República de Colombia

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

Magistrado Ponente. Dr. CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ

Ibagué, nueve (09) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Radicación:	73001-33-33-001-**2018-00309-01**
Número Interno:	2019-1472
Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandantes:	JAIME AMAYA GAMBOA
Demandados:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.
Asunto:	Apelación sentencia – Mesada catorce en INPEC.

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Se encuentran las presentes diligencias en esta Corporación a efectos de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, en contra de la providencia dictada el día 06 de noviembre de 2019, por medio de la cual el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ibagué, decidió acceder a las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

El señor JAIME AMAYA GAMBOA, obrando por conducto de apoderado judicial, y en uso del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, interpuso demanda en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES" con el fin de que se hagan las siguientes:

I.I. PRETENSIONES DE LA DEMANDA[1]

*"**PRIMERA:** Declarar la nulidad de los siguientes actos administrativos; Resolución **No. 2942 DEL 09 DE ENERO DE 2018,** por medio del cual se le niega el reconocimiento y pago de la mesada 14; Resolución **N°. 62838 del 06 de marzo de 2018,** por medio del cual se le resuelve el recurso de reposicion* (sic) *y la Resolución **No. DIR -10914 DEL 08 DE JUNIO DE 2018,** por medio del cual se le resuelve el recurso de apelación, CONFIRMANDO LA DECISIÓN INICIAL Y NEGANDO EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA MESADA 14.*

SEGUNDA:** Como consecuencia de la anterior declaratoria se ordene a **COLPENSIONES, el reconocimiento y pago de la mesada 14, desde el año

[1] Ver folios 62-63 del expediente.

2016, hasta la fecha en que se produzca el pago, y de manera permanente en su pensión especial de vejez.

TERCERA: Que se ordene de igual forma la indexación y el pago de los intereses moratorios de conformidad con el artículo 141 de la Lev 100 de 1993.

CUARTA: *Que se le reconozcan los derechos y sumas de dinero que el señor juez considere* ***Extra y Ultra Petita, por tener la presente acción carácter de seguridad social.***

QUINTA: *Que se ordene el cumplimento de la sentencia dentro del término establecido en el artículo 195 de la Ley 1437 de 2011. (C.P.A.C.A.).*

SEXTA: *El pago de las agencias en derecho por valor de DOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, tal como se demuestra con el recibo de pago obrante al* ***folio 46.***

SÉPTIMA: *Las costas por cuenta de la entidad accionada, en caso de salir vencida en la presente litis."*

I.II. HECHOS

PRIMERO: Que mediante Resolución No. GNR 372602 del 17 de octubre de 2014, la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, reconoció a favor del señor Jaime Amaya Gamboa, una pensión de vejez, en cuantía de $ 1.281.688.

SEGUNDO: Que el 22 de noviembre de 2017, el señor Jaime Amaya Gamboa radicó derecho de petición ante COLPENSIONES, conforme al cual solicitó el reconocimiento y pago de la mesada 14, esto, al considerar que el asiste el derecho por haber adquirido su status pensional antes del 31 de julio de 2011.

TERCERO: Que mediante Resolución No. 2942 del 09 de enero de 2018, la administración resolvió negativamente la solicitud planteada por el señor Amaya Gamboa, indicándole que tal beneficio es reconocido a las personas que causes el derecho pensional antes del 31 de julio de 2011, siempre y cuando su mesada pensional sea igual o inferior a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes; requisitos que este no acreditaba.

CUARTO: Que el 26 de enero de 2018 se interpone recurso de reposición y subsidio de apelación contra la Resolución SUB 2942 del 09 de enero de 2018.

QUINTO: Que mediante las Resoluciones SUB 62838 del 06 de marzo de 2018 y DIR 10914 del 08 de junio de 2018, la administración resolvió los recursos de reposición y apelación, respectivamente, conforme a las cuales se confirmó la decisión inicial.

SEXTO: Que el señor Amaya Gamboa laboró durante el periodo comprendido entre 12 de julio de 1991 y el 31 de diciembre de 2015 en el Instituto Penitenciario y Carcelario INPEC, según certificado de información Laboral.

SEXTO: Que mediante Oficio N°. 85109 - SUTAH - GOSOC – 2018EE0085973 proferido por la Subdirección de Talento Humano del INPEC, se informa al señor AMAYA, que se había acreditado el cumplimiento del pago correspondiente a la seguridad social del mes de julio del año 2009.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA[2]

Dentro del término de traslado que trata el artículo 172 de la Ley 1437 de 2011, la entidad demandada - LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES" contestó la demanda, oponiéndose a la prosperidad de las súplicas incoadas, por carecer de sustento fáctico y jurídicos, para lo cual agregó lo siguiente:

"(…).

El demandante presenta solicitud tendiente a obtener el reconocimiento y pago de la mesada 14, es pertinente indicar que el Acto Legislativo 1 del 2005 señaló que las personas cuyo derecho a la pensión se cause a la entrada de vigencia del mismo (22 de Julio del 2005), esto es que cumplan todos los requisitos para acceder a la pensión después de esa fecha, solo podrán recibir 13 mesadas pensionales al año, exceptuando de esta medida a aquellas personas que percibían una pensión igual o inferior a 3 salarios mínimos mensuales legales vigentes siempre que la misma se hubiese causado antes del 31 de julio del 2011, quienes podrán recibir 14 mesadas pensionales al año.

El parágrafo transitorio número seis trae la excepción a esta regla general de que nadie va a recibir 14 mesadas sino 13. Y dice la norma: se exceptúan de lo establecido en el inciso 8, ósea que si pueden percibir 14 mesadas, aquellas personas que perciban una mesada igual o inferior a 3 salarios mínimos, pero siempre y cuando, termina diciendo la norma, si la misma, ósea la pensión, se causa antes del 31 de julio del 2011 quienes seguirán recibiendo o recibirán 14 mesadas pensionales en el año.

Teniendo en cuenta lo anterior encontramos que efectivamente la mesada pensional reconocida al asegurado es inferior a 3 salarios mínimos, pero sin embargo no cumple el 2 requisito expuesto ya que el asegurado cumplió el requisito de edad exigido por la ley, así las cosas es evidente que adquirió el derecho (11 de agosto de 2011) con posterioridad a la fecha máxima para este derecho es decir 31 de julio del 2011 motivo por el cual no es procedente el reconocimiento de la mesada 14.

(…)
Es importante indicar que a la luz del Artículo 167 del Código General del Proceso, se tiene que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, motivo por el cual la parte actora tenía el deber procesal de cómo mínimo, desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo que hoy demanda, so pena de que se presuma que el mismo fue emitido conforme a derecho, dictado en armonía con el ordenamiento jurídico y en consecuencia, goce de validez; como en efecto acontece dentro del caso hoy objeto de análisis.

[2] Ver folio 87-91 del expediente.

En consecuencia, y ante la omisión de la parte actora, quien se ciñó a aducir la ilegalidad del acto, solicitando su nulidad, sin atender a su caga procesal de sustentar los supuestos de hecho y de derecho en los cuales basa sus pedimentos, sus pretensiones estarán destinadas al fracaso."

Por último, la apoderada judicial formuló las siguientes excepciones: INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN y PRESCRIPCIÓN - GENÉRICA.

