, la norma aplicable al presente caso es la Ley 33 modificada por la Ley 62 de 1985 y no el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, también lo es que, ambas disposiciones tienen como finalidad establecer la forma como debe liquidarse la pensión de jubilación, por lo cual, teniendo en cuenta los principios, derechos y deberes consagrados por la Constitución Política en materia laboral, es válido otorgar a ambos preceptos normativos alcances similares en lo que respecta al ingreso base de liquidación pensional.

(...)

Ahora bien, en consonancia con la normatividad vigente y las directrices jurisprudenciales trazadas en torno a la cuantía de las pensiones de los servidores públicos, es válido tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, es decir, aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé, tales como asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incrementos por antigüedad, quinquenios, entre otros, sólo para señalar algunos factores de salario, a mas de aquellos que reciba el empleado y cuya denominación difiera de los enunciados que sólo se señalaron a título ilustrativo, pero que se cancelen de manera habitual como retribución directa del servicio. Se excluyen aquellas sumas que cubren los riesgos o infortunios a los que el trabajador se puede ver enfrentado.

Así las cosas, la accionante tiene derecho a que se le reliquide su pensión de jubilación en cuantía del 75% de lo percibido durante su último año de servicios, teniendo en cuenta como factores salariales además de la asignación básica, las primas de alimentación, habitación, vacaciones y navidad.
La entidad demandada deberá efectuar los descuentos correspondientes a los aportes respecto de los factores sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal, con base en el siguiente pronunciamiento[5]:

"(...) El pago de aportes ha de mirarse como una obligación del afiliado (a) con la entidad y que como tal debe hacerse sobre todos los factores que según la ley deben tenerse en cuenta para la determinación de la base; obligación que si no se cumple por cualquier motivo, no da lugar, a que se niegue la inclusión del determinado factor."
Ahora bien, como la demandante elevó derecho de petición el 14 de marzo de 2007 (fls 2 a 5), solicitando la reliquidación de su pensión de jubilación, se concluye que no ha operado la prescripción dado que el reconocimiento del derecho pensional se produjo el 20 de febrero de 2007 (fls 10 y 11), conforme a lo establecido en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, en concordancia con el artículo 151 del Decreto Ley 2158 de 1948, razón por la cual se le deberá reconocer la reliquidación de la pensión con la inclusión de la totalidad de los factores salariales a partir del 17 de julio de 2006, fecha en que adquirió el status jurídico de pensionada.

De conformidad con lo expuesto, y al haberse desvirtuado la presunción de legalidad del acto acusado, se revocará la sentencia apelada y, en su lugar, se accederá a las pretensiones de la demanda por lo cual se dispondrá que se reliquide la pensión de la demandante incluyendo, además de la asignación básica, las primas de alimentación, habitación, vacaciones y navidad.

3. LAS PRUEBAS

- ✓ Copia certificada de factores de salario de los años 2008-2009.
- ✓ Copia resolución No. 0422 del 16 de diciembre de 2008.
- ✓ Copia Resolución No. 0027 del 05 de febrero de 2010.
- ✓ .

NOTIFICACIONES

El apoderado y su mandante en la secretaría de su despacho, o en mi oficina de abogado, ubicada en la carrera 6 No. 26B - 85 PISO 14. Bogotá D.C.

Agradezco la atención, el comedimiento y la rapidez con que se resuelva ésta petición según los términos establecidos por la Ley 1437 de 2011, esto es 30 días.

Cordialmente,

JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO
C.C. 79.683.726 de Bogotá.
T.P. 91.183 del C. S. de la J.
E/Y.R.
Exp. 1377

178
166

A.P. ASESORES
ABOGADOS

SEÑOR (A)
GERENTE GENERAL
FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL

E. S. D.

MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, mayor de edad, vecino(a) de la ciudad de **BOGOTÁ,** identificado (a) con la Cédula de Ciudadanía No. **41.607.898** expedida en Bogotá, a usted comedidamente manifiesto que confiero poder ESPECIAL, AMPLIO Y SUFICIENTE a JORGE IVAN GONZALEZ LIZARAZO, Abogado titulado y en ejercicio, identificado con Cedula de Ciudadanía No. 79.683.726 expedida en Bogotá y con T.P. No. 91.183 del C.S. de la J., para que en mi nombre y representación inicie y lleve hasta su culminación los trámites administrativos necesarios, tendientes al reconocimiento y pago de RELIQUIDACIÓN PENSIÓN DE VEJEZ, mediante solicitud de extensión de la jurisprudencia.

REPUBLICA DE COLOMBIA
DIEGO M. ROJAS P. D.C.
NOTARIA 37 DE BOGOTA D.C.

Según documentación que he aportado, mi apoderado queda ampliamente facultado para DESISTIR, RECIBIR, SUSTITUIR, TRANSIGIR, REASUMIR, COBRAR, INTERPONER RECURSOS, DERECHOS PETICIÓN y en general todas aquellas diligencias que se estimen necesarias para el fiel cumplimiento de su mandato.

Autorizo a LINA MARCELA ROMERO GUZMÁN con C.C. 1.014.273.134 de Bogotá, para que en mi nombre radique, revise y reciba información respecto del presente.

Sírvase Señor (a) Gerente, reconocerle Personería Jurídica.

Del (la) Señor (a) Gerente,

C.C. 41607898 de Bta'

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS ADMINISTRATIVOS DE BOGOTÁ
DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL
El documento fue presentado personalmente por Jorge Iván González Lizarazo
Quien se identificó C C No 79683726
T P No 91183 Bogotá D C 25 MAY 2017
Responsable Centro de Servicios

María Raquel Correales Parada

ACEPTO:

JORGE IVAN GONZALEZ LIZARAZO
C.C. 79.683.726 de Bogotá.
T.P. 91.183 del C. S. De la J.

CARRERA 6 No. 26 B-85 Piso. 14
BOGOTA D.C.
PBX: (571) 3502018
a.p.asesores@hotmail.com

179
169

DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMA Y CONTENIDO DE DOCUMENTO PRIVADO

Artículo 68 Decreto-Ley 960 de 1970 y Decreto 1069 de 2015

37679

En la ciudad de Bogotá D.C., República de Colombia, el diecisiete (17) de mayo de dos mil diecisiete (2017), en la Notaría Treinta y Siete (37) del Círculo de Bogotá D.C., compareció:

MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ, identificado con la cédula de ciudadanía / NUIP #0041607898 y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y el contenido es cierto.

5nv25e7vnfhz

17/05/2017 - 15:23:36:663

-------- Firma autógrafa --------

Conforme al Artículo 18 del Decreto-Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

DIEGO MAURICIO ROJAS PEÑA
Notario treinta y siete (37) del Círculo de Bogotá D.C. - Encargado

El presente documento puede ser consultado en la página web www.notariasegura.com.co

180-168

Bogotá, 24 de julio de 2017 [FP-1674-17]

Doctor
JORGE IVAN GONZALEZ LIZARAZO
a.p.asesores@hotmail.com

ASUNTO: RESPUESTA DERECHO DE PETICIÓN

En respuesta al oficio radicado el 4 de julio de 2017, por medio del cual solicita i) la suspensión del cobro de los dineros recibidos por la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ identificada con cédula de ciudadanía No. 41.607.898; ii) dejar en suspenso la orden impartida por el Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia mediante Resoluciones FP No. 286 de 2016 y FP No. 001 de 2017 y ; iii) se dé aplicabilidad al principio de buena fe, hasta tanto se resuelva la solicitud de extensión de jurisprudencia radicado a nombre de su representada; de manera atenta me permito comunicarle lo siguiente:

Frente a la solicitud de suspensión del cobro de los dineros recibidos Mediante la Resolución FP No. 165 de 2016 y la suspensión de las órdenes impartidas mediante las Resoluciones FP No. 286 de 2016 y FP No. 001 de 2017, se informa que mediante Resolución FP 248 de 2017 se resolvió negar la solicitud de extensión de jurisprudencia solicitada por el apoderado de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ, al haber operado el fenómeno de la cosa juzgada, razón por la cual, no existe ninguna solicitud pendiente por resolver a cargo de este fondo pensional, encontrándose las citadas resoluciones en firme y ejecutoriadas siendo de obligatorio cumplimiento para las partes.

