



**JUZGADO CINCUENTA Y DOS (52) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá, cinco (5) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)

Proceso: **11001-33-42-052-2016-00323-00**

Demandante: **MARÍA STELLA ÁLVAREZ LÓPEZ**
Demandado: **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –
COLPENSIONES**

Asunto: **Nulidad y Restablecimiento del Derecho –
Reliquidación pensional**

El Despacho procede a decidir el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesto por la señora María Stella Álvarez López en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA. En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la señora María Stella Álvarez López, actuando por intermedio de apoderada judicial, acudió a este Despacho pretendiendo que:

Se declare la nulidad parcial de la Resolución No. GNR 394653 del 7 de diciembre de 2015 proferida por la entidad demandada en la cual se reliquidó la pensión de vejez de la accionante sin tener en cuenta la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicios y la nulidad parcial de la Resolución No. VPB 8011 del 17 de febrero de 2016 mediante la cual COLPENSIONES resolvió el recurso de apelación que fue interpuesto contra el anterior acto administrativo.

Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad y a título de restablecimiento del derecho solicitó se ordene a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES:

1. Reliquidar la pensión de vejez teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicios de conformidad a lo establecido en la Ley 33 de 1985.

2. Condenar al sujeto pasivo a reconocer los reajustes legales para todos los años a partir del reconocimiento y a pagar las diferencias que resulten de la pensión reliquidada conforme lo que se venía cancelando.
3. Condenar a la entidad demandada al pago de las sumas adeudadas conforme al IPC y que dé cumplimiento a la sentencia según los términos fijados en la Ley 192 de la Ley 1437 de 2011.

Como sustento fáctico de sus pretensiones expuso el accionante que (fl.41)

1. La accionante nació el 13 de noviembre de 1958 y se vinculó al Estado como empleada pública al servicio de la Secretaría de Educación desde el 16 de febrero de 1989 hasta el 12 de julio de 2010.
2. Mediante Resolución No. GNR 30 308134 del 3 de septiembre de 2014 se ordenó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación a favor de la accionante efectiva a partir del 1° de enero de 2014.
3. El sujeto activo en ejercicio del derecho de petición radico escrito ante la entidad accionada el 5 de octubre de 2015 en el cual solicitó la reliquidación pensional.
4. Mediante la Resolución No. GNR 394653 del 7 de diciembre de 2015 la demandada reliquido la pensión de vejez.
5. Inconforme con lo anterior, la accionante interpuso recurso de apelación el 15 de enero de 2016.
6. COLPENSIONES a través de la Resolución No. VPB 8011 del 17 de febrero de 2016 negó la anterior petición.

2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS: Como normas violadas con la expedición de los actos administrativos acusados, cita los artículos 2, 25, 29, 53, 58 y 228 de la Constitución Política, Ley 57 de 1887, Ley 153 de 1887, Ley 4ª de 1966, Ley 5ª de 1969, Ley 33 de 1985 y Ley 1437 de 2011.

Afirmó que la accionante al ser beneficiaria del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, le son aplicables las disposiciones contenidas en la Ley 33 de 1985, razón por la cual, la pensión se le debe liquidar con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios. Lo anterior, teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA: La Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES contestó la demanda dentro de la oportunidad legal correspondiente (Fls. 75 a 90).

La apoderada de la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, se manifestó frente a los hechos y para el efecto basó su defensa en las siguientes consideraciones:

Afirmó que la entidad que representa liquidó la pensión de la actora con fundamento en las normas y disposiciones legales previstas para las pensiones cobijadas por el régimen de transición.

Manifestó que al establecer el ingreso base de liquidación de las pensiones que reconoce la Administradora, se tiene en cuenta la disposición contenida en la Ley 100 de 1993.

Finalmente, señaló que las pensiones cobijadas por el régimen de transición se deben liquidar con base en la disposición de la Corte Constitucional, para lo cual como sustento jurisprudencial citó las sentencias proferidas por la Máxima Corporación Constitucional.

De otro lado, propuso las excepciones de: (i) *"COBRO DE LO NO DEBIDO"*, en consideración a que la entidad reconoció la prestación de la parte actora con fundamento en la normatividad vigente y de acuerdo con los principios generales de favorabilidad en edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto pensional; (ii) *"PRESCRIPCIÓN"*, contada tres años atrás desde la fecha en que se hizo la respectiva reclamación; (iii) *"BUENA FE"*, al señalar que la entidad que representa en todas sus actuaciones se somete al imperio de la Constitución Política y la Ley; (iv) *"GENÉRICA O INOMINADA"*; con el fin de que se declare la prosperidad de las excepciones que se encuentren probadas en el transcurso del proceso y (v) *"INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO"*, por cuanto no ha nacido a la vida jurídica obligación de la Administradora, toda vez que la entidad liquidó la pensión del actor con base en lo consagrado en el Acto Legislativo 01 de 2005;

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN. Los extremos procesales radicaron sus alegatos de conclusión el 18 y 19 de septiembre del año en curso (Fls.141 a 154), en los cuales

reiteraron los argumentos expuestos en la demanda y en la contestación del libelo introductorio respectivamente.

El Ministerio Público no emitió concepto.

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

II. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURIDICO

En audiencia inicial llevada a cabo el 11 de julio de 2017 (Fls. 108 a 113), en la etapa de fijación del litigio, se dispuso que el asunto de la referencia se centra en resolver el siguiente interrogante:

¿Le asiste derecho a la parte demandada a que su pensión de vejez sea reliquidada por la entidad demandada, teniendo en cuenta todos los factores de salario devengados en el último año de servicios de conformidad con lo previsto en la Ley 33 de 1985?

2. ACERVO PROBATORIO

2.1. Resolución No. GNR 308134 del 3 de septiembre de 2014, a través de la cual COLPENSIONES reconoció una pensión de vejez a la parte actora (Fls. 4 a 7).

2.2. Escrito presentado por la accionante en ejercicio del derecho de petición el 5 de octubre de 2015 en el cual solicitó la reliquidación de su pensión de vejez con la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicios (fls. 8 a 12).

2.3. Resolución No. GNR 394653 del 7 de diciembre de 2015, mediante el cual la entidad accionada reliquidó la pensión de la demandante (Fls. 24 a 28).

2.4. Recurso de apelación presentado por la actora el 15 de enero de 2016 en contra del anterior acto administrativo (Fls. 13 a 16).

2.5. Resolución No. VPB 8011 del 17 de febrero de 2016, a través del cual la demandada negó el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución No. GNR 394653 del 7 de diciembre de 2015 (fls.18 a 22).

2.6. Certificado de los factores salariales percibidos por la señora María Stella Álvarez López para el periodo comprendido entre diciembre de 2012 y diciembre de 2013 (Fls.125 a 127).

2.7. Copia de la Cedula de Ciudadanía de la accionante (Fl.31).

MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL

- DE LA NORMATIVIDAD APLICABLE AL ASUNTO DE LA REFERENCIA

Para darle solución al problema jurídico planteado, es preciso hacer referencia al régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993, así como realizar un análisis de la normatividad aplicable al asunto de la referencia, que consagra los factores salariales a tener en cuenta para liquidar las pensiones, en los términos de la Ley 33 de 1985.

Al respecto, la Ley 100 de 1993 "*Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones*", en su artículo 36 consagró:

"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.

(...)". (Negrilla fuera de texto).

Entonces se observa, que el régimen de transición es un beneficio a aquellas personas que al cumplir los requisitos de edad o tiempo de servicios al 1º de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la citada Ley, en lo atinente a la edad, tiempo de servicio o número de semanas cotizadas y monto de la pensión de vejez,

será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados.

En consideración a lo precedido, con anterioridad a la Ley 100 de 1993, el régimen general de pensiones estaba contemplado en la Ley 33 de 1985, que en su artículo 1º dispuso:

*“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 (...)**”.*
(Negrillas fuera de texto)

Por su parte, el artículo 3º de la precitada Ley menciona los factores a tener en cuenta para la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación, de la siguiente manera:

“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. (Negrillas fuera de texto).”

La anterior disposición fue modificada por la Ley 62 de 1985, en el sentido de establecer lo siguiente:

*“**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 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 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 (...).”*

De lo anterior, se colige que con la modificación efectuada al artículo 3° de la Ley 33 de 1985, se agregaron además de los factores inicialmente establecidos, la prima de antigüedad, ascensional y de capacitación.

Posteriormente, el Consejo de Estado –Sección Segunda, con ponencia del Consejero Víctor Hernando Alvarado Ardila, en el expediente No. 25000-23-25-000-2006-07509-01 (0112-09), en providencia de 4 de agosto de 2010, unificó el criterio en cuanto a los factores que deben constituir el ingreso base de liquidación pensional, llegando a la conclusión de 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, anotando lo que sigue:

“(...) 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, 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.”¹
(Negrilla fuera de texto)

Igualmente, estableció lo siguiente:

¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de 4 de agosto de 2010, C.P.: Víctor Hernán Alvarado Ardila, radicado: 250002325000200607509 01.

*(...) 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.*

*Sobre el particular es pertinente aclarar, que existen algunas prestaciones sociales - a las cuales el mismo legislador les dio dicha connotación -, esto es, a las **primas de navidad y de vacaciones, que a pesar de tener esa naturaleza, constituyen factor de salario para efectos de liquidar pensiones** y cesantías, como expresamente quedó establecido en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978 (...).² (Negrillas fuera de texto).*

Posición reafirmada por el Consejo de Estado en sentencia de 2 de mayo de 2013, con ponencia del Consejero Alfonso Vargas Rincón³, en la cual además manifestó que para determinar si un factor debe o no incluirse en el ingreso base de liquidación los mismos deben reunir dos criterios, a saber: (i) el de la "retribución", es decir, analizar si dicho pago retribuye o no el servicio y (ii) el de la "habitualidad", es decir, tener una cierta vocación de continuidad o permanencia, o sea, que no se trate de un pago ocasional.

A su vez, la Corte Constitucional dentro del proceso No. T-3.558.256 en la sentencia de unificación 230 del 29 de abril de 2015, con ponencia del Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, se apartó de la posición establecida por el Consejo de Estado en cuanto al IBL a tener en cuenta para la liquidación de las pensiones, considerando lo siguiente:

(...) 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, existe sujeción sobre esta materia a lo dispuesto en el artículo 36 de la ley 100.