III. SENTENCIA APELADA[3]

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ibagué el día 06 de noviembre de 2019, en trámite de audiencia inicial adoptó decisión de fondo en el asunto de la referencia, en consideración a que reposaban en el cartulario las pruebas necesarias para ello, resolviendo:

*"**Primero:** Declarar no probada la excepción de prescripción, formulada por la apoderada de la entidad demandada.*

***Segundo:** Declarar la nulidad de la Resolución SUB 2942 del 09/01 /2018; la Resolución SUB 62838 del 06/03/2018 y la Resolución DIR 10914 del 08/06/2018 que negaron el reconocimiento y pago de la mesada catorce al señor Jaime Amaya Gamboa.*

***Tercero:** Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordena a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, reconocer y pagar al señor Jaime Amaya Gamboa, identificado con cedula de ciudadanía no. 80.354.798, la mesada catorce a partir del mes de junio de 2016.*

***Cuarto:** Las sumas adeudadas se reajustaran* (sic) *de acuerdo a lo establecido en el artículo 187 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo.*

***Quinto:** Las sumas reconocidas devengaran intereses en los términos previstos en el inciso tercero del artículo 192 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo.*

***Sexto:** Condenar en costas a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones y a favor del señor Jaime Amaya Gamboa, para lo cual se fija como agencias en derechos la suma equivalente a 1 salario mínimo legal mensual vigente al momento de ejecutoria de esta sentencia.*

***Séptimo:** Expídanse las copias con destino a la parte demandante con las previsiones de que trata el artículo 114 del Código General del Proceso las cuales serán entregadas al apoderado de la parte actora.*

***Octavo:** Hágase las anotaciones en el programa siglo XXI y una vez en firme, archívese el proceso."*

"(...)"

[3] Visto en folio 114-116 del expediente.

"Para llegar a la anterior decisión el a-quo consideró:

"Como el derecho pensional del señor Jaime Amaya Gamboa, se causó el 11 de julio de 2011, esto es, antes del 31 de julio de 2011, fecha límite fijada por el parágrafo transitorio 6 del artículo 1 del acto legislativo 01 de 2005, para hacerse beneficiario de la mesada catorce, al igual que por no haber superado su mesada pensional los 3 salarios mínimos legales vigentes, se concluye que en el presente asunto se cumplen los presupuestos normativos fijados para el reconocimiento de la mesada catorce a favor del demandante.

No son de recibo los argumentos invocados por la entidad demandada al negar el reconocimiento incoado, en cuanto a que el derecho pensional del señor Jaime Amaya Gamboa, se causó solo hasta el 11 de agosto de 2011, en razón a la omisión del pago correspondiente a los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, ya que de la documental traída al plenario se logró identificar que efectivamente para dicho periodo, esto es, el mes de julio de 2009, si se realizó el pago de los aportes correspondientes.

Tampoco es de recibo el señalamiento adelantado por la demandada en la certificación del comité de conciliación en cuanto a que la edad fue cumplida en el mes de agosto de 2011, ese mes se hizo efectivo toda vez que para este tipo de personas que prestan los servicios de custodia y vigilancia en el INPEC el reconocimiento pensional solamente está supeditado al cumplimiento del tiempo de servicios por desarrollar una labor de alto riesgo.

Así las cosas, se declarará la nulidad de la Resolución SUB 2942 del 09/01 / 2018; la Resolución SUB 62838 del 06/03/2018 y la Resolución DIR 10914 del 08/06/2018 que negaron el reconocimiento y pago de la mesada catorce al señor Jaime Amaya Gamboa."

IV. LA APELACIÓN

Oportunamente, el apoderado judicial del extremo accionado[4] interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ibagué el día 06 de noviembre de 2019, para lo cual reiteró los argumentos planteados en el escrito de demanda y agregó lo siguiente:

"(…)

El actor pretende el reconocimiento y pago de la mesada 14 por haber causado el derecho con posterioridad a la vigencia del acto Legislativo 001 de 2005, pero su estatus pensional lo adquirió el 11 de agosto de 2011, fecha en la cual cumplió los requisitos de conformidad con el artículo 32 de la ley 33 de 1986. (…)

Una vez expedido y entrado en vigencia el acto Legislativo No. 01 de 2005, en el inciso 8 y parágrafo transitorio No. 6 de la presente norma, se definió contundentemente la suerte de la mesada catorce que venía existiendo y regulo muy expresamente a lo siguiente:

1. *Que la continuarían recibiendo quienes al momento de la publicación del acto legislativo venían pensionados, publicación que se realizó en el diario oficial 45980 del 25 de julio de 2005, pero por un error fue publicado nuevamente el 29 de julio del mismo año en el diario oficial 45984.*

[4] Visto en folio 131-133 del expediente.

2. *Que también la recibirían las personas que aún no se hubieren pensionado pero que su derecho se causó antes del 29 de julio de 2005. Define el acto legislativo que se entiende que una pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento.*

3. *También la recibirán las personas que causen el derecho a recibir la pensión antes del 31 de julio de 2011, siempre y cuando su mesada pensional sea igual o inferior a tres salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

Conforme a los apartados normativos en precedencia, la regulación frente al hecho de que las personas que acusen o acrediten la calidad del derecho a recibir su pensión después del 31 de julio de 2011 solo recibirán 13 mesadas independientemente del valor de la mesada y que las pensiones causadas desde el 29 de julio de 2005, y mayores a 3 salarios mínimos no tienen derecho a dicha mesada adicional. (…)

De este modo y una vez revisada la prueba documental aportada al expediente, tenemos que el demandante adquirió su status pensional el 11 de agosto de 2011, por cumplir los requisitos establecidos en artículo 32 de la Ley 32 de 1986 y en concordancia con los artículos 13 y 35 del acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

En vista de lo anterior, el actor no cumple con el requisito exigido por el constituyente para ser beneficiario de la prerrogativa de la mesada 14, ya que la causación del derecho pensional tuvo como génesis la fecha indicada en el mes de agosto 2011, sin estar inmerso dentro del lapso estipulado para su reconocimiento del emolumento referido. En segundo aspecto, una vez revisada las resoluciones por medio de las cuales se le otorgó la mesada pensional, el monto pensional reconocido asciende a la suma de $ 1.739.739.

De acuerdo con el recuento fáctico y procedimental que se surtió en el presente caso, se evidencia que la pensión de vejez otorgada al actor desde el 2014 sufrió modificaciones en su monto pensional hasta ascender a la suma de $1 .739.739, pagaderos desde la fecha pluricitada. Al tener en cuenta lo anterior y revisado el monto del salario mínimo legal mensual vigente en el año 2011, se vislumbra que este era de $535.600, razón por la cual, al realizar las concernientes operaciones aritméticas este arroja un valor de $1.606.800, siendo notoriamente mayor el monto pensional reconocido al actor. Por tal razón, y atendiendo a lo establecido en el Acto Legislativo 01 de 2005, el demandante no tiene derecho al reconocimiento de la mesada 14.

