



Al contestar por favor cite estos datos:

No. de Radicado: 20171030042321-OAJ

Fecha de Radicado: 27-06-2017

Bogotá D.C.,

Doctora

JUANITA DURÁN VÉLEZ

Directora de Procesos Judiciales con funciones asignadas de

Jefe de Oficina Asesora de Asuntos Legales

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

Carrera 10 N° 72 - 33 Torre B Piso 11

La Ciudad

Asunto: Solicitudes de concepto previo de extensión de jurisprudencia.

Respetada doctora Durán:

De conformidad con los artículos 614 del Código General del Proceso y 2.2.3.2.5 del Decreto 1069 de 26 mayo de 2015 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho", procede la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (en adelante, Agencia) a emitir concepto previo a solicitud suya, con ocasión de dos (2) peticiones de extensión de jurisprudencia formuladas ante su Despacho en las que se invocó la sentencia del 25 de febrero de 2016, expediente 25000-23-42-000-2013-01541-01, número interno: 4683-13 del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, consejero ponente Gerardo Arenas Monsalve.

Con fundamento en dicha decisión, los peticionarios solicitan a COLPENSIONES la reliquidación de su pensión de jubilación con base en el 75% del salario promedio que percibieron durante el último año de servicio y por esa vía se incluya la totalidad de los factores salariales que les fueron reconocidos y pagados en el último año laboral. Adicionalmente, [REDACTED]

[REDACTED] solicita que se le paguen los incrementos anuales, el reconocimiento y pago de la retroactividad pensional y el reconocimiento y pago de los intereses o indexación.

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co

Página 1 de 6



Dada la similitud de las peticiones en cuanto a las sentencias objeto de solicitud de extensión, las pretensiones y la normatividad aplicable, y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 614 del Código General del Proceso, 19 -inciso segundo- del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante, CPACA) y 2.2.3.2.1.6 del Decreto 1069 de 2015, la Agencia emite el presente concepto previo y lo hace extensivo a los casos que se relacionan a continuación:

No.	Peticionario	Radicado Colpensiones	Radicado Agencia	Fecha radicado Agencia
1	[REDACTED]	BZ 2017 5171656	20178000869212	2017-05-22
2	[REDACTED]	BZ 2017 5147204	20178000869192	2017-05-22

Precisado el propósito de los peticionarios con su solicitud de extensión de jurisprudencia, se hace necesario indicar que el concepto previo que le corresponde emitir a la Agencia tiene por objeto verificar si la providencia invocada por los solicitantes corresponde al concepto de sentencia de unificación, como lo exige el artículo 102 del CPACA y conforme a las modalidades de sentencias de unificación jurisprudencial que contempla el artículo 270 del mismo Código.

Cabe advertir que de acuerdo con el párrafo del artículo 2.2.3.2.1.5 del Decreto 1069 de 2015: "[l]a valoración de las pruebas y la verificación de los supuestos de hecho de cada caso concreto corresponderá a la autoridad legalmente competente para reconocer el derecho, en los términos del artículo 102 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo".

1. Aclaración previa y consideraciones sobre la sentencia objeto de solicitud de extensión

Sobre la sentencia invocada en las solicitudes de extensión materia del presente concepto previo, la Agencia estima pertinente poner de presente a esa entidad que la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Parafiscales de la Protección Social (UGPP) interpuso acción de tutela contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C y la Sección

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



Segunda del Consejo de Estado¹, con el fin de que se protegieran sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y de acceso a la administración de justicia, los cuales consideró transgredidos con ocasión de las decisiones adoptadas por dichos Tribunales dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho identificado con el número de radicado 25000-23-42-000-2013-01541-01 (4683-13), promovido por la señora Rosa Ernestina Agudelo Rincón en contra de la UGPP. Lo anterior por considerar que las entidades accionadas habían incurrido en desconocimiento del precedente dictado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-230 de 2015².