Atentamente,

CAROLINA ARGUELLO OSPINA
Directora Fondo Pensional

Expediente: 41.607.898
Radicado interno No. 2007 del 4 de julio de 2017

SESQUICENTENARIO
UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

Proyectó: Luz Adriana Nupan López

Calle 44 No. 45-67
Unidad Camilo Torres Bloque C Mod. 6 Of. 103
3 165268 - 3 165000 Ext. 10974
Bogotá D.C., Colombia
pensiones@unal.edu.co

Patrimonio de todos los colombianos

181
169

UNIVERSIDAD
NACIONAL
DE COLOMBIA

RESOLUCIÓN FP- 0246 DE 2017
(24 JUL 2017)

" Por la cual se resuelve una solicitud de extensión de jurisprudencia"

EL FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

En uso de sus facultades legales y estatutarias, en especial las conferidas por la Resolución No. 138 de 2013 de la Rectoría, y

CONSIDERANDO

Mediante Resolución CPS-0422 del 16 de diciembre de 2008, modificada por la Resolución 0027 del 5 de febrero de 2010, la Caja de Previsión Social de la Universidad Nacional hoy Fondo Pensional, reconoció una pensión de vejez con cuotas partes a la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ** identificada con la cédula de ciudadanía No. 41.607.898, en aplicación de lo establecido en los artículo 21 y 34 de la Ley 100 de 1993 por favorabilidad, pues a pesar de ser beneficiaria del régimen de transición, para el caso particular resultaba más beneficiosa la aplicación de la Ley 100 de 1993 que le permitió obtener un monto de la pensión superior al 75% fijo previsto en la Ley 33 de 1985. Esta pensión se reconoció en cuantía de $2.167.609, equivalente al 78% del promedio de los factores salariales sobre los cuales se efectuaron aportes durante los últimos 10 años de servicio, a partir del 1 de marzo de 2009, fecha del retiro definitivo del servicio oficial.

Mediante sentencia proferida el 10 de noviembre de 2015, ejecutoriada el 24 de noviembre de 2015, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E", modificó parcialmente la sentencia del 31 de julio de 2013, proferida por el Juzgado 10° Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, señalando lo siguiente:

> "... se CONDENA a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA -FONDO PENSIONAL, a reconocer, reliquidar y pagar a partir del 1° de marzo de 2009 a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ, identificada con cédula de ciudadanía número 41.607.898, el valor de la pensión de jubilación equivalente al 75% del promedio de los factores salariales devengados por ella durante el último año de servicios, para este caso, el periodo comprendido entre el 1° de marzo de 2008 y el 28 de febrero de 2009, teniendo en cuenta, además de los ya reconocidos (la asignación básica mensual y la bonificación por servicios prestados), las vacaciones del periodo (mes de diciembre de servicios prestados), las vacaciones del periodo (mes de diciembre de 2008) la 1/12 parte de la sumatoria de la prima de servicios y la prima de servicio por retiro, 1/2 parte de la sumatoria de la prima de navidad y el ajuste prima de navidad por retiro y la 1/2 parte de la sumatoria de la prima de vacaciones ' y el ajuste prima de vacaciones por retiro; sobre el nuevo valor de la pensión deberán aplicarse los respectivos ajustes dispuestos por la Ley atendiendo las disposiciones señaladas en la parte motiva".

Proyectó: Luz Adriana Nupan López

A su turno, el Fondo Pensional de la Universidad Nacional, en aras de garantizar la protección del erario, interpuso acción de tutela contra la anterior providencia judicial con el fin de reclamar el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y de acceso efectivo a la administración de justicia, por considerar que se desconoció el precedente jurisprudencial establecido en la Sentencia SU-230 del 29 de abril de 2015 proferida por la Corte Constitucional.

Mediante Sentencia proferida el 17 de marzo de 2016, la Sección Cuarta del Consejo de Estado negó la solicitud de tutela instaurada, indicando que luego de analizar la Sentencia del 4 de agosto de 2010 proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado, se determinó que era aplicable al caso concreto en atención a la obligatoriedad del precedente horizontal, decisión contra la cual el Fondo Pensional de la Universidad Nacional presentó impugnación.

Dado que la impugnación de la acción de tutela se concede en el efecto devolutivo, mediante Resolución FP- 0165 del 16 de mayo de 2016 el Fondo Pensional de la Universidad Nacional procedió a dar cumplimiento a la sentencia del 10 de noviembre de 2015 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Subsección "E", ordenando reconocer a favor de la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ**, identificada con C.C 41.607.898, una pensión de vejez en cuantía de $2.519.358, a partir del 01 de marzo de 2009, fecha del retiro definitivo del servicio.

Sin embargo, al decidir la impugnación de la acción de tutela interpuesta por el Fondo Pensional de la Universidad Nacional, la Sección Quinta del Consejo de Estado mediante proveído del 16 de junio de 2016 ordenó lo siguiente:

> "**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia del 17 de marzo de 2016, emitida por la Sección Cuarta de esta Corporación, en la cual se negó el amparo solicitado por el Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia, para en su lugar, **AMPARAR** el derecho al debido proceso de la accionante, en consecuencia, **ORDENAR** al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" que deje sin valor ni efectos la providencia del 10 de noviembre de 2015, y en su lugar, en el término de setenta y dos (72) horas profiera una nueva decisión atendiendo a los lineamientos trazados en esta providencia". (Negrilla fuera de texto)

Por lo tanto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, subsección "E", siendo Magistrado Ponente Jaime Alberto Galeano Garzón, mediante sentencia proferida el 30 de junio de 2016, procedió a dar cumplimiento a la orden impartida por el Consejo de Estado, Sección Quinta, a través del fallo de tutela de segunda instancia de fecha 16 de junio de 2016, indicando que:

> "... lo anterior conlleva a que a la demandante se le debe aplicar la normativa anterior a la Ley 100 de 1993, que para el caso no es otra que la Ley 33 de 1985, pero solo para efectos de establecer la edad, el tiempo de servicio y el monto de la pensión, pero para efectos de establecer el ingreso base de liquidación le es aplicable la Ley 100 de 1993, en tanto que tal como se dispuso por la Corte Constitucional en Sentencia C-258 de 2013 y que hizo extensiva en la SU. 230 de 2015, el IBL no es un aspecto sujeto a transición, por lo tanto, los beneficiarios del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 se les calculará el mismo con el promedio de los factores salariales devengados durante los últimos 10 años de servicios, tal como lo efectuó la entidad accionada.
>
> Esta sala de decisión, en acatamiento de la orden impartida en el fallo de tutela que aquí se ha hecho referencia, encuentra ajustado a derecho el acto administrativo acusado en cuanto a que en los términos del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, la parte demandante no tiene derecho a la reliquidación del beneficio pensional que le fuera reconocido incluyendo los factores salariales devengados durante el último año de servicios, toda vez que el cálculo del ingreso base de liquidación debe realizarse según las prescripciones establecidas en la Ley 100 de 1993.