Por todo lo expuesto su señoría, así las cosas, deberá revocarse la decisión proferida en primera instancia y en su lugar, tener por probada los medios exceptivos propuestos por esta defensa denominadas "inexistencia de la obligación" y "prescripción", por todos los fundamentos mencionados."

V. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

El recurso de apelación interpuesto por la parte accionada fue admitido mediante proveído fechado el veinte (20) de enero de dos mil veinte (2020) (fol. 151), posteriormente, mediante providencia adiada el cuatro (4) de febrero de dos mil veinte (2020), se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión y al Ministerio Público con miras a que éste emitiera su concepto de fondo (fol. 155), derecho del cual hizo uso la parte demandante[5] y la

[5] Ver folios 160 – 162 del cartulario.

entidad accionada[6]. Por su parte el Procurador delegado ante este Tribunal guardó silencio.

Al no observarse causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, la Sala procede a decidir la controversia conforme a las siguientes:

VI. CONSIDERACIONES DE LA SEGUNDA INSTANCIA

6.1. Precisiones preliminares

6.1.1. Competencia del Tribunal

En primer lugar, es menester indicar que de conformidad a la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1º del artículo 104 del C.P.A.C.A., esta jurisdicción puede aprehender el conocimiento del presente asunto, pues se trata de una controversia originada en un (01) acto sujeto al derecho administrativo expedido por una entidad pública.

Como corolario de lo anterior, según las voces del artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, esta Corporación es competente para resolver el recurso de alzada contra las sentencias proferidas por los Jueces Administrativos en primera instancia y como quiera que según la regla general consagrada en el inciso 1º del artículo 243 *ibídem*, los fallos emitidos por los Jueces y Tribunales Administrativos son pasibles de ser apelados, es claro que esta Colegiatura es competente para dirimir el presente asunto en Sala de Decisión tal como lo prevé el artículo 125 *ejusdem*.

6.1.2. Definición del recurso

Conforme a lo dispuesto en los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso, normativa aplicable al caso de autos por remisión expresa del canon 306 de la Ley 1437 de 2011, el estudio en esta segunda instancia se circunscribirá a los puntos de inconformidad formulados por la parte accionante en contra de la sentencia de primer grado, los cuales se concretan en que el accionante no cumple con los requisitos exigidos para ser beneficiario del reconocimiento y pago de la mesada 14.

6.1.3. Problema jurídico

El problema jurídico se concreta en determinar si, la decisión adoptada por el *a quo* en la sentencia conforme a la cual se accedió a las súplicas de la demanda encuentra ajustada a derecho; o si por el contrario, y como lo arguye la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, al señor Jaime Amaya Gamboa no le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la mesada adicional – catorce, por no haber acreditado el cumplimiento de los requisitos legales para ello.

---

[6] Ver folios 157 – 159 del cuad. Principal.

6.2. Análisis sustancial

Pretende la parte accionante, se declaren nulos los actos administrativos contenidos en la Resolución No. 2942 del 09 enero de 2018, por medio de la cual se denegó el reconocimiento y pago de la mesada adicional – catorce, y de las Resoluciones Nos. 62838 del 06 marzo de 2018 y 10914 del 08 de junio de 2018, conforme a las cuales se resolvió un recurso y reposición y de apelación en contra de la decisión inicial, respectivamente.

Ahora bien, de conformidad con las pruebas allegadas oportunamente y en forma legal a la encuadernación, se advierten los siguientes:

6.2.1. Hechos probados de carácter relevante

- Que mediante la Resolución GNR 37602 del 17 de octubre de 2014, se reconoció y ordenó el pago de una pensión de vejez al señor JAIME AMAYA GAMBOA, al haber acreditado los requisitos legales para su otorgamiento, en cuantía de 1.281.688, y efectiva a partir del 31 de diciembre de 2015. (fols. 37 – 41 del expediente).

- Que mediante derecho de petición radicado el 22 de noviembre de 2017, ante la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, el señor JAIME AMAYA GAMBOA solicitó el reconocimiento y pago de la mesada adicional – catorce. (fls. 7-12 del cartulario).

- Que mediante la Resolución SUB 2942 del 09 de enero de 2018, se denegó el reconocimiento y pago de la mesada adicional – catorce, solicitada por el accionante, decisión contra la cual se promovió recurso de reposición, y en subsidio de apelación. (fls. 13-15 y 17-24 del expediente).

- Que mediante la Resolución SUB 62838 del 06 de marzo de 2018, la Subdirectora de Determinaciones VIII de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, resolvió el recurso de reposición, de forma desfavorable a lo pretendido por el actor, es decir, confirmó la decisión inicial. (fols. 25-29 del expediente)

- Que mediante Resolución DIR 10914 del 08 de junio de 2018, el director de Prestaciones Económicas de la Administradora Colombiana de pensiones – Colpensiones, resolvió el recurso de apelación confirmando igualmente la decisión primigenia. (fols. 31-35 del expediente)

- Que según certificado de información Laboral del 24 de septiembre de 2018, expedido por el Instituto Nacional penitenciario y Carcelario “INPEC”, se tiene que el señor Amaya Gamboa laboró durante el periodo comprendido entre 12 de julio de 1991 y el 31 de diciembre de 2015, en dicha entidad. (folio 42 del expediente).

- Que a través de oficio N° 85109 - SUTAH - GOSOC – 2018EE0085973 proferido por la Subdirección de Talento Humano del INPEC, se informó al

señor AMAYA GAMBOA que, la entidad si realizó el pago correspondiente al de julio de 2009, según consta en la planilla integrada de 2009, por intermedio del operador de pago SOL, y en respaldo de ello aporta copia del documento (fols. 44-45 del expediente).

- Comprobante de pago expedido por Colpensiones, conforme al cual se observa que el valor de la mesada pensional para el mes de mayo de 2018, ascendía a la suma de $1.686.149. (fl. 47 del expediente).

6.2.2. Del régimen prestacional de los servidores públicos adscritos al INPEC

Con el objeto de establecer si las normas en que se apoya la parte accionante en su demanda para edificar sus pretensiones, efectivamente consagran el reconocimiento del derecho prestacional solicitado, estima la Sala pertinente efectuar un análisis del marco jurídico del régimen pensional aplicable a los funcionarios del Instituto Nacional Penitenciario INPEC.

Conforme al caudal probatorio que milita en el expediente, la Sala encuentra acreditado que el señor JAIME AMAYA GAMBOA, prestó sus servicios a orden del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario "INPEC", durante un lapso de 20 años, que el último el cargo por él ejercido fue el de Dragoneante, y que mediante Resolución número GNR 372602 del 17 de octubre de 2014, expedida por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, se le reconoció y ordenó el pago de una pensión mensual vitalicia de vejez, por haber acreditó el cumplimiento de los requisitos legales para su otorgamiento.

En este orden de ideas, preliminarmente se ha de establecer que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 dispuso:

> *"**ARTICULO 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 años para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.*
>
> *La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley.*
>
> *El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de los devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE*." (Subrayado fuera de texto).

De acuerdo a la anterior normativa, quienes para el 1º de abril de 1994 fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 tuviesen 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, se les aplicará el régimen anterior al cual se hallaban afiliados, esto es, en cuanto a la edad para acceder a la pensión de jubilación, al tiempo de servicio y al monto de la prestación.

