

ANÁLISIS CRÍTICO A LA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN 2012-00143 DEL CONSEJO DE ESTADO

Por: **ANDRÉS FELIPE CHICA MEJÍA**¹
EMMANUELL CARDONA NARANJO²

Resumen

El artículo de análisis crítico y reflexivo, pretendió dar respuesta al interrogante general ¿Se vulneran con la Sentencia de Unificación 2012-00143 proferida por el Consejo de Estado, derechos adquiridos para el cálculo de la pensión de jubilación en lo que respecta a la aplicación del Ingreso Base de Liquidación IBL del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y los factores salariales que deben ser incluidos? Con el fin de demostrar la vulneración o no de los derechos adquiridos para el cálculo de la pensión de jubilación a partir del análisis crítico se realiza un acercamiento de referencia investigativo y teórico, así como la aproximación conceptual al tema de pensiones de jubilación y derechos adquiridos con fundamento en el contexto jurídico o normativo y la doctrina del régimen transicional, de igual forma se realiza un desarrollo jurisprudencial sobre la liquidación de la pensión de jubilación y el concepto de Estabilidad Financiera del Sistema, para llegar a la regresividad de la sentencia de unificación radicado No. 2012-00143 del 28 de agosto de 2018 de la Sala Plena del Consejo de Estado, en el amparo de derechos pensionales y factores salariales. Los resultados del análisis crítico, demuestran que para el Consejo de Estado, no incluir la totalidad de los factores salariales en la liquidación de la pensión viola el principio de favorabilidad, sin embargo, en el fallo de la sentencia objeto del análisis crítico, se sienta precedente jurisprudencial frente a la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición pensional, en lo que respecta a la aplicación del Ingreso Base de Liquidación IBL, pudiéndose apreciar, que, se parte de unas premisas que no son absolutas y, por tanto, la conclusión no puede ser absoluta, es decir,

¹ Abogado. Estudiante de Especialización en Derecho Administrativo de la Universidad Libre Seccional Pereira. Facultad de Derecho.

² Abogado. Estudiante de Especialización en Derecho Administrativo de la Universidad Libre Seccional Pereira. Facultad de Derecho.

no todo lo que el trabajador perciba como retribución a sus servicios necesariamente constituye factor salarial para ser computado en su mesada pensional.

Palabras Clave: Pensión de jubilación, derechos adquiridos, ingreso base de liquidación, factores salariales, jurisprudencia.

Abstract

The article of critical and reflective analysis, intended to answer the general question: Is it violated with the Unification Judgment 2012-00143 issued by the Council of State, acquired rights for the calculation of the retirement pension with respect to the application of the Base Income of IBL Liquidation of the third paragraph of article 36 of Law 100 of 1993 and the salary factors that must be included? In order to demonstrate the violation or not of the rights acquired for the calculation of the retirement pension from the critical analysis, an investigative and theoretical reference approach is carried out, as well as the theoretical-conceptual approach to the issue of retirement pensions and rights acquired based on the Legal or Regulatory context and the doctrine of the transitional regime, likewise a jurisprudential development is carried out on the settlement of the retirement pension and the concept of Financial Stability of the System, to reach the regressivity of the sentence of unification filed No. 2012-00143 of August 28, 2018 of the Full Chamber of the State Council, under the protection of pension rights and salary factors. The results of the critical analysis, according to the Council of State, not including all the salary factors in the liquidation of the pension violates the principle of favorability, however, in the ruling of the judgment object of the critical analysis, jurisprudential precedent is set against to the interpretation of article 36 of Law 100 of 1993, which consecrates the pension transition regime, as regards the application of the IBL Settlement Base Income, being able to obtain, in addition to, part of some premises that are not absolute and, therefore, the conclusion cannot be absolute, that is, not everything that the worker perceives as compensation for his services, constituting a salary factor to be used in his pension allowance.

Key Words: Retirement pension, acquired rights, base settlement income, salary factors. jurisprudence

Introducción

Con la emisión de la sentencia de unificación con radicado No. 2012-00143 proferida el 28 de agosto de 2018 por la Sala Plena del Consejo de Estado, dicha corporación cambió su precedente jurisprudencial frente a la interpretación del art. 36 de la Ley 100 de 1993, puntualmente respecto a la forma en que se debe liquidar las pensiones de jubilación, para aquellas personas beneficiarias del régimen de transición pensional; con el presente artículo se pretende realizar una crítica a la misma, a efectos de determinar si dicha providencia vulnera derechos adquiridos para el cálculo de la pensión de jubilación; precedente jurisprudencial que a nuestro sentir es regresivo, en cuanto desfavorece el monto de la pensión del sector público al desconocer derechos adquiridos e interpretaciones más favorables frente al cálculo pensional.

Advirtiéndose en dicha providencia una regresión en la interpretación de las normas laborales y prestacionales, en la cual se ve reflejado el concepto de Estabilidad Financiera del Estado y Sostenibilidad Fiscal del Estado, lo anterior bajo la premisa de cuidar el erario público, al propender que el sistema pensional sea rentable a futuro y tener mayor cobertura en la población.

Siendo de trascendental importancia anotar, que los recientes pronunciamientos de las altas Cortes, cada vez, son más regresivos y limitados en el reconocimiento pensional, lo anterior desconociendo principios como los de favorabilidad y progresividad, interpretaciones basadas en la excusa de proteger la sostenibilidad fiscal o financiera del Estado, menoscabando flagrantemente derechos adquiridos de los servidores públicos que ya tenían una expectativa legítima de alcanzar una pensión bajo unas condiciones más favorables en el aspecto de liquidación final de sus pensiones; aportando en la práctica legal, una inseguridad jurídica total en el campo profesional, ya que actualmente las Altas Cortes, al momento de ponderar derechos adquiridos frente a temas económicos, están cambiando radicalmente criterios jurisprudenciales favorables, por nuevas tendencias regresivas. En consideración a lo antes mencionado, en el desarrollo de las presentes líneas de reflexión y revisión documental y normativa, se abordará el tema con el fin de dar respuesta al interrogante general ¿Se presenta la vulneración de los derechos adquiridos para el cálculo de la pensión de jubilación a partir de la Sentencia de

Unificación 2012-00143 proferida por el Consejo de Estado? Para lo cual se abordará desde un análisis jurisprudencial, revisando los pronunciamientos de las Altas Cortes, así como diferentes conceptos doctrinarios.

1. Materiales y Métodos

Para el desarrollo del presente artículo de reflexión, se abordó la investigación de tipo jurídico, por medio de la cual se utilizan fuentes de información secundarias, basadas en la revisión documental y jurisprudencial tales como los pronunciamientos de las Altas Cortes con énfasis en el precedente en la materia proferido por el Consejo de Estado, de ahí que se hubiese tenido que recurrir a la elaboración de fichas jurisprudenciales con la información recolectada y conceptos doctrinales.

El método empleado en el desarrollo del artículo fue descriptivo cualitativo, considerando que el tema a tratar consiste en el análisis crítico a la sentencia de unificación con radicado No. 2012-00143 proferida el 28 de agosto de 2018 por la Sala Plena del Consejo de Estado, por medio del cual dicha Corporación cambió su precedente jurisprudencial frente a la interpretación del art. 36 de la Ley 100 de 1993, puntualmente respecto a la forma en que se debe liquidar las pensiones de jubilación, para aquellas personas beneficiarias del régimen de transición pensional.

Posición cuyos efectos recogió las posturas señaladas con anterioridad por la misma corporación y adoptó las posturas de la Corte Constitucional en sentencia SU 230 de 2015 y por la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral.

2. Acercamiento de Referencia Investigativo y Teórico

Para lograr un acercamiento al contexto teórico, conceptual y de referencia para lograr un mejor entendimiento el tema sobre la vulneración de los derechos adquiridos para el cálculo de la pensión de jubilación a partir de la Sentencia de Unificación 2012-00143 proferida por el Consejo de Estado, es preciso comenzar por la elaboración de antecedentes investigativos o un estado del arte sobre el tema, considerando que en Colombia el tema sobre seguridad social y

específicamente las pensiones de jubilación ha sido ampliamente tratado y discutido por la trascendencia que tiene como derecho económico, social y cultural, y la implicación de los mismos a partir de la Constitución de 1991. Al realizarse un recorrido por repositorios universitarios, se encuentra un gran número de trabajos investigativos donde se destacan tanto los aspectos positivos, como las falencias del sistema y la posibilidad de vulneración de derechos adquiridos para el cálculo de la pensión.

