



**JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**

Sección Segunda

Carrera 57 N° 43-91, Edificio Aidée Anzola Linares CAN piso 4°

– Sede de los despachos judiciales,

Correo: admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., trece (13) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
Asunto:	Sentencia de primera instancia
Radicación:	N° 11001-33-35-016-2017-00330-00
Demandante:	LUCILA DE JESÚS GÓMEZ MATTA
Demandado:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES

Tema: Reliquidación Pensión último año de servicios

1. ASUNTO POR DECIDIR

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la sentencia anticipada que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179 y 187 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el inciso primero del artículo 13 del Decreto 806 de fecha 4 de junio de 2020¹ y conforme la siguiente motivación.

2. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones: La señora **LUCILA DE JESÚS GÓMEZ MATTA** por conducto de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido contra la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, presentó demanda dentro de la cual solicita que se declare la nulidad total de los actos administrativos contenidos en: (i) la resolución no. SUB 88327 del 05 de junio de 2017 y (ii) la resolución no. DIR 9148 del 27 de junio de 2017, proferidas por COLPENSIONES, por cuanto no reliquidaron la pensión de vejez de la señora Lucila de

¹ Artículo 13. Sentencia anticipada en lo contencioso administrativo. El juzgador deberá dictar sentencia anticipada: 1. Antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas. caso en el cual correrá traslado para alegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se proferirá por escrito.

Jesús Gómez Matta a partir del 04 de abril de 2016, teniendo en cuenta la indexación del ingreso base de liquidación de los aportes efectuados durante los últimos diez (10) años cotizados junto con los intereses moratorios.

A título de restablecimiento del derecho solicitó que se condene a COLPENSIONES a reliquidar la pensión de vejez de la señora Lucila de Jesús Gómez Matta a partir del 04 de abril de 2016, teniendo en cuenta la indexación del ingreso base de liquidación de los aportes efectuados durante los últimos diez (10) años cotizados, comprendidos entre el 14 de febrero de 2006 y el 03 de abril de 2016, en cuantía inicial para el año de 2016 de \$3.972.801.

Solicitó además que se condene a COLPENSIONES, a reconocer y pagar los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y del artículo 195 del C.P.A.C.A., a favor de la señora Lucila de Jesús Gómez Matta a partir del 04 de abril de 2016 hasta la fecha en que se verifique su pago.

Finalmente solicitó que las anteriores sumas sean indexadas de conformidad con certificación expedida por el DANE y que se condene a la demandada a las costas y agencias en derecho.

2.2. Hechos:

2.2.1.- Afirma la demandante que el día 18 de marzo de 2013, radico solicitud de pensión de vejez ante COLPENSIONES, tal y como se verifica en la Resolución N° GNR 126686 del 30 de abril de 2015.

2.2.2.- Indicó que mediante la Resolución N GNR 126686 del 30 de abril de 2015, COLPENSIONES reconoció la pensión de vejez bajo los parámetros y condiciones del régimen de transición señalado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en concordancia con el Decreto 758 de 1990, como se verifica mediante la Resolución N° GNR 126686 del 30 de abril de 2015.

2.2.3.- Adujo que la pensión de vejez fue reconocida para el año 2015 en cuantía inicial de \$3.339 256, como se verifica en la Resolución N° GNR 126686 del 30 de abril de 2015, liquidada teniendo en cuenta 1.360 semanas cotizadas, aplicando una tasa de reemplazo equivalente al 90% del ingreso base de liquidación, como se aprecia en la Resolución N° GNR 126686 del 30 de abril de 2015.

2.2.4.- Manifestó que el ingreso a nómina de pensionados quedó en suspenso hasta tanto se acreditara el retiro definitivo del servicio público, según Resolución N° GNR 126686 del 30 de abril de 2015.

2.2.5.- Afirmó que mediante la Resolución N° 2169 de 27 de noviembre de 2015 la

Secretaría de Educación Distrital aceptó la renuncia de mi poderdante a partir del 04 de abril de 2016, motivo por el cual el 23 de diciembre de 2015 la actora radicó derecho de petición ante COLPENSIONES solicitando la inclusión en nómina de pensionados, según radicación N° 2015_12367131.

2.2.2.6.- En consecuencia, indicó que mediante la Resolución N GNR 108856 del 19 de abril de 2016 COLPENSIONES, incluyó a la demandante en nómina a partir del 04 de abril de 2016 en cuantía inicial de \$2.629 370 según la Resolución N GNR 108856 del 19 de abril de 2016, en la que se advierte que la pensión de vejez fue liquidada teniendo en cuenta 1.411 semanas cotizadas.

2.2.7.- Argumentó que con fecha 25 de abril de 2017 No. 2017 4102943, radicó derecho de petición ante COLPENSIONES solicitando la reliquidación de la pensión de vejez teniendo en cuenta la indexación del ingreso base de liquidación de los últimos diez (10) años. Y mediante la Resolución N° SUB 49841 del 02 de mayo de 2017 COLPENSIONES dio respuesta a la anterior petición en el sentido de negar la reliquidación de la pensión de vejez.

2.2.8.- Adujo que en el mismo sentido 26 de mayo de 2017 con radicado no. N° 2017_5413917, presentó derecho de petición solicitando la reliquidación de la pensión de vejez, y que la entidad demandada mediante la Resolución N° SUB 88327 del 05 de junio de 2017 dio respuesta a la anterior petición en el sentido de negar la reliquidación de la pensión de vejez. Decisión que fue apelada con fecha 16 de junio de 2017 radicación N° 2017 6282524. Y posteriormente confirmada mediante la Resolución N° DIR 9148 del 27 de junio de 2017.

2.3. Normas violadas y concepto de violación: Aduce la parte demandante que han sido vulnerados el Decreto 758 de 1990, artículo 141 de la Ley 100 de 1993, el artículo 195 del C.P.A.C.A. y demás normas que le sean aplicables y concordantes. De la Constitución Política: Artículos 48, 49, 53, 58 y 150.

En su **concepto de violación**, estima que la negativa de la entidad a la aplicación de las normas de orden legal que considera infringidas es constitutiva de la violación a los artículos de la constitución mencionados.

Consideró que la demandante tiene derecho a que la entidad demandada reliquide la pensión de jubilación de la demandante de acuerdo con el ingreso base de liquidación, según los salarios devengados durante los último 10 años cotizados.