En el caso concreto, se encuentra acreditado en el cartulario que cuando empezó a regir la Ley 100 de 1993, -el 1° de abril de 1994- el demandante contaba con 27 años de edad y, 4 años y 9 meses de servicio según Resolución número No. GNR 372602 del 17 de octubre de 2014[7], es decir, que el accionante no le es aplicable el régimen de transición contemplado en el referido canon normativo.

Ahora bien, es menester precisar que con la expedición de la Ley 100 de 1993, la intensión del legislador fue acabar con todos los regímenes especiales en materia pensional, con excepción de lo establecido en el artículo 279[8] *ibídem*, disposición que no exceptuó de su aplicación al personal del cuerpo de custodia y vigilancia del Instituto Nacional Carcelario y Penitenciario "INPEC" labor que desempeñó el actor, lo que en principio conduciría a concluir que éste está sometido al régimen general instituido en dicha Ley, al no encontrase exceptuado de su aplicabilidad y amparado por lo dispuesto en el artículo 36 - régimen de transición.

No obstante, el artículo 140 de la misma normativa preceptúa lo siguiente:

> "***ARTÍCULO 140. ACTIVIDADES DE ALTO RIESGO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.*** *De conformidad con la Ley 4a. de 1992, el Gobierno Nacional expedirá el régimen de los servidores públicos que laboren en actividades de alto riesgo, teniendo en cuenta una menor edad de jubilación o un número menor de semanas de cotización, o ambos requisitos. Se consideran para este efecto como actividades de alto riesgo para el trabajador aquellas que cumplen algunos sectores tales como el Cuerpo de Custodia y Vigilancia Nacional Penitenciaria. Todo sin desconocer derechos adquiridos.*
>
> *El Gobierno Nacional establecerá los puntos porcentuales adicionales de cotización a cargo del empleador, o del empleador y el trabajador, según cada actividad."*

De la norma transliterada, se advierte que el régimen pensional contemplado en la Ley 100 de 1993, no es aplicable para quienes ejercen actividades de alto

---

[7] Del contenido de la Resolución No. GNR 372602 del 17 de octubre de 2014, se observa que el señor AMAYA GAMBOA, nació el 25 de diciembre de 1966, y se vinculó a orden del Instituto Nacional Penitenciario – INPEC el 12 de julio de 1991. (fls. 37 del expediente).

[8] ***ARTICULO. 279.-Excepciones.*** *El sistema integral de seguridad social contenido en la presente ley no se aplica a los miembros de las fuerzas militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las corporaciones públicas.*

Así mismo, se exceptúa a los afiliados al fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida."

riesgo, dentro de los cuales se encuentra los miembros del Cuerpo del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Nacional Penitenciaria.

A su vez, el parágrafo transitorio 5º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, *"Por medio del cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política",* precisó:

> *"**Parágrafo transitorio 5º.** De conformidad con lo dispuesto por el artículo 140 de la Ley 100 de 1993 y el Decreto 2090 de 2003, a partir de la entrada en vigencia de este último decreto, a los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional se les aplicará el régimen de alto riesgo contemplado en el mismo. A quienes ingresaron con anterioridad a dicha fecha se aplicará el régimen hasta ese entonces vigente para dichas personas por razón de los riesgos de su labor, este es el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986, para lo cual deben haberse cubierto las cotizaciones correspondientes".*

Ahora bien, se tiene que el artículo 168 del Decreto 407 de 1994[9], derogado por artículo 11 del Decreto 2090 de 2003, indicó que los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia penitenciaria y carcelaria nacional vinculados a la fecha de entrada en vigencia de tal disposición, esto es, el 21 de febrero de 1994, tendrían derechos a pensionarse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 96 de la Ley 32 de 1986; y como quiera que dentro de las probanzas allegadas al cartulario se encuentra acreditado que el señor JAIME AMAYA GAMBOA, prestó sus servicios al Instituto Nacional y Carcelario "INPEC", desde el 12 de julio de 1991, se tiene que le es aplicable lo dispuesto en tal precepto normativo.

En efecto, la Ley 32 de 1986, por medio d la cual se adopta el estatuto Orgánico del Cuerpo de Custodia, en su artículo 1º reguló lo relativo al ingreso, capacitación, traslados, retiro, administración y régimen prestacional del personal de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional.

Asimismo, dicho ordenamiento determinó que el Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional está compuesto por oficiales, suboficiales, inspectores y guardianes, quienes dependen directamente del comando de vigilancia de la Dirección General de Prisiones.

Ya con respecto, al reconocimiento pensional de los referidos funcionarios, el artículo 96 de tal precepto normativo, dispuso:

> *"Los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, tendrán derecho a gozar de la pensión de jubilación al cumplir veinte (20) años de servicio, continuos o discontinuos al servicio de la Guardia Nacional sin tener en cuenta su edad.".*

---

[9] ARTICULO 168: *"Los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional, que a la fecha de la vigencia del presente decreto se encuentren prestando sus servicios al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, tendrán derecho a gozar de la pensión de jubilación en los términos establecidos en el artículo 96 de la Ley 32 de 1986. El tiempo de servicio prestado en la fuerza pública se tendrá en cuenta para estos efectos".*

Con todo, se concluye que el régimen pensional del INPEC, anterior al Decreto 2090 de 2003, es el Decreto 407 de 1994, que remitió a la fórmula pensional prevista en el artículo 96 de la Ley 32 de 1986, régimen aplicado por la administración en la Resolución No. GNR 372 602 del 17 de octubre de 2014, conforme a la cual se otorgó el derecho pensional al accionante, y que no es tema objeto de discusión; sin embargo, su estudio se hacía necesario, a efectos de determinar la fecha en que el accionante adquirió el status pensional.

De conformidad con lo anterior relación normativa y el acto administrativo de reconocimiento, la Sala encuentra que en el caso de autos, sin hesitación alguna está probado que el accionante cumplió con los requisitos anteriormente señalados, pues se vinculó al INPEC desde el 12 de julio de 1991, y prestó sus servicios de manera ininterrumpida, hasta el 30 de septiembre de 2014; sin embargo, su status pensional lo adquirió la fecha en que acreditó sus 20 años de servicio, esto es, el 12 de julio de 2011, tal y como lo consideró la juez de instancia.

6.2.3. De la mesada adicional también denominada mesada catorce, en el caso su examine.

Establecido lo anterior, y de cara a abordar el análisis de la mesada adicional pretendida por el señor JAIME AMAYA GAMBOA, esta instancia judicial considera que de entrada se hace necesario precisar que, el artículo 114 de la Ley 32 de 1986 dispuso que *"En los aspectos no previstos en esta Ley o en sus decretos reglamentarios, a los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, se les aplicarán las normas vigentes para los empleados públicos nacionales"*.

En hilo, y teniendo en claro que según lo dispuesto en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, el personal del cuerpo de custodia y vigilancia del Instituto Nacional Carcelario y Penitenciario "INPEC" no fueron exceptuados del régimen instituido en tal normativa; se ha de establecer que de acuerdo a lo consagrado en el artículo 273[10] *ibidem,* el Gobierno Nacional expidió el Decreto 691 de 1994, conforme al cual dispuso en su artículo 1º[11] la incorporación de los servidores públicos al sistema general de pensiones previsto en tal normativa, entre los que se destacan los servidores públicos de la rama ejecutiva.