(...)

Al respecto, afirmó la Sala Segunda de Revisión que la Sala Plena de esta Corporación mediante Sentencia C-258 de 2013 estableció que la aplicación ultractiva de los beneficios del régimen de transición solo se refería a la edad, tiempo y tasa de reemplazo, pero no al IBL.

² *Ibidem.*

³ Sec 2ª, Subsección A, CP. Dr. Alfonso Vargas Rincón, mayo 2 de 2013 Rad. (1903-11) o 25000 2325 000 2005 01183-03

(...)

Sobre este punto, la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia objeto de reproche, realiza el siguiente análisis:

“Precisamente con el régimen de transición pensional consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no quiso el legislador mantener para los beneficiarios la aplicación en su totalidad de la normatividad que gobernaba sus derechos pensionales, sino solamente una parte de ella. Esta Sala de la Corte ha consolidado, por retirado y pacífico, el criterio de que dicho régimen comporta para sus beneficiarios la aplicación de las normas legales anteriores a la vigencia del Sistema General de Pensiones, en tres puntuales aspectos: edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto de la pensión y que el tema de la base salarial de liquidación de la pensión no se rige por tales disposiciones legales, sino que pasa a ser regido en principio, y para quienes les hacía falta menos de diez años para adquirir el derecho por el inciso 3 del artículo 36 citado.”

Como se observa esta interpretación de la Sala Laboral del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria no contraría la reciente interpretación que fijó la Sala Plena de la Corte Constitucional acerca del IBL en el régimen de transición y, por eso, no se estructura el defecto sustantivo alegado.”

Del precedente normativo, se advierte que la Corte Constitucional considera que la liquidación de la pensión de jubilación se debe realizar con el promedio de los últimos 10 años laborados, conforme lo establece la Ley 100 de 1993 y no por el último año de prestación de servicios, en razón a que para efectos de liquidar las pensiones que se encuentran cobijadas por el régimen de transición, únicamente se debe tener en cuenta la edad, el tiempo de servicios y monto de la pensión, dejando de lado el ingreso base de liquidación, conformado por los factores salariales.

Posición que ha mantenido la Corte, teniendo en cuenta, que con anterioridad profirió la Sentencia C-258 de 2013, mediante la cual estableció que el ingreso base de liquidación a tener en cuenta para liquidar las pensiones de los Congresistas, Magistrados de Altas Cortes y otros altos funcionarios cobijados por el régimen de transición, es el consagrado en la Ley 100 de 1993.

Criterio que no se hace extensible a todas las pensiones, pues como se mencionó anteriormente, es aplicable únicamente a altos funcionarios, con fundamento en el principio de la sostenibilidad financiera consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política.

A continuación, la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado a efectos de establecer la línea jurisprudencial en materia pensional se pronunció en providencia de 25 de febrero de 2016, dentro del expediente No. 2013-01541-01 (4683-2013), demandante: Rosa Ernestina Agudelo Rincón en contra de la Unidad

Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP y la Universidad Pedagógica, con ponencia del Consejero Gerardo Arenas Monsalve, precisó que el monto de las pensiones no solo esta integrado por el porcentaje de la pensión, sino también por el ingreso base de liquidación, siendo este a la vez conformado por los factores salariales devengados por el titular del derecho pensional, sustentando lo que sigue:

En este punto, la Sala considera pertinente precisar que, el régimen de transición no hace excepción respecto de los factores base de liquidación de la pensión ni de la forma de liquidar la misma, toda vez que como lo dispone el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el monto de la pensión para sus beneficiarios es el establecido en las normas anteriores a su entrada en vigencia, entendiéndose por monto no sólo el porcentaje de la pensión, sino la base de dicho porcentaje, conforme lo tiene definido la jurisprudencia de esta Sección.

Al respecto, vale la pena traer a colación los argumentos que, de manera reiterada, ha expuesto la Sección Segunda para explicar dicha conclusión:

“Ahora bien, según la norma transcrita, el actor tiene derecho a jubilarse con 55 años de edad, con 20 años de servicio y con el monto de la pensión, establecidos en el régimen anterior a la vigencia de la ley 100.

*“Monto, según el diccionario de la lengua, significa “Suma de varias partidas, monta.” Y **monta** es “Suma de varias partidas.” (Diccionario de la Lengua “Española”, Espasa Calpe S.A., Madrid 1992, tomo II, páginas 1399-1396).*

*“Advierte la Sala, conforme a la acepción de la palabra **“monto”** que cuando la ley la 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 aritmética 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.** (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección “A”. Consejero Ponente: Nicolás Pájaro Peñaranda, 21 de Septiembre de 2000. Radicación Número: 470-99. Resaltado de la Sala).*
(...)

De otra parte, en la citada jurisprudencia la Máxima Corporación de lo Contencioso reiteró la tesis de unificación que se ha estado aplicando, en el sentido de incluir en las reliquidaciones pensionales la totalidad de los factores salariales devengados en el año anterior al retiro del servicio, en observancia a que estos asuntos en la jurisdicción contenciosa administrativa corresponden a regímenes especiales del sector público.

En el referido pronunciamiento, señaló:

“(…) De otra parte, es del caso indicar que el tema en comento fue objeto de estudio en la sentencia del 4 de agosto de 2010, proferida por la Sección

*Segunda de esta Corporación dentro del expediente No. interno 0112-2009, a la cual ya nos referimos, en la que se unificó el criterio del reconocimiento de los factores salariales que conforman el ingreso base de liquidación de las pensiones cobijadas por el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sentencia en la que se reiteró como debe calcularse dicho monto de las pensiones que se reconocen bajo este régimen y los factores salariales que deben reconocerse como parte integrante del IBL, **apartándose de la enunciación taxativa realizada por el artículo 3 de la Ley 33 de 1985 modificado por el artículo 1 de la Ley 62 del mismo año.***

(...)

La Sala no puede pasar por alto que al momento de resolverse el presente recurso se dio a conocer por parte de la Corte Constitucional el contenido total de la Sentencia SU-230 de 2015, en la cual abordó el tema de régimen de transición y señaló como precedente en materia de ingreso base de liquidación de las pensiones del régimen de transición, lo dicho por esa misma Corte en la sentencia C-258 de 2013, a continuación procede la Sala de la Sección Segunda del Consejo de Estado a fijar su posición con respecto a la referida sentencia de la Corte Constitucional.

(...)

En esta oportunidad la Sección Segunda del Consejo de Estado considera que la sentencia SU-230 de 2015, dado que tuvo como origen una sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que casó el fallo recurrido y ordenó liquidar la pensión con el promedio de los últimos 10 años, lo que hizo fue avalar la interpretación que tradicionalmente ha tenido la Corte Suprema de Justicia sobre el tema, con respecto a las competencias que corresponden a la jurisdicción ordinaria.

Ahora bien, dado que dentro de sus competencias, la jurisdicción de lo contencioso administrativo conoce de los regímenes especiales del sector público en materia pensional, y que a su interior se aplican no uno sino múltiples regímenes normativos especiales de pensiones, en virtud del régimen de transición pensional, la Corte Constitucional ha tenido oportunidad de referirse específicamente a las interpretaciones acerca del monto de las pensiones de transición por parte de esta jurisdicción y las ha considerado ajustadas a la Constitución y a la ley, con excepción de las pensiones del régimen de Congresistas y asimilados al mismo, precisamente en virtud de la sentencia C-258 de 2013 (...).

De la jurisprudencia en cita, se concluye que las pensiones se deben reliquidar con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios por el titular del derecho, siendo estos, aquellos conceptos que el trabajador percibe de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, criterio que el Despacho acoge en su integridad.

Finalmente, es menester precisar la vigencia del régimen de transición contenido en el Acto Legislativo No. 1 de 2005, que adicionó el artículo 48 de nuestra Carta Política, pues estableció un solo régimen pensional, razón por la cual, no hay ningún tipo de beneficio para aquellas personas que tengan derecho a su pensión a partir del 31 de julio de 2010, fecha de entrada en vigencia del citado Acto Legislativo, con

la salvedad de que a las personas que estén cobijadas por el régimen de transición y tengan 750 semanas de cotización, se les mantendrá el mismo hasta el año 2014.

Valga traer a colación la anterior disposición:

*"(...) **Parágrafo transitorio 4º.** El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014".*

Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen (...)"

Así las cosas, se advierte que el régimen de transición finalizó en el año 2014, fecha para la cual, las personas que se encontraran cobijadas por el mismo y cumplieran los requisitos tendrán derecho a la pensión en los términos del régimen anterior.

Igualmente, dispone que en caso de que el beneficiario del régimen de transición no haya cumplido con los requisitos al año 2014, le será aplicable para efectos de reconocimiento pensional el establecido en la Ley 100 de 1993.

Con posterioridad, la Corte Constitucional profirió la sentencia de unificación SU 427 del 11 de agosto de 2016, en la que adujo lo que pasa a citarse:

- ¿Si le asiste derecho a la demandante a que le sea indexada el valor de la primera mesada pensional? luc"(...)

6.11. Ahora bien, el reconocimiento de una pensión de vejez o de jubilación con ocasión del régimen de transición sin tener en cuenta la reseñada hermenéutica del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, puede derivar en un abuso del derecho⁴ de quien se aprovecha de la interpretación de las normas o reglas de los regímenes prestacionales preconstitucionales, para fines o resultados incompatibles por el ordenamiento jurídico.

6.12. En ese sentido, este Tribunal ha aclarado que cuando, para estos efectos, se utilizan los conceptos del abuso del derecho y fraude a la ley, no se trata de establecer la existencia de conductas ilícitas o amañadas, sino del empleo de una interpretación de la ley que resulta contraria a la Constitución y como resultado de la cual, la persona accedió a una pensión, por fuera del sentido conforme a la Carta del régimen pensional y que produce una objetiva desproporción y falta de razonabilidad en la prestación⁵.

