



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN SEGUNDA**

**Bogotá D.C., veintitrés (23) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)**

**Referencia:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**Radicación:** 25000-23-42-000-2013-02380-01(2656-2014)  
**Demandante:** MARGENYS DEL SOCORRO ENRÍQUEZ ERAZO  
**Demandado:** UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, UGPP

**Temas:** Se avoca conocimiento para proferir sentencia de unificación. Pensión de jubilación régimen especial de los servidores del Departamento Administrativo de Seguridad, DAS.

**AUTO QUE AVOCA**

**Ley 1437 de 2011**

**Interlocutorio O-006-2021**

**ASUNTO**

1. La Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, como tribunal supremo de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup>, con fundamento en los artículos 270 y 271 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 13A numeral 2 del Reglamento del Consejo de Estado<sup>2</sup>, estudia si es procedente avocar el conocimiento del proceso de la referencia, con la finalidad de proferir sentencia de unificación jurisprudencial. Esto en el marco del recurso de apelación interpuesto por las partes demandante y demandada contra la sentencia del 27 de marzo de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, en la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demandante.

**ANTECEDENTES**

**La demanda<sup>3</sup>**

2. La señora Margenys del Socorro Enríquez Erazo, a través de apoderado y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado

<sup>1</sup> Numeral 1 del artículo 237 de la Constitución Política.

<sup>2</sup> Artículo 13<sup>a</sup>. Otros asuntos asignados a las Secciones según su especialidad. Cada una de las Secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo, atendiendo al criterio de especialidad, también tendrá competencia para:

1. Tramitar y decidir el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia.
2. Dictar las sentencias de unificación jurisprudencia por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, en relación con los asuntos que provengan de las Subsecciones o de los Tribunales Administrativos. Las Secciones podrán asumir conocimiento a solicitud de parte, de oficio, por petición del Ministerio Público o por remisión de las Subsecciones o de los Tribunales Administrativos.

[...]

<sup>3</sup> Ff. 83 a 103.



en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, demandó a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, en adelante UGPP.

#### **Pretensiones<sup>4</sup>**

3. Se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Resolución RDP 021359 del 28 de diciembre de 2012, por la cual la UGPP le negó la reliquidación de la pensión de jubilación por retiro definitivo del servicio.
- Resolución RDP 012130 del 12 de marzo de 2013, que resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la primera y la confirmó.

4. Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, pidió que se ordene a la UGPP reliquidar la pensión de jubilación con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicio, del 1.º de mayo de 2010 al 30 de abril de 2011, especialmente, la asignación básica, bonificación por servicios prestados, así como las primas de vacaciones, servicios, navidad y de riesgo.

5. Condenar a la demandada a pagar las diferencias resultantes entre la mesada reconocida y la reliquidada, así como el ajuste de valor y los intereses moratorios a que haya lugar.

6. Finalmente, pidió que se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

#### **Fundamentos fácticos relevantes<sup>5</sup>**

7. La señora Margenys del Socorro Enríquez Erazo nació el 28 de abril de 1965 y laboró en el DAS desde el 20 de enero de 1989 hasta el 31 de agosto de 2011, en los cargos de detective alumno, detective agente y detective profesional.

8. El 2 de julio de 2006, la demandante solicitó ante Cajanal el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación con fundamento en el régimen especial de los detectives del DAS.

9. La pensión fue reconocida a través de la Resolución PAP 012932 del 9 de septiembre de 2010, a partir del 1.º de junio de 2009, previa demostración del retiro definitivo del servicio. La prestación se liquidó en el 75% del promedio de lo cotizado en los últimos 10 años, con inclusión de la asignación básica y la bonificación por servicios prestados.

10. El 17 de agosto de 2011, la demandante solicitó la reliquidación de la pensión con base en el 75% de todos los factores devengados en el último año de servicio.

11. Mediante Resolución UGM 035856 del 28 de febrero de 2012, Cajanal reliquidó la pensión. Para ello, modificó el periodo respecto del cual se calculó el ingreso base

<sup>4</sup> Folios 84 a 86.