Que según, lo dispuesto en el Decreto 2160 de 1992, en Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, es un establecimiento público adscrito al

---

[10] ***ARTÍCULO 273. RÉGIMEN APLICABLE A LOS SERVIDORES PÚBLICOS.*** *El Gobierno Nacional, sujetándose a los objetivos, criterios y contenido que se expresan en la presente Ley y en particular a lo establecido en los artículos 11 y 36 de la misma, podrá incorporar, respetando los derechos adquiridos, a los servidores públicos, aún a los congresistas, al Sistema General de Pensiones y al Sistema General de Seguridad Social en Salud.*

[11] *Artículo 1º. INCORPORACIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS. Incorpórase al Sistema general de Pensiones Previsto en la Ley 100 de 1993 a los siguientes servidores públicos:*

a). Los servidores públicos de la Rama Ejecutiva del orden nacional, departamental, municipal o distrital, así como los de sus entidades descentralizadas; (…)

Ministerio de Justicia, con personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa, es decir, que es una entidad descentralizada de la Rama Ejecutiva del orden nacional.

Entonces, y partiendo de lo ilustrado, es viable colegir que, en lo no regulado en norma del régimen especial que gobierna al personal del cuerpo de custodia y vigilancia del Instituto Nacional Carcelario y Penitenciario "INPEC", le será aplicable lo dispuesto en sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, dada la incorporación al mismo por virtud del Decreto 691 de 1994, y porque la ley bajo cita no les exceptuó.

Bajo este derrotero, y de cara al caso objeto de análisis, es dable señalar que con la expedición de la Ley 100 de 1933, se dispuso el reconocimiento de una mesada adicional para los pensionados, pagadera en el mes de junio de cada año, conocida también como la mesada catorce, así:

> ***"ARTICULO. 142. -Mesada adicional para actuales pensionados***. *[**Texto Subrayado fue declarado inexequible por la Corte Constitucional en Sentencia C-409 de 1994].** Los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, del sector público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, en el sector privado y del Instituto de Seguros Sociales, así como los retirados y pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, cuyas pensiones se hubiesen causado y reconocido antes del primero (1º) de enero de 1988, tendrán derecho al reconocimiento y pago de treinta (30) días de la pensión que le corresponda a cada uno de ellos por el régimen respectivo, que se cancelará con la mesada del mes de junio de cada año, a partir de 1994.*
>
> *Los pensionados por vejez del orden nacional, beneficiarios de los reajustes ordenados en el Decreto 2108 de 1992, recibirán el reconocimiento y pago de los treinta días de la mesada adicional sólo a partir de junio de 1996.*
>
> ***PARÁGRAFO. -**Esta mesada adicional será pagada por quien tenga a su cargo la cancelación de la pensión **sin que exceda de quince (15) veces el salario mínimo legal mensual**."*

De la normativa en cita se colige que, en principio, la mesada adicional seria reconocida a los pensionados que hubieren adquirido su derecho prestacional antes del 1º de enero de 1988; no obstante, la Honorable Corte Constitucional, determinó que tal limitante en el reconocimiento de la mesada adicional constituía una condición discriminatoria, por lo que mediante sentencia C-409 de 1994, declaró la inexequibilidad de la expresión "*cuyas pensiones se hubieren causado y reconocido antes del primero de enero de 1988*", es decir, que con ello se permitió que los pensionados que acrediten los requisitos para su reconocimiento prestacional con posterioridad a la referida fecha, pueden acceder al pago de la también denominada mesada catorce. Al respecto, indicó el Máximo Tribunal Constitucional:

> *"Para la Sala resulta evidente que al consagrarse un beneficio en favor de los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes en los términos del artículo 142 de la Ley 100 de 1993, "cuyas pensiones se hubiesen causado y reconocido antes del 1o. de enero de 1988", consistente en el pago de una mesada adicional de treinta (30) días de la pensión que les corresponde a cada uno de ellos,*

la cual se "cancelará con la mesada del mes de junio de cada año a partir de 1994", excluyendo a las pensiones causadas y reconocidas con posterioridad al 1o. de enero de 1988, ***se deduce al tenor de la jurisprudencia de esta Corporación, una clara violación a la prohibición de consagrar discriminaciones en el mismo sector de pensionados, otorgando privilegios para unos en detrimento de los otros,*** *al restringir el ejercicio del derecho a la misma mesada adicional sin justificación alguna, para aquellos pensionados jubilados con posterioridad al 1o. de Enero de 1988.*

Considera la Corte que la desvalorización constante y progresiva de la moneda, que conlleva la pérdida del poder adquisitivo del salario, originado en el fenómeno inflacionario, es predicable para los efectos de decretar los reajustes anuales a todas las pensiones de jubilación sin distinción alguna. Pero ello no puede constituir fundamento de orden constitucional para privar de un beneficio pensional como lo es la mesada adicional que se consagra en la norma materia de revisión, en favor de un sector de antiguos pensionados, excluyendo a otros que legítimamente han adquirido con posterioridad el mismo derecho pensional por haber cumplido con los requisitos legales correspondientes.

Por ello no existe razón justificada para negar la mesada adicional a estos últimos, postergándoseles su derecho a percibirla, para una fecha posterior a la que se consagra para los pensionados con anterioridad al 1o. de enero de 1988."[12]

Adicionalmente, es dable resaltar que el Honorable Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil[13], consideró lo siguiente:

"Es claro que la mesada adicional creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993 es un beneficio del sistema general de pensiones, y por lo mismo, de él estaban excluidos quienes se pensionaran bajo los regímenes exceptuados expresamente por el artículo 279 de la misma ley 100; al analizar esta última disposición, la Corte Constitucional con base en la ley 91 de 1989 encontró que los docentes que no tuvieran derecho a la pensión de gracia y los vinculados al fondo de Prestaciones del Magisterio, antes del 1º de enero de 1988, sin derecho a esa pensión, configuraban una excepción arbitraria pues su régimen pensional no incluía ningún beneficio similar a la mesada adicional del mes de junio, con lo cual se rompía la igualdad de todos los pensionados[24]; y tomó esta situación como ejemplo de comparación entre el régimen general y los regímenes especiales, a fin de determinar la constitucionalidad de estos; así, en la sentencia C-080-99[25], se lee:

"…7. Con base en los anteriores criterios, la Corte concluyó que, por ejemplo, la exclusión de la mesada pensional adicional prevista por la Ley 100 de 1993 a ciertos maestros desconocía la igualdad, por cuanto estos no gozaban, dentro de su régimen especial, de ningún beneficio similar o equivalente 'que obre como compensación por el deterioro que causa la inflación sobre el poder adquisitivo de las pensiones… 8. El

[12] Corte Constitucional. Sentencia C-409 del quince (15) de septiembre de mil novecientos noventa y cuatro (1994). Magistrado Ponente Dr. Hernando Herrera Vergara.