Dicha acción de tutela fue negada en primera instancia por la Sección Cuarta del Consejo de Estado mediante sentencia del 13 de octubre de 2016, decisión que fue revocada por la Sección Quinta del Consejo de Estado mediante sentencia del 15 de diciembre de 2016³, en la que resolvió conceder el amparo de los derechos fundamentales alegados como transgredidos por la UGPP.

En el fallo de segunda instancia, la Sección Quinta luego de realizar el análisis de la decisión dictada por las autoridades judiciales accionadas (esto es, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C y la Sección Segunda del Consejo de Estado), concluyó que en la sentencia del 25 de febrero de 2016, radicado N° 25000-23-42-000-2013-01541-01 (4683-13), la Sección Segunda desconoció las reglas que respecto al tema bajo estudio fijó la Corte Constitucional en la sentencia SU-230 de 2015; jurisprudencia que es de obligatorio cumplimiento y se encuentra vigente.

Igualmente, la Sección Quinta precisó que reiteraba su jurisprudencia en esta materia, contenida entre otras, en la sentencia del 25 de febrero de 2016, radicado N° 11001-03-15-000-2016-00103-00 (AC)⁴, decisión en la que la referida Sección reconoció que la interpretación de la Sección Segunda de esa Corporación respecto del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y el ingreso base de liquidación, desconocía el precedente constitucional que de tiempo atrás había fijado la Honorable Corte Constitucional⁵, por haber incurrido el *ad quem* en un

¹ Radicado N° 11001-03-15-000-2016-01334-00.

² Sentencia del 29 de abril de 2015, magistrado ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

³ Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 15 de diciembre de 2016, radicado N° 11001-03-15-000-2016-01334-01, consejera ponente Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.

⁴ Sentencia del 25 de febrero de 2016 del Consejo de Estado, Sección Quinta, radicado N° 11001-03-15-000-2016-00103-00 (AC), consejero ponente Alberto Yepes Barreiro.

⁵ En la referida providencia, la Sección Quinta expresó lo siguiente: "El juez constitucional como intérprete autorizado de la Constitución al desentrañar el sentido o contenido de una norma constitucional o al aplicarla directamente a un caso concreto genera lo que se denomina doctrina constitucional la que, por su naturaleza, tiene un carácter vinculante en razón del carácter normativo de la Constitución, pues en aquella se interpreta la norma fundamental, interpretación que debe ser acatada por los jueces, porque de no hacerlo, se desconocería la norma fundamental misma. (...) Lo anterior significa que cuando la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias, fija el alcance de una norma a partir de los presupuestos constitucionales o la

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



defecto sustantivo, y ordenó proferir nueva sentencia de segunda instancia, que se ajustara al precedente constitucional. Al respecto precisó la Sección Quinta:

"(...) En otros términos, el precedente de las llamadas Altas Cortes es obligatorio y vinculante, tanto para estos como para los jueces de inferior jerarquía y los demás órganos del Estado, quienes conociéndolo están obligados a su aplicación (...).

En consecuencia, la Sección debe indicar que cambia así su postura sobre la materia y entiende que frente a criterios o posturas divergentes entre la Corte Constitucional y otra Alta Corporación, han de prevalecer los del Tribunal Constitucional, contenidos únicamente en sentencias de constitucionalidad y de unificación en tutela, siempre que la ratio decidendi se aplique al caso concreto y, por tanto, su desconocimiento configura el defecto de violación del precedente.

(...)

Así las cosas, la regla que fijó la Corte Constitucional en la sentencia C-258 de 2013 y que hizo extensiva en la SU- 230 de 2015 consiste en que el ingreso base de liquidación no era un aspecto sujeto a transición y, por tanto, existe sujeción sobre esta materia a lo dispuesto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993. En consecuencia, a quienes son beneficiarios del régimen de transición establecido en la mencionada ley se les calculará el IBL con base en lo dispuesto por la Ley 100 de 1993, esto es, con el promedio de los factores salariales devengados durante los últimos 10 años de servicio".