⁴ En la Sentencia C-258 de 2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) se consideró que "en términos generales, comete abuso del derecho: (i) aquél que ha adquirido el derecho en forma legítima, pero que lo utiliza para fines no queridos por el ordenamiento jurídico; (ii) quien se aprovecha de la interpretación de las normas o reglas, para fines o resultados incompatibles por el ordenamiento jurídico; (iii) el titular de un derecho que hace un uso inapropiado e irrazonable de él a la luz de su contenido esencial y de sus fines; y (iv) aquél que invoca las normas de una forma excesiva y desproporcionada que desvirtúa el objetivo jurídico que persigue."

⁵ Cfr. Sentencia C-258 de 2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

6.13. Lo anterior, ocurre, por ejemplo, cuando bajo el amparo de una tesis sobre las reglas de la transición y del ingreso base de liquidación defendida por alguna corporación judicial de cierre se obtienen ventajas irrazonables frente a la verdadera historia laboral del peticionario⁶, lo cual “suele presentarse en situaciones en las que servidores públicos beneficiarios del régimen especial anterior a la Ley 100 y cobijados por la transición, obtienen, en el último año de servicios, un incremento significativo de sus ingresos que en realidad no corresponde con su vida laboral, y por el contrario, representa un salto abrupto y desproporcionado en los salarios recibidos en toda su historia productiva (...).”

6.14. En dichos eventos, como se sostuvo en la referida Sentencia C-258 de 2013, los aumentos significativos de los ingresos del funcionario en sus últimos años de servicios derivan en una pensión que no guarda ninguna relación con los aportes que acumuló en su vida laboral, imponiéndole al Estado la obligación de proveer un subsidio muy alto para poder pagar la pensión reconocida. En ese sentido, especial mención requieren los casos en los que existen vinculaciones precarias en cargos con salario elevados en virtud de los cuales “se produce el aumento del ingreso base de liquidación, a través de figuras como las suplencias en el caso de los Congresistas, el encargo en el caso de Magistrados, y la provisionalidad, en los demás casos (...).”⁷

(...).”

Con lo anterior, quiere decir la Máxima Corporación Constitucional que resulta arbitrario el hecho de que para el reconocimiento o reajuste pensional en los casos en que se tengan en cuenta los últimos aumentos de los ingresos percibidos por el trabajador, los cuales resultan ser más significativos que los que devengaba con anterioridad, conlleva a una errónea interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y además contraría el Mandato Constitucional, pues “*produce una objetiva desproporción y falta de razonabilidad en la prestación*”.

Bajo los anteriores argumentos, es claro que el tema de la reliquidación pensional ha sido objeto de diferentes pronunciamientos tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado, Órganos de cierre de la jurisdicción constitucional y de la contenciosa administrativa, respectivamente, razón por la cual, las referidas Corporaciones pretenden la unificación de criterios con base en los precedentes jurisprudenciales que existen sobre la mentada prestación. Así las cosas, en pronunciamiento reciente la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, en sentencia T-615 del 9 de noviembre de 2016, con ponencia del Magistrado Jorge Ivan Palacio Palacio, consideró:

⁶ Es pertinente resaltar que para que se produzca este abuso del derecho, el aumento debe ser claramente desproporcionado y debe ser evidente que no corresponde a su historia laboral.

⁷ Como se sostuvo en la Sentencia C-258 de 2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), “*si bien es cierto la Corte ha avalado la existencia de algunos regímenes pensionales especiales, también lo es que, dado su carácter excepcional y su impacto en las finanzas públicas, sus reglas deben ser de interpretación restringida y no pueden ser extendidas por analogía a casos de servidores no cobijados por ellos.*”

(...)

Lo anterior evidencia, sin ningún asomo de duda que la señora del Río Arellano adquirió su estatus pensional antes de haber sido proferida la sentencia C-258 de 2013, dado que cumplió los requisitos exigidos para ello el 4 de junio de 2006. En ese sentido, no hay lugar a acceder a las pretensiones de la UGPP, por cuanto ello implicaría aplicar de manera retroactiva dicha providencia, lo cual no es de recibo porque, a menos que la Corte Constitucional module sus efectos, las sentencias que esta Corporación profiere deben ser aplicadas a partir del momento de su publicación.

Así las cosas, los parámetros establecidos en la sentencia C-258 de 2013, no resultan aplicables a aquellas pensiones consolidadas con anterioridad a su expedición, en razón a que constituyen derechos adquiridos, los cuales solo pueden ser modificados luego de agotar el procedimiento dispuesto en la ley para los casos en que las pensiones fueron reconocidas con abuso del derecho o sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley. Lo anterior, en plena observancia del artículo 48 Superior, según el cual en materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos y donde "el Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas". [Negrilla y subrayado fuera del original]

En el caso concreto, el derecho pensional se causó antes de la expedición de la sentencia C-258 de 2013, por tal razón las normas y jurisprudencia utilizadas por las autoridades judiciales accionadas para ordenar la reliquidación pensional eran las que se encontraban vigentes antes de la referida sentencia. [Negrilla y subrayado fuera del original]

8.2.5. Finalmente, en la sentencia C-168 de 1995, la Corte decidió una demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 11 parcial, 36 parcial y 288 de la Ley 100 de 1993. En esa ocasión, esta Corporación declaró inexecutable 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 (2) años para los trabajadores del sector privado y un año para el público, sin hacer referencia alguna acerca de si el monto estaba o no ligado al concepto de base de liquidación.

Además, la Corte Constitucional a través del Auto 326 de 2014 y la Sentencia SU -230 de 2015 aclaró "que de las sentencias emitidas por la Sala Plena sobre el tema (C-168 de 1995, C-1056 de 2003, C-754 de 2004) ninguna se había referido a las disposiciones de monto y base de liquidación dentro del régimen de transición, y en ese orden, el precedente fijado por la Sala Plena en este aspecto, debía ser el formulado en la Sentencia C-258 de 2013".
(...)"

En ese sentido, la Corte Constitucional fijó la temporalidad de la disposición consagrada en la sentencia C-258 de 2013, en el sentido de que las personas que hayan adquirido su derecho pensional con anterioridad a la expedición de la referida sentencia, tendrán derecho a que su prestación se liquide bajo el imperio de las normas vigentes para la época.

Ello quiere decir, que los parámetros establecidos por la Corporación de la Jurisdicción Constitucional en la sentencia C-258 de 2013 no deben ser aplicados a las pensiones de quienes hayan adquirido su derecho previo a la expedición de la mentada sentencia, salvo que la prestación se haya reconocido de manera ilegal o con inobservancia de los requisitos establecidos en norma.

Por su parte, el Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo –Sección Segunda –Subsección A, con ponencia del Consejero Gabriel Valbuena Hernández en providencia del 24 de noviembre de 2016, actor: Luis Eduardo Delgado, demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP, en el expediente 11001-03-25-000-2013-01341-00(3413-13), al resolver una solicitud de extensión de los efectos de la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, discurrió:

(...)

Aunque, por definición, en una providencia de extensión, la Sala no podría separarse de lo decidido en una sentencia de unificación, conviene señalar que esta Sala de Subsección comparte y reitera la postura jurisprudencial consignada en las sentencias de unificación de 4 de agosto de 2010 y 25 de febrero de 2016 proferidas por el pleno de la Sección Segunda de esta Corporación, pues (i) en aplicación de los principios de igualdad, progresividad y no regresividad de los derechos sociales (como, obviamente, lo es el derecho a la seguridad social) cuando una persona en virtud de la transición de regímenes pensionales (que prevé la Ley 100 de 1993), está cobijada por un régimen pensional anterior, éste habrá de ser aplicado de manera integral y completa, sin desconocer ninguno de los elementos que lo componen; (ii) el principio de «sostenibilidad fiscal» no puede ser invocado o aplicado para desconocer expectativas legítimas y, aún, como en este caso, derechos adquiridos^(...) bajo el imperio de una ley anterior, menos aun cuando la propia Corte Constitucional, en coincidencia con el Consejo de Estado, reiteradamente se había pronunciado en el sentido de que la aplicación de régimen de transición de la Ley 100 de 1993, está soportada en los conceptos jurídicos de unidad normativa e inescindibilidad de la norma.

(...)

Con todo, conviene precisar que el establecimiento de los regímenes de transición obedece al propósito de garantizar la intangibilidad de las expectativas legítimas de quienes se encuentran emplazados en una situación jurídica determinada, con lo cual se quiere evitar que el cambio abrupto del régimen que les era aplicable, acabe defraudando tales expectativas. En ese orden de ideas, quienes se encontraban cobijados por las normas de la Ley 33 de 1985 tenían la expectativa de pensionarse con arreglo a las mismas, en tanto y en cuanto, cumplieran a cabalidad los requisitos en ella previstos, dentro de los cuales no estaba propiamente el de que su prestación (pensión) fuese liquidada tomando en cuenta el promedio de ingresos percibidos en los diez últimos años, sino por el contrario, el promedio de los factores salariales devengados en el último año de servicios. Dicho de otra manera, los regímenes de transición exceptúan de la aplicación, en todo o en parte, del nuevo régimen consagrado en la ley 100 de 1993, más aún, cuando la norma que establece el índice base de

*liquidación, es una norma a todas luces desfavorable cuya aplicación retroactiva desconocería principios fundantes del derecho laboral.
(...)*

De lo anterior se colige, que a las pensiones amparadas por el régimen de transición se les debe aplicar de manera íntegra y completa la norma anterior, con fundamento en los *principios de igualdad, progresividad y no regresividad de los derechos sociales*, razón por la cual, a las personas que hayan adquirido su derecho en los términos del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tendrán derecho a que se les liquide su pensión con base en el promedio de los factores salariales devengados en el último año de servicios de conformidad a lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, norma anterior, la cual se debe aplicar en su integridad.

Seguidamente, el Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, con ponencia del Consejero Cesar Palomino Cortés el 9 de febrero de 2017, profirió sentencia de replazo del fallo dictado en su oportunidad por la misma sección en el proceso No. 2013-01541-01 (4683-2013), demandante: Rosa Ernestina Agudelo Rincón en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP y la Universidad Pedagógica, en cumplimiento de la sentencia de tutela del 15 de diciembre de 2016 de la Sección Quinta del Consejo de Estado.