2.4. Actuación procesal: La demanda se presentó el 25 de septiembre de 2017 tal como se puede constatar a folio 69 del expediente y a través de providencia de 11 de diciembre de 2017 (fl. 71), se admitió la demanda de la referencia por encontrar colmados los requisitos para su procedencia; asimismo, con fecha 4 de mayo de 2018 (fls. 75 - 80), fue

notificada mediante correo electrónico la entidad demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Cumplido lo anterior, a través de auto de fecha 2 de octubre de 2020, el Juzgado atendiendo a lo dispuesto en la parte final del artículo 181 del C.P.A.C.A. en concordancia con el inciso primero del artículo 13 del Decreto 806 de fecha 4 de junio de 2020², corrió traslado a las partes para alegar por el término de 10 días, a efectos de dictar sentencia anticipada.

2.5. LA SINOPSIS DE LA RESPUESTA.

2.5.1 Oposición a la demandada por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

La entidad contestó la demanda mediante memorial visible a folios 81 - 95 del expediente, donde se opone a las pretensiones porque considera en primer lugar que la pensión de la señora LUCILA DE JESÚS GÓMEZ MATTA se ajustó plenamente de las normas y disposiciones legales previstas.

Indicó que para el caso concreto las pretensiones relacionadas con la reliquidación pensional teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales percibidos en el último año de servicios, en aplicación de la ley 71 de 1988, no están llamadas a prosperar.

Sostuvo que el legislador creó el régimen de transición con la finalidad de proteger las expectativas de las personas que habían cotizado 15 años o más, o 35 años de edad o más, mujeres, o 40 años o más, hombres, al 1 de abril de 1994.

Afirmó que 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 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.

Así mismo sostuvo que el ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas 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.

Respecto del Ingreso Base de Liquidación de los afiliados al Instituto de Seguros Sociales

² Artículo 13. Sentencia anticipada en lo contencioso administrativo. El juzgador deberá dictar sentencia anticipada: 1. Antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas. caso en el cual correrá traslado para alegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se proferirá por escrito.

hoy Colpensiones beneficiarios del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, argumentó que se rige por las normas del Acuerdo 049 de 1990. El Ingreso Base de Liquidación se regulará, como regla general, por la nueva reglamentación contenida en la Ley 100 de 1993.

Para el caso de quienes les faltaba menos de 10 años para adquirir el derecho de la pensión, al momento en que entró a regir el Sistema General de Pensiones, se le aplica a fin de establecer el Ingreso Base de Liquidación, las reglas contenidas en el inciso 3° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Empero, que para quienes les faltare más de 10 años, el Ingreso Base de Liquidación será el previsto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993. Para cuantificar el Ingreso Base de Liquidación de conformidad con el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, se tomará el promedio de lo devengado y sobre lo cual hubiera cotizado el afiliado, durante los 10 años que anteceden al reconocimiento de la pensión, se efectúa un conteo retrocediendo en la historia laboral o salarial, hasta completar un lapso igual a 10 años de tiempo cotizado Dichos salarios base se actualizan a la fecha de la pensión, y se promedian el monto de la pensión, es decir el porcentaje al que se le tiene que aplicar el Ingreso Base de Liquidación, es el previsto en la norma anterior a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

El Ingreso Base de Liquidación de los beneficiarios del régimen de transición, cuando les faltare menos de diez años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en ese lapso, es decir, el comprendido entre la entrada en vigor de la Ley 100 y el momento en que cumplan los requisitos para la pensión.

2.6. Alegatos de conclusión.

2.6.1. La parte demandante Dentro del término legalmente concedido reiteró los argumentos expuestos en el escrito de la demanda y solicitó que se acceda a las pretensiones de la demanda. Afirmó que se debe declarar la nulidad total de los actos administrativos acusados y como consecuencia de lo anterior se debe reliquidar la pensión de la demandante teniendo en cuenta el ingreso base de liquidación de los aportes efectuados durante los últimos diez (10) años, en aplicación del literal B) numeral II del artículo 20 del decreto 758 de 1990, sumando tanto los tiempos públicos como los tiempos privados laborados, toda vez que al realizar la respectiva liquidación arroja diferencias a favor del pensionado y se traducen en la falta de indexación de los salarios de los últimos 10 años.

2.6.2. La parte demandada: Presentó sus alegatos de conclusión por escrito, mediante memorial aportado al correo electrónico del Juzgado, en los que expresó que ratificaba todos los argumentos de defensa expuestos en la contestación de la demanda, tendientes a negar las pretensiones.

Indicó que en el presente proceso la demandante solicita que COLPENSIONES, efectúe la reliquidación de la prestación de vejez indexando los aportes de los últimos 10 años de servicio, esto es, desde el 14 de febrero de 2006 al 03 de abril de 2016, además, solicita, reconocimiento de intereses moratorios. Al respecto mencionó que dentro del expediente se advierte que la entidad demandada mediante Resolución DIR 9148 del 27 de junio de 2017, efectuó el estudio de la prestación y determinó que la actora a la fecha tiene reconocida la prestación de conformidad con el Decreto 758 de 1990, con IBL de \$4.029.857 calculado sobre los últimos 10 años de servicio al cual se le aplicó una tasa de remplazo del 90% lo que arrojó una mesada pensional de \$3.835.416

Afirmó que COLPENSIONES, al realizar el estudio de liquidación de la prestación, arrojó como resultado el valor de \$3.835.416 para el año 2017 y para dicha fecha el accionante devengaba \$3.838.059 que corresponde a una mesada superior a la obtenida en la liquidación realizada, por lo tanto en aplicación al principio de favorabilidad, en contraste, al principio de no reformar en perjuicio '*non reformatio in pejus*', para el caso concreto se respetaron los valores inicialmente reconocidos, por tal razón se negó la reliquidación de la pensión de vejez al no generar retroactivo ni saldo a favor.

Argumentó que en el presente caso, la controversia gira en torno a determinar si es factible la indexación de las sumas sobre las cuales se calculó el IBL, al respecto, citó el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, que indica que, por disposición legal, opera la actualización de los salarios y/o rentas que sirvieron de base para la liquidación de la prestación, motivo por el cual consideró que no es procedente la indexación solicitada como quiera que esta opera de manera oficiosa.