<sup>5</sup> Folios 86 a 90.



de liquidación, teniendo en cuenta la fecha de retiro y mantuvo las demás condiciones del reconocimiento inicial.

12. El 27 de septiembre de 2012, la demandante solicitó nuevamente el reajuste de su prestación ante la UGPP, petición que fue denegada por la Resolución RDP 021359 del 28 de septiembre de 2012.

13. La peticionaria interpuso recurso de apelación contra el anterior acto, el cual se resolvió a través de la Resolución RDP 012130 del 12 de marzo de 2013, en el sentido de confirmar la decisión inicial.

### **Sentencia de primera instancia**

14. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección C, mediante sentencia de primera instancia dictada en audiencia del 27 de marzo de 2014, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones:

15. En síntesis, encontró demostrado que la demandante laboró como detective del DAS, desde el 1 de febrero de 1989 hasta el 30 de abril de 2011. Por esa razón, estimó que es beneficiaria del régimen de transición previsto por el artículo 4 del Decreto 1835 de 1994, pues se encontraba vinculada para su entrada en vigor, esto es, el 4 de agosto de 1994. En consecuencia, tiene derecho a que su pensión se reconozca según las disposiciones especiales anteriores a la Ley 100 de 1993, contenidas en los Decretos 1047 de 1978 y 1933 de 1989, por ende, podía acceder a la prestación con 20 años de servicio público sin importar la edad.

16. En cuanto a la liquidación de la pensión, señaló que, como el porcentaje que se debía atender no fue regulado por las normas contentivas del régimen especial, es preciso acudir a lo ordenado por el Decreto 3135 de 1968, en el artículo 27, según el cual corresponde al 75% del promedio de los salarios devengados en el último año de servicios. Sobre los factores que deben atenderse en el cálculo de la mesada, advirtió que aquellos son los relacionados en el artículo 18 del Decreto 1933 de 1989. Sin embargo, entendió que tal listado es enunciativo y por ello es viable la inclusión de otros emolumentos que fueron devengados de manera habitual y periódica, en atención al principio de favorabilidad.

17. En consecuencia, examinadas las pruebas allegadas al expediente, observó que la demandante devengó asignación básica, bonificación por servicios, primas de navidad, de servicios, vacaciones y de riesgo, de las cuales solamente se incluyeron las dos primeras. Así las cosas, en atención a lo señalado por el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia<sup>6</sup>, estimó que se debe incluir la prima de riesgo, dado que la recibió permanente y periódicamente como contraprestación directa del servicio.

18. Por lo anterior, declaró la nulidad de las resoluciones que denegaron la reliquidación de la pensión de la demandante y ordenó reliquidar la prestación en el 75% del salario promedio mensual del último año de servicio, del 1.º de mayo de

<sup>6</sup> Se sustentó en las sentencias del Consejo de Estado del 10 de noviembre de 2010, radicación interna: 568-2008 y del 1 de agosto de 2013 radicación interna: 0070-2011.



2010 al 30 de abril de 2011, teniendo en cuenta, además de la asignación básica y bonificación por servicios ya incluidas, las primas de navidad, de servicios, de vacaciones y de riesgo, con los reajustes legales y sin perjuicio de los descuentos de aportes a pensión sobre los factores que se ordenan incluir y respecto de los cuales no se hubieran efectuado deducciones, únicamente en el porcentaje que le corresponda a la servidora.

19. Igualmente, ordenó que la reliquidación se efectúe a partir de la fecha del retiro definitivo del servicio, sin que se hubiera configurado el fenómeno de la prescripción, pues no transcurrieron 3 años a partir de que el derecho se hizo exigible hasta la presentación de la petición de reliquidación. Las sumas que se reconozcan deben ser indexadas.