En primera instancia, se encuentra la tesis doctoral de Franco Castrillón, Lina Marcela (2013) publicada por la Universidad del Valle denominada “El sistema pensional colombiano: un análisis a los determinantes de la afiliación y su papel en el impacto de las reformas pensionales”, destaca que el sistema pensional, es un tema vital en la agenda política de todo Gobierno, pero tiene falencias como: la baja cobertura en la afiliación, la inequidad, los manejos financieros ineficientes y una mala administración de recursos públicos destinados a pensiones, entre otros, que han imposibilitado la eficacia de las reformas pensionales.

Por su parte, Blanco Zúñiga Gilberto Augusto (2013) en el artículo que denominó “Los principios generales del derecho en la constitución del 91” resalta que los principios constituyen valores invaluable al servicio de la administración de justicia, pues con ellos se logra completar el derecho por medio de la auto-integración, adquiriendo estos, un estatus supra legal en la medida que por primera vez se incluyeron normativamente en la Constitución Política de 1991.

Siguiendo con el análisis de los antecedentes investigativos, se encontró a Devesa Carpio, J. E., Devesa Carpio, M. (2013), en la “Equidad y Sostenibilidad: dos objetivos ante la reforma del sistema de pensiones de jubilación”, sostiene que los presupuestos públicos son los instrumentos financieros más importantes que poseen los gobiernos para la consecución de los objetivos de política económica y social partiendo del análisis de desviaciones sobre el gasto presupuestario.

Sumado a lo anterior, es preciso mencionar a Bernal Bermeo, Camilo Andrés (2012), en el ensayo jurídico “Problemáticas que anteceden a la necesidad de la implementación de una reforma pensional sustentable técnicamente y protectora del derecho a la Seguridad Social”,

señala, que el Acto Legislativo 01 de 2005, pretendió corregir el desequilibrio financiero en materia pensional ocasionado por los beneficios pensionales otorgados con la expedición de normas sin fundamento económico, la extensión en el tiempo de los regímenes especiales, exceptuados o convencionales, la inclusión de factores salariales sobre los cuales efectivamente no se efectuaron cotizaciones. No obstante, dicha labor ha resultado insuficiente, por lo que es un reto la creación de un nuevo modelo económico que sea paliativo a la carga futura que asumen los afiliados de las próximas generaciones.

La investigación adelantada por Camacho Corzo, Pedro David, Moreno Guevara, Jessica Viviana y Rincón Muñoz, Mónica Liliana (2012) para su monografía titulada “Sostenibilidad Financiera de la Pensión de Vejez en los Regímenes, el caso colombiano”, concluyen que elevar a rango constitucional el principio de sostenibilidad fiscal significa obligar a todos los órganos y ramas del poder público a orientar sus actividades dentro de un marco de sostenibilidad fiscal, al punto que un incidente de impacto fiscal puede llegar a modular un fallo de una Alta Corte, que sea considerado contrario a un marco de gasto fiscal sostenible pero no es un salvavidas para la crisis desatada en nuestro país en el sector pensional, sino un retroceso social, pues si bien los derechos económicos hacen parte de la Constitución no son más importantes que los derechos humanos fundamentales.

Por su parte López Daza, Germán (2012) en el artículo “Los Derechos Sociales en Colombia y el Principio de Sostenibilidad Fiscal”, hace una reflexión sobre la reacción que adopta el Estado para limitar los derechos sociales, constitucionalizando el principio de sostenibilidad fiscal con el propósito de delimitar el gasto de los derechos sociales a través de decisiones judiciales, con el mecanismo del incidente de impacto fiscal, creado para controlar el gasto público y que resulta inocuo al delimitar su campo de acción solo a las Altas Cortes cuando jueces y tribunales también pueden ordenar gastos.

En materia de regímenes pensionales cabe resaltar la monografía de grado presentada por Naranjo Zuluaga, Diana Paulina (2013) titulada “Los Regímenes Pensionales Especiales y Exceptuados frente al Acto Legislativo 01 de 2005”, donde, por un lado, identifica los principios base de la seguridad social en pensiones: eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad,

unidad, participación y progresividad y, por el otro, diferencia con claridad los regímenes especiales y de los exceptuados, para ubicar como exceptuado a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y así concluir que lo que se pretende con el acto legislativo 01 de 2005 es la sostenibilidad financiera.

Otro artículo a tener en cuenta es el publicado por Villota Romo, Santiago (2012) que tituló “El Principio Constitucional de la Sostenibilidad Fiscal y el Proyecto Social para Colombia: Reflexiones en torno al Acto Legislativo No 03 de 2011”, donde destaca que elevar a rango constitucional el principio de sostenibilidad fiscal es una maniobra para lograr que las decisiones que tienen impacto en el gasto público nacional sean coherentes con la estabilidad macroeconómica, en un país donde los ingresos de la Nación y las posibilidades reales para atender las complejas necesidades de la población cada vez son limitadas, poniendo en riesgo el cumplimiento de los fines del Estado Social de Derecho consagrado en la Constitución de 1991.

Continuando con el estado del arte, se pudo encontrar además a Giraldo Arboleda y Quintero, (2013), en el trabajo investigativo “Efectividad del agotamiento de vía gubernativa en la reliquidación de la pensión de jubilación de docentes en el departamento de Risaralda en el primer semestre del año 2012” en el cual se realiza un valioso análisis de la Sentencia de Unificación, del Consejo de Estado, bajo Radicado No. 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09), con fecha del 4 de agosto de 2010, M.P., Víctor Hernando Alvarado Ardila, encontrándose que de la interpretación de la Ley 33 de 1985, se colige que no instituye de manera taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente expresados y no impide la que se incluyan los otros factores devengados por el trabajador durante el último año de servicios.

Este trabajo brinda un gran aporte jurisprudencial, al resaltar que sobre el tema se ha pronunciado el honorable Consejo de Estado mediante Sentencia de Unificación en mención, en la cual se puede observar que la mencionada Sentencia busca efectivizar en mejor medida los derechos y garantías laborales de los trabajadores, unificando varias jurisprudencias encontradas, que revalidan un reconocimiento de todos los factores salariales como monto pensional, que no es nuevo sino que proviene de la legislación del año 1945, que emana de un organismo e

competencia para dirimir conflictos de empleados públicos como lo es el Consejo de Estado, para el caso que hoy nos ocupa, teniendo en cuenta la nueva posición adoptada por el Órgano de Cierre, es evidente la actual vulneración de los derechos a los pensionados toda vez, que el descuento de los factores salariales, han ocasionado en una depreciación económica en el patrimonio del pensionado, sin tener en cuenta que la pensión de jubilación constituye un salario diferido de un ahorro que hacen las personas durante toda su vida laboral para que al llegar a la etapa de vejez pueda ser amparada la disminución que se ocasiona en su capacidad de trabajo; debemos recordar que la pensión constituye un derecho de tracto sucesivo y vitalicio, por lo cual puede ser revisable en cualquier momento.

De igual forma, se encontró el documento “Investigación Jurisprudencial en Derecho a la Seguridad Social en Pensión periodo 2000 – 2003” realizada por María Ximena Cañón Dorado, Carolina Lozada Urrego, Andrea Paola Pradilla Andrade, Claudia Ximena Fino Carantón, Carrera de Derecho, Facultad de Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Javeriana y “Metodología del Precedente Judicial en la Corte Constitucional y la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en materia de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social” realizada por María Rosalba Buitrago Guzmán, (2011) Maestría en Derecho Componente Investigativo, Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional de Colombia, enero de 2011.

En estos documentos se destaca que en materia de pensión ordinaria de jubilación, los empleados oficiales no disfrutaban de ninguna especialidad en su tratamiento de acuerdo con las normas que regulan su actividad porque un régimen especial de pensiones se caracteriza por tener mediante normas expresas condiciones propias en cuanto a la edad, tiempo de servicio y cuantía de la mesada, diferentes de las establecidas en la norma general, lo que no se da respecto de los maestros que, por ende, a pesar de ser servidores públicos del régimen especial, no gozan de un régimen especial de pensiones.