En el precedente jurisprudencial la Sección Segunda del Órgano de cierre de lo Contencioso Administrativo hace referencia a los componentes que se deben tener en cuenta para liquidar las pensiones cobijadas por el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, señalando lo que pasa a citarse:

*(...)
Los beneficiarios del régimen de transición tienen derecho, según el inciso 2°, en comento a que se les aplique para acceder a la pensión de vejez, el régimen anterior al cual hubieran estado afiliados, en cuanto a edad, tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez.*

Analizado el artículo 36 de ley 100 de 1993, es evidente, que el inciso 2, consagra todos los componentes del derecho pensional. Tanto es así, que se refiere expresamente a los elementos edad, tiempo y monto de la pensión y remite al régimen anterior.

Debe recordarse, que en este contexto el monto tiene doble connotación; por un lado es el porcentaje de la pensión y por otro es el resultado obtenido del periodo de ingreso base de liquidación, este último compuesto por el periodo fijado por la ley y salario de ese periodo (se identifica con la base reguladora).

(...)

Escindir el ingreso base de liquidación del concepto monto y de aplicarse el IBL contenido en la regla prevista en el inciso 3 del artículo 36 de la ley 100 de 1993, a las situaciones fácticas amparadas por el régimen de transición y simultáneamente el inciso 2 ibídem, es generar un nuevo sistema, y ese no fue el propósito inicial del legislador.

Adicionalmente, restringir el concepto salario en materia pensional es desfavorable y regresivo al derecho pensional del afiliado al sistema.

(...)

*La línea jurisprudencia del Consejo de Estado, se sintetiza en que esta Corporación, ha entendido el régimen de transición: a) bajo los principios de integridad e inescindibilidad normativa b) la noción de "monto" e "ingreso base de liquidación" como una unidad conceptual, c) los factores integrantes de éste, como meramente enunciativos y no taxativos, d) y ha ordenado el descuento por aportes en cuenta no se hubieren efectuado, para mantener el equilibrio en las finanzas públicas pensionales.
(...)"*

Con lo anterior, quiere decir que las pensiones inmersas en el régimen de transición deben liquidarse con base en el promedio de los factores salariales devengados en el último año de servicios, de conformidad a lo indicado por dicha Corporación, pero en especial por los argumentos esbozados en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, pues de lo contrario aduce que aplicar el precepto de la Corte Constitucional establecido en las sentencias C-258 del 2013, SU-230 del 2015 y T-615 del 2016, contraría los principios de progresividad y favorabilidad, además de que conllevaría a la vulneración de los derechos laborales de las personas cobijadas por la transición de la norma pensional, razón por la cual, reitera la tesis del Consejo de Estado aplicable en virtud del principio de inescindibilidad normativa.

A continuación, la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, con ponencia del consejero Carlos Enrique Moreno Rubio en providencia del 23 de marzo del 2017, expediente No. 11001-03-15-000-2016-03366-01, actora: Martha Nelly Benavides Noguera, demandado: Tribunal Administrativo de Nariño y otros, rectificó el criterio adoptado en asuntos similares por esta Sección en virtud *"del principio de transparencia y con el fin de salvaguardar los derechos pensionales adquiridos de los ciudadanos"*.

Además, hizo referencia al criterio adoptado por la Corte Constitucional en sentencia T – 615 de 2016 al señalar que no hay que perder de vista la fecha de adquisición del estatus pensional, es decir, que si se consolidó la prestación con anterioridad a la publicación de la sentencia de unificación de la Corte Constitucional SU – 230 del 2015, la prestación será reconocida en los términos señalados por el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Al respecto, señaló lo siguiente:

“(...)

Así las cosas, las pautas fijadas por la aludida Corporación en las sentencias C-258 de 2013 y de unificación SU-230 de 2015, por regla general, son de obligatorio cumplimiento por todos los operadores judiciales desde el momento mismo de su conocimiento, pues, la primera, estableció la «coherencia de una norma con la Constitución Política», y la segunda, «unificó el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos».

Por tanto, el precedente de la Corte Constitucional en materia del IBL, en principio, opera desde el momento mismo en que se conoce de la decisión de unificación, pues con ella se hizo extensible la conclusión frente al examen de constitucionalidad para todos los regímenes pensionales.

Sin embargo, por involucrar derechos adquiridos^(...) ese carácter vinculante que se predica de las sentencias emitidas por el máximo órgano constitucional, debe aplicarse en atención al principio de progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales, dentro del cual se encuentran las garantías establecidas en el artículo 53 de la Constitución Política^(...).

Por lo que, para resolver el caso concreto debe determinarse la fecha en que fueron proferidas las sentencias objeto de controversia y aquella en que fue publicitada la SU-230 de 2015, pues no podría exigirse su observancia si la mencionada decisión de unificación no había sido expedida.

(...)”.

Finalmente, la Corte Constitucional mediante auto 229 del 10 de mayo de 2017, declaró la nulidad de la sentencia T-615 de 2016 por considerar que en la misma no se tuvo en cuenta el precedente establecido en las sentencias C-258 del 2013, SU 230 del 2015 y SU-405 del 2016.

No obstante, contra el auto referido, se presentaron salvamentos de votos en los cuales se expresó que el asunto revisado por la Corte Constitucional en la sentencia T-615 de 2016 son distintos a los presentados en las sentencias T-078 DE 2014, C-168 de 1995 y C-258 de 2013, motivo por el cual no se puede manifestar que está desconoció el precedente establecido.

En esos mismos salvamentos de votos se expresó que no es el dable a la Corte Constitucional a través de un auto de nulidad modular los efectos de las sentencias y unificar el precedente ya que esto debe hacerse a través de una sentencia proferida por la Corporación en sede de tutela o en control de constitucionalidad.

Posteriormente, el máximo Tribunal Constitucional en comunicado de prensa, afirmó que se expidió la sentencia SU 395 de 2017 en el cual se ratifica la posición respecto a la cual el IBL no es objeto de transición por lo cual a efectos de

reconocimiento pensional o reliquidación de la misma debe tenerse en cuenta los términos establecidos en la Ley 100 de 1993.

Sin embargo, dentro de lo que se lee del comunicado en mención, no se avizora de qué manera se controvierten los argumentos del Consejo de Estado respecto a cómo se debe liquidar el IBL en los regímenes de transición, siendo además que el asunto objeto de revisión en ese asunto se refiere a unos miembros de la Controlaría General de Republica, motivo por el cual el Despacho continua acogiendo en su integridad la tesis expuesta por el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

CASO CONCRETO.

En el asunto de la referencia la señora María Stella Álvarez, actuando a través de apoderada judicial, depreca la nulidad de los actos administrativos por medio de los cuales la entidad accionada le negó la reliquidación de su pensión de vejez teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicios.

En efecto, para establecer si la actora tiene derecho a lo pretendido, es menester precisar si es beneficiaria del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que entró en vigencia a partir del 1º de abril de 1994, fecha para la cual la señora María Stella Álvarez López tenía 35 años de edad, pues nació el 13 de noviembre de 1958, tal como se evidencia de la copia de la cedula de ciudadanía obrante a folio 31 del plenario.

Conforme a lo anterior, se precisa que el régimen aplicable a la actora es el establecido en la Ley 33 de 1985, por ser beneficiaria del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, como en efecto lo aplicó COLPENSIONES en Resolución No. 308134 del 3 de septiembre de 2014, mediante la cual se reconoció una pensión de vejez a la accionante (Fls. 4 a 7).

En virtud de lo antepuesto y de conformidad a la posición adoptada por el Consejo de Estado, reiterada en la sentencia de remplazo proferida por la Sección Segunda el 9 de febrero de 2017, acogida en su integridad por este Despacho Judicial, la liquidación pensional en el asunto de la referencia se debe realizar con la inclusión de todos los factores salariales devengados por la actora en el último año de

servicios, pues los consagrados en el artículo 3° de la Ley 33 de 1985, modificado por el artículo 1° de la Ley 62 del mismo año, son de carácter enunciativo.

Sin embargo, el Despacho advierte que la entidad demandada al reconocer la pensión de jubilación del actora aplicó la Ley 33 de 1985, en lo que refiere a edad y tiempo de servicios, dejando de lado el ingreso base de liquidación, pues este lo aplicó en los términos dispuestos en la Ley 100 de 1993, con el 75% como pensión sin incluir la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicios, hecho que da a concluir que el régimen de transición no fue aplicado en su integridad (Fl.5).

Así las cosas, de conformidad a la Resolución No. VPB del 17 de febrero de 2016 (Fl.18), la señora María Stella Álvarez López laboró al servicio de la DIAN desde 1° abril de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2013, de lo que se infiere que los factores a tener en cuenta son los devengados en el periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 2012 y el 30 de diciembre de 2013.

Ahora, el Despacho establecerá los factores devengados en el periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 2012 y el 30 de diciembre de 2013, relacionados en la certificación expedida por la DIAN visible a folios 125 a 127 del plenario, según la cual, la accionante percibió: sueldo básico, prima de navidad, prima de servicios, bonificación por servicios, prima de vacaciones y bonificación por recreación.

De los anteriores factores, tal como se desprende de la Resolución No. GNR 308134 del 3 de septiembre de 2014 (fls.4 a 7), la entidad demandada al liquidar la pensión de vejez de la actora reconoció los que se encuentran enlistados en el Decreto 1158 de 1994, a saber: sueldo básico y bonificación por servicios prestados quedando pendientes de reconocer los denominados: **prima de navidad, prima de servicios y prima de vacaciones**.

Respecto a la bonificación por recreación, se resalta que este no remunera directamente la prestación del servicio de un empleado público, ya que dicho emolumento es un pago que se realiza con el fin de auxiliar las vacaciones que va a gozar ese sujeto calificado razón por la cual se ubica como prestación social.

Sobre el particular el Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 referida en el marco jurídico y jurisprudencial de esta providencia señaló:

*“(...) 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 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 (...)**” (Negrillas fuera de texto)*

En ese orden de ideas, se tendrá en cuenta para la reliquidación de la pensión de vejez de la parte actora los factores: prima de navidad, prima de servicios y prima de vacaciones excluyendo la bonificación por recreación.

Bajo las anteriores consideraciones, al encontrarse desvirtuada la presunción de legalidad de los actos demandados, se declarará la nulidad parcial de los siguientes actos administrativos: (i) Resolución No. GNR 394653 del 7 de diciembre de 2015 y (ii) Resolución No. VPB 8011 del 17 de febrero de 2016 mediante los cuales la entidad accionada negó la reliquidación de la pensión de vejez de la accionante teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el último año de prestación de servicios.