[13] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo, 22 de noviembre de 2007, Rad: 11001-03-06-000-2007-00084-00 (1.857). **Referencia: "***Régimen pensional de los docentes estatales. Causación de pensiones y mesada adicional del mes de junio, en vigencia del Acto Legislativo No. 01 de 2005".*

análisis precedente muestra que, conforme a la jurisprudencia de la Corte, en principio no es posible comparar las prestaciones individuales de los regímenes especiales de seguridad social frente a la regulación establecida por el sistema general de pensiones o de salud. Sin embargo, en algunos casos, y de manera excepcional, es procedente un examen de igualdad. Para tal efecto, se requiere que se trate de una prestación claramente separable del conjunto de beneficios previstos por el régimen, en la medida en que tiene una suficiente autonomía y no se encuentra indisolublemente ligada a otras prestaciones…"

La extensión de la mesada adicional del sistema general de pensiones a los grupos de pensionados exceptuados de él, tiene como antecedente la sentencia C- 409-94[26] que declaró inexequibles las expresiones "actuales" y "cuyas pensiones se hubiesen causado y reconocido antes del primero (1º) de enero de 1988", del artículo 142 de la ley 100 de 1993, por considerar que "la desvalorización constante y progresiva de la moneda" afectaba a todos los pensionados en los reajustes anuales de sus mesadas; la segunda, ya comentada, de la cual surgió un grupo de docentes que por no tener derecho a la pensión de gracia y haberse vinculado al servicio antes del 1º de enero de 1980, no tenían un beneficio equivalente, de manera que la excepción del artículo 279 de la ley 100 de 1993 se había tornado discriminatoria en cuanto impedía el reconocimiento a este sector de pensionados de dicha mesada adicional.

Las razones expuestas en la sentencia C-409-94 fundamentaron la iniciativa parlamentaria que se concretó en la ley 238 de 1995[27], y que fue propuesta y aprobada como una "adición" de un parágrafo al artículo 279 de la ley 100 de 1993 para que, sin modificar su texto, esto es conservando el reconocimiento de los regímenes especiales de Ecopetrol y del Magisterio, por lo mismo exceptuados del sistema general de pensiones, se precisara que los pensionados de esos sectores tendrían derecho a los beneficios consagrados en los artículos 14 y 142 de dicha ley. El texto aprobado fue el siguiente:

"Parágrafo 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados".

Destaca la Sala que la iniciativa fue muy clara en el sentido de aplicar a un grupo de pensionados unos beneficios del régimen general, pero no planteó, ni se discutió, la modificación de los correspondientes regímenes especiales; de este modo, el texto aprobado muestra que con él se permite el reconocimiento de la mesada adicional a los sectores de pensionados exceptuados de ese régimen general, pero sin modificar sus propios regímenes especiales para incorporarla a ellos.

Es decir, la mesada pensional no dejó de ser un beneficio del régimen general de pensiones, pero tampoco fue incluida como parte de los beneficios de los regímenes especiales ni de los expresamente relacionados en el artículo 279 de la ley 100 de 1993; en rigor, la ley 238 lo que hizo fue introducir una excepción muy particular a la excepción general, consistente en permitir que un beneficio regulado para los pensionados bajo el régimen general pudiera ser aplicado a quienes por estar sujetos a regímenes especiales de pensión, no podían ser destinatarios de dicho beneficio.

Conservándose como parte del sistema general, la derogatoria de la mesada pensional en la forma como quedó dispuesta por el inciso octavo del artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 del 2005, aplica a todos los pensionados, incluidos los docentes oficiales, como se expone a continuación. (Negrilla y subrayado resultado por Sala).

Entonces, se colige sin dubitación alguna que la mesada adicional o mesada catorce, también fue reconocida a los sectores exceptuados del Régimen General de Pensiones instituido en la Ley 100 de 1993, toda vez que de lo contrario se estaría desconociendo el derecho a la igualdad de los pensionados excluidos de tal régimen, es decir que, la mesada adicional o mesada 14 se continuaría reconociendo de conformidad con lo preceptuado en el artículo 142 *ibídem.*

Posteriormente, el Congreso de la República expidió del Acto Legislativo 01 de 2005, conforme al cual adicionó el artículo 48 de la Carta Política, introduciendo así una serie de reformas al Sistema Pensional, esto, en pro de hacerlo más viable financieramente, sin dejar de un lado la protección de los derechos adquiridos de los trabajadores.

Sobre las modificaciones realizadas al artículo 48 Superior, el referido acto legislativo en lo pertinente al caso dispuso:

> ***"ARTÍCULO 1°.*** *Se adicionan los siguientes incisos y parágrafos al artículo 48 de la Constitución Política: (...)*
>
> *"**Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensiónales al año**. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento.*
>
> *(...)*
>
> *"**Parágrafo transitorio 6o**. Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8o. del presente artículo, aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensiónales al año".* (Negrilla y subrayado fuera del texto original).

De la anterior reforma se advierte que: ***i)*** la mesada adicional o mesada catorce la continuarán percibiendo los pensionados que hayan adquirido su derecho a la prestación vitalicia al momento de la entrada en vigencia del aludido acto legislativo, esto es al 25 de julio de 2005, ***ii)*** asimismo, las personas que aunque no gozaran del reconocimiento pensional, ya tuvieren causado su derecho a la referida data, ***iii)*** finalmente, la devengarán quienes se les hubiera reconocido su pensión antes del 31 de julio de 2011, o que hayan causado su status en dicha fecha, siempre y cuando su mesada sea igual o inferior a 3 SMLMV.

En lo relacionado con la modificación introducida por el mentado acto al artículo 48 de la Constitución Política[14] a partir de su vigencia[15], la Corte Constitucional[16] ha

---

[14] *ARTÍCULO 1o. Se adicionan los siguientes incisos y parágrafos al artículo 48 de la Constitución Política: (...) [inc. 8] Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento. (...) Parágrafo transitorio 6o. Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8o. del presente artículo, aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año.*

[15] Entró a regir a partir de su publicación (art. 2), que se cumplió en el Diario Oficial 45.980 el 25 de julio de 2005.

[16] Sentencia C-178 del 14 de marzo de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

precisado lo siguiente:

> *"En la discusión, se hizo referencia específicamente a la eliminación de la mesada 14, la sostenibilidad financiera del sistema pensional y la prohibición de que existan pensiones por encima de 25 salarios mínimos. Finalmente, se dejó una constancia del partido liberal. En la Gaceta 522 del 12 de agosto de 2005 se encuentra el Acta de la sesión Plenaria del Senado del 20 de junio de 2005 en donde se debatió y votó el texto conciliado del Acto Legislativo demandado. En el debate se explicó la adopción de cada uno de los incisos. Así mismo, se hizo referencia a la mesada 14 pensional, a la vigencia del tope de 25 salarios mínimos, a los derechos adquiridos, a los factores para liquidar las pensiones, al procedimiento para la revisión de las pensiones y a la sostenibilidad financiera del sistema pensional. Finalmente, se dejó constancia de varios votos negativos." (…)*
>
> *"[E]l contenido que no se aprobó inicialmente, relativo al inciso 8° del acto legislativo en mención, tenía el alcance de eliminar totalmente la mesada catorce. Y, como ese era su alcance, eso fue justamente lo que no se aprobó por parte de la Plenaria del Senado. De otro lado,* ***el contenido que se sometió a votación al día siguiente, relativo al mismo inciso, tenía por el contrario el alcance de eliminar la mesada catorce salvo a aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán 14 mesadas pensionales al año****. Esto quiere decir que hubo una decisión negativa respecto de un texto, pero una positiva respecto de otro texto sobre el mismo tema. Para la Corte no es igual la identidad temática, que la disparidad de regulaciones sobre un mismo tema. Y, lo que prohíben las disposiciones sobre el trámite de formación de las leyes y actos legislativos, es retomar la votación sobre una regulación ya votada y rechazada. Pero, no se prohíbe a los congresistas, en el trámite legislativo, proponer, discutir y votar distintas alternativas de regulación sobre un mismo tema. (…) a juicio de esta la Sala Plena, en la segunda votación se aprobó la eliminación de la mesada catorce salvo en los casos de personas que percibieran 3 o menos salarios mínimos y que su pensión se causara antes de una fecha determinada. Lo que en definitiva es distinto a haber votado la eliminación total de la mesada catorce.*"[17] (Destacado de Sala).