Así mismo en la publicación “Maestro Legal” denominado “Los actos que niegan pensiones pueden demandarse en cualquier tiempo” Edición Nro. 23 de junio de 2009. Se encuentra que

“La diferencia de trato en materia de caducidad entre la decisión que reconoce una prestación social periódica y la que la niega, y que consiste en que para esta última, el interesado debe reiniciar toda la actuación gubernativa bajo la perspectiva del acceso a la justicia, cuestión que en el fondo es de naturaleza estrictamente procesal y no responde a una garantía sustancial pues el objeto de debate en uno y otro caso es el mismo: un derecho prestacional, de carácter irrenunciable e imprescriptible.” (2009, p. 15).

En la misma línea de publicaciones, se analizó el proyecto de tesis de grado “Eficacia normativa del control jurisdiccional en lo Contencioso Administrativo frente a la legalidad de los actos emanados de la administración pública” elaborado por Diana Marcela Upegui Vanegas y Olga Lucía Giraldo López (2005) para la Facultad de Derecho, Universidad de Medellín, en esta investigación se analizará la eficacia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en lo atinente a la legalidad de los actos emanados de la administración pública y temas de pensión, para determinar, de una forma delimitada, en su concepción, espacio y tiempo, las circunstancias en que se realiza control jurisdiccional por parte del Consejo de Estado como órgano supremo de dicha jurisdicción.

3. Aproximación teórica conceptual al tema de pensiones de jubilación y derechos adquiridos

Para llegar a dar respuesta la interrogante sobre el cual se desarrolla el presente escrito, como es ¿Se vulnera con la Sentencia de Unificación 2012-00143 proferida por el Consejo de Estado (2018), derechos adquiridos para el cálculo de la pensión de jubilación?, es preciso hacer referencia a conceptos y definiciones que se tratarán a lo largo del artículo, comenzando por reconocer que el concepto de Pensión de jubilación se encuentra consagrado en el artículo primero de la Ley 33 de 1985, que el empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

Por su parte, sobre la definición de régimen de transición, se precisa mencionar que con la entrada en vigencia el sistema de seguridad social en pensiones instituido en la Ley 100 de 1993, en aras de salvaguardar el derecho de las personas que tenían la expectativa de pensionarse con fundamento en una disposición anterior, la misma norma consagró en su articulado un régimen de transición pensional, de ahí que el art. 36 estipula:

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... (Ley 100, 1993, art. 36)

Sumado a lo anterior, el principio de la seguridad social, es reconocido como

El conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen las personas y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad” (Ley 100, 1993, art. 36)

Por otra parte, es indispensable mencionar que la dignidad como principio es *“El derecho a la pensión está respaldado por la dignidad. La Declaración Universal de los Derechos Humanos reconoce la dignidad de la persona humana. En el constitucionalismo contemporáneo se preserva al máximo la idea de dignidad, bien sea como valor, como principio o como derecho.”* (Ruiz, 2017, p. 19)

En el mismo sentido, debe decirse sobre el principio de conservación de los derechos adquiridos: que *“En la teoría de la seguridad social en pensiones se usa la expresión:*

conservación de los derechos. Por consiguiente, estos no estarán sujetos a reducción, modificación, suspensión, mejora o retención. Las personas que tienen el derecho subjetivo a la seguridad social, tienen por consiguiente un derecho consolidado a que el estado de la organización y procedimientos propios para la protección, y, al no hacerlo, se afecta la Constitución y la Ley. Además, el Estado debe proteger los derechos adquiridos, estos no pueden ser menoscabados por el legislador, ni mucho menos por las autoridades administrativas...” (Ruiz, 2017)

Con respecto al principio de favorabilidad en materia laboral, se define como *“Un primer evento es el que surge de la comparación entre reglas. “En caso de conflicto o dudas sobre la aplicación de normas vigentes del trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad” (art. 21 del C.S del T.)*

Otro evento es la interpretación favorable que la constitución en el párrafo del art. 53 de la C.P. “situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación en las fuentes formales del derecho”. El principio pro operario es la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho...” (Ruiz, 2017)

El principio apunta a superar controversias respecto de la aplicación de dos normas y cuando un precepto admite diversas interpretaciones. A juicio de la Corte, “la favorabilidad opera, entonces, no sólo cuando existe conflicto entre dos normas de distinta fuente formal, o entre dos normas de idéntica fuente, sino también cuando existe una sola norma que admite varias interpretaciones...”. (Sentencia T-559 de 2011, 2011)

No menos importante es el concepto sobre estabilidad financiera del sistema, para lo cual indicó la Corte Constitucional en sentencia C-228/11 al estudiar la demanda de inconstitucionalidad parcial de los artículos 9 y 10 de la Ley 797 de 2003, frente al mismo señaló, “...no fue otro que el de asegurar la sostenibilidad financiera del sistema, de tal forma que pudieran garantizarse los recursos necesarios para cumplir con las obligaciones prestacionales de los actuales y futuros pensionados del Sistema General de Pensiones. Por esta razón subraya que, “... la reforma de que fueran objeto los artículos 33 y 34 de la Ley 100 de 1993, se encuentra justificada en la medida que con ella se busca garantizar la estabilidad financiera del sistema, para que los afiliados al Sistema General de Pensiones, incluidos los de

CAXDAC y los actuales pensionados, puedan disfrutar de sus pensiones sin sobresaltos en el futuro, situación que se pondría en riesgo de no haberse tomado las medidas necesarias para evitar que se desfinancie y no pueda cumplir en algún momento con sus obligaciones”.

Al pretender establecer cuáles son los factores salariales, - entendiendo por este como todo lo que percibe el trabajador de manera habitual y periódica como retribución de sus servicios-, para establecer el monto pensional, se han presentado diversas interpretaciones que han dado lugar a cambios jurisprudenciales entre los años 2004 y 2010, donde se han sostenido dos posiciones totalmente opuestas entre sí, como es la taxatividad o enunciatividad de los factores contenidos en la normatividad que los contempla y que hizo necesaria la aplicación de un test de proporcionalidad entre los principios que rigen esta materia.

Ello llevó a definir qué se entiende por principios, encontrando que son prescripciones jurídicas generales que contienen un mandato del deber ser inmediato o un parámetro de orientación. El principio se convierte para el operador jurídico en un criterio de interpretación para proteger derechos.

Dentro de los principios fueron desarrollados el de progresividad, entendido éste como el deber del Estado de mejorar el cubrimiento y la calidad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales mediante la adopción de medidas para tal fin, las que no pueden reducir los niveles vigentes de dichos derechos ni derogar los ya existentes, por lo que han de ser mejorados o dejados igual, pero no disminuidos. Por ello, el principio de progresividad en Derechos Económicos Sociales y Culturales tiene íntima relación con la disponibilidad de recursos (traducido en el principio de sostenibilidad fiscal) y la libertad de configuración del legislador. Con la primera, por cuanto, ha de adoptarse medidas progresivas que tengan en cuenta la disponibilidad financiera para alcanzar los cometidos trazados.

La sostenibilidad fiscal como principio constitucional opera como orientador de la relación existente entre todas las Ramas y órganos del poder público para alcanzar de manera progresiva y programática los objetivos del Estado Social de Derecho, protege al ciudadano de cualquier actuación intervencionista que promueva el Estado con el fin de menoscabar la

garantía de sus derechos económicos reconocidos por Constitución o en tratados internacionales o en la ley y que son derechos adquiridos, los cuales son inmodificables, no así frente a las meras expectativas.

