



13001-23-33-000-2018-00497-00

Cartagena de Indias D. T. y C., diecinueve (19) de junio de dos mil veinte (2020)

<b>Medio de control</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>Radicado</b>	<b>13001-23-33-000-2018-00497-00</b>
<b>Accionante</b>	<b>KELLY DEL CARMEN DÍAZ DE CASTILLO</b> <a href="mailto:cacecaco@hotmail.com">cacecaco@hotmail.com</a> <a href="mailto:colombianosdelcampo@yahoo.es">colombianosdelcampo@yahoo.es</a>
<b>Accionada</b>	<b>UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES – UGPP</b>
<b>Tema</b>	<b>RELIQUIDACIÓN PENSIONAL</b>
<b>Magistrado Ponente</b>	<b>JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL</b>

*Reiteración jurisprudencial*

## **I.- PRONUNCIAMIENTO**

Procede la Sala Fija No. 1 a dictar sentencia de primera instancia dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho presentado por la señora KELLY DEL CARMEN DÍAZ DE CASTILLO, a través de apoderado judicial, en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES – UGPP.

## **II.- ANTECEDENTES**

### **2.1. DEMANDA<sup>1</sup>.**

#### **2.1.1. Hechos relevantes planteados por la accionante.**

Se señalan como fundamentos fácticos de la demanda los que se relatan a continuación:

- La señora Kelly Díaz de Castillo laboró en el cargo de Secretaria III en la Empresa Nacional de Telecomunicaciones – TELECOM desde el 18 de mayo de 1973 hasta el 31 de marzo de 1995, es decir, por el término de 21 años, 10 meses y 13 días.
- Que para la fecha 01 de abril de 1993, la actora contaba con la edad de 39 años, razón por la cual, es beneficiaria del régimen de transición

<sup>1</sup> Folios 1-76 cdr.1



13001-23-33-000-2018-00497-00

consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y se le debe aplicar el régimen anterior contemplado en el Decreto 2661 de 1960, Decreto 2123 de 1992, Decreto 2201 de 1987 y la Convención Colectiva de Trabajo 1994-1997.

- La Caja de Previsión Social de Comunicaciones – CAPRECOM mediante Resolución No. 0024 del 09 de enero de 2009, reconoció pensión de jubilación en favor de la accionante, en aplicación de la Ley 33 de 1985 y la Ley 100 de 1993.
- La accionante interpuso una reclamación administrativa el 06 de octubre de 2016 solicitando la reliquidación de la pensión de vejez, la cual fue negada por la UGPP, mediante Resolución RDP No. 006866 del 23 de febrero de 2017 y Resolución RDP No. 024323 del 08 de junio de 2017.

### **2.1.2. Pretensiones de la demanda.**

La demanda se dirige concretamente a que se declare la nulidad de la Resolución No. 0024 de 09 de enero de 2009, mediante la cual se reconoció la pensión de jubilación de la señora Kelly Díaz de Castillo.

En consecuencia, a título de restablecimiento del derecho se solicita que la UGPP reconozca el derecho a la pensión vitalicia de jubilación a partir del 27 de septiembre de 2003 debidamente indexada, con los intereses moratorios a que haya lugar y dando aplicación a lo establecido en los artículos 9 y 10 del Decreto 2661 de 1960 y demás normas favorables.

De manera subsidiaria solicita la declaratoria de nulidad de las Resoluciones RDP No. 006866 del 23 de febrero de 2017 y 024323 del 08 de junio de 2017 expedidas por la UGPP.

Por consiguiente, a título de restablecimiento solicita que: (i) se ordene a la entidad demandada al reconocimiento y pago de la pensión vitalicia de jubilación con la inclusión de todos los factores salariales cancelados en el último año de servicio, esto es, del 01 de marzo de 1994 al 31 de marzo de 1995, con fundamento en lo establecido en el artículo 9 del Decreto 2661 de 1960; (ii) se dé aplicación al principio de favorabilidad e inescindibilidad; y (iii) se reconozcan y paguen las mesadas causadas, actualizadas e indexadas y los intereses moratorios sobre las mesadas causadas.