Frente a la solicitud de reconocimiento de intereses de mora, basó su argumento en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 que dispone: “Artículo 141. Intereses de mora. A partir del 10. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago.”

Por lo anterior sostuvo que los intereses moratorios previstos en el artículo en mención, se reconocen cuando existe mora o retardo en el pago de las respectivas mesadas pensionales ya reconocidas, sin hacerla extensiva a la mora en el reconocimiento de la prestación, es decir, dichos intereses, única y exclusivamente se reconocen a partir de la fecha en que ha sido expedido el acto administrativo mediante el cual se ordena el reconocimiento y pago de las prestaciones, obviamente en el evento en que no se cumpla lo ordenado en el mismo, situación que no ocurrió en el presente caso.

2.6.3. Concepto del Ministerio Público: La delegada del Ministerio Público ante este Despacho, se abstuvo de presentar concepto en el presente asunto.

2.6.4. Intervención de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado – ANDJE. Dentro del término concedido guardó silencio.

3. CUESTIÓN PREVIA.

De conformidad con lo indicado en el auto de fecha 2 de octubre de 2020, de manera previa el Juzgado se pronuncia sobre las excepciones propuestas por la entidad demandada, de la siguiente manera:

El apoderado de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, propuso las siguientes excepciones:

i) Excepciones:

- Cobro de lo no debido.
- Inexistencia del derecho reclamado,
- Prescripción.
- Buena fe.
- Genérica o innominada.

RESOLUCIÓN DE LAS EXCEPCIÓES PROPUESTAS.

Observa el Despacho que las excepciones propuestas constituyen argumentos de defensa encaminados a atacar el derecho sustancial reclamado, razón por la cual se resolverán más adelante una vez se determine si la demandante tiene derecho a lo solicitado.

4. CONSIDERACIONES

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 155 numeral 2º y 156 numeral 2º de la Ley 1437 de 2011, este Juzgado es competente para resolver el conflicto planteado.

4.1. Problema Jurídico, consiste en determinar: En primer orden, si hay lugar a declarar la nulidad de la resolución no. SUB 88327 del 05 de junio de 2017 y la resolución no. DIR 9148 del 27 de junio de 2017, proferidas por COLPENSIONES, por cuanto esta entidad no reliquidó la pensión de vejez de la señora Lucila de Jesús Gómez Matta a partir del 04 de abril de 2016, teniendo en cuenta la indexación del ingreso base de liquidación de los aportes efectuados durante los últimos diez (10) años cotizados junto con los intereses moratorios.

Efectuado el análisis anterior, se debe comprobar si COLPENSIONES debe proceder a reliquidar la pensión de vejez de la señora Lucila de Jesús Gómez Matta a partir del 04 de

abril de 2016, teniendo en cuenta la indexación del ingreso base de liquidación de los aportes efectuados durante los últimos diez (10) años cotizados, comprendidos entre el 14 de febrero de 2006 y el 03 de abril de 2016, en cuantía inicial para el año de 2016 de \$3.972.801.

Además de lo anterior se debe determinar, si la entidad demandada debe reconocer y pagar los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y del artículo 195 del C.P.A.C.A., a favor de la señora Lucila de Jesús Gómez Matta a partir del 04 de abril de 2016 hasta la fecha en que se verifique su pago.

Para tal fin, se abordará el siguiente orden conceptual: **i)** Aplicabilidad del régimen de transición de la Ley 100 de 1993; **ii)** Sentencia de unificación de la Sala Plena del Consejo de Estado; **iii)** De la indexación de la primera mesada pensional **iv)** de los intereses moratorios en el pago de mesadas pensionales y **v)** caso concreto.

4. Normas aplicables y unificación jurisprudencial

4.1 La aplicabilidad del régimen de Transición de la Ley 100 de 1993.

El régimen de transición en materia pensional consagrado en la ley 100 de 1993 se encuentra regulado por los artículos 36 y 151 de la citada norma. El primero de ellos contempla como supuestos de hecho para la aplicación de la anterior normativa, el tener 40 años o más de edad para los hombres, 35 años o más si son mujeres o 15 o más años de servicios cotizados al momento de entrar en vigor el sistema.

La segunda de las normas establece la vigencia del sistema general de pensiones para los servidores públicos del nivel departamental, municipal y distrital hasta tanto lo determine la autoridad gubernamental, lo que deberá ocurrir a más tardar el 30 de junio de 1995. Por lo anterior, para determinar la normativa aplicable para la liquidación de la pensión de jubilación ha de establecerse en cada caso si el potencial pensionado goza del régimen anterior o del de transición.

Por otro lado, la Ley 797 de 2003 estableció los requisitos para obtener la pensión de vejez³ y el monto de esta.⁴ Respecto de los factores salariales a tener en cuenta al momento de la liquidación, el Acto Legislativo 01 de 2005, en su inciso 6, introdujo la regla ya consagrada en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, de acuerdo con la cual, para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones, y en cuanto al régimen de transición, hizo remisión a lo establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el cual expresa que deben mantenerse las prerrogativas del régimen anterior en cuanto a la edad, tiempo de servicio y monto de la pensión o tasa de reemplazo, mientras que el I.B.L y los factores a aplicar deben ser los consagrados en el Decreto 1158 de 1994.

Tal y como quedó explicado en la sentencia de unificación de fecha 28 de agosto de 2018 *“El régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993 se creó para proteger las*

³ **“ARTÍCULO 90.** El artículo 33 de la Ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 33. Requisitos para obtener la Pensión de Vejez. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.

A partir del 10. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

A partir del 1º de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1º de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

PARÁGRAFO 10. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta:

a) El número de semanas cotizadas en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones;

b) El tiempo de servicio como servidores públicos remunerados, incluyendo los tiempos servidos en regímenes exceptuados;

c) El tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.

d) El tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador.

e) El número de semanas cotizadas a cajas previsionales del sector privado que antes de la Ley 100 de 1993 tuviesen a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión.

En los casos previstos en los literales b), c), d) y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional.

Los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho. Los Fondos no podrán aducir que las diferentes cajas no les han expedido el bono pensional o la cuota parte. (...)”