4. Contexto Jurídico o Normativo

Con el fin de demostrar la vulneración de los derechos adquiridos para el cálculo de la pensión de jubilación a partir de la Sentencia de Unificación 2012-00143 (2018) proferida por el Consejo de Estado. El marco jurídico y normativo que cobija el tema, parte desde los instrumentos internacionales establecen que en cabeza de los Estados se encuentra la obligación de respetar, proteger y satisfacer de manera plena los Derechos Económicos Sociales y Culturales DESC, mediante su implementación gradual. Entre estos instrumentos se puede resaltar lo establecido en el artículo 2° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales:

En este mismo orden de ideas, se encuentra el artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el Protocolo San Salvador que adicionó la Convención Americana, instrumentos que tienen plena aplicabilidad en Colombia, al hacer parte integrante del ordenamiento jurídico colombiano en virtud del Bloque de Constitucionalidad, en los términos del artículo 93 Superior. En tal sentido, en el ordenamiento jurídico colombiano los Derechos Económicos Sociales y Culturales tienen trascendencia constitucional en virtud de su consagración expresa en el capítulo 2, Título II de la Constitución Política, artículos 25 y 53 , que estipulan las garantías mínimas del trabajador contenidas tanto en nuestra legislación interna como en los tratados internacionales suscritos con la OIT y la aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral y el artículo 334 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 03 del 10 de julio de 2011, que elevó a rango constitucional el principio de sostenibilidad fiscal y abre la posibilidad de modular, modificar o diferir los fallos de las Altas Cortes cuando alteren gravemente la economía.

Las Leyes 33 del 29 de enero de 1985 y 62 del 16 de septiembre de 1985 crean un régimen nuevo en materia pensional para los empleados públicos y señalan los factores salariales a tener

en cuenta en la base pensional, leyes que desde su vigencia han sido objeto de interpretaciones opuestas y controversiales por parte de la jurisprudencia y que actualmente se aplican a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que hayan sido vinculados antes de la Ley 812 de 2003 por haber sido excluidos de la aplicación de la Ley 100 de 1993, conforme al artículo 273; fondo creado por la Ley 91 de 1989, como una cuenta especial de la Nación con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica.

Ahora bien, a nivel jurisprudencial, la Corte Constitucional ha fijado su posición en las siguientes sentencias de constitucionalidad:

La Sentencia C-671/2002, en la que señala que el Legislador goza de amplia libertad para regular la seguridad social, la cual se rige por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, lo cual no significa que cualquier regulación sea constitucional.

La Sentencia C-228/2011 donde la Corte Constitucional afirma que la prohibición de los retrocesos en el reconocimiento de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, no puede ser absoluta, pues se justifica si la autoridad demuestra que hay imperiosas razones que hacen necesario ese paso regresivo en el desarrollo de un derecho social, acudiendo a un test de proporcionalidad para verificar si la medida regresiva tiene un fin constitucionalmente legítimo y un presupuesto constitucional que lo legitime.

La Sentencia C-288/2012, con la que se declara exequible el Acto Legislativo 03 de 2011 que modificó el artículo 334 de la Constitución al elevar a rango constitucional el principio de sostenibilidad fiscal y señalar que el incidente de sostenibilidad fiscal no desconoce el principio de la división de los poderes ni el de la independencia judicial, pues es el escenario perfecto para que la Administración Pública pueda solicitar que una decisión judicial en particular proferida por una Alta Corte, sea modulada, modificada o diferida en sus efectos, con el objeto de evitar alteraciones serias de la sostenibilidad fiscal sin que se afecte el núcleo esencial de los derechos fundamentales, pues lo que se busca es la racionalización de la economía, con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los ciudadanos.

De igual forma, la Sentencia C-258/2013 en la que se consideró que excluir a las pensiones más altas del sistema de topes implicaría establecer privilegios, no a favor de los grupos discriminados o marginados, sino, por el contrario, de aquellos que se encuentran en una posición favorable, en abierta contradicción con el principio de igualdad.

Por otra parte, el Consejo de Estado ha proferido fallos en el mismo sentido: Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente Dr. Alberto Arango Mantilla, Sentencia 29 de mayo de 2003, Radicación N° 25000-23-25-000-2000-2990-01(4471-02) Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, Sentencia de 16 de febrero de 2006, Radicación N° 25000-23-25-000-2001-01579-01(1579-04), Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejera Ponente Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, Sentencia de 9 de julio de 2009, expediente N° 25000232500020040442 01(0208-2007), Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Sentencia de 4 de agosto de 2010, Radicación N° 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09), en esta última, se hace una rectificación de la jurisprudencia al modificar nuevamente el criterio interpretativo sobre cuáles son los factores salariales que se deben incluir en la base de liquidación de las pensiones de quienes son beneficiarios del régimen contenido en las leyes 33 y 62 de 1985, que sin duda alguna viene causando impacto en la sostenibilidad fiscal de la seguridad social en pensiones, al constituirse en un precedente obligatorio en las decisiones judiciales que viene adoptando en el país y que dio origen a esta investigación.

Sumado a lo anterior, se encuentran las Sentencia de Unificación radicado No. 2012-00143 del 28 de agosto de 2018. Sala Plena del Consejo de Estado, la Sentencia de Unificación radicado No. 2006-07509 del 4 de agosto de 2010. C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, la Sentencia 2069 del 16-02-2012 Consejo de Estado C.P. William Zambrano Cetina y Sentencia 1079-11 del 11-11-202 Consejo de Estado M.P. Rafael Vergara Quintero, entre otras.

4.1. Aproximaciones conceptuales en la doctrina del régimen transicional

Con la entrada en vigencia del sistema general de pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993, esto es, de forma general para los trabajadores particulares y afiliados al ISS a partir del 1 de abril 1994, y para servidores públicos de nivel departamental, municipal y distrital, a más tardar el 30 de junio de 1995, lo anterior de conformidad con el artículo 151 de la referida Ley; el panorama pensional en Colombia mutó a efectos de que las normas en materia pensional se unificaran, integrando en el ámbito jurídico dos sistemas excluyentes pero coexistentes, el Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado en un principio por el Instituto de los Seguros Sociales - ISS hoy Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad RAIS administrado, por las diferentes Administradoras de Fondos de Pensiones en su mayoría de origen privado.

En aras de salvaguardar el derecho de las personas que tenían la expectativa de pensionarse con fundamento en una disposición anterior a la referida Ley 100 de 1993, la misma norma consagró en su articulado un régimen de transición pensional:

“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...” (Ley 100, 1993, art. 36)

Conforme la norma citada y en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 813 de 1994 artículo 2º, son dos los requisitos para que una persona se beneficie del régimen de transición: a) *Haber cumplido 40 o más años de edad si son hombres, o 35 o más años de edad si son mujeres* y b) Haber cotizado o prestado servicios durante 15 o más años.

Como consecuencia de cumplir con los requisitos señalados anteriormente, tendrán derecho al reconocimiento de la pensión de vejez o jubilación cuando cumplan los requisitos de edad y tiempo de servicio o número de semanas cotizadas establecidos en las disposiciones del régimen que se les venía aplicando con anterioridad al 1 de abril de 1994, lo anterior de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3° del decreto 813 de 1994, incluso por extensión a los servidores públicos de nivel departamental, municipal y distrital, a quienes el sistema general de pensiones podía entrar a regir a más tardar el 30 de junio de 1995, como ya se había indicado.

Y es que precisamente poder acceder a la pensión de vejez con sustento en una disposición anterior a la Ley 100 de 1993 a todas luces es más favorable, en razón a que los nuevos requisitos contemplados son más gravosos, para efectos de éste artículo se limitará a señalar los requisitos dispuestos en la Ley 33 de 1985 norma general aplicable a los servidores públicos, como requisitos para acceder a la pensión de jubilación exige haber prestado servicios por veinte años continuos o discontinuos y 55 años de edad, prestación que se calcula con base el 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio, incluyendo todos los factores salariales contemplados en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978. “De los factores de salario para la liquidación de cesantía y pensiones. Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieron derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrá en cuenta los siguientes factores de salario:

- a) La asignación básica mensual;
- b) Los gastos de representación y la prima técnica;
- c) Los dominicales y feriados;
- d) Las horas extras;
- e) Los auxilios de alimentación y transporte;
- f) La prima de navidad;
- g) La bonificación por servicios prestados;
- h) La prima de servicios;
- i) Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio;

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

La Ley 100 de 1993 en su texto original consagra como requisitos para acceder a la pensión de vejez: 1) Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer, o sesenta (60) años de edad si es hombre, y 2) Haber cotizado un mínimo de mil (1.000) semanas en cualquier tiempo, frente al monto de la pensión contempla un equivalente al 65% del ingreso base de liquidación y un máximo del 85%.