20. Finalmente, negó la pretensión de reconocimiento y pago de intereses moratorios y se abstuvo de condenar en costas.

### **El recurso de apelación**

21. Inconformes con la sentencia de primera instancia, las partes presentaron recurso de apelación.

22. La **demandante**<sup>7</sup> apeló únicamente lo atinente a la pretensión de reconocimiento y pago de los intereses moratorios, que fue despachada desfavorablemente por el tribunal. Sobre el particular manifestó que, si bien las sentencias se deben cumplir en los términos del artículo 192 del CPACA, lo cierto es que es un hecho notorio que las condenas no se cumplen en el tiempo en que se ordenan y que las personas se ven sometidas a una serie de trámites administrativos que implican demoras injustificadas en la efectividad de dichas órdenes. Por lo tanto, invocó el artículo 195 del CPACA, según el cual se ordena el pago de intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva providencia, aspecto que consideró que debe ser objeto de estudio por el Consejo de Estado.

23. Por su parte, la **UGPP**<sup>8</sup> solicitó que se revoque la sentencia de primera instancia. Argumentó que los factores salariales que deben computarse en la base de liquidación pensional son únicamente los previstos en la Ley 100 de 1993. Explicó que ello es consecuencia del Decreto 691 de 1994, que incorporó a los servidores públicos del nivel central al Régimen General de Seguridad Social.

24. En este sentido, agregó que se deben atender solamente los emolumentos taxativamente señalados por el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales se efectuaron los respectivos aportes, sin incluir como factores para calcular el IBL la prima de riesgo, que según el artículo 4 del Decreto 2646 de 1994, no constituye factor salarial, y tampoco las primas de navidad, vacaciones o servicios, pues estas tienen carácter prestacional.

25. Con base en lo anterior, indicó que la demandante tiene derecho a que se le respeten las condiciones de edad, tiempo de servicios y monto de las normas aplicables anteriores a la vigencia del sistema general de seguridad social; sin embargo, el valor de la mesada se liquida en el 75% del promedio de lo devengado,

<sup>7</sup> Folio 181, minuto 48:45 CD de audiencia inicial, que reposa en el folio 183.

<sup>8</sup> Folios 192 a 194



de conformidad con lo previsto por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y la sentencia C-168 de 1995 de la Corte Constitucional. De esta manera, se debe tener en cuenta el salario promedio que recibió en el periodo comprendido entre el «1 de abril de 1994 y el 30 de junio de 2002», en concordancia con los principios de unidad, solidaridad y sostenibilidad del sistema.

26. En suma, solicitó revocar la sentencia de primera instancia para, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda.

### CONSIDERACIONES

27. Para efecto de dar trámite al presente asunto, la Sala Plena de la Sección Segunda procede a estudiar si en el caso concreto se dan los presupuestos exigidos por el artículo 271<sup>9</sup> de la Ley 1437 de 2011<sup>10</sup> para asumir el conocimiento del proceso de la referencia, con el objeto de proferir una sentencia de unificación jurisprudencial.

28. Sobre el particular, dispone la norma en comento lo siguiente:

**ARTÍCULO 271. Decisiones por importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia o precisar su alcance o resolver las divergencias en su interpretación y aplicación.** Por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar o unificar jurisprudencia o precisar su alcance o resolver las divergencias en su interpretación y aplicación que ameriten la expedición de una sentencia o auto de unificación jurisprudencial, el Consejo de Estado podrá asumir conocimiento de los asuntos pendientes de fallo o de decisión interlocutoria. Dicho conocimiento podrá asumirse de oficio; por remisión de las secciones o subsecciones del Consejo de Estado, o de los tribunales; a solicitud de parte, o por solicitud de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado o del Ministerio Público. Los procesos susceptibles de este mecanismo que se tramiten ante los tribunales administrativos deben ser de única o de segunda instancia.

En estos casos, corresponde a la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictar sentencias y autos de unificación jurisprudencial sobre los asuntos que provengan de sus secciones. Las secciones de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado dictarán sentencias y autos de unificación en esos mismos eventos, en relación con los asuntos que provengan de las subsecciones de la corporación, de los despachos de los magistrados que las integran, o de los tribunales, según el caso. Las decisiones que pretendan unificar o sentar jurisprudencia sobre aspectos procesales que sean transversales a todas las secciones del Consejo de Estado, solo podrán ser proferidas por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo.

Para asumir el trámite a solicitud de parte o de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, la petición deberá formularse hasta antes de que se registre ponencia de fallo. Si la petición proviene de un consejero de Estado, del tribunal administrativo, o del Ministerio Público, esta podrá formularse sin la limitación temporal anterior. La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado solo podrá solicitarlo cuando previamente haya intervenido o se haya hecho parte dentro del proceso.