183

Ahora bien, encuentra la Sala que la entidad demandada al momento de reliquidar la pensión de la actora por retiro definitivo del servicio según la Resolución No. 0027 de 5 de enero de 2010, al realizar las operaciones matemáticas pertinentes determinó que en aplicación de la Ley 33 de 1985 se debían tener en cuenta la edad, el tiempo y monto de dicha prestación, pero liquidada con base en los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, esto es, en un 75% del promedio de los factores salariales establecidos en el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales cotizó la demandante en los últimos diez (10) años hasta el 29 de febrero de 2009, por ende, el monto de la mesada pensional sería del $2.084.240.

En tanto que en aplicación integral de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003 y teniendo en cuenta los factores salariales sobre los cuales realizó aportes durante los últimos 10 años anteriores al retiro, de conformidad con lo previsto en el Decreto 1158 de 1994, el valor la mesada pensional sería de $2.167.609, por lo que decidió acoger esta última en virtud del principio de favorabilidad". (negrillas y subrayado fuera de texto)

Como consecuencia de lo anterior se resolvió:

"**REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, el día 31 de julio de 2013, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en su lugar se NIEGAN las súplicas de la demanda de conformidad con lo expuesto en precedencia".

Por lo anterior, mediante Resolución FP 286 del 25 de agosto de 2016 se ordenó suspender de forma inmediata el pago del mayor valor reconocido a la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ** mediante Resolución FP-0165 del 16 de mayo de 2016, por haber operado el fenómeno jurídico del decaimiento del acto administrativo, y en consecuencia, se estableció que a partir del mes de agosto de 2016, el valor de la mesada pensional pagadera a favor de la señora **MAYORGA RODRÍGUEZ** sería el establecido en la Resolución CPS-0422 del 16 de diciembre de 2008, modificada por la Resolución FP- 0027 del 5 de febrero de 2010, esto es $2.167.609, efectivo a partir del 1 de marzo de 2009, que para el año 2016 asciende a $2.734.725.

Mediante petición radicada el 7 de junio de 2017 por el apoderado de la señora **MAYORGA RODRÍGUEZ,** se solicita que "se extienda la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado del 4 de agosto de 2010, M.P. Dr., Víctor Hernando Alvarado Ardila, Exp. No. 25000232500020060750901 (0112-2009), al caso de la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ**" y como consecuencia de lo anterior, se reliquide la pensión de la señora **MAYORGA RODRÍGUEZ** con el 75% de la "TOTALIDAD DE FACTORES DE SALARIO (sic) devengados el año anterior a la adquisición del status jurídico de pensionado", igualmente, se solicitan por parte del apoderado, que se liquiden y paguen intereses a que haya lugar, junto con su respectiva indexación.

Para resolver se considera:

Con el fin de resolver la solicitud del apoderado de la señora **MAYORGA RODRÍGUEZ,** es necesario referirse en primer lugar a la figura de la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado consagrada en el artículo 102 del CPACA; posteriormente, se descenderá al caso concreto y se expondrán los motivos que hacen improcedente la figura de la extensión de la jurisprudencia, y para finalizar, se expondrán las causales que justificarían negar dicha solicitud de extensión, en caso de que esta fuera procedente.

1. **Extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado**

El artículo 10 del CPACA señala que es deber de las autoridades aplicar las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias, acorde con los criterios previamente señalados en las

sentencias de unificación emitidas por el Consejo de Estado para resolver asuntos basados en los mismos supuestos fácticos y jurídicos.

En el mismo sentido, el artículo 102 del CPACA, regula el procedimiento en sede administrativa que se debe agotar para solicitar la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a un caso concreto. En este enunciado normativo están reglados los requisitos de la petición, el término que debe tener en cuenta la autoridad para decidir, los supuestos para negar la petición y la posibilidad de acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, cuando la petición sea negada o se guarde silencio sobre su resolución. La mencionada norma contempla lo siguiente:

> **Artículo 102. *Extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros por parte de las autoridades.*** Las autoridades deberán extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado, en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten y acrediten los mismos supuestos fácticos y jurídicos.
>
> Para tal efecto el interesado presentará petición ante la autoridad legalmente competente para reconocer el derecho, siempre que la pretensión judicial no haya caducado. Dicha petición contendrá, además de los requisitos generales, los siguientes:
>
> 1. Justificación razonada que evidencie que el peticionario se encuentra en la misma situación de hecho y de derecho en la que se encontraba el demandante al cual se le reconoció el derecho en la sentencia de unificación invocada.
>
> 2. Las pruebas que tenga en su poder, enunciando las que reposen en los archivos de la entidad, así como las que haría valer si hubiere necesidad de ir a un proceso.
>
> 3. Copia o al menos la referencia de la sentencia de unificación que invoca a su favor.
>
> Si se hubiere formulado una petición anterior con el mismo propósito sin haber solicitado la extensión de la jurisprudencia, el interesado deberá indicarlo así, caso en el cual, al resolverse la solicitud de extensión, se entenderá resuelta la primera solicitud.
>
> La autoridad decidirá con fundamento en las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias aplicables y teniendo en cuenta la interpretación que de ellas se hizo en la sentencia de unificación invocada, así como los demás elementos jurídicos que regulen el fondo de la petición y el cumplimiento de todos los presupuestos para que ella sea procedente.
>
> Esta decisión se adoptará dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción, y las autoridades podrán negar la petición con fundamento en las siguientes consideraciones:
>
> 1. Exponiendo las razones por las cuales considera que la decisión no puede adoptarse sin que se surta un período probatorio en el cual tenga la oportunidad de solicitar las pruebas para demostrar que el demandante carece del derecho invocado. En tal caso estará obligada a enunciar cuáles son tales medios de prueba y a sustentar de forma clara lo indispensable que resultan los medios probatorios ya mencionados.
>
> 2. Exponiendo las razones por las cuales estima que la situación del solicitante es distinta a la resuelta en la sentencia de unificación invocada y no es procedente la extensión de sus efectos.
>
> 3. Exponiendo clara y razonadamente los argumentos por los cuales las normas a aplicar no deben interpretarse en la forma indicada en la sentencia de unificación. En este evento, el Consejo de Estado se pronunciará expresamente sobre dichos argumentos y podrá mantener o modificar su posición, en el caso de que el peticionario acuda a él, en los términos del artículo 269.
>
> Contra el acto que reconoce el derecho no proceden los recursos administrativos correspondientes, sin perjuicio del control jurisdiccional a que hubiere lugar. Si se niega total o parcialmente la petición de extensión de la jurisprudencia o la autoridad guarda silencio sobre ella, no habrá tampoco lugar a recursos administrativos ni a control jurisdiccional respecto de lo negado. En estos casos, el solicitante podrá acudir dentro de los treinta (30) días siguientes ante el Consejo de Estado en los términos del artículo 269 de este Código.

185
173

La solicitud de extensión de la jurisprudencia suspende los términos para la presentación de la demanda que procediere ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Los términos para la presentación de la demanda en los casos anteriormente señalados se reanudarán al vencimiento del plazo de treinta (30) días establecidos para acudir ante el Consejo de Estado cuando el interesado decidiere no hacerlo o, en su caso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 269 de este Código.