En consecuencia, a título de restablecimiento del derecho se ordenará a la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES, reliquidar la pensión de la señora María Stella Álvarez López, con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios, comprendido entre el 31 de diciembre de 2012 y el 30 de diciembre de 2013, a saber: **prima de navidad, prima de servicios y prima de vacaciones**, además de los ya reconocidos sueldo básico y bonificación por servicios prestados.

Se advierte que la reliquidación ordenada se efectuará sobre el 75% del salario devengado en el último año de servicios, en virtud del principio de inescindibilidad normativa.

Ahora bien, el criterio adoptado por el Despacho sobre el cual se advierte que para efectos de la liquidación de la pensión de vejez de un servidor público que hace parte

del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 debe efectuarse con base en la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicios, tiene como fundamento efectivizar los principios y derechos consagrados en la Constitución Política y el bloque de constitucionalidad a favor de los trabajadores.

De esa manera, teniendo en cuenta lo establecido en los principios de favorabilidad e indubio pro operario, resulta a todas luces más beneficioso al trabajador la interpretación según la cual su pensión que es la contingencia que va a cubrir sus necesidades respecto a su vejez, deba liquidarse con base en los factores salariales percibidos durante el último año de servicios y no del promedio de lo devengado en los últimos 10 años.

De la mano de lo anterior, no hay que olvidar que el juez administrativo se encuentra en la obligación de dar plena aplicación a las disposiciones que hacen parte del bloque de constitucionalidad y que para asuntos laborales tiene especial relevancia lo estipulado en el artículo 53 *ibidem*.

Así sobre el tema bajo estudio, el artículo 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece el principio pro homine, el cual indica que toda interpretación legal, judicial y/o administrativa debe hacerse siempre a favor del bienestar individual del ser humano, así en tratándose de los trabajadores debe darse prevalencia aquella aplicación que lo favorezca más y que garantice el cubrimiento de las contingencias que se puede generar a futuro, como por ejemplo, la vejez.

En efecto, cualquier interpretación legislativa y/o judicial que esté en contravía del principio pro homine en sus múltiples aplicaciones y en especial sobre el asunto estaría en contra del principio favorabilidad, indubio pro operario y de progresividad y no regresividad en materia laboral consagrados en el artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 2.1 del PIDESC y el inciso 8º del artículo 19 de la Constitución de la OIT.

Además, en el asunto se atendieron las disposiciones legales, lo que hace que tal reconocimiento sea compatible con el ordenamiento jurídico, sin que de lugar a vulneración alguna de las disposiciones contenidas en la Constitución Política ni que se incurra en abuso del derecho, pues no es arbitrario ni desproporcional acceder a la prestación reclamada.

Ahora, para efectos de establecer si opera la **prescripción** de las mesadas en el asunto de la referencia propuesta por la entidad demandada, por el término de tres años contados a partir de la fecha en que se hace exigible el mismo, conforme lo dispuso el legislador en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 y artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, es necesario hacer la siguiente consideración:

Está demostrado con las documentales obrantes en el expediente que a la parte actora le fue reconocida pensión de vejez a través de la Resolución No. GNR 308134 del 3 de septiembre de 2014 a partir del 1° de enero de 2014 (fls.4 a 7); que elevó escrito en ejercicio del derecho de petición el 5 de octubre de 2015 (fls.8 a 12) y que radicó la demanda del asunto el 8 de abril de 2016 (fl.48), por lo que se concluye que no se configuró la prescripción trienal señalada por el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, motivo por el cual el reajuste a que haya lugar deberá realizarse a partir del 1° de enero de 2014.

Las sumas que resulten del anterior reconocimiento, deberán ser actualizadas con fundamento en los índices de inflación certificados por el DANE y con indexación al valor teniendo en cuenta para el efecto la siguiente fórmula:

$$R = R.H. \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por concepto de la pensión, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que debió efectuarse el pago de cada mensualidad, y así sucesivamente.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

Se aclara que se ordenará el pago de las sumas actualizadas conforme a los índices de inflación, certificados por el DANE, revalorizando su cuantía; advirtiéndose que dicha condena es ejecutable ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa 10 meses después de su ejecutoria conforme lo establece el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

Finalmente, respecto de los descuentos por aportes pensionales de los factores salariales reconocidos en la sentencia y sobre los cuales no se efectuaron cotizaciones al sistema de pensiones, el Consejo de Estado- Sala de Consulta y Servicio Civil, con ponencia del Consejero Álvaro Namén Vargas, en concepto del 4 de diciembre de dos mil catorce (2014), expediente número: 11001-03-06-000-2014-00057-00, señaló lo siguiente:

(...)

En esa medida, así como la jurisprudencia ha señalado que cualquier factor salarial que se hubiere omitido al determinar la base para la liquidación de la prestación pensional puede reclamarse en cualquier tiempo, pero está sometido a un término de prescripción⁸, igual suerte tienen los descuentos que surgen a favor de la administradora de pensiones con ocasión del reajuste pensional.

*Por lo tanto, para la Sala es claro que **una vez adquirido el derecho de pensión y reconocida la prestación, los dos extremos de la relación jurídica, administración y pensionado, deben recibir igual trato, sin que se justifique en modo alguno que mientras se sanciona con la prescripción al pensionado de sus mesadas pensionales cuando este no reclama a tiempo sus derechos, los cobros a favor de las entidades administradoras de pensiones deban forzosamente permanecer libres de la prescripción. Si se exige al pensionado ejercer su derecho en determinado tiempo so pena de perderlo por prescripción, principios de justicia y equidad hacen imperativo que, correlativamente, la administración ajuste su propio comportamiento a las exigencias que se formula a los particulares, así el propósito de la administración busque contribuir a obtener recursos para financiar el mayor valor reliquidado.***(...)

(...)

En gracia de discusión, aún si existiera duda sobre qué término de prescripción debe aplicarse, se tendría que recurrir al principio de favorabilidad en la interpretación y aplicación de la norma como mandato constitucional (artículo 53), principio que además tiene respaldo en la doctrina y la jurisprudencia laboral y de la seguridad social(...).

Lo anteriormente explicado debe entenderse en el sentido de que aquellas personas que solicitan la extensión unificada de la jurisprudencia de 4 de agosto de 2010 de la Sección Segunda del Consejo de Estado ya cumplieron los requisitos para la pensión y la hicieron exigible.

(...)

La Sala advierte que, así como para la liquidación y reliquidación de las pensiones se atiende al fenómeno inflacionario, para el caso del valor de las cotizaciones que no realizó el trabajador sobre factores salariales que efectivamente se tuvieron en cuenta para la pensión, las deducciones a que haya lugar deben ser actualizadas y evitar que el sistema de seguridad social tenga que asumir el pago de valores actualizados con sumas empobrecidas.(...)
(...)" (Negritas fuera de texto)

⁸ Al respecto en la sentencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado con radicación 2088 del 22 de octubre de 2009 se advierte que: *"El derecho al reconocimiento o reajuste pensional no prescribe; sin embargo, se reitera, hay lugar a la aplicación de la prescripción sobre el pago de las diferencias causadas en las mesadas pensionales con motivo del reajuste ordenado."*

Se establece entonces que los valores correspondientes a los aportes no efectuados para la pensión tienen la naturaleza de ser una obligación periódica que constituyen un derecho crediticio en favor de la administradora de pensiones a partir del momento en que adquirió su estatus, los cuales por igualdad de trato y en virtud de los principios constitucionales y administrativos de justicia, equidad y favorabilidad⁹ deben ser descontados de manera indexada bajo la figura de la prescripción trienal, contada desde la fecha en que se hizo el reclamo de la reliquidación pensional con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios a la entidad.

Pues tal como lo advirtió la Máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo en el referido concepto, no es posible efectuar el descuento de los factores salariales reconocidos con la reliquidación pensional sobre toda la vida laboral, teniendo en cuenta que no existe la certeza de que los haya devengado en esa época, de lo contrario resultaría desproporcional y desconocería la igualdad de cargas que le asisten tanto al empleado como a la entidad empleadora. Para el efecto discurrió:

(...)

Valga decir que dadas las características del régimen de prima media con prestación definida, antes de la Ley 100 de 1993 y del Acto Legislativo 01 de 2005, el monto de la pensión calculado sobre el ingreso base de liquidación no siempre coincidía con las cotizaciones efectuadas por el trabajador durante su vida laboral. El antiguo sistema partía del supuesto de que la pensión se obtenía en función del cumplimiento de unos requisitos de edad, tiempo y semanas cotizadas, no en la capitalización de las cotizaciones. Justamente la casi nula vinculación entre los beneficios del régimen y la tasa de cotización efectiva fue una de las razones por las cuales se introdujo la reforma estructural del antiguo sistema pensional con lo que se buscó, en lo posible, un sistema autofinanciado y que garantizara, por lo menos, que los nuevos afiliados no generaran pasivos no fondeados. (...)

*De lo antes expuesto se infiere, que si el ingreso base de liquidación para las pensiones de la Universidad Nacional de Colombia se calcula sobre el 75% de los factores salariales recibidos en el último año de servicios, **la orden de efectuar los descuentos sobre aquellos factores que en virtud de la sentencia deben incluirse no puede extenderse a toda la vida laboral del pensionado, pues esta medida resultaría desproporcionada en razón a que no hay certeza de que los hubiera devengado siempre. Por tanto, su cobro no depende en realidad de la vida laboral del pensionado sino de la existencia del factor salarial a lo largo de la vinculación laboral, razón por la cual deberán descontarse “con base en los diferentes salarios percibidos por el empleado en el respectivo tiempo de servicios” en los que efectivamente los haya devengado.***

Es del caso aclarar que los descuentos de los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se ordena y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal, deben hacerse en el porcentaje que corresponda

⁹ Principios desarrollados por la Corte Constitucional en sentencias C-308 de 1994, SU-480 de 1997, C-577 de 1997, T-569 de 1999, C-821 de 2001, C-867 de 2001, C-791 de 2002, C-1040 de 2003, C-655 de 2003, C-155 de 2004, C-721 de 2004, C-824 de 2004 y C-1002 de 2004, C-895 de 2009, entre otras y por el Consejo de Estado -Sala de Consulta y Servicio Civil, en conceptos Nos. 923 del 27 de noviembre de 1996, 1480 del 8 de mayo de 2003, 1901 del 17 de julio de 2008.