### **2.1.3 Normas violadas y concepto de violación.**



La parte demandante señala como normas violadas las siguientes: artículos 29, 48 y 53 de la Constitución Política; normas de alcance legal; artículos 9 y 10 del Decreto Ley 2661 de 1960; artículo 16 de la Ley 2 de 1932; Ley 28 de 1943; artículos 9, 11 y 21 del Decreto Ley 1237 de 1946; artículo 7 del Decreto Ley 2123 de 1992; artículo 27 del Decreto Ley 3135; artículo 10 del Decreto Ley 1835 de 1994; Ley 2 de 1932; artículo 140 de la Ley 100 de 1993; Adenda Extra convencional suscrita entre trabajadores de SITELECOM con vigencia de 01 de enero de 1996 al 31 de diciembre de 1997; Sentencia SU-377 de junio 12 de 2014; CSJ Sala de Casación Laboral, radicación No. 32771 acta 29, del 29 de julio de 2009, Magistrado Ponente Dr. Luis Javier Osorio López; y C.E. Sala de Consulta y Servicio Civil, radicado No. 1369 (Rad. 2005-N1369), octubre 18 de 2001. Consejero Ponente Ricardo H. Monroy Church.

Arguye que la señora Kelly Díaz de Castillo es beneficiaria del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 por tener más de 15 años de servicio y 39 años de edad al 01 de abril de 1994.

Manifiesta que los actos administrativos acusados son nulos por violación a la ley y falsa motivación, razón por la cual deben ser anulados en sede administrativa, más aún cuando van en contra del precedente judicial sobre la materia.

## **2.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.<sup>2</sup>**

La entidad demandada UGPP contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones esbozadas en el escrito de demanda, toda vez que carecen de fundamentos de orden fáctico y legal.

Al respecto, manifiesta que no se pone en duda que la demandante se encuentra cobijada por el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, razón por la cual, por haber laborado como empleada oficial le fue aplicada la Ley 33 de 1985.

Argumenta que no es dable proceder al reconocimiento de una pensión de carácter convencional, como quiera que la convención colectiva suscrita entre TELECOM y SITTELECOM para los años de 1996 – 1997, sólo beneficiaba a los trabajadores que tuvieran contratos de trabajos vigentes, es decir, para

<sup>2</sup> Folios 100-131 cdr.1



13001-23-33-000-2018-00497-00

los trabajadores que hubiesen reunido los requisitos de edad y tiempo estando vinculados a las mencionadas entidades.

Propuso como excepción, las siguientes:

1. PRESCRIPCIÓN.
2. INEXISTENCIA DE LA CAUSA PETENDI Y COBRO DE LO NO DEBIDO.
3. FALTA DEL DERECHO PARA PEDIR.
4. BUENA FE.
5. COBRO DE LO NO DEBIDO.
6. LA GENÉRICA.

### **III.- CONTROL DE LEGALIDAD**

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció el control de legalidad ordenado por el artículo 207 CPACA. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

### **IV.- CONSIDERACIONES**

#### **4.1. COMPETENCIA.**

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 152 del CPACA, el Tribunal Administrativo es competente para conocer en primera instancia de los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

#### **4.2. PROBLEMA JURÍDICO.**

La Sala encuentra que el problema jurídico se concreta en el siguiente cuestionamiento:

*¿Le asiste a la parte actora el derecho a que su pensión vitalicia de jubilación sea reliquidada en los términos señalados en los artículos 9 y 10 del Decreto Ley 2661 de 1960 y, por consiguiente, deban declararse nulos los actos administrativos demandados?*

#### **4.3. TESIS DE LA SALA.**



La Sala sustentará que en materia pensional, el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, comprende exclusivamente la edad, el tiempo de servicio y el monto o tasa de reemplazo, pero no el Ingreso Base de Liquidación -IBL-, el cual debe ser calculado teniendo en cuenta lo contemplado en el inciso tercero de esta norma y en lo señalado en su artículo 21, de conformidad con la interpretación constitucional realizada en las sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015, por la Corte Constitucional, y en la sentencia SU-00143 de 2018 proferida por el Consejo de Estado, por medio la cual se ajustó a la posición adoptada por la Corte en el tema bajo estudio.