Los incisos 1° y 7° subrayados fueron declarados exequibles por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-816 de 2011, entendiéndose que las autoridades, al extender los efectos de las sentencias de unificación jurisprudencial dictadas por el Consejo de Estado e interpretar las normas constitucionales base de sus decisiones, deben observar con preferencia los precedentes de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia.

En síntesis, cuando un tercero esté interesado en la extensión de los efectos de una sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado a su caso particular, debe en primer lugar, presentar la petición a la autoridad administrativa legalmente competente para reconocer el derecho, siempre y cuando la pretensión judicial no haya caducado, petición que deber reunir los requisitos sustanciales y formales del artículo 102 del CPACA, particularmente, el peticionario debe presentar una justificación razonada que evidencie que se encuentra en la misma situación de hecho y de derecho en la que se encontraba el demandante al cual se le reconoció el derecho en la sentencia de unificación que invoca.

Si la administración niega la solicitud de extensión de jurisprudencia con base en cualquiera de las tres causales señaladas en el artículo 102 ibídem, o no responde la solicitud del peticionario dentro de los 30 días hábiles siguientes a la recepción de esta, el interesado podrá acudir ante el Consejo de Estado conforme a lo señalado por el artículo 269 del CPACA. De ese modo, "el procedimiento de extensión de jurisprudencia tiene su desarrollo, tanto en la primera parte de la Ley 1437 de 2011 que trata de los procedimientos administrativos, como en la segunda relativa al procedimiento ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Lo anterior porque el mecanismo se inicia ante la administración y solo ante la negativa o silencio de ésta, se habilita al Consejo de Estado para resolver la pretensión" (Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 17 de abril de 2015, C.P. Stella Conto Díaz Del Castillo).

Respecto a los términos para la presentación de la demanda, tanto en la sede administrativa como en la judicial, dichos términos de caducidad se suspenden mientras la autoridad administrativa o el Consejo de Estado adoptan una decisión sobre la solicitud de extensión.

En resumen, respecto a la procedencia, la figura de la extensión es una petición que se le hace en primer lugar a la autoridad en sede administrativa con el fin de obtener el reconocimiento de un derecho. En cuanto a la legitimidad, la solicitud de extensión de jurisprudencia la puede realizar cualquier persona que demuestre que su caso mantiene una identidad fáctica y jurídica respecto a una sentencia de unificación. Respecto a su objeto, es un mecanismo que "busca que las personas puedan acceder de manera directa, pronta y eficaz ante la Administración Pública para que sea ésta la que, en armonía con las decisiones judiciales que se han tomado en casos idénticos, pueda resolver, en igual forma, los que se presenten ante ella, lo cual, a la postre, redunda en menor litigiosidad y descongestión judicial" (Consejo de Estado, Sección tercera, Subsección A, sentencia del 26 de febrero de 2014, C.P. Hernán Andrade Rincón).

De ahí que la extensión de la jurisprudencia proceda cuando no exista pronunciamiento judicial que dirima el derecho sustancial, y tiene como una de sus finalidades, contribuir a la descongestión judicial.

186

II. Estudio del caso concreto

En el caso concreto es procedente negar la solicitud de extensión de jurisprudencia elevada por el apoderado de la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ,** por cuanto: (i) la figura de la extensión no procede cuando el asunto fue dirimido por la jurisdicción contenciosa administrativa, y existe una sentencia judicial en firme que hizo tránsito a cosa juzgada; (ii) las normas a aplicar no deben interpretarse en la forma indicada en la sentencia invocada por cuanto: (a) no existe un criterio uniforme al interior del Consejo de Estado sobre la forma de liquidación de las pensiones del régimen de transición de los servidores públicos; y (b) la interpretación adoptada por el Consejo de Estado en la sentencia del 4 de agosto de 2010 invocada por el peticionario, es contraria a la interpretación realizada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, especialmente en las sentencias SU-230 de 2015 y C-258 de 2013 y la SU 427 de 2016.

1. Improcedencia de la figura de la extensión de la jurisprudencia en el caso concreto por la configuración del fenómeno jurídico de la cosa juzgada

Como antes se dijo, a diferencia del recurso extraordinario de unificación, la solicitud de extensión de jurisprudencia del Consejo de Estado, supone necesariamente que no exista un pronunciamiento judicial previo que haya dirimido el conflicto, esto por cuanto de existir una sentencia judicial en firme surge la figura jurídica de la cosa juzgada, la cual impide que la administración o el juez se pronuncie frente al mismo asunto jurídico.

Por lo anterior, previo a toda solicitud es necesario verificar la existencia o no de la cosa juzgada. Para esto es importante remitirnos en este caso a la sentencia de la jurisdicción contenciosa administrativa que dirimió el conflicto relacionado con la liquidación de la pensión de la señora **MAYORGA RODRÍGUEZ.**

Mediante sentencia proferida el 30 de junio de 2016, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "E" procedió a dar cumplimiento a la orden impartida por el Consejo de Estado, Sección Quinta, a través del fallo de tutela de segunda instancia de fecha 16 de junio de 2016, ordenando:

> "**REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Bogotá, el día 31 de julio de 2013, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en su lugar se NIEGAN las súplicas de la demanda de conformidad con lo expuesto en precedencia".

En efecto, la anterior decisión fue adoptada por el Tribunal teniendo en cuenta la sentencia del 16 de junio de 2016 la Sección Quinta del Consejo de Estado que amparó el derecho al debido proceso de este Fondo pensional, y en consecuencia ordenó al Tribunal de Cundinamarca proferir nueva decisión de acuerdo a los lineamientos trazados por esa corporación, lineamientos que se pueden observar en el siguiente aparatado de la providencia judicial:

> De lo expuesto, se puede concluir que desde que se profirió la sentencia SU-230 del 2015 los jueces has de darle aplicación en los casos puestos en su conocimiento, por lo que **no es de recibo el argumento del a quo según el cual debía aplicarse el fallo del Consejo de Estado [sentencia del 4 de agosto de 2010] por ser la que estaba vigente al momento de los hechos.** (Negrilla no original)

187

Ahora bien, respecto a la figura de la cosa juzgada prevista en el artículo 303 del Código General del Proceso, el Consejo de Estado ha considerado respecto a la finalidad y requisitos de configuración de dicha figura lo siguiente:

> Esta Sala ha expresado que el objeto de la cosa juzgada es que los hechos y conductas que se han resuelto judicialmente no puedan ser debatidos nuevamente en un proceso posterior. Lo anterior por cuanto lo decidido por el juez adquiere las características de vinculante, obligatorio y, por lo tanto, de inmutable. De acuerdo con lo anterior, según lo prevé el artículo 303 del Código General del Proceso, los elementos constitutivos de la cosa juzgada, son: (i) identidad de objeto; (ii) identidad de causa y, (iii) identidad jurídica de partes (Consejo de Estado, Sección quinta, sentencia del 26 de febrero de 2015, C.P. Susana Buitrago Valencia).

Descendiendo al caso concreto, encontramos que (i) el objeto debatido ante la jurisdicción contenciosa administrativa, es el mismo que el objeto de la solicitud de extensión de jurisprudencia presentada por el apoderado de la señora **MAYORGA RODRÍGUEZ**, es decir, la aplicación de la sentencia del Consejo de Estado del 4 de agosto de 2010, M.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Exp. No. 25000232500020060750901 (0112-2009), y en consecuencia, que se liquide la pensión de la señora **MAYORGA RODRIGUEZ** según los lineamientos expresados en dicha providencia, es decir, tomando todos los factores salariales devengados durante el último año de servicio; (ii) los hechos que originaron el proceso contencioso y la solicitud de extensión son los mismos, o sea que existe una identidad de causa; y finalmente, (iii) hay una identidad jurídica de las partes: la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ** por una parte, y el Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia por la otra.