De lo anteriormente establecido, es evidentemente claro que la intención del Legislador con la expedición del referido Acto Legislativo en relación con el tema en comento, fue la de limitar las mesadas anuales reconocida a los pensionados, bien sea que pertenezca al régimen general de pensiones o a un régimen especial, pues, este expresamente dispuso que las pensiones que se causen a partir de su vigencia, no podrán recibir más de trece (13) mesadas, salvo la excepción consagrada en su parágrafo transitorio 6º.

Sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil[18], señaló lo siguiente:

---

[17] Corte Constitucional. Sentencia C-277 del 18 de abril de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[18] Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo, 22 de noviembre de 2007, Rad: 11001-03-06-000-2007-00084-00 (1.857). **Referencia: "***Régimen pensional de los docentes estatales. Causación de pensiones y mesada adicional del mes de junio, en vigencia del Acto Legislativo No. 01 de 2005".*

"2.2. La supresión de la mesada adicional del mes de junio:

Con la finalidad de introducir como principio constitucional la indispensable sostenibilidad del sistema de seguridad social y limitar la posibilidad de que por ley o negociación colectiva continuara la multiplicidad de regímenes pensionales y su impacto en las finanzas públicas, el gobierno nacional presentó dos proyectos de acto legislativo el 20 de julio y el 19 de agosto del 2004[28], los cuales fueron acumulados para su estudio y trámite.

"(...)"

De manera que, a partir del 25 de julio del 2005, fecha en la cual se publicó el Acto Legislativo No. 01 del 2005[29], las personas que adquieran el derecho a la pensión recibirán un máximo de trece mesadas al año, con la excepción establecida en el parágrafo 6º transitorio, que, evidentemente, también está restringida en el tiempo y en sus destinatarios."

Bajo este panorama, se tiene que sólo los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia penitenciaria vinculados que causen su derecho pensional, antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, tendrían derecho a otorgamiento de la mesada catorce, con excepción, de aquellas personas que causen su status y derecho prestacional antes del 31 de julio de 2011, siempre y cuando esta sea igual o inferior a 3 Salarios Mínimos Legales Mensuales vigentes[19].

6.2.4. Caso concreto

Del caudal probatorio que militar dentro del expediente, se advierte que mediante Resolución GNR 372602 del 17 de octubre de 2014[20], la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, otorgó a favor del señor JAIME AMAYA GAMBOA el reconocimiento y pago de una pensión de vejez por haber acreditado los requisitos legales para su causación, en cuantía de $1.281.688, efectiva a partir de la fecha en que acreditara su retiro definitivo del servicio.

Que mediante derecho de petición radicado el 22 de noviembre de 2017, ante Colpensiones, el señor JAIME AMAYA GAMBOA solicitó el reconocimiento y pago de la mesada adicional – catorce, petición que fue denegada mediante Resoluciones Nos. SUB 2942 del 09 de enero de 2018, SUB 62838 del 06 de marzo de 2018, y DIR 10914 del 08 de junio de 2018 – (actos administrativos acusados); esto, bajo el argumento que su derecho pensional había sido adquirido con posterioridad al 31 de julio del año 2011, en concreto el 11 de agosto de 2011.

Ahora bien, y con el fin de determinar si el actor es beneficiario de la mesada adicional bajo las precisiones normativas que desarrollaron su reconcomiendo y

---

[19] Ver entre otras: Sentencia del treinta y uno (31) de julio de dos mil diecinueve (2019), radicación número: 19001-23-33-000-2014-00406- 01(2426-16), actor: José Vicente López Noriega, demandado: Servicio Nacional de Aprendizaje; Sentencia del veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019), radicación número: 05001-23-31-000-2011-01551-01 (0319-14), actor: Martha Ruth Henao Arbeláez, demandado: Cajanal y otros.

[20] Ver folios 37 – 39 del cuaderno.

limitante, consagradas en el inciso 8 y el parágrafo transitorio 6º, del artículo 1º el Acto Legislativo 01 de 2005, esta Sala analizará las probanzas allegadas al plenario – (relacionadas en el acápite 6.2.1), y de las cuales de desprende lo siguiente:

- Que el señor JAIME AMAYA GAMBOA ingresó a prestar sus servicios a orden del el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, el 12 de julio de 1991, esto, de forma ininterrumpida.

- Que por medio de la Resolución No. GNR 372602 del 17 de octubre de 2014, se le otorgó el reconocimiento y pago de una pensión de vejez, conforme a lo dispuesto en el artículo 96 de la Ley 32 de 1986, esto es, por haber acreditado 20 años de servicio.

- Que según el acto administrativo de reconocimiento, el accionante adquirió el estatus pensional el 26 de junio de 2011, y tasó su cuantía en una suma mensual de $1.281.688 – para el año 2014, pero efectiva a partir de la fecha en que se acreditara el retiro efectivo del servicio activo.

Entonces, y partiendo de lo anteriormente establecido, es dable precisar que el demandante adquirió su status pensional el 11 de julio de 2011 – fecha en la que acreditó los 20 años de servicio, como en efecto lo consideró el *a quo*, y no el 26 de junio de 2011, ni mucho menos el 11 de agosto de 2011, como se indicó en actos administrativos acusados y recurso de alzada.

En este punto se ha establecer que, si bien la administración se ha mantenido en el argumento de que el señor Amaya Gamboa adquirió su status pensional el 11 de agosto de 2011, por la presunta omisión en el pago correspondiente a los aportes al sistema de seguridad social en pensiones para el mes de julio del año 2009, lo cierto es que, según oficio N° 85109 - SUTAH - GOSOC – 2018EE0085973[21], el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, acreditó que el mismo se había efectuado en el periodo correspondiente, esto es, el 30 de julio del 2009, dicho que encuentra respaldo en la copia de la planilla integrada de autoliquidación aportes – soporte de pago para el cotizante C.C. 80354798-, número de identificación del señor Amaya Gamboa. (fl. 46 del expediente).