⁴ **“ARTÍCULO 10.** El artículo 34 de la Ley 100 de 1993 quedará así:

Artículo 34. Monto de la Pensión de Vejez. El monto mensual de la pensión de vejez, correspondiente a las primeras 1.000 semanas de cotización, será equivalente al 65% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.000 hasta las 1.200 semanas, este porcentaje se incrementará en un 2%, llegando a este tiempo de cotización al 73% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.200 hasta las 1.400, este porcentaje se incrementará en 3% en lugar del 2%, hasta completar un monto máximo del 85% del ingreso base de liquidación.

El valor total de la pensión no podrá ser superior al 85% del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima de que trata el artículo siguiente.

A partir del 1º de enero del año 2004 se aplicarán las siguientes reglas:

El monto mensual de la pensión correspondiente al número de semanas mínimas de cotización requeridas, será el equivalente al 65%, del ingreso base de liquidación de los afiliados. Dicho porcentaje se calculará de acuerdo con la fórmula siguiente:

$r = 65.50 - 0.50 s$, donde:

r = porcentaje del ingreso de liquidación.

s = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A partir del 2004, el monto mensual de la pensión de vejez será un porcentaje que oscilará entre el 65 y el 55% del ingreso base de liquidación de los afiliados, en forma decreciente en función de su nivel de ingresos calculado con base en la fórmula señalada. El 10. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 semanas. Adicionalmente, el 10. de enero de 2006 se incrementarán en 25 semanas cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

A partir del 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará 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, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo. El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima”.

*expectativas legítimas que tenían los trabajadores afiliados al régimen de prima media con prestación definida a la fecha de su entrada en vigencia y que estuvieran próximos a pensionarse. Este grupo está conformado por “los servidores del Estado (empleados y funcionarios públicos, así como trabajadores oficiales) de ambos sexos, que a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, **contaran con 35 años de edad o más si son mujeres, o con 40 si son hombres, o 15 años o más de servicios cotizados**”, es decir, basta con reunir cualquiera de los anteriores requisitos para tener el derecho adquirido al régimen de transición.*

En la misma sentencia de unificación también explicó:

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

Frente a los hechos narrados cabe resaltar que en virtud de lo establecido por el artículo 36 de la ley 100 de 1993 la señora LUCILA DE JESÚS GÓMEZ MATTA, hace parte del régimen de transición de la citada norma, pues al momento de entrada en vigor de la Ley 100, esto es, al 1 de abril de 1994 tenía 38 años.

4.2 Sentencia de Unificación del Consejo de Estado:

El Consejo de Estado en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018⁵, varió el criterio que venía siendo adoptado de forma consistente y reiterada por la Sección Segunda de esa Corporación, en el sentido de que los factores enlistados en la Ley 33 de 1985 no son taxativos, sino que están simplemente enunciados. Esto por cuanto pueden existir factores salariales adicionales no contemplados por la norma, los cuales pueden servir de base para realizar cotizaciones al sistema pensional, y que al descartarse afectan necesariamente el monto de la mesada pensional al momento de su liquidación.

Esa tesis había sido acogida por el alto Tribunal, a partir del sentido y alcance de las expresiones “salario” y “factor salarial”, bajo el entendido que “*constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios*”; sin embargo; la mencionada sentencia de unificación, modificó dicha teoría, aseverando que los factores están enlistados en las normas y que una interpretación basada en los principios de favorabilidad en materia laboral y progresividad como la que venía aplicando la Sección Segunda, traspasa la voluntad del legislador, en razón a que la interpretación enunciativa que sostenía la sentencia del 4 de agosto de 2010, va en contravía del principio de solidaridad en materia de Seguridad Social y de la taxatividad del listado detallado en la norma.

⁵ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 28 de agosto de 2018, proferida dentro del expediente de nulidad y restablecimiento del derecho, identificado con radicado: 52001-23-33-000-2012-00143-01.

Esta Corporación también concretó el criterio que venía siendo aplicado en cuanto al Ingreso Base de Cotización a que hace referencia el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, señalando que el mismo hace parte del régimen de transición para aquellas personas que sean beneficiarias de este y que se pensionen con las exigencias de edad, tiempo de servicio y la tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985.

En ese contexto, frente a las subreglas promovidas por la citada providencia, en la primera de ellas indicó que el Ingreso Base de Liquidación a aplicar a los beneficiarios del régimen de transición es el siguiente:

- El Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985.
- Si faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el Ingreso Base de Liquidación será (i) el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, según certificación que expida el DANE.
- Si faltare más de diez (10) años, el ingreso base de liquidación será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

En este sentido explicó: “91. Para la Sala Plena de esta Corporación esa es la lectura que debe darse del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. El artículo 36 contiene todos los elementos y condiciones para que las personas beneficiarias del régimen transición puedan adquirir su pensión de vejez con la edad, el tiempo de servicios o semanas de cotización y la tasa de reemplazo del régimen anterior y con el IBL previsto en el mismo artículo 36, inciso 3, y en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993. La regla establecida por el legislador en el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 excluyó la aplicación ultractiva del ingreso base de liquidación que consagraba el régimen general de pensiones anterior a dicha ley. El reconocimiento de la pensión en las condiciones previstas a cabalidad por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 constituye un verdadero beneficio para este grupo poblacional, porque frente a los mismos requisitos que están consagrados para el Sistema General de Pensiones, indudablemente, le son más favorables.”

Respecto de la segunda subregla adujo que *“los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones, aclarando que esta subregla se sustenta en el artículo 1º de la Constitución Política que consagra el principio de solidaridad como uno de los principios fundamentales del Estado Social de Derecho”*

Así, el periodo para concretar el IBL de quien se encuentra en el régimen de transición corresponde al promedio de los últimos 10 años de servicio o al promedio del tiempo que le hiciera falta para adquirir el estatus de pensionado luego de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, si fuera menor a 10 años. Y en cuanto a los factores que allí deben incluirse corresponde remitirse al artículo 21 ibídem, que señala:

"(...) ARTICULO 21. INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN. Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

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

De manera que los factores sobre los cuales se determinará el IBL de los trabajadores cobijados por el régimen de transición será únicamente el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales se ha cotizado.

A su turno, el Decreto Reglamentario No. 1158 de 1994 consagra lo siguiente:

"(...) ARTÍCULO 1 o. El artículo 60 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 sean 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; (...)"