La petición contendrá una exposición sobre las circunstancias que imponen el conocimiento del proceso y las razones que determinan la importancia jurídica o trascendencia económica o social o la necesidad de unificar o sentar jurisprudencia, o precisar su alcance o resolver las divergencias en su interpretación y aplicación.

<sup>9</sup> Modificado por el artículo 79 de la Ley 2080 de 2021.

<sup>10</sup> Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.



La petición que se formule para que el Consejo de Estado asuma el conocimiento del proceso no suspenderá su trámite, salvo que el Consejo de Estado adopte dicha decisión.  
[...].».

29. De acuerdo con lo anterior, el Consejo de Estado puede asumir conocimiento de los asuntos pendientes de fallo de oficio o a solicitud de parte, o por remisión de las secciones o subsecciones o de los tribunales, o a petición del Ministerio Público, que ameriten la expedición de una sentencia de unificación jurisprudencial, por razones de importancia jurídica, trascendencia económica o social o necesidad de sentar jurisprudencia, precisar su alcance o resolver las divergencias en su interpretación y aplicación.

30. Igualmente, la norma dispone que, para asumir el trámite a solicitud de parte, la petición debe formularse con la exposición de las circunstancias que *imponen el conocimiento del proceso* y las razones que determinan la importancia jurídica o trascendencia social o económica o la necesidad de unificar o sentar jurisprudencia.

31. Ahora bien, la Corte Constitucional al estudiar la demanda de constitucionalidad contra un aparte del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011 según el cual, las autoridades deberán extender los efectos de una sentencia de unificación jurisprudencial dictada por el Consejo de Estado, en la que se haya reconocido un derecho, a quienes lo soliciten y «acrediten los mismos supuestos fácticos y jurídicos»<sup>11</sup>, definió que con arreglo a lo previsto por el artículo 270 *ibidem*, la elaboración de las sentencias de unificación corresponde a uno de los siguientes criterios: «(i) finalístico o de unificación y definición jurisprudencial; (ii) material o de importancia jurídica o trascendencia pública del asunto; (iii) funcional o de decisión de recursos extraordinarios o de revisión».

32. En este caso, la necesidad de sentar jurisprudencia se enmarca en el primero de los criterios señalados, esto es, el finalístico de unificación y definición jurisprudencial.

### **Análisis del asunto concreto**

33. En el presente asunto se dan los supuestos y los requisitos de orden legal y reglamentario para proferir una sentencia de unificación por la Sección Segunda del Consejo de Estado. Lo anterior, por cuanto se advierte la necesidad de emitir un pronunciamiento en relación con la liquidación de las pensiones que causaron quienes prestaron sus servicios en el Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, suprimido por disposición del Decreto 4057 de 2011.

---

<sup>11</sup> El cargo formulado contra la norma en cita se resume así: La orden a las autoridades de extender los efectos de una sentencia de unificación del Consejo de Estado, sin considerar los fallos de otras corporaciones como la Corte Constitucional, está propiciando que la postura jurisprudencial del Consejo socave la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional específicamente en materia de derechos fundamentales, lo cual iría en contra de la supremacía de la Constitución y de su interpretación autorizada. La Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada del inciso integrado del artículo 102 de la Ley 1437 de 2011, argumentando que la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en materia de interpretación de la Constitución y los derechos fundamentales, tiene preeminencia en relación con la jurisprudencia de los órganos judiciales de cierre de las diferentes jurisdicciones, dada la supremacía de la Constitución sobre la normatividad restante del sistema jurídico y las competencias constitucionales de la Corte.



34. Ciertamente, algunos de dichos servidores del DAS son destinatarios de un régimen especial señalado por los Decretos 1047 del 7 de junio de 1978<sup>12</sup> y 1933 del 28 de agosto de 1989<sup>13</sup>. Estas disposiciones imponen condiciones particulares para el derecho pensional y sigue produciendo efectos en razón a los regímenes de transición señalados por los Decretos 1835 del 3 de agosto de 1994<sup>14</sup> y 2090 del 26 de julio de 2003<sup>15</sup> y por la Ley 860 del 26 de diciembre de 2003<sup>16</sup>.