Por lo tanto, es improcedente la solicitud de extensión de la jurisprudencia en este caso, pues existe una sentencia judicial en firme que dirimió el mismo asunto jurídico y que hizo tránsito a cosa juzgada, además, porque a diferencia del recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia, mediante el mecanismo de la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado previsto en el artículo 102 del CPACA no es posible controvertir una decisión judicial de un tribunal administrativo.

2. Causales que justifican negar la extensión de la jurisprudencia en caso de que esta fuera procedente

Además de la improcedencia de la extensión de la jurisprudencia en este caso, las normas a aplicar no deben interpretarse en la forma indicada por la sentencia invocada por el apoderado de la pensionada, puesto que no existe un criterio uniforme al interior del Consejo de Estado sobre la forma de liquidación de las pensiones del régimen de transición de los servidores públicos; y además, la interpretación adoptada por el Consejo de Estado en la sentencia del 4 de agosto de 2010 es contraria a la interpretación realizada recientemente por la jurisprudencia de la Corte Constitucional a través de las sentencias SU-230 de 2015 y C-258 de 2013 y la SU 427 de 2016; por lo tanto, se deben observar con preferencia los precedentes de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución del caso que se debate, en observancia de lo señalado en la Sentencia C-634 de 2011 que declaró la exequibilidad condicionada del artículo 10 del CPACA.

2.1 No existe un criterio uniforme al interior del Consejo de Estado sobre la forma de liquidación de las pensiones del régimen de transición de los servidores públicos

En efecto, el Consejo de Estado no tiene un criterio uniforme sobre la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 referente a la forma de liquidar la pensión de los beneficiarios del régimen de transición del sector público, así por ejemplo, la sección quinta de dicha corporación judicial ha sostenido un criterio diferente al señalado en la sentencia del 4 de agosto de 2010 de la sección segunda. Un ejemplo de esto, es la sentencia del Consejo de Estado del 16 de junio de 2016 que tuteló el derecho al debido proceso de este Fondo y ordenó al Tribunal Administrativo de

Cundinamarca dictar nueva sentencia adoptando el criterio jurisprudencial de la Corte Constitucional y no el precedente del 4 de agosto de 2010 del Consejo de Estado, en dicha oportunidad la Sección Quinta del Consejo de Estado manifestó lo siguiente:

> Así las cosas, la regla que fijo la Corte Constitucional en la sentencia C- 258 de 2013 y que hizo extensiva en la SU- 230 de 2015 consiste en que el ingreso base de liquidación no era un aspecto sujeto a transición y, por tanto, existe sujeción sobre esta materia a lo dispuesto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993. En consecuencia, a quienes son beneficiarios del régimen de transición establecido en la mencionada ley se les calculara el IBL con base en lo dispuesto por la Ley 100 de 1993, esto es, con el promedio de los factores salariales devengados durante los últimos 10 años de servicio.
>
> (...)
>
> "En ese orden, al calcular el IBL con base en el promedio del último año de servicio, se desconoció el precedente aplicable al caso, de conformidad con la regla establecida en la providencia de constitucionalidad referida, y en consecuencia se configuró el defecto sustantivo alegado" (Consejo de Estado, Sección Quinta, Sentencia del 16 de junio de 2016, C.P. Rocío Araújo, Rad. 11001031500020160004301)

Igual decisión ha adoptado esta sección en otros casos, por ejemplo, en la sentencia del 15 de diciembre de 2016 C.P. Lucy Bermúdez, radicado 11001031500020160133401 y la sentencia del 25 de febrero de 2016, C.P. Alberto Yepes, radicado 11001031500020160010300 entre otras.

2.2 La interpretación adoptada por el Consejo de Estado en la sentencia del 4 de agosto de 2010 invocada por el peticionario, es contraria a la interpretación realizada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional

Según la sentencia del 4 de agosto de 2010 de la sección segunda del Consejo de Estado, el ingreso base de liquidación que se debe aplicar a los beneficiarios del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es el que consagraba el régimen anterior a la vigencia de la Ley 100 de 1993, que para el caso de los servidores públicos es la Ley 33 de 1985; igualmente, según esta providencia judicial, los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional señalados en la Ley 33 de 1985 son enunciativos, y por lo tanto, no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios. Así, para la sección segunda:

> En Aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la Sala, previos debates surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, a través de la presente sentencia de unificación **arriba a la conclusión que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional**, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador **durante el último año de prestación de servicios** (Negrilla no original).

Por el contrario, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, particularmente la sentencia SU-230 de 2015 que reitera la sentencia C-258 de 2013, el ingreso base de liquidación no es un aspecto previsto por el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y por lo tanto, son las reglas contenidas en la Ley 100 de 1993 las que deben observarse para determinar el monto pensional con independencia del régimen especial al que se pertenezca. Respecto a los factores de liquidación, en la sentencia C-258 de 2013 la Corte señaló que como factores de liquidación de la pensión solo debían tomarse aquellos ingresos que hayan sido recibidos efectivamente por el beneficiario, tengan carácter remunerativo del servicio y sobre los cuales se hubieren realizado las cotizaciones respectivas.

La posición jurisprudencial de la Corte Constitucional puede evidenciarse en el siguiente extracto de la sentencia SU-230 de 2015:

189

Así pues, la sentencia C-258 de 2013, fijó unos parámetros determinados para el régimen especial dispuesto en la Ley 4 de 1992, **pero además, estableció una interpretación sobre la aplicación del IBL a los regímenes especiales sujetos a la transición del artículo 36 la Ley 100.** En esa medida, Sala Plena encontró que el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, en su sentido natural y en concordancia con su configuración viviente, resultaba contrario al ordenamiento constitucional por cuanto (i) desconocía el derecho a la igualdad, en armonía con los principios constitucionales de universalidad, solidaridad y eficiencia que rigen un sistema pensional equitativo, (ii) generaba una desproporción manifiesta entre algunas pensiones reconocidas al amparo del artículo 17 de la Ley 4 de 1992 cuando, además, (iii) existía falta absoluta de correspondencia entre el valor de la pensión y las cotizaciones, lo cual conduce a que dicha desproporción excesiva sea (iv) financiada con recursos públicos mediante un subsidio muy elevado. Esto, además, (v) es incompatible con el principio de Estado Social de Derecho, puesto que si bien los subsidios en regímenes especiales no son per se contrarios a dicho principio fundamental, sí lo son los subsidios carentes de relación con el nivel de ingresos y la dedicación al servicio público del beneficiario del elevado subsidio.

La Corte Constitucional decidió declarar inexequibles las expresiones "durante el último año y por todo concepto", "Y se aumentarán en el mismo porcentaje en que se reajuste el salario mínimo legal", contenidas en el primer inciso del artículo 17 de la Ley 4ª de 1992, así como la expresión "por todo concepto", contenida en su parágrafo.