En este sentido, el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no define los elementos integrantes de la remuneración del afiliado sujeto al régimen de transición que conforman el ingreso base para calcular el monto de las cotizaciones obligatorias al Sistema General de Pensiones, ni tampoco los que deben conformar el ingreso base de liquidación de la pensión de vejez, sino que establece los periodos de remuneración que deben tomarse en

cuenta para determinar este ingreso. Por consiguiente, para los referidos efectos resulta indispensable remitirse a lo que dispone el artículo 18 de la Ley 100 de 1993 en cuanto define que el salario mensual base de cotización para los servidores del sector público será el que se señale de conformidad con lo dispuesto en la Ley 4ª de 1992.

Por ende, el IBL estará conformado únicamente por estos conceptos, siempre que hayan sido percibidos por el trabajador dentro del marco temporal antedicho, sin perjuicio de otros emolumentos frente a los cuales el legislador haya señalado, mediante norma especial que constituyen factor para liquidación de la pensión; o de personal exceptuado del Sistema Integral de Seguridad Social por virtud del artículo 279 de la Ley 100 de 1993.

Por lo demás, en torno al supuesto de los elementos salariales a incluir como factor salarial al momento de la liquidación del derecho pensional, solo se tendrán en cuenta aquellos sobre los cuales el afiliado haya cotizado o realizado el aporte y que se encuentren enlistados en el Decreto 1158 de 1994, reglamentario de la Ley 100 de 1993.

4.3.- Indexación de la primera mesada pensional.

La indexación, fue uno de los instrumentos jurídico-constitucionales propuestos a partir de 1991 para combatir los efectos de la inflación y la consecuente pérdida de capacidad adquisitiva de la moneda que ésta genera. En materia de seguridad social, la pérdida del valor adquisitivo del dinero afecta, especialmente, el derecho al mínimo vital de los trabajadores y pensionados que dependen de una prestación periódica para su subsistencia digna y congrua⁶.

La figura de la indexación ha tenido un amplio desarrollo jurisprudencial, a partir del cual, se han depurado las reglas aplicables cuando se trata de la protección de este derecho, así:

a. El derecho a la indexación de la primera mesada pensional es fundamental. Este derecho hace parte del desarrollo de los principios constitucionales, consagrados en los artículos 1º (Estado Social de Derecho), 13 (igualdad), 46 (protección a la tercera edad), 48 (seguridad social) y 53 (favorabilidad y poder adquisitivo de las pensiones) de la Carta Política. Y se deriva especialmente de la protección constitucional e internacional, dada a la seguridad social y al derecho al mínimo vital del que son titulares todos los ciudadanos colombianos⁷. Por lo tanto, comparte su carácter de fundamental⁸.

⁶ Sentencias T-906 de 2005 M. P. Rodrigo Escobar Gil; C-862 de 2006 M. P. Humberto Antonio Sierra Porto

⁷ El derecho a la seguridad social está consagrado: i) en el sistema universal de protección de derechos humanos, en el artículo 9º del PIDESC. ii) en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en el artículo XVI. iii) en el numeral 1º del artículo 9º del Protocolo Adicional a la Convención Interamericana de Derechos Humanos, entre muchos otros instrumentos internacionales.

⁸ En relación con la configuración de un derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional fue reconocido en la sentencia C- 862 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, a partir de la interpretación sistemática de los artículos 53 de la Constitución Política, de la que se deriva la obligación del Estado de garantizar el reajuste periódico de las pensiones legales; 48 al establecer que la ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante; y 1º, 13 y 46 del mismo texto normativo,

b. La indexación de la primera mesada pensional se predica de todo tipo de pensión; es decir, tiene un carácter universal: (i) sin distinción del origen de la pensión, bien sea que tenga naturaleza legal, convencional o judicial⁹; y (ii) sin importar si la pensión fue reconocida antes o después de la vigencia de la Constitución de 1991¹⁰.

c. Prescriben las mesadas indexadas, pero no el derecho, debido a que se trata de una prestación periódica en materia de seguridad social y derechos laborales.

Por regla general, la fórmula de contar la prescripción debe ser la universal, descrita en el artículo 488 Código Sustantivo del Trabajo. Debido a que la indexación de la primera mesada, es un componente del derecho pensional en sentido amplio, es claro que, en principio, se deben aplicar los términos de prescripción de las mesadas tal y como se describe en los artículos 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo, -las acciones correspondientes a los derechos regulados en ese Código, prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible¹¹. Ahora bien, esta regla general de prescripción de las mesadas pensiones indexadas, tiene una excepción prevista por la Corte Constitucional en la sentencia SU-1073 de 2012¹².

Al efecto, la sentencia SU-1073 de 2012, abordó el tratamiento desigual dado a la indexación de la primera mesada pensional, cuando el reconocimiento del derecho pensional se producía con anterioridad a la vigencia de la Constitución de 1991, tanto en la jurisdicción ordinaria, como en la constitucional. Para la Corte Constitucional, debido a la variedad interpretativa que predominaba en la jurisprudencia sobre este asunto, fue a partir de esa sentencia de unificación, que se tuvo certeza sobre del derecho de quienes causaron su derecho pensional antes de 1991, a que se actualizara su primera mesada pensional. Ese reconocimiento, generó nuevos interrogantes a resolver, en específico, respecto a la forma de contabilizar los términos de prescripción para estos casos específicos.

En efecto, como fue a partir de ese pronunciamiento que se fijó la certeza del derecho a la indexación en relación con pensiones causadas antes de 1991, es sólo a partir de aquella decisión de unificación, que se tiene un derecho exigible en los términos del artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo.

que acompañan los principios de Estado Social de Derecho, igualdad, in dubio pro operario y la especial protección constitucional de las personas de la tercera edad, en especial con el amparo a su mínimo vital.

⁹ Sentencias SU-120 de 2003, T-663 de 2003 y T-469 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas.

¹⁰ Sentencias T-457 de 2007 M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-628 de 2009 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-362 de 2010 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, SU-1073 de 2012, entre otras.

¹¹ “ARTÍCULO 488. REGLA GENERAL. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto”. “ARTÍCULO 489. INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, acerca de un derecho debidamente determinado, interrumpe la prescripción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente”

¹² M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

No obstante lo anterior, pese a que la regla indicada se reiteró en la sentencia SU-415 de 2015¹³, en esta oportunidad, hizo referencia a la regla fijada en la sentencia SU-1073 de 2012 y la interpretación que de ésta hizo la SU-131 de 2013, en la que se dispuso que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional de prestaciones causadas antes de la Constitución de 1991, se extiende retroactivamente para todas las mesadas no prescritas, causadas dentro de los tres años anteriores a la fecha de expedición del fallo que estudia el caso particular, pues, sólo a partir de ese momento, se define la existencia del derecho.