De conformidad con lo explicado en el proceso con radicado N° 25000-23-42-000-2013-01541-01 (4683-13), la Sección Quinta del Consejo de Estado revocó la sentencia del 13 de octubre del 2016 emitida por la Sección Cuarta de esta Corporación, en la cual se negó el amparo solicitado por la UGPP; en su lugar, protegió el derecho al debido proceso de la accionante y en consecuencia, ordenó a la Sección Segunda del Consejo de Estado, que en el término de diez (10) días, proferiera una nueva decisión atendiendo a los lineamientos trazados en esta providencia, en el que se respetara el precedente constitucional en relación con el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Así las cosas, el 9 de febrero del 2017 en cumplimiento de la sentencia de tutela del 15 de diciembre de 2016 proferida por la Sección Quinta del Consejo de

aplica de un determinado modo a un caso concreto, no está generando jurisprudencia, está fijando doctrina constitucional que, por envolver la interpretación de la Constitución, tiene un carácter vinculante y obligatorio para todos los jueces de la República, sin distingo alguno. (...) Interpretación auténtica que los jueces, sin distingo de jerarquía, no pueden desconocer, bajo el argumento de la primacía de los principios de autonomía e independencia que caracterizan la función judicial, pues estarían no solo desconociendo la Constitución, en especial, los postulados de igualdad, seguridad jurídica y confianza legítima en las instituciones sino usurpando la competencia que la Carta le otorgó expresamente al Tribunal Constitucional. (...)"

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



Estado, la Sección Segunda de la misma Corporación profirió una decisión de reemplazo, dentro del proceso con radicado N° 25000-23-42-000-2013-01541-01 (4683-2013), atendiendo las reglas jurisprudenciales de las sentencias C-258-13 y SU-230-15 de la Corte Constitucional y en acatamiento de la orden dada por la Sección Quinta. Dentro de la citada decisión se resolvió revocar la sentencia proferida el 24 de septiembre de 2013 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, y en su lugar, NEGAR las pretensiones de la demanda presentada por la señora Rosa Ernestina Agudelo Rincón contra la UGPP, es decir que no hubo reconocimiento del derecho reclamado, uno de los requisitos que exige el artículo 102 del CPACA, para que se considere la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado a terceros por parte de las autoridades.

También es importante resaltar que contrario a lo señalado en la sentencia reemplazada, no se invocó por la Sección Segunda, la intención de emitir dicha providencia en los términos del artículo 271 del CPACA, es decir con el fin de proferir sentencia de unificación jurisprudencial.

Conforme a lo anterior y por sustracción de materia, la Agencia se abstiene de analizar y valorar la sentencia invocada por los solicitantes, esto es la proferida el 25 de febrero de 2016 por la Sección Segunda del Consejo de Estado, con número de radicación 25000-23-42-000-2013-01541-01 (4683-13), consejero ponente Gerardo Arenas Monsalve, toda vez que la misma salió del ordenamiento jurídico y en su lugar fue reemplazada por la sentencia del 9 de febrero del 2017 que negó el reconocimiento del derecho pretendido por la señora Rosa Ernestina Agudelo Rincón.

2. Conclusión y concepto de la Agencia

De acuerdo con las anteriores consideraciones, la Agencia concluye que la sentencia del 25 de febrero de 2016, proferida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, dentro del proceso con radicación N° 25000-23-42-000-2013-01541-01 (4683-13) quedó sin efectos, según lo ordenado por la Sección Quinta de esa misma Corporación en sentencia de tutela del 15 de diciembre de 2016, radicado N° 11001-03-15-000-2016-01334-01, consejera ponente Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez y la sentencia de remplazo del 9 de febrero del año en curso, que dispuso negar las pretensiones de la demanda interpuesta por la accionante Rosa Ernestina Agudelo Rincón.

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co



Este concepto se emite en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el parágrafo del artículo 2.2.3.2.1.7. del Decreto 1069 del 2015, es decir, no es de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Cordialmente,

FRIDCY ALEXANDRA FAURA PÉREZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Preparó: JPACHECO

Revisó: Andrea Carolina Gómez Peña

Centro Empresarial C 75 pisos 2 y 3 Bogotá, Colombia

Carrera 7 # 75- 66

Conmutador (571) 255 8955

www.defensajuridica.gov.co