Por lo tanto, la parte demandante no tiene razón en la solicitud de reliquidación pensional, toda vez que las Resoluciones mediante las cuales fueron reconocida y reliquidada su pensión se encuentran ajustadas a las normas aplicables al caso, ellas son la Ley 33 de 1985 modificada por la Ley 62 de 1985 y el Decreto 1158 de 1994, de conformidad con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en donde se establece el régimen de transición.

#### **4.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.**

##### **4.4.1. La seguridad social como derecho fundamental.**

El derecho a la seguridad social, ha sido entendido<sup>3</sup> desde dos perspectivas constitucionales, de una parte, como un servicio público que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, el cual debe responder a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad; y por otro lado, como un derecho fundamental irrenunciable en cabeza de todos los ciudadanos.

Igualmente, se ha señalado que de este derecho se desprende el derecho a la pensión de jubilación, que consiste en recibir el goce efectivo de una mesada calculada de acuerdo con los factores dispuestos por la ley para la situación de cada persona. Se trata de un derecho fundamental que tiene como objeto brindar las condiciones económicas para la vida digna de quienes han trabajado por mucho tiempo y que llegan a una edad avanzada<sup>4</sup>.

Bajo esta perspectiva, la garantía y goce de la pensión, como derecho fundamental integral de la seguridad social, debe ser estudiado y aplicado

<sup>3</sup> Sentencia T-039 de 30 de enero de 2017. Expediente T-5.788.327. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>4</sup> Sentencia T-013 de 14 de enero de 2011. Expediente T-2735520. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.



13001-23-33-000-2018-00497-00

desde una perspectiva constitucional, bajo los principios de universalidad y solidaridad, a la luz de la interpretación constitucional.

#### **4.4.2. Posiciones de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado en materia de liquidación pensional en el régimen de transición consagrado en la Ley 100 de 1993.**

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993 contempló un régimen de transición pensional a efectos de garantizar derechos consolidados con base en normas anteriores, el cual resulta procedente siempre y cuando se cumplan ciertos requisitos, esto es, que al momento de entrar en vigencia el sistema, (i) las mujeres tengan la edad de treinta y cinco (35) o más años al 01 de abril de 1994; los hombres tengan la edad de cuarenta (40) o más años al 01 de abril de 1994; o que las mujeres y hombres, independientemente de la edad, acrediten quince (15) o más años de servicios cotizados al 01 de abril de 1994, para lo cual el régimen aplicable será el anterior al que se encuentren afiliados, y en consecuencia, las demás condiciones y requisitos se regirán por lo establecido en la Ley 100 de 1993.

Respecto de este beneficio, la Corte Constitucional ha venido abordando su estudio para determinar el alcance del mismo, de acuerdo con las disposiciones constitucionales superiores, es así como en la sentencia C-168 de 1995, determinó que sin importar cuál era la vinculación anterior, las personas serían beneficiarias del régimen de transición cuando cumplieran los requisitos de edad, tiempo de servicio o semanas cotizadas, pero las demás condiciones para acceder al derecho pensional, serían las fijadas en la Ley 100 de 1993.

En el mismo sentido, en la sentencia C-258 de 2013, la Corte estudió la constitucionalidad de la expresión “*durante el último año*” contenida en el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, y efectuó una interpretación de la aplicabilidad del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, determinando que el Ingreso Base de Liquidación no fue un aspecto sometido a transición, y advirtió además, que no consideraba que existiera una razón para extender un tratamiento diferenciado en materia de IBL a los beneficiarios del régimen especial del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, toda vez que se desconoce el principio de igualdad.

Por su parte, en la sentencia T-078 de 2014, la Corte Constitucional reafirmó el precedente de la sentencia C-258 de 2013, al establecer que el monto de la pensión se fijaba con base en lo dispuesto en el régimen especial, mientras



13001-23-33-000-2018-00497-00

que el ingreso base de liquidación se aplicaba de forma independiente al monto y con sujeción a lo previsto en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

En Auto 326 de 2014, la Sala Plena de la Corte Constitucional, ratificó el alcance de la sentencia C-258 de 2013, al manifestar que la *ratio decidendi* de esta providencia interpretó las normas que regulan la aplicación del régimen de transición y estableció que el modo de promediar la base de liquidación no podía ser la estipulada en la legislación anterior, ya que la transición sólo comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización y excluye el promedio de liquidación.