Así pues, es a partir de la sentencia que resuelve el caso particular, que se contabiliza el término de prescripción para las reclamaciones de las mesadas pensionales indexadas, de todos aquellos que adquirieron su derecho antes de 1991, pues, sólo desde ese momento se tiene certeza de la existencia del derecho.

La fórmula para indexar las mesadas pensionales es la señalada en la sentencia T-098 de 2005.

En efecto, desde 2005, la jurisprudencia constitucional, contenciosa administrativa y ordinaria, ha sido pacífica en establecer que para realizar el ajuste a las mesadas pensionales “se empleará la fórmula utilizada por el Consejo de Estado en desarrollo del artículo 178 del Código Contencioso Administrativo¹⁴”. En la referida sentencia se indicó que:

“El ajuste de la mesada pensional del demandante se hará según la siguiente fórmula:

$$R = \frac{Rh \text{ Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Donde el valor presente de la condena (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de pagar al pensionado, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor vigente a la fecha de notificación de esta sentencia, entre el índice inicial, que es el vigente al causarse cada mesada pensional.

Por tratarse de una obligación de tracto sucesivo, la entidad demandada aplicará la fórmula separadamente, mes por mes, empezando por la primera mesada pensional que devengó el actor sin actualizar, y para los demás emolumentos (primas), teniendo en cuenta que el índice aplicable es el vigente al causarse cada una de las prestaciones¹⁵”.

De ahí que como conclusión puede establecerse, que el derecho a la indexación de la primera mesada pensional: (i) es fundamental; (ii) se predica de todo tipo de pensiones, es decir, tiene carácter universal; (iv) la prescripción, se predica de las mesadas pensionales indexadas y nunca del derecho; (v) el régimen prescriptivo, por regla general,

¹³ M.P. María Victoria Calle Correa.

¹⁴ T-098 de 2005 M. P. Jaime Araujo Rentería.

¹⁵ Ibídem

es el establecido en el Código Sustantivo del Trabajo y (vi) por vía excepcional, se aplica un régimen prescriptivo diferenciado, a la indexación que se reconozca sobre pensiones causadas antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, que es el establecido en las sentencias SU-1073 de 2012, SU-131 de 2013 y SU-415 de 2015. Por último, (vii) la fórmula matemática que unificadamente se usa para hacer el cálculo de la indexación, es la establecida por la sentencia T-098 de 2005.

Sobre el tema, el Honorable Consejo de Estado, lo ha tratado de la siguiente manera:

“La jurisprudencia de esta Corporación¹⁶ ha entendido que la indexación de la primera mesada es el mecanismo que se utiliza para revalorizar las obligaciones pensionales, con el ánimo de traer a valor presente las sumas que, por el transcurso del tiempo, han perdido el poder adquisitivo, ello en aplicación de los principios de equidad y justicia.

Entre tanto, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la indexación de la primera mesada se origina cuando se hubiera producido una depreciación considerable del ingreso base con que ha de liquidarse la prestación y la pérdida del poder adquisitivo de ella; así se sostuvo en la sentencia cuyo aparte se transcribe:

“Más recientemente, en Sentencia T-799 de 2007, la Sala Tercera de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional reiteró la posición que viene indicándose al señalar que para efectos de determinar la titularidad del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, resultaba irrelevante que la pensión tuviera origen legal o convencional, pues el derecho implícito en esta garantía es atribuible a cualquier pensionado que hubiera sufrido los efectos negativos de la pérdida de valor adquisitivo de su pensión. Así se refirió la Sala al punto en debate:

“... si en gracia de discusión se aceptara que la pensión vitalicia de jubilación reconocida al actor por la entidad accionada es de origen legal o convencional, asunto que tampoco le corresponde a la Corte entrar a definir por este mecanismo constitucional, esta condición, en criterio de esta Sala no constituye factor determinante para el reconocimiento de la indexación de la primera mesada pensional, en tanto que cualquiera que sea su origen de la prestación, es evidente la vulneración del derecho fundamental a la actualización de la primera mesada pensional del actor, al debido proceso, igualdad y mínimo vital, puesto que la depreciación considerable y la pérdida del poder adquisitivo de su mesada pensional amenazan sus condiciones de vida, de forma tal que hacen necesarias medidas urgentes de protección por esta vía de la acción de tutela, a la luz de las recientes decisiones de constitucionalidad proferidas por esta Corporación en las sentencias C-862 y C-891A de 2006” (Sentencia T-799 de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño)

La Sala precisó también que dicha interpretación era obligatoria a la luz de la fuerza vinculante de las sentencias de constitucionalidad C-862 y C-891A, ambas de 2006, que habían sido proferidas con el fin de llenar el vacío inconstitucional que impedía actualizar

¹⁶ Ver, entre otras, las siguientes sentencias: de febrero 18 de 2010, Radicación número: 25000-23-25-000-2003-07987-01(0836-08), Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, abril 12 de 2012, Radicación número: 25000-23-25-000-2008-00800-01(0581-10), Consejero Ponente Gerardo Arenas Monsalve.

el valor real y monetario de las pensiones. Esta fuerza dispositiva venía impuesta –agregó la Sala- por la sentencia de unificación SU-120 de 2003, que reconoció como interpretación constitucional aquella favorable a la actualización monetaria de la primera mesada pensional¹⁷.

Es decir, hay lugar a ordenar la indexación de la primera mesada pensional, cuando por efecto del paso del tiempo se ha perdido de manera ostensible y considerable su poder adquisitivo y en las anteriores condiciones habrá de estudiarse si en el caso del demandante así ocurrió”.

4.4.- De los intereses moratorios frente a la mora en el pago de las pensiones¹⁸

Los intereses de mora contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no son más que una forma de conminar a la entidad previsional encargada de pagar las mesadas pensionales de forma oportuna una vez se reconoce la pensión, con la finalidad de proteger a los pensionados en su calidad de vida, para mantener el poder adquisitivo del valor de su pensión, pues en principio esta es sería la única forma de ingreso para la subsistencia de las personas de la tercera edad, quienes han perdido su fuerza laboral.