De acuerdo a lo argumentado, es claro que hasta la presente el actor conserva su derecho a devengar catorce mesadas pensionales al año, toda vez que, el Acto Legislativo 01 de 2005 la mantuvo para las pensiones reconocidas o las causadas hasta el 13 de julio de 2011; sin embargo, esta instancia judicial procederá a establecer si la prestación vitalicia fue reconocida en un monto igual o superior a tres (3) SMLMV, es decir, si en el presente asunto se acredita el último presupuesto. Veamos:

- SMLMV 2011: $535.600[22]
- Equivalente a 3 SMLMV ($535.600*3): $1.606.800

[21] Ver folios 44-45 del expediente.

[22] Decreto 33 de 2011 - https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=41276.

- SMLMV 2014: $616.000[23]
- Equivalente a 3 SMLMV ($616.000*3): $1.848.000

- La cuantía de la mesada pensional reconocida al demandante mediante Resolución No. GNR 372606 del 17 de octubre de 2014, corresponde a la suma de $1.281.688. M/cte.

Como se aprecia la mesada pensional reconocida al actor inclusive para el año 2014, no supera ni si quiera la suma de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes en el año 2011, por lo tanto, esta Sala concluye que a este le asiste el derecho a la contraprestación amparada en lo dispuesto en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993, por mandato expreso del Acto Legislativo 01 de 2005, como en efecto lo consideró la juez de instancia.

Finalmente, y en aras de resolver lo señalado por el vocero judicial que representa los intereses del fondo pensional accionado, con relación a que la mesada pensional del accionante sufrió una modificación e incremento en su monto pensional, y que para el año 2014 ascendió a la suma de $1.739.739; se ha de indicar que resulta curioso para esta Judicatura cómo la cuantía del tal anualidad ascendió a tal monto, si según el comprobante de pago de pensionados expedido por la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones obrante a folio 47 del expediente, el valor de la pensión para el mes de mayo del año 2018 correspondió a la suma de $1.686.149, cuantía inferior a la argüida en el recurso de alzada; razón por la cual dicho cargo será despachado desfavorablemente, máxime cuando no aportó prueba que así lo demuestre.

Así las cosas, esta Corporación concluye que contrario a lo considerado por la administración en su recurso de apelación, en el *sub examine* si existe motivos y fundamentos legal para reconocer la mesada adicional – catorce pretendida por el señor JAIME AMAYA GAMBOA, en consecuencia, es fuerza para la Sala confirmar la sentencia apelada, que fuere proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué el 06 de noviembre de 2019, de conformidad con los anteriores considerandos.

7. Condena en costas

En primer lugar, vale precisar que las costas procesales constituyen una carga económica que comprende, por una parte, las expensas, es decir, todos aquellos gastos necesarios para el trámite del juicio distintos del pago de apoderados (honorarios de peritos, impuestos de timbre, copias, gastos de desplazamiento en diligencias realizadas fuera de la sede del despacho judicial, etc.) y, de otro lado, las agencias en derecho, correspondientes a los gastos efectuados por concepto de apoderamiento. Aunque las agencias en derecho representan una contraprestación por los gastos en que la parte incurrió para ejercer la defensa judicial de sus intereses, es al juez a quien corresponde fijarlos de acuerdo a las tablas que para el efecto expide el Consejo Superior de la Judicatura.

[23] Decreto 3668 de 2013 - https://actualicese.com/decreto-3068-del-30-12-2013/.

El artículo 188 del C.P.A.C.A. señala:

> *"Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil."*

La lectura del texto normativo permite establecer que el legislador eliminó la condición subjetiva de malicia o temeridad que debía observar el juez administrativo en la parte vencida para imponer la condena en costas con el anterior Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), ubicándose ahora en el plano puramente objetivo, en donde se deberá condenar en costas al vencido en el proceso, independientemente de las causas del vencimiento, es decir, sin entrar a examinar la conducta de las parte que promovió o se opuso a la demanda, incidente etc.; criterio adoptado por la Sección Segunda, Subsección A, del Honorable Consejo de Estado en sentencia del 7 de abril de 2016, M.P. William Hernández Gómez, entre otras, el cual, a su vez tiene fundamento en la sentencia C-157 de 21 de marzo de 2013, ratificó el criterio objetivo valorativo del artículo 365 del C.G.P.

A *contrario sensu*, no se acoge la interpretación establecida por las otras Secciones del Consejo de Estado, toda vez que estas hacen referencia a una valoración o ponderación subjetiva de la parte que resulte vencida en el proceso, verbigracia, temeridad, mala fe, y calidad de las partes (trabajador entendido como el extremo débil del litigio), aspectos que no condicionan la imposición de condena en costas reglada el artículo 365 del Código general del Proceso y 188 del C.P.A.C.A; si no que correspondían a conductas propias que debían ser apreciadas en vigencia del derogado decreto 01 de 1984 como presupuestos para emitir la condena en costas.

En el *sub lite*, como quiera que se ha resuelto desfavorablemente la alzada interpuesta por la parte demandada (Art. 365-3 C.G.P.), se impone confirmar la sentencia objeto de la apelación (Art. 365-3[24] *ibídem*) y al no tratarse de un asunto en el que se ventile un interés público (Art. 188 C.P.A.C.A), es menester de la Sala hacer la correspondiente condena en costas de la segunda instancia a favor de la parte demandante y a cargo de la accionada, siempre que en el expediente se demuestre que se causaron y en la medida de su comprobación, para lo cual se fija la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente por concepto de agencias en derecho, y se ordena que por Secretaría del Juzgado de origen se realice la correspondiente liquidación en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

8. Síntesis

Así las cosas, al no prosperar los cargos formulados por la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, en el escrito de apelación, es forzoso para la Sala confirmar la sentencia de primera instancia proferida el 06 de noviembre

---

[24] *"**ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS.** En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: (…)*

3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda. (…)".

de 2019, por el Juzgado Primero Administrativo Circuito de Ibagué, esto, conforme a los razonamientos expuestos por esta instancia.

En consecuencia, se proferirá la siguiente

DECISIÓN

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

FALLA:

***PRIMERO*:** **CONFÍRMASE** la sentencia apelada proferida el 06 de noviembre de 2019, por el Juzgado Primero Administrativo Circuito de Ibagué, por medio de la cual accedió a las súplicas de la demanda, en consonancia con las consideraciones expuestas en parte motiva de la presente sentencia.

***SEGUNDO*:** **CONDENASE** en costas de la segunda instancia a la parte accionada, conforme a lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., siempre que en el expediente se demuestre que se causaron y en la medida de su comprobación, para lo cual se fija la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente por concepto de agencias en derecho, y se ordena que por Secretaría del Juzgado de origen se realice la correspondiente liquidación en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

TERCERO: Una vez en firme esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen para lo de su competencia.

Conforme a las directrices de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, mediante los cuales se han tomado medidas por motivos de salubridad pública, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de medios electrónicos y se notificará a los interesados por el mismo medio.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSE ANDRES ROJAS VILLA
Magistrado

JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO
Magistrado

CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado

Firmado Por:

Carlos Arturo Arturo Mendieta Rodriguez Rodriguez
Magistrado
Oral 4
Tribunal Administrativo De Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **4e659fe65a464aa06f40b3290db51b4cd2c6949c014a69e20b9b5af424457669**
Documento generado en 13/09/2021 08:37:12 AM