Posteriormente fue proferida la Ley 797 de 2003, la cual modificó los requisitos para acceder a la pensión de vejez, conservando lo relacionado con la edad hasta el 31 de diciembre de 2012, pues a partir del 1° de enero de 2014 lo aumentó en dos años para ambos géneros, y frente a las semanas, también incrementó sus requisitos a partir del 1 de enero de 2002 en 50 semanas y desde el 1 de enero de 2006 en 25 semanas cada año hasta llegar a 1300 semanas para el 2015; frente al monto de la pensión también lo modificó a partir del 1 de enero de 2004, para lo cual fijó unas reglas con fundamento en una fórmula decreciente en función del nivel de ingresos y para ello implementó la siguiente fórmula: $r = 65.50 - 0.50 s$, donde: r = porcentaje del ingreso de liquidación, y s = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes, y restringiendo el valor de la pensión hasta un 80% del ingreso base de liquidación.

Conforme lo expuesto, es evidente que en aplicación del régimen de transición es más favorable el reconocimiento de la pensión de jubilación, pues la exigencia en semanas o tiempo de servicio es inferior a los dispuesto en la Ley 797 de 2003, y a su vez el monto de la misma también es superior.

El Gobierno Nacional en aras de poner límite temporal al régimen de transición, fue que profirió el acto legislativo 01 de 2005 por medio del cual se adicionó el art. 48 de la Constitución Nacional, en lo respecta al tema objeto de estudio, dispuso:

"Parágrafo transitorio 4°. 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". (Acto Legislativo 01, 2005)

Conforme a lo anterior, se tiene entonces, para que una persona beneficiaria del régimen de transición se le continúe aplicando dicho beneficio, es necesario que a la entrada en vigencia el Acto Legislativo 01 de 2005 (25 de julio de 2005), acredite al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicio, y por ello el régimen de transición se le seguirá aplicando hasta el año 2014.

Los requisitos para ser beneficiario del régimen de transición tal y como ya se ha señalado, son excluyentes pues la norma se refiere i) acreditar a la entrada en vigencia la Ley 100 de 1993, 40 años o más si es hombre, 35 años o más si es mujer; o ii) acreditar 15 años o más de servicios cotizados.

Desde la óptica de la principalística se tienen, que el sistema de seguridad social “ *es el conjunto de instituciones , normas y procedimientos, de que disponen las personas y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad*” siendo estas contingencias la vejez, invalidez y la muerte, que al ser protegidas por el sistema de seguridad social, dan garantía a una calidad de vida encaminada a la dignidad humana,

situaciones que se encuentran contempladas de igual forma en el convenio C 128- que es el convenio sobre las prestaciones de invalidez , vejez y sobrevivientes con los ciudadanos de cada país miembro de la OIT.

Este sistema de seguridad social se encuentra establecido en la constitución política en su artículo 48 como un derecho fundamental, el cual tiene como fin primordial brindar protección a las personas que en alguna etapa de su vida se encuentren frente a las contingencias de invalidez, vejez y muerte, quedando de esta manera imposibilitados para cubrir sus necesidades básicas y las de su entorno familiar; este derecho a la seguridad social es de carácter obligatorio e irrenunciable, el cual se funda en los principios de progresividad, eficiencia, solidaridad, universalidad, en donde se constituyen dos regímenes los cuales son, el de prima media con prestación definida y el de ahorro individual con solidaridad.

De igual forma en el Convenio C-102 que es el convenio sobre la seguridad social hace alusión a los inicios de la normatividad para adoptar una seguridad social en general con los ciudadanos de cada país miembro de la OIT.

El artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, a su vez mediante el acto legislativo 01 de 2005, fue reformado buscando de esta manera evitar el menoscabo de las finanzas públicas estatales producida por el régimen de transición, y comprimiendo así posibles privilegios que tenían ciertos sectores de la población, dando así paso a la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional y también respetando los derechos adquiridos.

Derechos que están supeditados al cumplimiento de ciertos requisitos establecidos en cada régimen los cuales deben ser respetados desde que se adquiera la expectativa legítima, siendo así una persona que cumpla con los requisitos de edad y número de semanas cotizadas que se exigen, configura de esta manera un derecho, siendo este un derecho adquirido, el cual tiene que ser respetado aunque se genere un cambio de legislación, dado a que este derecho pasa de ser una expectativa y se adquiere desde que se ingresa al patrimonio del afiliado con el cumplimiento de unos requisitos fácticos, otorgándoles carácter de intangibles, para no ser

desconocidos con las leyes posteriores, toda vez que al desconocerse quebranta la dignidad y los derechos de estos.

De igual forma, estas expectativas legítimas pueden encaminarse a la liquidación de las pensiones de jubilación, con fundamento en el principio de favorabilidad laboral, toda vez que al realizarse un comparativo de regímenes, se puede establecer que el cambio de régimen el cual se viene aplicando, desmejorara derechos y condiciones y generará un menoscabo, situación que buscó ser protegida el régimen de transición al dársele aplicación a las expectativas legítimas, sin esto implicar que la ley no cambie, sino que al momento de generarse el cambio respetarse la condición y derechos adquiridos en el momento de este, situación que se encuentra establecida de igual forma en el convenio sobre la conservación de los derechos en materia de seguridad social C157, en el cual se encuentran en sus disposiciones la igualdad de trato en la seguridad social, de la conservación de los derechos en curso de adquisición y de los derechos adquiridos, de igual forma el artículo 2.1 del Pacto internación de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y el artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que reglamentan lo inherente a la progresividad de los derechos y no regresividad, siendo estos protegidos y respetados, garantizados también por la constitución del 91 en su artículo 58 el cual reza “ Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social”, evidenciándose que desde la misma constitución se encuentra la excepción al principio de irretroactividad de la ley, en el caso que la anterior legislación sea más favorable.

Cabe realizarse una diferenciación entre expectativa legítima y derecho adquirido, toda vez que los derechos adquiridos son aquellos que han entrado de manera definitiva al patrimonio de la persona, mientras que la expectativa legítima, es una perspectiva que no se ha llevado a cabo todavía, afirmando de esta manera que las personas que cumplan con los requisitos de edad y tiempo de servicio exigidas por la normatividad vigente pueden acceder a su pensión, consolidándose de esta manera el derecho adquirido, caso contrario la persona que no ha

completado el tiempo de servicio exigido o la edad, encontrándose frente a una expectativa legítima de alcanzarlo en el momento de reunir los requisitos faltantes, bien sea el tiempo de servicio o el cumplimiento de la edad.

Aunado a lo anterior, también es procedente hacer alusión a la normatividad y a los diferentes tratados internacionales los cuales a través del tiempo se ha visto como la legislación en materia de Derechos Adquiridos y Seguridad Social ha ido transformando el comportamiento de las naciones, en virtud de las obligatoriedades y proteccionismo para con el ciudadano en general, trayendo consigo una mejora sustancial de la relación entre el estado y los particulares, al igual que de la independización de los servicios en pro de la excelencia de los mismos para con el particular.

Es así como la constitución nacional en su artículo 2 consagra algo esencial para la garantía de los derechos de los ciudadanos, tal cual es, como fin esencial, “(...) *servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; (...)*”

Pero el punto de partida para la seguridad social a nivel mundial, es enmarcado por la Organización Internacional del Trabajo en el año de 1952, mediante el cual se estableció el “*C102 - Convenio sobre la seguridad social (norma mínima), 1952 (núm. 102); (Entrada en vigor: 27 abril 1955); Adopción: Ginebra, 35ª reunión CIT (28 junio 1952)*”, relativo a la norma mínima de la seguridad social.

Bajo ésta premisa, la OIT regula la normatividad en materia de seguridad social para los estados que la acojan con el fin de asegurar el bienestar de todos los ciudadanos que componen los estados miembros, presentando los lineamientos generales que deben de tener los mismos en materia de seguridad social en general.

A partir de allí, comienza a regularse *las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivientes* gracias a la necesidad que existe entre los ciudadanos, después de un término laboral activo, siendo así como la OIT presenta el “*C128 - Convenio sobre las prestaciones de invalidez, vejez y*

sobrevivientes, 1967 (número 128), (Entrada en vigor: 01 noviembre 1969) Adopción: Ginebra, 51ª reunión CIT (29 junio 1967)”

Lo laboral genera un punto de partida para regular las relaciones de manera integral entre los empleados y los empleadores en procura de su protección integral en materia de salud a la hora de ejercer las labores para las cuales el empleador asigna actividades a sus empleados para la producción establecida en su objeto social empresarial, tal y como lo enmarca la OIT mediante el Convenio “C121 - Convenio sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, 1964 [Cuadro I modificado en 1980] (número 121) (Entrada en vigor: 28 julio 1967), Adopción: Ginebra, 48ª reunión CIT (08 julio 1964).”