En ese orden de ideas el artículo 141 de la Ley 100 de 1993¹⁹ señala:

“Intereses de mora. A partir del 1º de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.”

Es preciso indicar, que la expresión “de que trata esta ley”, fue demandada ante la Corte Constitucional, Corporación que para confirmar su exequibilidad consideró en la Sentencia C-601 del 24 de mayo de 2000, lo siguiente:

“Conforme a lo dispuesto, la Corte debe recordar que en este caso los intereses de mora tienen como objetivo primordial proteger a las personas de la tercera edad (art. 46 C.N.), quienes, por sus condiciones físicas, o por razones de la edad o por enfermedad, se encuentran imposibilitadas para obtener otra clase de recursos para su propia subsistencia o la de su familia.

¹⁷ Sentencia T-012/08, Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁸ Acápite tomado íntegramente de la sentencia 0074 de 2018, proferida por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B Consejera Ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez de fecha 1º de marzo de 2018 Rad. No. 52001-23-33-000-2015-00074-01, Nro. Interno: 1602-2017.

¹⁹ Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones

Luego, a juicio de la Corte, de no existir el reconocimiento por parte del legislador de los intereses de mora a favor del pensionado se convertirían en irrisorias las mesadas pensionales en caso de un incumplimiento tardío por parte de los organismos de la seguridad social encargados de satisfacer ese tipo de prestaciones sociales, pues la devaluación de la moneda hace que se pierda su capacidad adquisitiva en detrimento de este sector de la población.

*Así las cosas, en criterio de la Corte, la disposición cuestionada parcialmente, no hace referencia a los pensionados, como lo expresa el actor, sino que ésta dispone, únicamente, que, al momento de producirse la mora, para efectos de su cálculo se reconoce al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, "la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento de que se efectúe el pago". En consecuencia, para la Corporación, el legislador produjo un cambio en cuanto a la forma como, a partir de la vigencia de la referida disposición, se deben calcular los intereses de mora en caso de un pago atrasado de las mesadas pensionales correspondientes, ya que la legislación vigente hasta el momento en que entró a regir la ley de seguridad social, no era diáfana en la materia. Recuérdese, que para un sector de la doctrina, las normas vigentes hasta el momento anterior en que entró a regir la Ley 100 de 1993, preveían una indemnización en caso de mora, en el pago de cualquiera de las mesadas pensionales, esto es, **las que tuvieran como origen las pensiones de vejez, invalidez por riesgo común y la de sobrevivientes**, la que se calculaba por cada día de retraso a un día de salario, según lo disponía el artículo 8º de la ley 10ª de 1972, reglamentada por el artículo 6º del decreto 1672 de 1973. Pero también, para otro sector de la doctrina, e inclusive para algunos jueces de la República, en ausencia de norma jurídica aplicable a los intereses de mora en materia pensional, acudían por analogía al artículo 1617 del Código Civil Colombiano, en cuanto lo relacionaban con el pago de las pensiones legales, disposición que a la postre fue declarada inexecutable por esta Corporación mediante la sentencia C-367 de 1995 (M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo).*

Visto lo anterior, para la Corporación es evidente, que la finalidad de la disposición cuestionada apunta a proteger a los pensionados, teniendo en cuenta que, generalmente, se trata de personas de la tercera edad, cuya fuente de ingresos más importante, la constituye su pensión; luego, llegado el evento de la mora en el pago de sus mesadas pensionales, es justo y equitativo, como lo dispuso el legislador, que las entidades de seguridad social, que incurran en mora o se retrasen en el pago de las mismas,

reparen los perjuicios que ocasionen o generen a esas personas por causa de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda²⁰.

La disposición analizada, que contempla los intereses moratorios por el retardo en el pago de las pensiones, busca salvaguardar los derechos de las personas de la tercera edad como sujetos de especial protección, para que su mesada pensional, sea recibida de manera oportuna y les permita solventar las necesidades propias de su cotidianidad, que es, la filosofía de la prestación.

Entonces, la indemnización por mora repara los perjuicios que se hubieren podido causar por el retardo en el pago de las mesadas pensionales, y se justifican ante la ocurrencia de fenómenos económicos que alteran la capacidad para atender las necesidades básicas, como lo son la devaluación de la moneda y la inflación.

Sobre el particular, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

“El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 consagró los intereses moratorios como una fórmula para dar respuesta al retardo en la solución de las mesadas pensionales, con el plausible designio de hacer justicia a un sector de la población que se ofrece vulnerable y que encuentra en la pensión, en la generalidad de los casos, su única fuente de ingresos.

Acusan los intereses moratorios un claro y franco carácter de resarcimiento económico frente a la tardanza en el pago de las pensiones, orientados a impedir que éstas devengan en irrisorias por la notoria pérdida del poder adquisitivo de los signos monetarios.

No cabe duda de que el retardo o mora se erige en el único supuesto fáctico que desencadena los intereses moratorios. Ello significa que éstos se causan desde el momento mismo en que ha ocurrido la tardanza en el cubrimiento de las pensiones²¹.

Es muy importante señalar que, en tal contexto, las prestaciones que eventualmente dan lugar a su procedencia tienen que ver, con aquellas que están previstas en el ordenamiento jurídico para amparar las contingencias a que se puede ver enfrentada una persona, por razones de la edad, de la enfermedad o por la muerte, y que se materializan en las pensiones de jubilación, vejez, invalidez o aquellas que permiten la sustitución por el deceso del causante.

²⁰ Sentencia C-601 de 2000, con ponencia de Fabio Morón Díaz

²¹ Sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia del 12 mayo 2005, rad. 22605.

Esta misma posición fue expuesta por la Sección Segunda, Subsección B²², en la Sentencia del 14 de septiembre de 2017 con radicación 1045-2017.

4.4.- CASO CONCRETO:

Una vez expuestos los argumentos legales y jurisprudenciales el Despacho entra a resolver el caso concreto.

Conforme se evidencia de las pruebas aportadas al expediente, a la señora LUCILA DE JESÚS GÓMEZ MATTA, le fue reconocida Pensión de vejez mediante Resolución N° GNR 126686 del 30 de abril de 2015, condicionando el ingreso a nómina cuando se verificara el retiro del servicio, tal y como consta a folios 9 al 12 del expediente. El mentado retiro ocurrió a partir del 4 de abril de 2016, como se evidencia en la Resolución N° 2169 de 27 de noviembre de 2015 expedida por la Secretaria de Educación Distrital. Acto seguido, con fecha 19 de abril de 2016 COLPENSIONES incluyó en nómina a la demandante a partir de la fecha de su retiro, mediante Resolución GNR108856 visible a folios 14 a 17.