35. Revisados los antecedentes jurisprudenciales del Consejo de Estado, se observa que la Sección Segunda, en la sentencia del 1 de agosto de 2013<sup>17</sup>, unificó su criterio en lo relativo a la liquidación de las pensiones de los servidores del DAS, beneficiarios del régimen especial previsto para este personal.

36. Para el efecto, al estudiar la situación de una persona que se desempeñó en el cargo de subdirector de seccional, retirado el 15 de octubre de 2003, precisó que, a partir del Decreto 1047 del 7 de junio de 1979, el legislador previó un régimen pensional especial en favor de los servidores del DAS que se desempeñaban como dactiloscopistas. Dicho régimen se mantuvo por disposición del artículo 10 del Decreto 1933 del 28 de agosto de 1989 para «Los empleados que cumplan funciones de dactiloscopistas en los cargos de Detective Agente, Profesional o Especializado», para lo cual se debían atender los factores enlistados en el mismo artículo.

37. Ahora bien, en atención a la disparidad de criterios jurisprudenciales que se presentó en el Consejo de Estado, pues en unos casos se negó la posibilidad de tomar factores distintos a los expresamente previstos por la norma, entre ellos la prima de riesgo<sup>18</sup> y en otros, se ordenó su inclusión<sup>19</sup>, la Sección Segunda atendió la tesis mayoritaria<sup>20</sup> de la Sala que optaba por una interpretación favorable de las disposiciones que contemplaban los elementos integrantes del ingreso base de liquidación.

38. En consecuencia, consideró que el ingreso base de liquidación para calcular el valor de la mesada pensional de los beneficiarios del régimen especial debía integrarse con base en lo devengado en el último año de servicios. Ciertamente, el Decreto 1933 de 1989 se remitió a las normas generales sobre pensiones de jubilación previstas para los empleados de la administración pública en el orden nacional, entre otras, por el Decreto 3135 del 26 de diciembre de 1968.

<sup>12</sup> «Por el cual se determina el régimen de pensión vitalicia de jubilación para las personas que desempeñen funciones de dactiloscopistas en el Departamento Administrativo de Seguridad.»

<sup>13</sup> «Por el cual se expide el régimen prestacional especial para los empleados del Departamento Administrativo de Seguridad»

<sup>14</sup> «Por el cual se reglamentan las actividades de alto riesgo de los servidores públicos»

<sup>15</sup> «Por el cual se definen las actividades de alto riesgo para la salud del trabajador y se modifican y señalan las condiciones, requisitos y beneficios del régimen de pensiones de los trabajadores que laboran en dichas actividades.»

<sup>16</sup> «Por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones.»

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 1 de agosto de 2013, radicación: 44001233100020080015001 (0070-11).

<sup>18</sup> Para ver tal postura, en la sentencia de unificación se citó la providencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 4 de octubre de 2007, radicación: 25000232500020031688.

<sup>19</sup> Se citó Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 10 de noviembre de 2010, radicación: 568-2008.

<sup>20</sup> La sentencia textualmente citó: «Concretamente en lo que se refiere a los factores a tener en cuenta para liquidar la prestación pensional prevista en la Ley 33 de 1985. Ver sentencia de 4 de agosto de 2010, Rad. 25000-23-25-000-2006-07509-01.»



39. Además, definió una regla según la cual pueden incluirse factores adicionales a los señalados por el artículo 18 del Decreto 1933 del 28 de agosto de 1989. Así lo sostuvo: «ha de decirse que todas las sumas que de manera **habitual y periódica** perciba el trabajador, son factores que integran el salario que éste percibe lo que incide de manera directa en la forma cómo se establecen los ingresos base de cotización y liquidación de una prestación pensional».