*tanto al trabajador, como sobre los porcentajes que corresponda por ese mismo concepto a la entidad empleadora.
(...)”. (Negrillas fuera de texto).*

Así las cosas, en atención a los fundamentos señalados por la Corte Constitucional y por el Consejo de Estado en providencias ya referidas, se ordenará descontar los valores correspondientes a los aportes no efectuados para la pensión debidamente indexados, en la proporción que corresponda al trabajador bajo la figura de la prescripción trienal, en los mismos términos aplicados con anterioridad a las mesadas pensionales reliquidadas, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 102 del Decreto 1848 de 1969 y 151 del Código de Procedimiento Laboral y no sobre la totalidad de los tiempos de la relación laboral.

Por último, en lo referente a la condena en costas, se considera que la misma procede al ser vencida una parte en el proceso y cuando hubiese asumido una conducta que a juicio del juzgador, la haga acreedora a esa sanción, tal y como lo dispone el artículo 188 del CPACA en concordancia con el artículo 365 del CGP. No obstante, no se evidenció que la entidad demandada en el curso del proceso haya actuado con temeridad, dolo o mala fe, razón por la cual no se impondrá condena.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Cincuenta y Dos (52) Administrativo del Circuito de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

FALLA

PRIMERO: Declarar la nulidad parcial de los siguientes actos administrativos: (i) Resolución No. GNR 394653 del 7 de diciembre de 2015 y (ii) Resolución No. VPB 8011 del 17 de febrero de 2016, mediante los cuales la entidad accionada negó la reliquidación de la pensión de vejez de la accionante teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el último año de prestación de servicios.

SEGUNDO.- Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES a reconocer y pagar la pensión de la señora María Stella Álvarez López, identificada con cédula de ciudadanía No. 41.714.642 de Bogotá, en los términos de la Ley 33 de 1985, con base en el 75% de todos los factores salariales devengados en el año inmediatamente anterior a la fecha del retiro definitivo del

servicio, esto es, periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 2012 y el 30 de diciembre de 2013, a saber: además del sueldo básico y bonificación por servicios prestados ya reconocidos, los siguientes: **prima de navidad, prima de servicios y prima de vacaciones**, a partir del 1° de enero de 2014, (fecha de efectividad del reconocimiento de la pensión de vejez) previo descuento de los valores correspondientes a los aportes no efectuados para la pensión debidamente indexados, en la proporción que corresponda a la trabajadora bajo la figura de la prescripción trienal, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 102 del Decreto 1848 de 1969 y 151 del Código de Procedimiento Laboral, en virtud de lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Las sumas que resulten del anterior reconocimiento, deberán ser actualizadas con fundamento en los índices de inflación certificados por el DANE y con indexación al valor teniendo en cuenta para el efecto la siguiente fórmula:

$$R = R.H. \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por concepto de la pensión, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que debió efectuarse el pago de cada mensualidad, y así sucesivamente.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

CUARTO.- Sin lugar a condena en costas.

QUINTO.- Dése cumplimiento a la presente providencia con observancia de los términos establecidos para ello por los Artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SEXTO.- Se niegan las demás pretensiones de la demanda.

SÉPTIMO.- Ejecutoriada la presente providencia, por secretaría expídase a costa de la parte Demandante copia auténtica con constancia de notificación, de

ejecutoria y de que presta mérito ejecutivo del fallo de primera instancia. Así mismo, expídasele copia auténtica del fallo para que comunique al Ministerio Público y a la Entidad Accionada. Una vez se entreguen las copias requeridas, por secretaría, déjese las anotaciones de rigor en el expediente. Igualmente, devuélvase a la Parte Actora, si lo hubiera, el remanente de la suma que se ordenó pagar para gastos ordinarios del proceso (Acuerdo 115 de 2001 y 2165 de 2003) y archívese el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE y CÚMPLASE

Angélica A Sandoval A
ANGÉLICA ALEXANDRA SANDOVAL ÁVILA
Juez

S.A

<p>JUZGADO CINCUENTA Y DOS (52) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. -SECCIÓN SEGUNDA-</p> <p>Hoy seis (6) de diciembre de 2017, se notifica el auto anterior por anotación en el ESTADO No. <u>87</u></p> <p><i>[Firma]</i> _____ ERVIN ROMERO OSUNA Secretario</p>
--



**JUZGADO CINCUENTA Y DOS (52) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., cinco (5) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)

Proceso: 110013342-052-2017-00167-00
Demandante: SANTOS LEONOR ARÉVALO DE TORRES
Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -
COLPENSIONES
Asunto: Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Sentencia de
primera instancia –RELIQUIDACIÓN PENSIONAL

El Despacho procede a decidir el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesto por la señora Santos Leonor Arévalo de Torres en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA. En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la señora Santos Leonor Arévalo de Torres, actuando por intermedio de apoderado judicial, acudió a este Despacho pretendiendo que:

Se declare la nulidad de la Resolución No. GNR 204490 del 12 de julio de 2016, mediante la cual la entidad demandada negó la reliquidación de la pensión de vejez a favor de la actora, de conformidad a los términos del Decreto 546 de 1971.

Se declare la nulidad de la Resolución No. VPB 41126 del 3 de noviembre de 2016, por la cual se resolvió un recurso de apelación confirmando en todas sus partes la decisión anterior.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones de nulidad y a título de restablecimiento del derecho solicitó se ordene a la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES:

Reconocer y pagar la reliquidación de la pensión de vejez teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales de conformidad al régimen especial contenido en el Decreto 546 de 1971, según el cual corresponde al 75% de la asignación mensual más elevada que hubiere devengado el trabajador en el último año de servicios, efectiva a partir del 1º de junio de 2005.

Liquidar y pagar las diferencias de las mesadas pensionales entre lo que se ha venido cancelado en virtud de la Resolución No. 018620 del 2005 hasta el momento de inclusión en nómina con todos los factores salariales devengados y lo que se determine cancelar con la sentencia judicial, teniendo en cuenta para el efecto los siguientes factores: sueldo, prima de vacaciones, prima de servicios, prima de navidad, bonificación por servicios y los demás que constituyan salario, además de los ya reconocidos por la entidad.

Cancelar los ajustes de valor que se causen sobre las diferencias de las mesadas conforme al índice de precios al consumidor o al por mayor de conformidad a lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA, la cual se debe realizar mes a mes por tratarse de pagos de tracto sucesivo.

Cumplir la sentencia en los términos consagrados en el artículo 192 del CPACA.

Condenar al pago de intereses moratorios en los términos de los artículos 192 y 195 del CPACA y conforme a la sentencia de la Corte Constitucional C-604 de 2012.

Condenar en costas a la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES de conformidad a lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA.

Expedir las copias auténticas de la sentencia con constancia de notificación y ejecutoria de conformidad a lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso.

Como sustento fáctico de las pretensiones informa que (Fls. 47 y vuelto):

La demandante laboró al servicio del estado como empleada pública de la siguiente manera:

- Secretaría de Educación del Distrito Capital de Bogotá desde el 1º de marzo de 1972 hasta el 1º de agosto de 1979.
- Hospital La Samaritana desde el 9 de mayo de 1979 hasta el 2 de noviembre de 1980.
- Empresa de Teléfonos de Bogotá desde el 16 de mayo de 1984 hasta el 10 de julio de 1984.
- Fiscalía General de la Nación desde el 1º de agosto de 1994 hasta el 1º de junio de 2005

Mediante la Resolución No. 018620 del 27 de junio de 2005, el Instituto Colombiano de Seguros Sociales reconoció y ordenó el pago de una pensión vitalicia de jubilación a favor de la actora.

La actora presentó escrito en ejercicio del derecho de petición el 7 de junio de 2016, solicitando el reconocimiento pensional con base en el 75% de la asignación básica más elevada devengada en el último año de servicios de conformidad al Decreto 546 de 1971.

Por medio de la Resolución No. GNR 204490 del 12 de julio de 2016, la entidad demandada negó la anterior solicitud.

Contra la anterior decisión la parte actora interpuso recurso de apelación el 19 de septiembre de 2016, el cual fue resuelto de manera desfavorable a través de la Resolución No. VPB 41126 del 3 de noviembre de 2016.

2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS. Como normas vulneradas cita los artículos 2, 4, 13, 25, 48 –inciso final, 53 –inciso 3º y 58 de la Constitución Política; el artículo 10º del Código Civil; artículo 5º de la Ley 57 de 1887; Ley 6ª de 1945; Ley 54 de 1962; artículo 4º de la Ley 4 de 1966, artículo 5º del Decreto reglamentario 1743 de 1966; Ley 6ª de 1969; artículo 42 del Decreto 1042 de 1978; Decreto 546 de 1971; literal B del artículo 2º de la Ley 4ª de 1992; numeral 4º del artículo 81 de la Ley 812 de 2003; Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo y artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo.

Señaló que la entidad demandada al negar la reliquidación de la pensión de la actora con la inclusión de todos los factores salariales aplicables en virtud del régimen

pensional especial del cual es beneficiaria, estaría tomando una decisión arbitraria en abuso de su competencia discrecional.

Afirmó que los actos administrativos atacados en el asunto de la referencia vulneran las normas que regulan la pensión de los empleados públicos y los derechos adquiridos que son inalienables, irrenunciables e imprescriptibles, así como los principios de favorabilidad y equidad al no reliquidar la pensión de jubilación de la actora.

Adujo que la actora al 1º de abril de 1994, tenía 44 años de edad, en consideración a que nació el 4 de junio de 1949, por lo cual es beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que contempla la aplicación de un régimen anterior, siendo el contemplado en el Decreto 546 de 1971.

Finalmente, como sustento de sus argumentos citó jurisprudencia del Consejo de Estado.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. La Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES contestó la demanda dentro de la oportunidad legal correspondiente (Fls. 80 a 89).