Las demás expresiones demandadas, relativas al régimen pensional de los congresistas y de los servidores públicos a quienes les resultara aplicable, fueron declaradas exequibles, en el entendido que: (i) no puede extenderse el régimen pensional allí previsto, a quienes con anterioridad al 1° de abril de 1994, no se encontraren afiliados al mismo, (ii) **como factores de liquidación de la pensión sólo podrán tomarse aquellos ingresos que hayan sido recibidos efectivamente por el beneficiario, tengan carácter remunerativo del servicio y sobre los cuales se hubieren realizado las cotizaciones respectivas,** (iii) **las reglas sobre el IBL aplicables a todos los beneficiarios de este régimen especial, son las contenidas en los artículos 21 y 36, inciso tercero, de la Ley 100 de 1993, según el caso,** y (iv) las mesadas correspondientes no podrán superar los veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a partir del 1° de julio de 2013. La Sala también decidió que, las pensiones reconocidas al amparo del artículo 17 demandado, con abuso del derecho o con fraude a la ley, se debían revisar por los representantes legales de las instituciones de seguridad social competentes, quienes podrían revocarlas o reliquidarlas, según correspondiera, a más tardar el 31 de diciembre de 2013 (negrillas no originales).

De lo anteriormente expuesto se puede concluir que, según la sentencia del 4 de agosto de 2010 del Consejo de Estado, las pensiones de los beneficiarios del régimen de transición se deben liquidar con todos los factores devengados por el trabajador durante el último año de servicios, por el contrario, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, particularmente la sentencia de unificación SU-230 de 2015, el IBL que se debe aplicar es el previsto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, y no el último año de servicio, además, los factores que se deben tener en cuenta para la liquidación de la pensión son aquellos ingresos que hayan sido recibidos efectivamente por el beneficiario, tengan carácter remunerativo del servicio y sobre los cuales se hubieren realizado las cotizaciones respectivas.

Entonces, ante esta contradicción de criterios jurisprudenciales se hace relevante lo expuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia C-634 de 2011, por medio de la cual se declaró la exequibilidad condicionada del artículo 10 del CPACA, en el entendido que las autoridades tendrán en cuenta, junto con las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado y de manera preferente, las decisiones de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia. Esto sin perjuicio del carácter obligatorio erga omnes de las sentencias que efectúan el control abstracto de constitucionalidad.

En efecto, en dicha providencia la Corte Constitucional señalo que:

190

La Sala advierte, en primer término, que la norma acusada prevé el deber de las autoridades administrativas de tener en cuenta en la adopción de las decisiones de su competencia, las sentencias de unificación del Consejo de Estado, pero omite señalar que estos servidores públicos también están atados en sus actuaciones a la jurisprudencia constitucional. En otros términos, se cumple con el primer requisito de las omisiones legislativas relativas, consistente en la existencia de un deber constitucional, dirigido al legislador, de otorgar tratamiento jurídico similar a situaciones igualmente análogas. Según se ha expuesto, la vinculatoriedad del precedente se predica de las decisiones adoptadas por las distintas altas cortes, y la norma solo refiere a una especie de jurisprudencia, con exclusión de la proferida por este Tribunal.
(...)
Se observa, según lo expuesto, que no concurre una razón suficiente para que el legislador haya omitido el carácter vinculante de la jurisprudencia constitucional en el caso analizado, comprobándose con ello la tercera condición de las omisiones legislativas relativas. Por lo tanto, se está ante una distinción injustificada, la cual se funda en el desconocimiento del papel que cumple dicha jurisprudencia en el sistema de fuentes que prescribe la Carta Política. En consecuencia, acreditados los presupuestos antes explicados, corresponde a la Corte adoptar una sentencia aditiva que integre al ordenamiento jurídico el supuesto normativo omitido por el Congreso. **Así, la Sala declarará la exequibilidad de la disposición demandada por los cargos analizados en esta sentencia, en el entendido que las autoridades tendrán en cuenta, junto con las decisiones de unificación del Consejo de Estado y manera preferente, en razón de la jerarquía del sistema de fuentes previsto en la Carta y la vigencia del principio de supremacía constitucional, las decisiones de la Corte que interpreten las normas superiores aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia.** Esto, por supuesto, sin perjuicio de las sentencias que adopta esta Corporación en el marco del control abstracto de constitucionalidad, las cuales tienen efectos obligatorios erga omnes, según lo prescribe el artículo 243 C.P. y, por lo tanto, no pueden ser ignoradas o sobreseídas por ninguna autoridad del Estado, ni por los particulares. Esto habida consideración que hacen tránsito a cosa juzgada constitucional.

Por lo anterior, se hace necesario negar la extensión de la sentencia del 4 de agosto de 2010 del Consejo de Estado solicitada por el apoderado de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, por cuanto de acuerdo a la sentencia C-634 de 2011 antes descrita, las autoridades administrativas deben tener en cuenta, de manera preferente, en razón de la jerarquía del sistema de fuentes previsto en la Carta y la vigencia del principio de supremacía constitucional, las decisiones de la Corte Constitucional que interpreten las normas aplicables a un caso concreto. Así las cosas, en este caso se debe dar prevalencia a la jurisprudencia constitucional, especialmente, a las sentencias SU-230 de 2015 y C-258 de 2013 antes reseñadas.

En mérito de lo expuesto;

RESUELVE:

ARTÍCULO 1° Negar la petición de extensión de jurisprudencia solicitada por el apoderado de la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ** identificada con C.C.41.607.898, por los motivos expuestos en la parte motiva.

ARTÍCULO 2° Reconocer personería jurídica para actuar al abogado **JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO** identificado con CC. 79.683.726 en los términos señalados en el poder conferido por la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ.**

ARTÍCULO 3° Atendiendo a la solicitud del apoderado, notificar este acto administrativo al correo electrónico a.p.asesores@hotmail.com, de acuerdo a lo señalado en

191

el artículo 56 del CPACA, informándole al notificado que contra la presente decisión no proceden recursos, de conformidad con el artículo 102 del CPACA.

ARTÍCULO 4° El presente acto administrativo rige a partir de la fecha de expedición.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE 24 JUL 2017

CAROLINA ARGÜELLO OSPINA
Directora Fondo Pensional

Se entrega constancia de notificación y una copia de la presente Resolución, informando que en su contra no proceden recursos.

Fecha: _____

Notificado: _____

Documento de identidad: _____

Firmas:

_____ _____

Notificado Notificador

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

DIVISIÓN NACIONAL SALARIAL Y PRESTACIONAL

EL JEFE DE LA DIVISION NACIONAL SALARIAL Y PRESTACIONAL

CERTIFICA

SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES LEGALES Y EXTRALEGALES PAGADOS POR NOMINA
(DEL 01 DE ENERO DE 2008 AL 28 DE FEBRERO DE 2009)

NOMBRE MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ
DEPENDENCIA DIRECCION NACIONAL DE BIENESTAR
DOC. IDENTIDAD 41,607,898
VINCULACION ADMINISTRATIVO

DESCRIPCION	ene-08	feb-08	mar-08	abr-08	may-08	jun-08	jul-08	ago-08	sep-08	oct-08	nov-08	dic-08	ene-09	feb-09	PAGO PRESTACIONES
ASIGNACION BASICA	931,391	2,328,477	2,646,455	2,460,968	2,460,968	2,460,968	2,460,968	2,460,968	2,460,968	2,460,968	2,460,968	2,460,968	328,129	2,460,968	
BONIFICACION BIENESTAR UNIVER.	16,060	40,149	45,633	42,434	42,434	42,434	42,434	42,434	42,434	42,434	42,434	42,434	5,658	42,434	
BONIFICACION SERVICIOS PRESTAD										876,191					
PRIMA SERVICIOS						2,503,402									
PRIMA NAVIDAD												3,012,554			
VACACIONES DEL PERIODO			80,866									2,413,697			
PRIMA DE VACACIONES			95,136									2,785,035			
BONIFICACION ESPECIAL RECREAC.												164,065			
AJUSTE COMPENSACION DE VACACIONES POR RETIRO															969,483
AJUSTE PRIMA DE VACACIONES POR RETIRO															1,264,543
AJUSTE BONIFICACION POR RECREACION POR RETIRO															76,548
PRIMA DE SERVICIOS POR RETIRO															1,796,943
AJUSTE PRIMA DE NAVIDAD POR RETIRO															521,463
TOTAL	947,451	2,368,626	2,868,090	2,503,402	2,503,402	5,006,804	2,503,402	2,503,402	2,503,402	3,379,593	2,503,402	10,878,753	333,787	2,503,402	4,628,980