40. Bajo esta interpretación, se precisó que se debe acatar lo previsto por el artículo 73 del Decreto 1848 del 4 de noviembre de 1969<sup>21</sup>, en cuanto señala que el cálculo de la pensión debía incluir el «promedio de los salarios y primas de toda especie». En sustento de lo anterior, la providencia en cita consideró que tanto la jurisprudencia como la ley han entendido que el concepto de *salario* comprende no solo la remuneración básica, sino también todo lo que ingrese al patrimonio del trabajador en razón a la prestación de los servicios, ya sea en dinero o especie<sup>22</sup>. En consecuencia, toda suma que el servidor reciba de manera habitual y periódica debe hacer parte de la base de liquidación de la pensión.

41. Así las cosas, conforme al principio de la primacía de la realidad sobre las formas, la prima de riesgo, cuyo carácter salarial fue excluido por los Decretos 1137 del 2 de junio de 1994<sup>23</sup> y 2646 del 29 de noviembre de la misma anualidad<sup>24</sup>, debía incluirse en la base de liquidación pensional. Para ello, se argumentó que dicho emolumento constituye una retribución directa y constante de quienes la devengan, en atención a las características especiales de la labor que desempeñan. En otras palabras, como esta prima se recibe de manera habitual y periódica como consecuencia del desarrollo de unas funciones particulares, es factor salarial, aunque las normas de creación le nieguen tal naturaleza.

42. Con base en lo anterior, se resolvieron los asuntos de personas que laboraron en el DAS en los que se discutía la liquidación pensional y se ordenó la inclusión de la prima especial de riesgo<sup>25</sup>.

43. La posición asumida en la providencia del 1 de agosto de 2013<sup>26</sup> varió como consecuencia de la sentencia dictada por la Sala Plena del Consejo de Estado el 28 de agosto de 2018<sup>27</sup>. En ella se modificó el criterio interpretativo frente al IBL en el régimen de transición y se alineó con el expuesto por la Corte Constitucional a partir de la sentencia C-258 de 2013.

44. En efecto, en esta oportunidad se analizó el derecho de una servidora del DAS, que se desempeñó como auxiliar de servicios, para definir que «[e]l Ingreso Base de

<sup>21</sup> «Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968.»

<sup>22</sup> Según lo expuesto en: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia de 8 abril de 2010, radicación: 1026-2008.

<sup>23</sup> «Por el cual se crea una prima especial de riesgo con carácter permanente para algunos empleados del Departamento Administrativo de Seguridad.»

<sup>24</sup> «Por el cual se establece la Prima Especial de Riesgos para los empleados del Departamento Administrativo de Seguridad.»

<sup>25</sup> Ver, entre otras: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 21 de noviembre de 2013, radicación: 68001-23-31-000-2009-00307-01(2056-13); sentencia del 22 de abril de 2015, radicación: 25000-23-25-000-2009-00175-01(1520-13); sentencia del 3 de mayo de 2018, radicación: 11001-03-15-000-2018-00860-00(AC); y, de la Subsección B, sentencia del 4 de mayo de 2017, radicación: 25000-23-42-000-2013-06417-01(3338-16).

<sup>26</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 1 de agosto de 2013, radicación: 44001233100020080015001 (0070-11).

<sup>27</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 28 de agosto de 2018, radicación: 52001-23-33-000-2012-00143-01.



Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985». Adicionalmente, precisó: «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».

45. Con base en lo anterior, se han emitido diversidad de pronunciamientos dentro de procesos de nulidad y restablecimiento del derecho<sup>28</sup> y acciones de tutela<sup>29</sup>, en los cuales se consideró que el cambio de criterio jurisprudencial que introdujo la sentencia del 28 de agosto de 2018 conlleva a que las reglas aplicables a la liquidación de las pensiones de los detectives del DAS se derivan de la aplicación del artículo 36 de la Ley 100 del 23 de diciembre de 1993<sup>30</sup> y los factores que se deben incluir son los taxativamente previstos por el Decreto 1158 del 3 de junio de 1998<sup>31</sup>. De igual manera, en los asuntos de que trata el artículo 102 del CPACA se negó la extensión de los efectos de la sentencia de 1 de agosto de 2013<sup>32</sup>.