El apoderado de La Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, se manifestó frente a los hechos y para el efecto basó su defensa en las siguientes consideraciones:

Afirmó que la entidad que representa liquidó la pensión de la actora con fundamento en las normas y disposiciones legales previstas para las personas cobijadas por el régimen de transición, razón por la cual, no se accedió a la petición de reliquidación de la prestación.

Manifestó que al establecer el ingreso base de liquidación de las pensiones que reconoce la Administradora, se tiene en cuenta la disposición contenida en la Ley 100 de 1993.

Finalmente, señaló que las pensiones cobijadas por el régimen de transición se deben liquidar teniendo en cuenta el ingreso base de liquidación establecido por la Corte Constitucional, para lo cual como sustento jurisprudencial cito las sentencias que refieren la Máxima Corporación Constitucional.

De otro lado, propuso las excepciones de: (i) *"COBRO DE LO NO DEBIDO"*, en consideración a que la entidad reconoció la prestación de la actora con fundamento en la normatividad vigente y de acuerdo con los principios generales de favorabilidad en edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto pensional; (ii) *"PRESCRIPCIÓN"*, contada tres años atrás desde la fecha en que se hizo la respectiva reclamación; (iii) *"BUENA FE"*, al señalar que la entidad que representa en todas sus actuaciones se somete al imperio de la Constitución Política y la Ley; (iv) *"GENÉRICA O INOMINADA"*, en el sentido de declarar la prosperidad de las excepciones que se encuentren demostradas en el transcurso del proceso, (v) *"INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO"*, por cuanto no ha nacido a la vida jurídica obligación de la Administradora, toda vez que la entidad liquidó la pensión de la actora con base en lo consagrado en el Acto Legislativo 01 de 2005.

DECISIÓN DE EXCEPCIONES: Las denominadas *"COBRO DE LO NO DEBIDO"*, *"BUENA FE"* e *"INEXISTENCIA DEL DERECHO RECLAMADO"*, encuentra el Despacho que tales consideraciones no solo se oponen a las pretensiones de la demanda, sino que además constituyen argumentos de defensa de los intereses de la entidad demandada que serán examinados junto con el fondo del asunto objeto de controversia, motivo por el cual no constituyen excepciones de mérito, pues la finalidad de éstas es probar la existencia de un hecho extintivo, modificativo o impeditivo de las pretensiones, que imposibilita al fallador entrar a conocer de fondo el asunto, circunstancia que no se presenta en éste caso, ante lo cual el Despacho procederá a proferir fallo que resuelva la controversia.

En cuanto a la excepción de prescripción, el Despacho advierte que será resuelta en el evento de que prosperen las pretensiones de la demanda.

Finalmente, no se encuentran excepciones que deban ser declaradas de oficio en esta etapa procesal.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN. En audiencia inicial adelantada el 19 de octubre del año en curso (Fls. 98 a 101), las partes alegaron de conclusión.

El apoderado de la parte demandante, manifestó que se ratifica en todos los hechos y pretensiones de la demanda, precisando que la parte que representa prestó sus servicios a la Fiscalía General de la Nación, por lo cual tiene derecho a que se le reliquide la pensión con base en la asignación mensual más elevada, teniendo en cuenta para el efecto la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios de conformidad a lo dispuesto en el Decreto 545 de 1971.

Por su parte, el apoderado de la parte demandada señaló que se debe tener en cuenta el criterio de la Corte Constitucional al momento de liquidar la prestación social de la actora, es decir, que la pensión de la actora se debe liquidar con el promedio de lo devengado en los 10 últimos años de servicios, teniendo en cuenta que adquirió su estatus pensional en vigencia de la Ley 100 de 1993, al ser más favorable a los intereses de la actora y con los factores salariales consagrados en el Decreto 1158 de 1994.

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

II. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

En audiencia inicial llevada a cabo el 19 de octubre del año en curso (Fls. 98 a 101), en la etapa de fijación del litigio, se dispuso que el asunto de la referencia se centra en establecer:

- ¿Le asiste derecho a la parte demandante a que su pensión de jubilación sea reliquidada o no por la entidad demandada, teniendo en cuenta la asignación mensual más elevada, con la inclusión de todos los factores de salario devengados en el último año de servicios de conformidad con lo previsto en el régimen especial de la Rama Judicial consagrado en el Decreto 546 de 1971?

2. ACERVO PROBATORIO.

2.1. Copia simple de la Resolución No. 018620 del 27 de junio de 2005, mediante la cual el Instituto del Seguro Social ordenó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a la actora, efectiva a partir del 1º de junio de 2005 (Fls. 2 y 5).

2.2. Copia simple del Oficio No. SSAG-SF-00721 del 29 de diciembre de 2015, mediante el cual el Subdirector Seccional de Apoyo a la Gestión Bogotá de la Fiscalía General de la Nación anexó los certificados de devengados y deducidos solicitado por la actora (Fls. 12 y 14-16).

2.3. Copia simple de escrito presentado en ejercicio del derecho de petición ante la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES el 7 de junio de 2016, mediante el cual la actora solicitó la reliquidación de su pensión en los términos del Decreto 546 de 1971 (Fls. 6 a 11).

2.4. Original de la Resolución No. GNR 204490 del 12 de julio de 2016, mediante la cual la entidad demandada negó la solicitud de reliquidación de la pensión a la actora, con su respectiva constancia de notificación (Fls. 17 a 21).

2.5. Escrito mediante el cual se interpone recurso de apelación en contra de la Resolución anterior (Fls. 22 a 28).

2.6. Original de la Resolución No. VPB 41126 del 3 de noviembre de 2016, mediante la cual se resuelve el recurso de apelación, confirmando en todas sus partes la Resolución No. GNR 204490 del 12 de julio de 2016, con su respectiva constancia de notificación (Fls. 32 a 39).

2.7. Certificado expedido por la Subdirectora Seccional de Apoyo a la Gestión de Bogotá de la Fiscalía General de la Nación, en la que hace constar que la actora laboró al servicio de la entidad en calidad de Profesional Universitario I de la Dirección Seccional del Cuerpo Técnico de Investigación de Bogotá desde el 1º de agosto de 1994 hasta el 1º de junio de 2005 (Fl. 41).

2.8. Constancia expedida por la Subdirectora Seccional de Apoyo a la Gestión de Bogotá de la Fiscalía General de la Nación en el que constan los factores salariales devengados por la actora desde junio de 2004 hasta junio de 2005 (FIs. 42-44).

2.9. Documental en la que se relacionan los emolumentos devengados por la actora y las respectivas deducciones del periodo comprendido entre enero de 2004 hasta diciembre de 2005 (Fl. 45).

2.10 Copia simple de la cédula de ciudadanía de la señora Santos Leonor Arévalo de Torres (Fl. 29).

MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL

- DE LA NORMATIVIDAD APLICABLE AL ASUNTO DE LA REFERENCIA

Al respecto, la Ley 100 de 1993 *"Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones"*, en su artículo 36 consagró:

"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.
(...)"*. (Negrilla fuera de texto).

Entonces se observa, que el régimen de transición es un beneficio a aquellas personas que al cumplir los requisitos de edad o tiempo de servicios al 1º de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la citada Ley, en lo atinente a la edad, tiempo de servicio o número de semanas cotizadas y monto de la pensión de vejez, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados.

En consideración a lo precedido, con anterioridad a la Ley 100 de 1993, el régimen general de pensiones estaba contemplado en la Ley 33 de 1985, que en su artículo 1º dispuso:

“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 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 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.

(...) (Negrilla fuera de texto).

Del precedente normativo quedó establecido que esta Ley es aplicable a los empleados oficiales de todos los órdenes, excepto para quienes trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción legal o aquellos que disfruten de un régimen especial.

Entonces, tal excepción aplica a los que se encuentran afiliados al sistema especial de la Rama Judicial, teniendo en cuenta que el artículo 11 de la Ley 270 de 1996, modificado por el artículo 1° de la Ley 585 de 2000, estipuló que la Rama Judicial está integrada por las jurisdicciones ordinaria, contencioso administrativa, constitucional, de la paz y de las comunidades indígenas; por la Fiscalía General de la Nación y por el Consejo Superior de la Judicatura.

Por lo anterior, es preciso hacer referencia al Decreto 546 de 1971 *“Por el cual se establece el régimen de seguridad y protección social de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional, del Ministerio Público y de sus familiares.”*, el cual en el artículo 6, señaló:

“Los funcionarios y empleados a que se refiere este Decreto, tendrán derecho al llegar a los 55 años de edad, si son hombres y de 50, si son mujeres, y cumplir 20 años de servicio continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Decreto, de los cuales por lo menos 10 lo hayan sido exclusivamente a la Rama Jurisdiccional o al Ministerio Público, o a ambas actividades, a una pensión ordinaria vitalicia de jubilación equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que hubiere devengado en el último año de servicio en las actividades citadas.”(Destacado fuera de texto).

Con posterioridad, el referido Decreto fue reglamentado por el Decreto 1660 de 1978, según el cual:

*"Artículo 132. Los funcionarios y empleados tendrán derecho, al llegar a los cincuenta y cinco años de edad, si son hombres y de cincuenta si son mujeres, y cumplir veinte años de servicio continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Decreto, de los cuales por lo menos diez lo hayan sido exclusivamente a la Rama Jurisdiccional, al Ministerio Público o a las Direcciones de Instrucción Criminal, o a las tres actividades, a una pensión ordinaria vitalicia de **jubilación equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que hubieren devengado en el último año de servicio en las actividades citadas**". (Destacado fuera de texto).*

En ese sentido, se expidió el Decreto 717 de 1978 que estableció entre otros aspectos, la escala de remuneración correspondiente a los cargos para los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público, el cual fue modificado por el Decreto 911 del mismo año, que señaló:

"Art. 12. Además de la asignación básica mensual fijada por la ley para cada empleo, constituyen factores de salario todas las sumas que habitual y periódicamente reciba el funcionario y empleado como retribución por sus servicios.

Son factores de salario:

- a. Los gastos de representación;*
- b. La prima de antigüedad;*
- c. El auxilio de transporte;*
- d. La prima de capacitación;*
- e. La prima ascensional;*
- f. La prima semestral, y*
- g. Los viáticos percibidos por los funcionarios y empleado en comisión en desarrollo de comisiones de servicio."*

Se colige entonces, que para efectos de determinar la base de la pensión de jubilación en el régimen salarial de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial y del Ministerio Público, se debe tener en cuenta la asignación más elevada devengada durante el último año de servicio (Artículo 6° del Decreto 546 de 1971).