Las relaciones entre el empleador y el empleado, tiene unas premisas que son reguladas por la OIT, las cuales parten del respeto, la armonía y el buen trato para hacer del trabajo un ambiente adecuado para la salud, la producción y el cumplimiento de todo aquello que se requiere en función del trabajo que se ejerce, tal y como lo contempla el convenio “C118 - Convenio sobre la igualdad de trato (seguridad social), 1962 (número 118) de nacionales y extranjeros en materia de seguridad social (Entrada en vigor: 25 abril 1964). Adopción: Ginebra, 46ª reunión CIT (28 junio 1962).”.

La importancia radica en que la seguridad social debe de ser siempre el fundamento para la relación adecuada entre el estado y los particulares en el cuidado y conservación de su salud y todo aquello que les impida, por cualquier motivo, ejercer las funciones asignadas, cualquiera sean estas, por lo que, siempre debe de tenerse la consigna de conservar la seguridad social en los estados miembros y sobre todo bajo la protección del empleado para su adecuado comportamiento y salud en el ejercicio de sus labores.

Gracias a que el Convenio “157 - Convenio sobre la conservación de los derechos en materia de seguridad social, 1982 (número 157). Convenio sobre el establecimiento de un sistema internacional para la conservación de los derechos en materia de seguridad social (Entrada en vigor: 11 septiembre 1986). Adopción: Ginebra, 68ª reunión CIT (21 junio 1982)”, entró en

vigencia, en materia de seguridad social, ya puede ser garantizado que los derechos de los ciudadanos en general de los estados miembros, se podrán aplicar sin distinción alguna.

Y es que precisamente toda la legislación internacional, va encaminada a obtener el mayor bienestar posible de la población, siendo uno de los elementos primordiales el acceso a la seguridad social, en especial el derecho a una vejez digna, obligando a los Estados miembros a adoptar medidas que permitan cumplir con dichos postulados, y sobre todo a no adoptar medidas regresivas.

5. Desarrollo jurisprudencial sobre la Liquidación de la Pensión de Jubilación y el concepto de Estabilidad Financiera del Sistema

Gracias a las aplicaciones normativas que existen a través del tiempo y por las entidades que rigen la materia a nivel mundial, se comienzan a desprender regulaciones para nuestro país tenido como base un bloque de normas que facilitan la relación entre los particulares y el estado, así como de los empleadores y los empleados.

El ejercicio laboral en Colombia reúne una serie de situaciones que requieren ser aplicadas en la normatividad recogida y adoptada mediante convenios internacionales, al igual que las regulaciones internas para aplicación y atención inmediata. De allí que a través del tiempo del ejercicio laboral existe la necesidad de las pensiones y el régimen de transición para quienes han laborado en oportunidades que regula la ley vigente en la materia como procederemos a desarrollar a través del presente artículo.

En las sentencias C-418/14 de la Corte Constitucional y la SL6557-2017, radicación No. 58571, se esgrimen y desarrollan los requisitos que la ley fija para quienes son beneficiarios del régimen de transición, al igual que fija las posiciones de las cortes para conceder un derecho que aunque en muchos casos es incierto, la ley, desde su sabiduría es clara, para conceder derechos que por el lleno de los requisitos, es claramente atribuible a los pensionados o a quienes pretenden ser sus beneficiados.

Así pues, en Sentencia C-789/02 Corte Constitucional, 24 de septiembre de 2002, expediente D-3958, M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil V., un ciudadano presenta demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 36, incisos 4 y 5 de la Ley 100 de 1993, contra los artículos 13, 25, 48, 53 y 58 de la Constitución Política.

Puede evidenciarse que, a criterio de la ciudadanía, está la perspectiva que el acceso al régimen de transición constituye un derecho adquirido y no una mera expectativa, y como tal debe recibir la especial protección del Estado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 58 de la constitución nacional. De allí, que los derechos irrenunciables como lo consagra constitución nacional, contraría el artículo 53 de la Carta porque la “*irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales*” descarta toda posibilidad de renunciar a tales beneficios que la ley consagra.

Pero la Corte es clara en afirmar la exequibilidad de los incisos 4º y 5º, del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, “*siempre y cuando se entienda que estas disposiciones no se aplican a quienes habían cumplido quince (15) años o más de servicios cotizados, al momento de entrar en vigencia el sistema de seguridad social en pensiones de la Ley 100 de 1993*”, con el cálculo del monto de la pensión conforme al sistema en el que se encuentre la persona.

6. Regresividad de la Sentencia de Unificación Radicado No. 2012-00143 del 28 de agosto de 2018 de la Sala Plena del Consejo de Estado, en el amparo de derechos pensionales y factores salariales.

Al analizarse el caso de los argumentos de la sentencia bajo análisis crítico (SU No. 2012-00143 del 28 de agosto de 2018), en la que se trata el tema que por muchos años ha generado polémica, como es el hecho de no existencia de acuerdo sobre los factores salariales que deben formar parte del Ingreso Base de Liquidación; que los servidores judiciales han aplicado taxativamente el artículo 1 de la Ley 62 de 1995 (que modificó el artículo 3 de la Ley 33 de 1985) que dispone que todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier caja de previsión deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha caja y que la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará

constituida por: asignación básica, gastos de representación, primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificaciones por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.

Y, además, como lo sostiene la demandante, se ha desconocido el artículo 14 de la Ley 50 de 1990, que define el concepto de salario, y se ha excluido las primas de alimentación, vacaciones y navidad, los auxilios de transporte y movilidad, horas extras, sobresueldos y demás ingresos ordinarios del Ingreso Base de Liquidación, sin acudir al principio de favorabilidad, como lo precisó el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010.

Previamente a abordar el análisis de los pronunciamientos que sobre la materia de derechos adquiridos para calcular el monto de la pensión de jubilación que ha emitido el Consejo de Estado, en la regresividad de la Sentencia de Unificación radicado No. 2012-00143 del 28 de agosto de 2018 de la Sala Plena del Consejo de Estado, en el amparo de derechos pensionales y su posible vulneración, es necesario realizar un recorrido histórico desde el punto de vista legislativo y jurisprudencial, con la finalidad de mostrar que es el Legislador, a través de los años, quien ha dado mayor peso a la sostenibilidad fiscal al afectar un derecho social y económico como es la pensión de jubilación de los trabajadores oficiales, tema que siempre será controversial, sobre todo para quienes sus expectativas están cerca de lograrlo, pues ello implica la regresividad, al exigir requisitos cada vez más estrictos para acceder a este beneficio.

En 1991 se expide una nueva Constitución Política, la cual, en el artículo 48 establece el derecho irrenunciable a la seguridad social y señala que la ley debe establecer los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo. Bajo la vigencia de este nuevo texto constitucional se expide la ley 100 de 1993 y en el artículo 21 reguló lo atinente al ingreso base de cotización para liquidar las pensiones previstas en esa misma ley. Para tal efecto, se tendrían en cuenta el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente

con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

Finalmente, con el acto legislativo 01 de 2005 se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política de 1991 y de manera taxativa señaló que para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones.

Respecto de la aplicación de los regímenes de transición la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación radicado No. 2012-00143 del 28 de agosto de 2018 no ha sido pacífica y siempre ha generado u ocasionado diversidad de criterios, de manera específica en un aspecto trascendental como es el monto de la pensión y los factores a tener en cuenta para su liquidación. Criterios, que, junto con las semanas cotizadas, vienen siendo afectados con el principio sostenibilidad fiscal y que han dado origen al enfrentamiento de posiciones entre el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, dado que los primeros afectan directamente a quien ha adquirido el derecho a la pensión, los segundos a las finanzas, especialmente los relacionados con el presupuesto nacional.