DE ACUERDO AL DECRETO 1158 DE 1994 LOS FACTORES PARA EL SALARIO BASE DE LAS COTIZACIONE S AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES ESTARA CONSTITUIDO POR LOS SIGUIENTES FACTORES: a) LA ASIGNACION BASICA MENSUAL; b) LOS GATOS DE REPRESENTACION; c) LA PRIMA TECNICA, CUANDO SEA FACTOR SALARIAL; d) LAS PRIMAS DE ANTIGUEDAD,ASCENCIONAL Y DE CAPACITACION CUANDO SEA FACTOR SALARIO; e) LA REMUNERACION POR TRABAJO DOMINICAL O FESTIVO; f) LA REMUNERACION POR TRABAJO SUPLEMENTARIO O DE HORAS EXTRAS, O REALIZADO EN JORNADA NOCTURNA; g) BONIFICACION POR SERVICIOS PRESTADOS

MILLER CIFUENTES CAMACHO
Jefe Grupo de Nomina Bogota

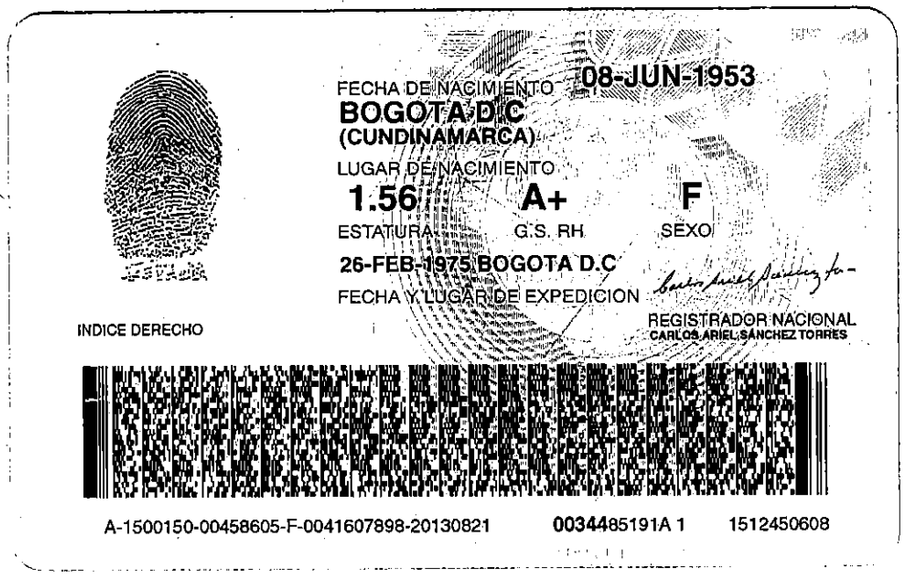
Daniel O.

27/07/2010



193


REPUBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACION PERSONAL
CEDULA DE CIUDADANIA
NUMERO
APELLIDOS
NOMBRES
REPUBLICA DE COLOMBIA
REPUBLICA DE COLOMBIA


FECHA DE NACIMIENTO 08-JUN-1953
BOGOTA D.C
(CUNDINAMARCA)
LUGAR DE NACIMIENTO
1.56
ESTATURA
A+
G.S. RH
F
SEXO
26-FEB-1975 BOGOTA D.C
FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION
INDICE DERECHO
REGISTRADOR NACIONAL
CARLOS ARIEL SÁNCHEZ TORRES
A-1500150-00458605-F-0041607898-20130821
0034485191A 1
1512450608

UNIVERSIDAD
NACIONAL
DE COLOMBIA

RESOLUCIÓN FP-PC- 0023 DE 2019
(02 SEP 2019)

"Por el cual se libra mandamiento de pago"
Expediente N° FP-2019-022
Ejecutado: MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ

LA DIRECCIÓN NACIONAL DEL FONDO PENSIONAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

En uso de sus facultades legales y estatutarias, en especial las conferidas por la Resolución N° 209 de 2015 de la Rectoría, y

CONSIDERANDO

QUE conforme al artículo 209 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 98 y subsiguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el artículo 4° de la Ley 1066 de 2006, y la Resolución de Rectoría N° 209 del 09 de marzo de 2015, se adelantará el proceso administrativo de cobro coactivo para el recaudo de recursos adeudados al Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia, siguiendo para ello el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario.

QUE la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. **41.607.898,** conforme a lo dispuesto en las Resoluciones No. FP- 0286 del 25 de agosto de 2016 y FP-0001 del 12 de enero de 2017, está obligada a reintegrar la suma dineraria que le fue desembolsada por la Universidad Nacional sin tener derecho a ella, configurándose un pago de lo no debido.

QUE conforme a la documentación que reposa en el expediente coactivo, se constató la siguiente información, la cual constituye el título ejecutivo complejo, documentación que se adjunta en CD-ROM por la política de ahorro de papel:

TÍTULO EJECUTIVO DE COBRO	
Acto Administrativo por el cual se declara la deuda y se constituye como deudor	Resolución No. FP-0001 del 12 de enero de 2017

Elaboró: Diana Ocampo B.
Registró: Martha Vega C.
Liquidó: Carolina Vanegas

40

Universidad Nacional de Colombia

Notificación Acto Administrativo mediante el cual se declara la deuda y se constituye como deudor	12 de enero de 2017
Resolución que resuelve recurso de reposición contra el acto administrativo por el cual se declara la deuda y se constituye como deudor	Resolución No. FP-0081 del 23 de marzo de 2017
Constancia de ejecutoria del Acto administrativo mediante el cual se declara la deuda y se constituye como deudor	28 de marzo de 2017
Comprobante de desembolso de la suma por la cual se constituye la deuda	Consignación a la cuenta de ahorros No. 007770154297 del banco Davivienda, de fecha 25 de mayo de 2016.

QUE mediante Resolución No. FP- 0165 del 16 de mayo de 2016, la Dirección Nacional del Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia reliquidó la pensión de la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ en cumplimiento a una sentencia judicial, estableciendo como valor de la mesada para el año 2016 la suma de **TRES MILLONES CIENTO SETENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS DOS PESOS MONEDA CORRIENTE ($3.178.502,00).**

QUE mediante la citada Resolución No. FP- 0165 de 2016, la Dirección Nacional del Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia, en cumplimiento de sentencia judicial ordenó pagar a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ por concepto de retroactivo neto la suma de **VEINTITRÉS MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS MONEDA CORRIENTE ($23.335.669,00)**, consignación realizada el día 25 de mayo de 2016 a la cuenta de ahorros No. 007770154297 del banco Davivienda, cuyo titular es la señora MAYORGA RODRÍGUEZ.