Se encuentra demostrado además que con fecha 25 de abril de 2017 la parte demandante radicó derecho de petición ante COLPENSIONES solicitando la reliquidación de la pensión de vejez teniendo en cuenta la indexación del ingreso base de liquidación de los últimos diez (10) años de cotización y que mediante la Resolución N° SUB 49841 del 02 de mayo de 2017 la entidad demandada negó la reliquidación de la pensión de vejez.

Nuevamente con fecha 26 de mayo de 2017 la actora solicitó ante la accionada reliquidación de la pensión de vejez, y COLPENSIONES a través de la Resolución N° SUB 88327 del 05 de junio de 2017 negó la solicitud. Ante la anterior decisión fue interpuesto recurso de apelación que fue resuelto mediante Resolución N° DIR 9148 del 27 de junio de 2017 confirmando en todas y cada una de sus partes la Resolución recurrida.

En el presente proceso se observa que lo pretendido por la demandante es que se reliquide su pensión de jubilación con inclusión de la indexación del ingreso base de liquidación de los aportes efectuados durante los últimos 10 años cotizados junto con los intereses moratorios. Sin embargo, este despacho no puede pasar por alto, los actos administrativos contenidos en:

- (i) Resolución No. GNR126686 de fecha 30 de abril de 2015 y la
- (ii) Resolución no. GNR108856 de fecha 19 de abril de 2016.

Para desatar ese asunto, el juzgado observa que la señora LUCILA DE JESÚS GÓMEZ MATTA, nació el 22 de diciembre de 1955 (fl. 3), lo que significa que para el momento de

²² Consejera ponente Sandra lisset Ibarra Vélez, dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho impetrada por Beatriz García contra la UGPP.

entrada en vigencia del sistema pensional creado con la Ley 100 de 1993²³ contaba con 38 años de edad. Bajo este entendido y aunque no es objeto de discusión este juzgado después de haber analizado los actos administrativos de reconocimiento pensional advirtió que la prestación fue reconocida y liquidada de manera correcta por COLPENSIONES con arreglo a los elementos y características del régimen de transición, reconocimiento que además fue actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, según certificación que expida el DANE.

Ahora bien, teniendo en cuenta el desarrollo jurisprudencia que ha sido citado en esta sentencia respecto de la indexación del ingreso base de liquidación de los aportes efectuados durante los últimos 10 años cotizados de la demandante, concluye esta sede judicial que a la señora LUCILA DE JESÚS GÓMEZ MATTA, no le asiste tal derecho por cuanto en primer lugar, esta procede respecto de quienes causaron su derecho pensional antes de 1991 y en segundo lugar teniendo en cuenta que la Resolución No. GNR126686 de fecha 30 de abril de 2015 y la Resolución no. GNR108856 de fecha 19 de abril de 2016, por medio de las cuales fue reconocido el derecho pensional de la demandante, indicaron de manera textual que las sumas reconocidas serían actualizadas anualmente con el IPC, conforme a lo indicado por el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Finalmente, y tal como quedó expuesto en la parte considerativa de esta providencia, no hay lugar a condenar a COLPENSIONES al pago de intereses moratorios toda vez que dentro del expediente quedó demostrado que el ente previsional pagó a la demandante las mesadas pensionales desde que fue incluida en nómina, es decir, desde abril de 2016, lo cual permite concluir a esta sede judicial, que COLPENSIONES no debe ser condenado al pago de los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

En consecuencia, como quiera que se considera que los actos demandados mantienen su validez, resulta natural que se desestimen las pretensiones de condena que solicita el demandante, así como las encaminadas a la indexación, reliquidación de mesadas pensionales reconocidas o el pago de intereses moratorios.

De modo que realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial y los supuestos fácticos de la demanda, como se hizo, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demandante deben ser negadas.

Costas y agencias en derecho

²³ Ley 100/1993, Art. 151: "(...) VIGENCIA DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. El Sistema General de Pensiones previsto en la presente Ley, regirá a partir del 1º de abril de 1.994. No obstante, el Gobierno podrá autorizar el funcionamiento de las administradoras de los fondos de pensiones y de cesantía con sujeción a las disposiciones contempladas en la presente Ley, a partir de la vigencia de la misma.

PARÁGRAFO. El Sistema General de Pensiones para los servidores públicos del nivel departamental, municipal y distrital, entrará a regir a más tardar el 30 de junio de 1.995, en la fecha que así lo determine la respectiva autoridad gubernamental.

Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018²⁴, de conformidad con lo expresado por la jurisprudencia citada, encuentra este Despacho que nos encontramos frente al escenario de un pensionado vencido en juicio a raíz de un tema que ha tenido variadas interpretaciones entre los órganos de cierre.

Por ello y en razón a las actuaciones realizadas en esta instancia y en aplicación del criterio valorativo ya enunciado, se abstendrá de condenar en costas conforme las previsiones del artículo 365 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.** en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda por las razones expuestas en la parte motiva de presente providencia.

SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandante, por las razones indicadas en esta providencia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría del Juzgado devuélvase a los interesados el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación del proceso y las anotaciones de ley **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ORIGINAL FIRMADO

MARÍA CECILIA PIZARRO TOLEDO

JUEZ

²⁴ “a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto a la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo” – CCA- a un “objetivo valorativo” – CPACA-

b) Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas; es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.

c) Sin embargo se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la

medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada en el proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.

d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según la parte vencida sea el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura)

e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por estas

f) La liquidación de las costas (incluidas agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.

g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.”

Consejo de estado, Sección segunda, Subsección A, sentencia del 18 de julio de 2018, C.P. William Hernández Gómez; Rad: 68001-23-33-000-2013-00698-01 (3300-14)

JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO DE
ORALIDAD DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Por anotación en ESTADO ELECTRÓNICO (artículo 201 de la Ley 1437 de 2011) se notificó y se envió mensaje de texto de la notificación de la providencia anterior, a los correos electrónicos suministrados por las partes, hoy 19 de noviembre de 2020 a las 8:00 a.m.

Secretaria