Así las cosas y con relación al régimen de transición de la ley 33 de 1985, el Honorable Consejo de Estado ha tenido las siguientes posturas:

1. En sentencia del 4 de noviembre de 2004, expediente interno 3204-02, con ponencia del Dr., Tarsicio Cáceres Toro, la Corporación precisó que no era posible incluir las primas de navidad, vacaciones, de servicios, entre otras, por cuanto no se encontraban expresamente en listados en el artículo 1 de la ley 62 de 1985. En esta sentencia, la Corporación analizaba el caso de una trabajadora que había ingresado al servicio en el año 1972, por lo que para 1985, fecha en que entró en vigencia la ley 33, no contaba con más de 15 años de servicio y por tanto, esta norma se le aplicaba en su integridad. En esta oportunidad, la Sala ratificaba lo que respecto a factores salariales ya había expuesto en sentencia del 14 de agosto de 2003, dictada dentro del expediente interno 1782-00.

Adicionalmente, se tiene la sentencia dictada el 20 de septiembre de 2007, dentro del expediente interno 7873-05, con ponencia del Dr., Alejandro Ordóñez Maldonado, donde se indicó que no era posible computar las primas de navidad y exclusividad, por cuanto no se encontraban en el listado que taxativamente había establecido la ley 33 de 1985. En esta ocasión se trataba de un servidor que había ingresado al servicio en el año 1971 y por tanto, no era beneficiario del régimen de transición de la ley 33.

Aunado a lo anterior, en sentencia del 7 de junio de 2007, expediente interno 5852-05, con ponencia del Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, la Corporación indicó, con fundamento en la ley 62 de 1985, que, para efectos pensionales, resulta imperativo tener en cuenta los factores pensionales sobre los cuales se hagan descuentos o aportes por lo que ningún otro factor puede ser válidamente incluido en el cómputo de la pensión. De acuerdo con la sentencia, se trataba de un servidor que para el año 1992 ya tenía 29 años de servicio, de donde se concluye que ingreso en el año 1963 y por tanto, se encontraba dentro del régimen de transición de la ley 33 de 1985, es decir, tenía más de 15 años de servicio para 1985.

Como se puede notar, al analizar la Sentencia de Unificación radicado No. 2012-00143 del 28 de agosto de 2018 en una primera etapa el Consejo de Estado fue enfático en aplicar en su integridad la ley 33 de 1985, especialmente en lo relacionado con los factores a tener en cuenta para la liquidación de la pensión, sin distinguir si el servidor que reclamaba el derecho hacía parte del régimen de transición de esta, es decir, tenía más de 15 años de servicio al momento de su vigencia o por el contrario, tenía menos de 15 años de labores.

2. Contrario a la tesis anterior, la misma Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia del 2 de octubre de 2008, expediente interno 2599-07, con ponencia del Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, explicó que el régimen de transición conlleva la aplicación integral del régimen anterior, pues hacer lo contrario, es decir, parcializar la ley, tomando partes de una y otra, conlleva una violación del principio de inescindibilidad de la ley. Lo que quiso decir la Corporación era que el régimen de transición se debe aplicar en su integridad; es decir, tomando lo relacionado con la edad, el tiempo de servicios, el monto de la pensión y los factores salariales

o base salarial a tener en cuenta, contrariando en este último aspecto al legislador, que ya había sido claro en precisar que ello no sería objeto de transición.

Posteriormente, el 4 de agosto de 2010, la Sala Plena de la Sección Segunda emite sentencia dentro del expediente interno 0112-09, con ponencia del Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, señaló que el listado de factores salariales previsto en la ley 33 de 1985, modificado por la ley 62 el mismo año, no puede entenderse como taxativo sino como enunciativo y por tanto, consideró que para la liquidación de la pensión, deben tenerse en cuenta todos aquellos emolumentos que el trabajador percibe sin distinguir si los mismos son los previstos por el legislador. Es decir, en esta oportunidad la Corporación va más allá e incluso, a personas que ni siquiera son beneficiarios del régimen de transición, les hace extensivos los efectos de la ley anterior, generando con ello una ultra actividad que no fue querida por el legislador, en aplicación de principios como el de favorabilidad y el de progresividad y no regresividad.

Entonces se puede notar que el Consejo de Estado ha tenido tres posturas con relación a la interpretación de la ley 33 de 1985, así:

1. El régimen de transición de la Ley 33 se aplica en su integridad, por tanto, se debe tener en cuenta lo relacionado con la edad, tiempo de servicios monto de la pensión y factores salariales a tener en cuenta para su cómputo. Esto, para las personas que ingresaron al servicio antes del 13 de febrero de 1970.

2. Quienes no son beneficiarios del régimen de transición previsto en la ley 33 de 1985, es decir, ingresaron al servicio después del 13 de febrero de 1970, están sujetos a su aplicación integral, por tanto, tanto la edad, tiempo de servicios, monto de la pensión y factores salariales o salario base de liquidación, son los dispuestos en las leyes 33 y 62 de 1985.

3. La ley 33 de 1985 no se aplica ni siquiera a quienes ingresaron al servicio después del 13 de febrero de 1970, es decir, no son beneficiarios del régimen de transición. Por tanto, bajo esta óptica, la ley 33 de 1985, si bien es cierto está vigente y no ha sido declarada inexecutable

por la Corte Constitucional, no surte ningún efecto útil, ya que las disposiciones allí establecidas, no tienen aplicación.

Esta última postura, se encuentra respaldada en la sentencia el 4 de agosto de 2010, la Sala Plena de la Sección Segunda emite sentencia dentro del expediente interno 0112-09, con ponencia del Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, se encuentra sustentada en premisas que no son absolutas y por tanto, resulta cuestionable, tal como se pasa a explicar.

Para el Consejo de Estado, en la Sentencia de Unificación radicado No. 2012-00143 del 28 de agosto de 2018, no incluir la totalidad de los factores salariales en la liquidación de la pensión constituye un desconocimiento del principio de progresividad laboral. Es decir, la alta Corporación parte del hecho de que el principio de progresividad es absoluto, aduciendo que este debe armonizar con los derechos laborales, empero los dos, deben coexistir en un Estado Social de derecho.

Sin embargo, la Corte Constitucional, en sentencia C-038 de 2004, indicó que los Estados pueden verse frente a dificultades que hagan imposible el mantenimiento del nivel de protección alcanzado, el principio de progresividad y no regresividad no puede ser absoluto, pues el mismo puede ser justificable, pero dicha justificación necesariamente amerita un fuerte control judicial.

Por lo tanto, la alta Corporación elaboró un “test de no regresividad”, en el cual deben analizarse básicamente los siguientes puntos: i) no desconocimiento de derechos adquiridos; ii) si se respetaron con los principios los derechos constitucionales del trabajo y; iii) si las reformas se encuentran justificadas conforme al principio de proporcionalidad y razonabilidad.

Y en materia de pensiones, en sentencia C-228 de 2011 indicó que el test de no regresividad debe estar dirigido a verificar si se trata de retrocesos frente a meras expectativas o derechos adquiridos. Aunado a ello, en sentencia C-727 de 2009 la Corte precisó que en materia de pensiones el legislador no tiene la obligación de mantener las expectativas de quienes aspiran a pensionarse, pues por encima de cualquier consideración al respecto, prevalece la competencia que le asiste al legislador para legislar de tal manera que se dé prioridad a otros intereses que

permitan cumplir con los fines sociales del Estado. Es decir, la legislación pensional no puede petrificarse o convertirse en inmodificable.

Este criterio, también es respaldado por Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Europea de Derechos Humanos, tal como lo explica la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-258 de 2013, numeral 3.5.1.5 de la parte considerativa de dicha providencia.

Conclusiones

Como se puede notar, la primera premisa sobre la cual el Consejo de Estado sustenta su postura no es tan absoluta y es precisamente en materia de pensiones, donde la Corte Constitucional le ha dado un alcance menos estricto, pues esta Corporación entiende que las condiciones financieras del país ameritan permanentes cambios al respecto, conclusión que resulta muy coherente y concordante con el devenir histórico de la legislación pensional en Colombia, tal como se expuso en líneas anteriores, pues ha quedado demostrado que el legislador ha venido imponiendo ciertas limitaciones, no al derecho pensional, lo cual sería inaceptable desde todo punto de vista, pero sí en cuanto a la base salarial, a tal punto que incluso se elevó a canon constitucional en el Acto Legislativo 01 de 2005.