QUE el Fondo Pensional interpuso acción de tutela contra la providencia que dio origen a la Resolución No. FP- 0165 del 16 de mayo de 2016, atendiendo a los más recientes pronunciamientos jurisprudenciales y directrices aplicables al caso concreto, acción constitucional cuyo trámite favoreció los derechos de la Universidad, para lo cual la Sección Quinta del Consejo de Estado, mediante proveído del 16 de junio de 2016, decidió amparar el derecho al debido proceso, y, en consecuencia, deja sin efectos la sentencia del 31 de julio de 2013 y ordena proferir una de reemplazo. Así, acatando la decisión del Consejo de Estado, el precitado tribunal profiere sentencia el día 30 de junio de 2016, revocando la decisión cuestionada, y en su lugar, ordena negar las súplicas de la demanda.

QUE al configurarse el decaimiento del acto administrativo, en este caso la Resolución No. FP-0165 del 16 de mayo de 2016, se configura el pago de lo no debido, toda vez que la pensionada, se encuentra obligada a reintegrar a la Universidad Nacional la suma de **VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS MONEDA CORRIENTE ($24.507.100,00)** discriminados de la siguiente forma:

DESCRIPCIÓN	VALOR PAGADO
Retroactivo neto girado	$ 23.335.669,00
Mayor valor pagado Mayo de 2016	$ 390.477,00
Mayor valor pagado Junio de 2016	$ 390.477,00
Mayor valor pagado Julio de 2016	$ 390.477,00
TOTAL	**$ 24.507.100,00**

QUE el día 25 de agosto de 2016 la Dirección Nacional del Fondo Pensional expidió Resolución No. FP-0286, en la cual ordenó suspender el pago del mayor valor reconocido a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, por haber operado el fenómeno jurídico del decaimiento del acto administrativo y reintegrar la suma de **VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS MONEDA CORRIENTE ($24.507.100,00).**

QUE dentro del término de ley el apoderado de la señora Mayorga Rodríguez presentó recurso de reposición en contra de la Resolución FP-0286, el cual fue desatado mediante el acto administrativo No. FP-0421 del 04 de noviembre del 2016, que resolvió no reponer el acto impugnado.

QUE la Dirección Nacional del Fondo Pensional expidió la Resolución No. FP-0001 del 12 de enero de 2017, en la cual se constituyó como deudor a la señora MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ, por la suma de **VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS MONEDA CORRIENTE ($24.507.100,00).**

QUE el 25 de enero de 2017, a través del apoderado de la señora Mayorga, se interpuso recurso de reposición contra la Resolución 0001 del 12 de enero de 2017, el cual fue resuelto de forma negativa mediante acto administrativo No. FP- 0081 del 23 de marzo de 2017.

QUE el 07 de junio de 2017, el apoderado de la señora Mayorga, presentó derecho de petición solicitando la aplicación inmediata de la extensión de jurisprudencia, petición que fue resuelta negativamente mediante Resolución FP-0248 del 24 de julio de 2017, la cual fue notificada al correo electrónico a.p.asesores@hotmail.com, el día 26 de julio de 2017.

QUE el Fondo Pensional realizó el primer y único requerimiento de pago mediante oficio No. FP-1053-17 del 08 de mayo de 2017, remitido por correo electrónico el día 09 de mayo de 2017 a las direcciones electrónicas mlmayorgar@gmail.com (pensionado) e ivangonzalezlizarazonotificaciones@gmail.com (apoderado).

QUE a la fecha no se ha recibido respuesta alguna por parte del deudor o su apoderado, por lo que se dará inicio al proceso administrativo de cobro coactivo tendiente al recaudo de dineros con destinación específica al pago del pasivo pensional de la Universidad.

QUE con fundamento en el artículo 98 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el título ejecutivo complejo contiene una obligación clara, expresa y actualmente exigible, por encontrarse debidamente ejecutoriado, cumpliendo así con los

requisitos exigidos para el inicio, trámite y terminación del proceso administrativo de cobro coactivo.

En mérito de lo anterior,

R E S U E L V E

ARTÍCULO 1° Librar mandamiento de pago a favor del Fondo Pensional de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA y en contra de la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRÍGUEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. **41.607.898**, por concepto de valores pagados en exceso, los cuales ascienden a la suma de **VEINTICUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIEN PESOS MONEDA CORRIENTE ($24.507.100,00)**, discriminado así:

Resolución No. FP-0001 del 12 de enero de 2017		
1	Mayor valor pagado en las mesadas generadas en mayo, junio y julio de 2017	$ 1.171.431,00
2	Retroactivo Neto	$23.335.669,00
Total adeudado		$24.507.100,00

ARTÍCULO 2° Ordenar el pago de la suma indicada en el artículo anterior, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución. De no cumplirse el pago en ese término, al valor liquidado se le sumarán los intereses moratorios y gastos procesales que se causen y liquiden hasta la fecha de pago efectivo.

ARTÍCULO 3° Notificar el presente mandamiento ejecutivo, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 826 del Estatuto Tributario, informándole al deudor que cuenta con un término de quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de esta resolución para presentar excepciones de mérito, con la fundamentación fáctica y jurídica requerida.

ARTÍCULO 4° Contra la presente resolución no procede recurso alguno, de conformidad con el artículo 833-1 del Estatuto Tributario.

ARTÍCULO 5° Dar inicio a las gestiones para identificar los bienes y cuentas de la persona ejecutada, a fin de decretar el embargo en el momento procesal que se considere pertinente.

N O T I F Í Q U E S E Y C Ú M P L A S E

Dada en Bogotá D.C., a los 02 SEP 2019

CAROLINA ARGÜELLO OSPINA

Funcionaria Ejecutora

Elaboró: Diana Ocampo B.
Registró: Martha Vega C.
Liquidó: Carolina Vanégas

196

original : entregado x° envío el 27/09

Dirección Nacional del Fondo Pensional
Rectoría

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

Bogotá D.C., 26 de septiembre de 2019 [FP-PC-0144-19]

Señora
MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ
mlmayorga@gmail.com
Calle 66 A No. 4ª -48
Ciudad

Referencia: **PROCESO ADMINISTRATIVO DE COBRO COACTIVO No. FP-2019-022**
Citación a Notificación Personal

Cordial saludo,

La Dirección del Fondo Pensional de la Universidad Nacional de Colombia dio inicio al proceso administrativo de cobro coactivo de la referencia, dentro del cual se profirió **RESOLUCIÓN No. FP-PC-0023 del 02 de septiembre de 2019,** por la cual se libra **MANDAMIENTO DE PAGO** contra la señora **MARTHA LILIA MAYORGA RODRIGUEZ** identificado con cédula de ciudadanía No. C.C. 41.607.898.

Por lo anterior, de manera atenta le solicito se acerque a las dependencias de esta oficina ubicadas en la Calle 44 No. 45-67 Unidad Camilo Torres, Bloque C, Módulo 6, Oficina 103, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo de esta comunicación, de 8:00AM a 12:00AM y de 2:00PM a 5:00PM, para efectuar la notificación personal. De lo contrario, la notificación de este acto se hará en los términos establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,

CAROLINA ARGÜELLO OSPINA
Funcionaria Ejecutora

2 AÑOS Bicentenario

42

[Página 1 de 1]
Elaboró: Margy Quintero
Revisó: Diana M. Ocampo B.

Calle 44 # 45-67 – Unidad Camilo Torres
Bloque C
(+57 1) 3165268 - (+57 1) 3165000 Ext. 10974
Bogotá, D. C., Colombia
pensiones@unal.edu.co