Con posterioridad, en la sentencia SU-230 de 2015, la Corte Constitucional estudió una acción de tutela que pretendía proteger los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, seguridad social y al mínimo vital, frente a una liquidación pensional realizada con base en el promedio de los salarios devengados durante los últimos diez (10) años (artículo 36 de la Ley 100 de 1993), y no teniendo en cuenta el promedio de los salarios devengados en el último año (artículo 1° de la Ley 33 de 1985), donde concluyó que a partir de la sentencia C-258 de 2013, la Corte realizó consideraciones generales y fijó una interpretación en abstracto del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en el sentido de establecer que el IBL no es un aspecto de la transición y, por lo tanto, son las reglas contenidas en el régimen general las que deben observarse para determinar el monto pensional con independencia del régimen especial al que pertenezca.

En igual sentido, en la sentencia SU-247 de 2016, se dispuso que el reconocimiento de una pensión de vejez o de jubilación con ocasión del régimen de transición sin tener en cuenta la hermenéutica del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 realizada por la sentencia C-258 de 2013 al igual que en la sentencia SU-210 de 2017, se mantuvo la consideración sobre la aplicación del IBL de conformidad con lo prescrito en la Ley 100 de 1993.

Ahora bien, en lo que respecta a la posición del Consejo de Estado en el asunto objeto de estudio, esta Corporación en principio manifestó que los beneficiarios del régimen de transición pensional debían ser liquidados en su integralidad con el régimen que los cobija, señalando para el efecto que el ingreso base de liquidación hace parte del mismo, y por tanto debe estar conformado con todos los emolumentos percibidos en el último año de servicio del empleado.



13001-23-33-000-2018-00497-00

Esta posición fue reafirmada y unificada mediante sentencia de 25 de febrero de 2016<sup>5</sup>, en la cual se mantuvo la posición adoptada en la sentencia de unificación de 4 de agosto de 2010, sobre la aplicabilidad de todos los factores salariales en la liquidación de la pensión en el régimen de transición.

Sin embargo, el Máximo Órgano de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, mediante sentencia de unificación 00143 del 28 de agosto de 2018<sup>6</sup>, se apartó de la línea jurisprudencial que hasta la fecha venía aplicando y se acogió a la posición adoptada por la Corte Constitucional, y en ese sentido, manifestó que si bien el IBL hace parte del régimen de transición, éste se aplicará de conformidad con lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 36 o según lo contemplado en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, y no en los términos consagrados en la normatividad anterior, fijando de ese modo, una nueva regla jurisprudencial frente al asunto en cuestión.

En ese orden de ideas, se tiene que para los beneficiarios del régimen de transición pensional en lo que respecta al IBL, su liquidación se debe efectuar según lo señalado en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y conforme al artículo 21 de esta norma.

Así mismo, sobre los factores salariales efectivamente cotizados se registrará de acuerdo a lo contemplado en el Decreto Reglamentario 1158 de 1994, y teniendo en cuenta los diez (10) últimos años de servicio si el tiempo faltante para adquirir el derecho fuere inferior a este lapso, o en todo el tiempo cotizado si el tiempo faltante fuere superior.

#### **4.4.3. Sobre el régimen pensional previsto en el Decreto 2661 de 1960- Derogatoria**

El Decreto 2661 de 1960 adopta los estatutos de la Caja Previsión Social de Comunicaciones (CAPRECOM). A través de esa norma se organizó a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones como un establecimiento público encargado de atender las prestaciones sociales de los trabajadores del Ministerio de Comunicaciones del Servicio de Giros y Especies Postales, de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones y de la misma Caja.