46. Particularmente, en relación con la prima de riesgo, se ha estimado que, para quienes laboraron como detectives, su inclusión es viable como consecuencia de lo señalado por el artículo 3 de la Ley 860 del 26 de diciembre de 2003. Sin embargo, únicamente puede ser computada cuando se acrediten los aportes que se efectuaron al sistema de seguridad social por dicho concepto. De lo contrario, no debe ser tenida en cuenta en el cálculo de la prestación<sup>33</sup>.

47. Sobre este tema, se identificó una sentencia de tutela que consideró que no se vulneraron los derechos fundamentales a quien se negó el cómputo de dicho factor a pesar de que se acreditó que se efectuaron las deducciones por concepto de aportes respecto de esta prima, en consideración a que solo tienen derecho a ello

<sup>28</sup> En este sentido, se pueden consultar: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencias del 30 de mayo de 2019, radicado número 25000-23-42-000-2013-01252-01(3717-15); del 2 de octubre de 2019, radicación: 08001-23-33-000-2013-90287-01(4214-15); del 10 de septiembre de 2020, radicación: 25000-23-42-000-2015-05313-01(3736-17); del 8 de octubre de 2020, radicación: 25000-23-42-000-2014-01061-02(2171-19), 25000-23-42-000-2015-00743-02(5324-18) y 25000-23-42-000-2015-05021-01(3562-17); del 13 de noviembre de 2020, radiación: 52001-23-31-000-2011-00431-01(1611-14); del 20 de noviembre de 2020, radicación: 18001-23-33-000-2012-00033-01(0510-14), 25000-23-42-000-2013-00329-01(2790-14) y 25000-23-42-000-2013-01418-01(2814-14); del 27 de noviembre de 2020, radicación: 25000-23-42-000-2015-00622-02(5807-18); del 25 de marzo de 2021, radicación: 20001-23-39-000-2014-00318-01 (1362-16).

<sup>29</sup> Ver: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 2 de septiembre de 2020, radicación: 11001-03-15-000-2020-00353-01(AC); Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 4 de junio de 2021, radicación: 11001-03-15-000-2021-01189-00(AC); Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 9 de noviembre de 2020, radicación: 11001-03-15-000-2020-04222-00(AC); Sección Cuarta, sentencia del 25 de marzo de 2021, radicación: 11001-03-15-000-2021-00679-00(AC) y sentencia del 8 de abril de 2021, radicación: 11001-03-15-000-2020-04222-01(AC).

<sup>30</sup> «Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones»

<sup>31</sup> «Por el cual se modifica el artículo 6.º del Decreto 691 de 1994»

<sup>32</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 22 de abril de 2021, radicación: 11001-03-25-000-2014-00319-00(0965-14). Sección Segunda, Subsección B, providencias del 14 de noviembre de 2019, radicación: 11001-03-25-000-2014-00718-00(2252-14); 18 de mayo de 2020, radicación: 11001-03-25-000-2017-00759-00(3941-17) y 11001-03-25-000-2018-01530-00(4993-18); 28 de enero de 2021, radicación: 11001-03-25-000-2018-00712-00(2684-2018) y 11001-03-25-000-2018-00736-00(2708-18).

<sup>33</sup> Ver: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 4 de marzo de 2021, radicación: 11001-03-15-000-2021-00342-00(AC); sentencia del 3 de junio de 2021, radicación: 11001-03-15-000-2021-02097-00(AC); Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 14 de mayo de 2021, radicación: 11001-03-15-000-2021-00342-01(AC).



los destinatarios del régimen especial de alto riesgo<sup>34</sup>. Por otra parte, también se encuentran providencias de tutela que consideraron que aún es factible atender la sentencia del 1 de agosto de 2013, para efectos de adicionar la prima de riesgo como factor de liquidación de prestaciones sociales<sup>35</sup> y pensión<sup>36</sup>.

48. Es de resaltar que la Ley 860 del 26 de diciembre de 2003<sup>37</sup> se ocupó de regular nuevamente la materia pensional para los servidores que desarrollan labores de alto riesgo en el DAS e incluyó la prima de riesgo en el ingreso base de cotización, en el parágrafo 4 del artículo 2. Además, la norma señaló otro régimen de transición en el parágrafo 5 del artículo 2. Aquel consiste en que los detectives vinculados antes del 4 de agosto de 1994 que para la entrada en vigor de esa ley hubieran cotizado 500 semanas, pueden acceder a la pensión en las condiciones definidas por el Decreto 1835 del 3 de agosto de 1994.