Dicha asignación comprende además del salario básico del cargo los factores de salario, correspondientes a todas las sumas que habitual y periódicamente perciba el empleado como retribución del servicio.

Sobre el particular, el Consejo de Estado –Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda –Subsección B, con ponencia del Consejero Victor Hernando Alvarado Ardila, en sentencia del 7 de febrero de 2013, discurrió:

"(...)

La demandante invocó la aplicación del Decreto 546 de 1971, por el cual se estableció un régimen especial a favor de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público. Dicho Decreto dispuso que la liquidación de la pensión de jubilación se hará en la forma ordinaria establecida para los empleados de la Rama Administrativa del Poder Público salvo que hubieren prestado sus servicios por lo menos 10 años en la Rama Jurisdiccional o en el Ministerio Público o en ambas.

En efecto, el artículo 6° estableció:

“Artículo 6°. Los funcionarios y empleados a que se refiere este decreto, tendrán derecho, al llegar a los 55 años de edad, si son hombres, y de 50, si son mujeres, y cumplir 20 años de servicio continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Decreto, de los cuales por lo menos 10 lo hayan sido exclusivamente a la Rama Jurisdiccional o al Ministerio Público o a ambas actividades, a una pensión ordinaria vitalicia de jubilación equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que hubiere devengado en el último año de servicio en las actividades citadas.”.

En consecuencia, los funcionarios que por un lapso de 10 años hubieren laborado en la Rama Jurisdiccional y/o en el Ministerio Público tienen un régimen especial, en virtud del cual continúan con el derecho a disfrutar de una pensión igual al 75% de la asignación mensual más elevada devengada en el último año de servicios.

De conformidad con las pruebas allegadas al expediente la actora tiene derecho a la aplicación del referido régimen por cuanto laboró durante más de 10 años al servicio de la Fiscalía General de la Nación, es decir que se encuentra dentro del supuesto fáctico establecido por la precitada disposición.

vi) Liquidación pensional.

Como ha quedado expuesto, la norma jurídica anterior a la Ley 100 de 1993 aplicable en el sub júdice, para establecer el monto del derecho pensional de la señora Martha Lucia López Mora, es la contenida en la parte final del precitado artículo 6° del Decreto 546 de 1971, según la cual, la pensión vitalicia de jubilación, debe ser “equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) de la asignación mensual más elevada que hubiere devengado en el último año de servicios (...)”.

Se observa, entonces, que la anterior disposición sujetó la base de liquidación pensional a lo “devengado” por el funcionario, por lo cual, para efectos de determinar el monto de la pensión a que tiene derecho el accionante, es preciso recurrir al artículo 12 del Decreto 717 de 1978, que reguló, entre otros aspectos, la escala de remuneración correspondiente a los cargos para los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y el Ministerio Público...

(...)

En este orden de ideas, la asignación mensual más elevada para determinar la base de la pensión de jubilación en el régimen especial de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público incluye la asignación básica mensual fijada por la ley para el **empleo y todas las sumas que reciba el funcionario o empleado como retribución por sus servicios, a menos que se trate de un factor expresamente excluido por la ley**. (Negrillas fuera del texto original).

CASO CONCRETO.

En el asunto de la referencia la señora Santos Leonor Arévalo de Torres, actuando a través de apoderado judicial, depreca la nulidad de las Resoluciones Nos. GNR 204490 del 12 de julio de 2016 y VPB 41126 del 3 de noviembre de 2016, mediante las cuales la entidad demandada negó la reliquidación de la pensión de la actora con la asignación mensual más elevada en los términos del Decreto 546 de 1971 y resolvió un recurso de apelación confirmando la decisión anterior, respectivamente.

En efecto, para establecer si la actora tiene derecho a lo pretendido, es menester precisar si es beneficiaria del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que entró en vigencia a partir del 1º de abril de 1994, fecha para la cual la señora Santos Leonor Arévalo de Torres tenía 44 años de edad, pues nació el 4 de junio de 1949, tal como se evidencia de la copia de la cédula de ciudadanía obrante a folio 29 del expediente.

Conforme a lo anterior, se precisa que el régimen aplicable a la actora es el establecido en el régimen anterior al cual se encontraba afiliada al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, pues se reitera que la misma en su artículo 36 dispuso:

*“(…) 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.** (…)”*

En ese sentido, se procederá a verificar los tiempos de servicios prestados por la actora con el fin de establecer si al 1º de abril de 1994, se encontraba afiliada al régimen pensional contenido en el Decreto 546 de 1971.

En ese contexto, se encuentra demostrado que la señora Santos Leonor Arévalo de Torres laboró los siguientes tiempos a las empresas y entidades que pasan a relacionarse, de conformidad a la información contenida en la Resolución No. VPB 41126 del 3 de noviembre de 2016 (Fls. 33-39):

EMPRESA O ENTIDAD PÚBLICA	DESDE	HASTA
CADENALCO ALMACENES LEY S.S.	23-11-1968	19-01-1969
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL	01-03-1972	20-06-1979
HOSPITAL DE LA SAMARITANA	21-06-1979	2-11-1980
EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ	16-05-1984	10-07-1984
EMPRESA TELECOM DE BOGOTÁ	11-07-1984	13-01-1994
FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN	1-08-1994	7-08-1999
	1-10-1999	30-06-2003
	1-08-2003	31-05-2005

De la relación de tiempos que antecede, queda comprobado que la actora se vinculó a la Fiscalía General de la Nación desde el 1º de agosto de 1994, esto es, tiempo posterior a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, requisito indispensable para que sea aplicable el régimen contemplado en el Decreto 546 de 1971, motivo que permite indicar que la actora no se encontraba afiliada al sistema pensional de la Rama Judicial.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T-355 del 4 de mayo de 2011, con ponencia del magistrado Juan Carlos Henao Pérez, discurrió que para aplicar el régimen especial contemplado en el Decreto 546 de 1971, no es suficiente cumplir con los requisitos del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sino que además a la fecha de su entrada en vigencia debe estar afiliado al sistema pensional de la rama judicial, bajo las consideraciones que pasan a citarse:

(...)

Ser beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, no es suficiente per se para determinar la aplicación del régimen especial consagrado en el Decreto 546 de 1971, sino que también es necesario haber estado afiliado al régimen especial en el momento en que el régimen de transición entró en vigencia. En reiteradas decisiones la Corte Constitucional ha protegido el derecho a la pensión de vejez, contra actos administrativos que niegan injustificadamente el reconocimiento y pago de la misma, a servidores públicos que de acuerdo con las reglas previstas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, son beneficiarios del

*régimen de transición y titulares del régimen pensional de la Rama Judicial y el Ministerio Público, regulado por el Decreto 546 de 1971. No obstante, si bien el demandante pertenece al régimen de transición por tener la edad exigida para ello por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, también es cierto que al momento de entrar en vigencia dicha ley, no tenía una relación de trabajo vigente que lo invistiera de titularidad del régimen pensional especial de la Rama Judicial y el Ministerio Público. Por ello, no es posible acceder a su petición de reconocerle y pagarle la pensión de vejez conforme al artículo 10° del Decreto 546 de 1971. Como se dijo en el fundamento 15 de esta providencia, para ser beneficiario de un régimen pensional especial, no basta con pertenecer al régimen de transición sino que también es necesario encontrarse afiliado a dicho régimen en el momento en que entró en vigencia la ley 100 de 1993.
(...)"¹*

En un caso en el que se solicitó la aplicación del régimen contemplado en el Decreto 546 de 1971, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca–Sección Segunda – Subsección B, con ponencia del Magistrado Cesar Palomino Cortés, demandante José Ignacio Rozo Riveros, demandado: Administradora Colombiana de Pensiones, referencia: 2012-01878, en sentencia del 17 de octubre de 2013, negó las pretensiones de la demanda en consideración a que el actor no se encontraba vinculado al régimen especial de la Rama Judicial, puesto que se vinculó a la Fiscalía General de la Nación el 1º de agosto de 1995.

Así es dable concluir, que la señora Santos Leonor Arévalo de Torres a la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pese a ser beneficiaria del régimen de transición, no se encontraba afiliada al sistema especial de la Rama Judicial, puesto que se encuentra demostrado que se incorporó a la Fiscalía General de la Nación el 1º de agosto de 1994, de conformidad a la certificación expedida por la Subdirección Seccional de Apoyo a la Gestión de Bogotá (Fl. 41).

En esa medida, al no encontrar fundamentos que logren desvirtuar la presunción de legalidad de la que está investido el acto impugnado, se impone denegar las súplicas elevadas.

Por último, en lo referente a la condena en costas, se considera que la misma procede al ser vencida una parte en el proceso y cuando hubiese asumido una conducta que a juicio del juzgador, la haga acreedora a esa sanción, tal y como lo dispone el artículo

¹ Sentencia T-335/11 consulta en URL <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-335-11.htm>

188 del CPACA en concordancia con el artículo 365 del CGP. No obstante, no se evidenció que la parte actora en el curso del proceso haya actuado con temeridad, dolo o mala fe, razón por la cual no se impondrá condena.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Cincuenta y Dos (52) Administrativo Oral del Circuito de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda, conforme a lo señalado en la parte motiva de este proveído.

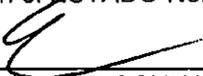
SEGUNDO: Sin lugar a imponer condena en costas.

TERCERO: Una vez ejecutoriada la presente providencia devuélvase a la Parte Actora, si lo hubiera, el remanente de la suma que se ordenó pagar para gastos ordinarios del proceso (Acuerdo 115 de 2001 y 2165 de 2003), y Archívese el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE


ANGÉLICA ALEXANDRA SANDOVAL AVILA
Juez

C.A.

<p>JUZGADO CINCUENTA Y DOS (52) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C. -SECCIÓN SEGUNDA-</p> <p>Hoy 6 de diciembre de 2017 se notifica la providencia anterior por anotación en el ESTADO No. <u>87</u>.</p> <p> ERVIN ROMERO OSUNA Secretario</p>