En el artículo 9º de esa normatividad se consagró la pensión vitalicia de jubilación para el trabajador que (i) tenga 50 años de edad y (ii) más de 20

<sup>5</sup> Expediente No. 2013-01541 (4683-2013)

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de fecha 28 de agosto de 2018. Radicado No. 52001233300020120014301. C.P. César Palomino Cortés.



13001-23-33-000-2018-00497-00

años de servicios continuos o discontinuos. El valor de la pensión correspondería al 75% del promedio mensual de las asignaciones que hubiere devengado en el último año de servicios.

Por su parte el artículo 10° consagró la pensión solo en atención al tiempo de servicios, sin consideración a la edad, disponiendo para ello 25 años de servicio. Y por último, en el artículo 11° de ese Decreto Ley se crea una pensión especial para los operadores de radio y telégrafo, los jefes de oficina de radio y telégrafo, los jefes de Líneas, los Revisores, los Plegadores, los Clasificadores y Mecánicos de las oficinas de radio y telégrafo, quienes solo requieren 20 años de servicio para obtenerla, sin consideración a la edad.

Posteriormente a la expedición del Decreto 2661 de 1960, se expidió el Decreto Ley 3135 de 1968, a través del cual se integró la seguridad social entre el sector privado y el público y regló el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales del orden nacional.

En el artículo 27 de este último decreto ley, se contempló un nuevo régimen pensional, en la cual para la pensión de jubilación o vejez de los empleados públicos o trabajadores oficiales, se exigió, (i) veinte años de servicio continuos o discontinuos y (ii) la edad de 50 años si es hombre o 50 años si es mujer. El valor correspondería al 75% del promedio mensual de los salarios que hubiere devengado en el último año de servicios.

Ahora bien, en ese mismo artículo se exceptuó de su aplicación únicamente a los trabajadores que por la naturaleza de su actividad justifique su inaplicación y siempre que la ley se contemple expresamente.

Por último, en ese Decreto Ley 3135 de 1968, el artículo 43 dispuso derogar todas las normas que le fueran contrarias, de manera que, se ha entendido por la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>7</sup> que perdieron vigencia los demás modalidades pensionales que regulaban esa materia para algunos servidores del orden nacional, como eran las contempladas en los artículos 9° y 10° del Decreto Ley 2661 de 1960.

## **5. CASO CONCRETO.**

### **5.1. Hechos probados.**

<sup>7</sup> Ver Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto rad. 960 de 20 de mayo de 1998, y concepto de 11 de febrero de 2002, rad. 1390



13001-23-33-000-2018-00497-00

En el proceso quedaron acreditados los siguientes hechos relevantes para la resolución del problema jurídico:

Resolución No. RDP 024323 del 08 de junio de 2017, expedida por la UGPP, por la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la Resolución No. 6866 de 23 febrero de 2017, con su constancia de notificación. (Fl. 56-58)

Resolución No. 0024 del 09 de enero de 2009, expedida por CAPRECOM, en la cual se reconoce una pensión de jubilación a la actora. (Fl. 59-63)

Resolución No. 0475 del 13 de marzo de 2009 expedida por CAPRECOM, por medio del cual se resuelve un recurso de reposición. (Fl. 64-65)

Resolución No. RDP 006866 del 23 de febrero de 2017 expedida por a UGPP, mediante la cual se niega la reliquidación de una pensión. (Fl. 72-74)

Petición elevada por la señora Kelly Díaz De Castillo ante la UGPP en fecha 06 de octubre de 2016, solicitando el reconocimiento de su pensión vitalicia de jubilación en los términos de la Convención Colectiva de Trabajo 1996-1997 y los Decretos 2661 de 1960, 1237 de 1946, 2123 de 1992, sentencia SU-377 de 2014 proferida por la Corte Constitucional, Ley 6 de 1945, Ley 2 de 1932 y Ley 28 de 1943. (Medio magnético)

Recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Resolución No. RDP 006866 del 23 de febrero de 2017 expedida por a UGPP. (Medio magnético)

## **5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.**

Aterrizando al caso en concreto, y una vez analizado el material probatorio allegado al plenario, la Sala observa que, la entidad demandada UGPP reconoció la pensión de jubilación de la parte actora bajo el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y su situación está gobernada por la Ley 33 de 1985 en cuanto a la edad, tiempo y monto requeridos para acceder a la pensión, teniendo en cuenta que es la normatividad que resulta más favorable para la actora, sin embargo en lo concerniente al ingreso base de liquidación, se debe acudir a lo consagrado en el artículo 21 y el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y con base en los factores cotizados a lo contemplado en el Decreto 1158 de 1994, normativa de carácter general que no consagra en su totalidad los factores salariales cuya inclusión reclama la demandante.