Para el Consejo de Estado, no incluir la totalidad de los factores salariales en la liquidación de la pensión viola el principio de favorabilidad, sin embargo, en la Sentencia SU No. 2012-00143 del 28 de agosto de 2018, objeto del análisis crítico aquí referenciado, en su fallo sienta precedente jurisprudencial frente a la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición pensional, en lo que respecta a la aplicación del Ingreso Base de Liquidación IBL del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y es clara en especificar que hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985.

De igual forma en la Sentencia SU No. 2012-00143 del 28 de agosto de 2018, el Consejo de Estado advierte que el principio de favorabilidad en materia laboral es de rango constitucional

y se encuentra previsto en el artículo 53 de la Constitución y consiste en la aplicación de la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho y que los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.

Como se puede notar, en la Sentencia de Unificación radicado No. 2012-00143 del 28 de agosto de 2018 la favorabilidad no implica que cualquier norma que sea desfavorable al trabajador, necesariamente deba ser inaplicada con fundamento en este principio. Ello ocurre es cuando se presenten dudas frente a la aplicación o interpretación de una norma de derecho, pero cuando se trata de una norma clara, no queda la menor duda de que el alegado principio no tiene ninguna relevancia, ya que no habrá dudas frente a su aplicación e interpretación.

Se puede apreciar, que la sentencia que fue sujeta a análisis crítico, parte de unas premisas que no son absolutas y, por tanto, la conclusión no puede ser absoluta, es decir, no todo lo que el trabajador perciba como retribución a sus servicios necesariamente constituye factor salarial para ser computado en su mesada pensional.

La realización plena de los derechos de las personas en un Estado como el colombiano Social de Derecho- se encuentra orientado por la sostenibilidad fiscal y financiera; esto porque toda sociedad en la concepción económica responde a una cantidad limitada de recursos necesarios para atender la gran cantidad de necesidades que les son dables.

Referencias Bibliográficas

- Arboleda Lina Marcela, Giraldo Carmen Elena Y Quintero Claudia Liliana, (2013). Efectividad del agotamiento de vía gubernativa en la reliquidación de la pensión de jubilación de docentes en el departamento de Risaralda en el primer semestre del año 2012. Universidad Libre, Seccional Pereira Risaralda.
- Bernal Bermeo, Camilo Andrés. (2012). Problemáticas que anteceden a la necesidad de la implementación de una reforma pensional sustentable técnicamente y protectora del derecho a la seguridad social. Ensayo. Universidad de la Sabana. Bogotá: Recuperado de http://intellectum.unisabana.edu.co:8080/jspui/bitstream/10818/2901/1/camilo_andres_bernal_bermeo.pdf.
- Blanco Zúñiga, Gilberto Augusto. (2013) “Los principios generales del derecho en la Constitución del 91”. Revista de derecho: División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte, ISSN 0121-8697, N°. 17. p. 259-273. 2002. Recuperado de <http://rcientificas.uninorte.edu.co/index.php/derecho/article/view/2995/2071>
- Buitrago Guzmán, María Rosalba (2011) “Metodología del Precedente Judicial en la Corte Constitucional y la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en materia de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social” Maestría en Derecho Componente Investigativo, Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional de Medellín Colombia.
- Camacho Corzo, Pedro David, Moreno Guevara, Jessica Viviana y Rincón Muñoz, Mónica Liliana. (2012). Sostenibilidad financiera de la pensión de vejez en los regímenes pensionales, el caso colombiano. Tesis de grado. Universidad Libre. Bogotá 2012.
- Consejo De Estado (2018). Sentencia Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01 Sala Plena de lo Contencioso Administrativo Consejero Ponente: César Palomino Cortés. Bogotá D.C., agosto veintiocho (28) de dos mil dieciocho (2018). Recuperado de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=88519>
- Devesa Carpio, J. E., Devesa Carpio, M.,I. Domínguez, Fabián, Encinas Goenechea B., Nagore García, Amparo, Meneu Gaya, R. (2011)“Equidad y sostenibilidad: dos objetivos ante la reforma del sistema de pensiones de jubilación”. XVIII Encuentro de Economía Pública.

- Franco Castrillón, Lina Marcela. (2013). El sistema pensional colombiano: un análisis a los determinantes de la afiliación y su papel en el impacto de las reformas pensionales. Tesis Doctoral. Universidad del Valle. Recuperado de <http://bibliotecadigital.univalle.edu.co/handle/10893/4286>
- López Daza, Germán. (2012) Los Derechos Sociales en Colombia y el Principio de Sostenibilidad Fiscal. Revista DIXI, ISSN 0124-7255, N°. 15, págs. 22-39. Recuperado de <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4331932>.
- Maestro Legal (2009) “Los actos que niegan pensiones pueden demandarse en cualquier tiempo” Edición Nro. 23 de junio de 2009. Bogotá Colombia.
- María Ximena Cañón María X, Lozada Urrego Carolina y Padilla Andrade Paola, (2005) “Investigación Jurisprudencial en Derecho a la Seguridad Social en Pensión periodo 2000 – 2003” Facultad de Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Javeriana Bogotá Colombia.
- Naranjo Zuluaga, Diana Paulina. (2013) Los Regímenes Pensionales Especiales y Exceptuados Frente al Acto Legislativo 01 de 2005. Trabajo de Grado. Universidad Pontificia Bolivariana. Bogotá, Recuperado de <http://repository.upb.edu.co:8080/jspui/handle/123456789/89>
- Upegui Vanegas Diana Marcela y Giraldo López Olga Lucía (2005) “Eficacia normativa del control jurisdiccional en lo Contencioso Administrativo frente a la legalidad de los actos emanados de la administración pública” Facultad de Derecho, Universidad de Medellín. Colombia.
- Villota Romo, Santiago. (2012) El Principio Constitucional de la Sostenibilidad Fiscal y el Proyecto Social para Colombia: Reflexiones en torno al Acto Legislativo No 03 de 2011. Tendencias. Revista Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas. Universidad de Nariño. Vol. XIII No 2. Bogotá, 2012, p. 36-51

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Constitución Política. 1991.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Ley 100 de 1993

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Acto Legislativo 01 de 2005. Reforma el Art. 48 de la Constitución Política.

REPÚBLICA DE COLOMBIA. Acto Legislativo 02 de 2011. Reforma el Art. 334 de la Constitución Política.

CONSEJO DE ESTADO

Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente Dr. Alberto Arango Mantilla, Sentencia 29 de mayo de 2003, Radicación N° 25000-23-25-000-2000-2990-01(4471-02),

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

Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, Sentencia de 16 de febrero de 2006, Radicación N° 25000-23-25-000-2001-01579-01(1579-04),

Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejera Ponente Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, Sentencia de 9 de julio de 2009, expediente N° 25000232500020040442 01(0208-2007),

Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Sentencia de 4 de agosto de 2010, Radicación N° 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09),

CORTE CONSTITUCIONAL:

Sentencia T-406 de 1992

Sentencia SU-111 de 1997

Sentencia: T-102 de 1998; T-560 de 1998; SU-819 de 1999; SU-562 de 1999

Sentencia: SU-819 de 1999; M.P. Álvaro Tafur Galvis; SU-562 de 1999

Sentencia C-579 de 2001; C-616 de 2001; SU-623 de 2001

Sentencia C-671 de 2002; C-1489/02 M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-086/02 M.P. Clara Inés Vargas Hernández; C-791 de 2002 C-130 de 2002; C-791 de 2002

Sentencia C-033 de 2003

Sentencia C-100 de 2004; C-516 de 2004; C-623 de 2004; C-1024 de 2004; C-432 de 2004. M.P. Rodrigo Escobar Gil; Sentencia C-227 de 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Sentencias: T-221 de 2006; C-111, 2006. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Sentencias: C-543 de 2007 M. P. Álvaro Tafur Galvis; T-016 de 2007; T-043 de 2007; T-284-07; T-580 de 2007; T-1072 de 2007

Sentencias T-585 de 2008 T-103 de 2008, T-104 de 2008, T-110 de 2008, T-145 de 2008, T-791 de 2008, C-507 de mayo 21 de 2008

Sentencias T-217 de 2009, C-428 de 2009, C-566 de 2009

Sentencia: C-228/2011

Sentencias: C-252 de 2012; C-288 de 2012 – C-1052 de 2012 – C-132/2012

Sentencias: C-258/2013

Sentencia: T-615 /2015