49. Con todo, el efecto de la mencionada disposición, esto es, de la Ley 860 del 26 de diciembre de 2003, no fue analizado por la sentencia del 1 de agosto de 2013, pues en ese caso, el servidor se retiró antes de su vigencia. Tampoco se abordó en la sentencia del 18 de agosto de 2018, comoquiera que el estudio se contrajo a la situación de una persona cobijada por la transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, cuyo régimen anterior aplicable era el de la Ley 33 de 1985.

50. A juicio de la Sala, la materia debe ser revisada a través de una sentencia de unificación, para examinar la situación bajo los parámetros de las Leyes 860 de 2003 y 100 de 1993, con el fin de armonizarla con las obligaciones que se generan a cargo del empleador, particularmente, con la de deducir los aportes y su traslado a los entes de previsión social, derivada del artículo 22 de la mencionada Ley 100 de 1993. Igualmente, es preciso acompasar su aplicación con los principios que inspiran el derecho laboral<sup>38</sup> y el de sostenibilidad financiera del sistema pensional<sup>39</sup>.

51. Lo anterior, con el propósito de dar cumplimiento al objeto que el artículo 103 del CPACA le asigna a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y propender por «la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la ley y la preservación del orden jurídico». Adicionalmente, se estima necesario fijar reglas en esta materia, en atención a que están en trámite procesos en los que se debate la liquidación de las pensiones de los servidores del DAS, prestación que es componente del derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Carta Política.

52. **Conclusión:** Se cumplen los presupuestos para que la Sección Segunda del Consejo de Estado avoque conocimiento del proceso y emita una sentencia de unificación en relación con la liquidación de las pensiones reconocidas bajo las

<sup>34</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 3 de junio de 2021, radicación: 11001-03-15-000-2021-02097-00(AC).

<sup>35</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 20 de noviembre de 2019, radicación: 11001 03 15 000 2019 03952 01, se aclara que en esta sentencia analizó el carácter salarial de la prima de riesgo para liquidación de prestaciones sociales de una servidora del DAS.

<sup>36</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 5 de marzo de 2020, radicación: 11001-03-15-000-2020-00415-00 (AC).

<sup>37</sup> Por la cual se reforman algunas disposiciones del Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se dictan otras disposiciones.

<sup>38</sup> Entre otros los consagrados en el artículo 53 de la Constitución Política.

<sup>39</sup> Consagrado por el Acto Legislativo 01 de 2005 que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política.



condiciones del régimen especial señalado por los Decretos 1047 de 1979 y 1933 de 1989 de los servidores del extinto Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, sin perjuicio de que se examinen otros temas que resulten necesarios y conexos para definir el asunto sometido al conocimiento de esta Sala.

En mérito de lo expuesto, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado,

### RESUELVE

**Primero: AVOCAR** el conocimiento del presente asunto con el objeto de proferir sentencia de unificación jurisprudencial.

**Segundo:** Con el propósito de asegurar la aplicación de los principios de confianza legítima, seguridad jurídica e igualdad, **COMUNÍQUESE** la presente decisión a los Tribunales Administrativos y a los Coordinadores de los Juzgados Administrativos del país, para los efectos que consideren pertinentes.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala Plena de la Sección Segunda, en sesión de la fecha.

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**  
Firmada electrónicamente

**SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**  
Firmada electrónicamente

**CÉSAR PALOMINO CORTÉS**  
Ausente con excusa

**CARMELO PERDOMO CUÉTER**  
Firmada electrónicamente

**RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS**  
Firmada electrónicamente

**GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ**  
Firmada electrónicamente

La anterior manifestación fue firmada electrónicamente. La autenticidad e integridad de su contenido pueden ser validadas escaneando el código QR que aparece a la derecha, o accediendo a la dirección <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/> donde deberá ingresar el código alfanumérico que aparece en el acto de notificación o comunicación.