13001-23-33-000-2018-00497-00

Así las cosas, no se discute en este proceso que la situación pensional de la demandante quedó sometida al régimen establecido por la Ley 33 de 1985, por ser beneficiaria del régimen de transición pensional consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta que cumplió con los requisitos de edad y tiempo de servicio.

No obstante lo anterior, y atendiendo la interpretación fijada por la Honorable Corte Constitucional en la sentencia SU-230 de 2015 y, de conformidad con lo establecido por el Consejo de Estado en la sentencia SU-00143 de 2018, teniendo en cuenta lo referido en el marco normativo de la presente providencia, posición que comparte esta Sala por tratarse de un precedente constitucional de obligatorio cumplimiento, al encontrarse sujeta la situación pensional de la parte actora, al régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tiene derecho a que su pensión se otorgue con base en el monto (porcentaje), edad y tiempo de servicio consagrados en el régimen anterior, pero en lo que respecta al IBL debe hacerse con base en lo señalado en el régimen general, pues este componente no hace parte del régimen de transición, como se señaló con precedencia.

En este orden, para el cálculo del IBL de la pensión de vejez de las personas beneficiarias del régimen de transición, habrá de estimarse que si les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precio al Consumidor, según certificación que expida el DANE.

De este modo, se observa que la entidad demandada en el reconocimiento pensional liquidó la prestación de la parte demandante con fundamento en lo señalado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta el 75% de los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994, de conformidad con el promedio de los salarios cotizados por la actora en los diez (10) últimos años de servicio anteriores al reconocimiento de la pensión, por lo que se entiende que esta prestación fue liquidada de manera correcta, de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales dictados por la Corte Constitucional y por el Consejo de Estado, cuyas tesis se acogen.

Así las cosas, el recuento normativo fáctico hasta aquí expuesto se constituye en razón suficiente para concluir que la reclamación de reliquidación pensional de la parte actora, tendiente a que se le aplique como IBL el 75% de todo lo devengado durante el último año de servicio,



13001-23-33-000-2018-00497-00

conforme a la prerrogativas contempladas en el Decreto 2661 de 1960, no está llamada a prosperar.

En primer lugar, como se estudió en el marco normativo, el régimen pensional previsto en el Decreto Ley 2661 de 1960, contemplado para trabajadores del Ministerio de Comunicaciones del Servicio de Giros y Especies Postales, de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones y de la misma Caja, solo tuvo vigencia hasta la expedición del Decreto Ley 3135 de 1968, norma esta última que unificó el régimen prestacional de los servidores públicos.

Aunque es cierto que el Decreto Ley 3135 de 1968, consagró la excepción de su aplicación frente a aquellos trabajadores que por la naturaleza de su actividad se justificara, tales como, los operadores de radio, de cable y similares<sup>8</sup>, quienes conservarían un régimen especial hasta la expedición de la ley 100 de 1993, se tiene que el cargo ejercido por la demandante no es ninguno de los anteriores, de manera que no es posible aplicarle el Decreto Ley 2661 de 1960.

Tampoco es posible acudir al régimen de transición previsto en el artículo 1º ley 33 de 1985, como quiera que para el 29 de enero de 1985 la demandante no contaba con 15 años de servicio, en tanto para ese momento contaba con 11 años de servicio.

En conclusión, es claro para la Sala que la norma que gobierna su situación pensional en materia de IBL, es el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que se establece que el quantum pensional fue correctamente liquidado, razón por la cual, debe mantenerse la legalidad de los actos acusados.

Por consiguiente, la Sala no accederá a lo solicitado por la parte demandante y, en consecuencia, se negarán las pretensiones de la demanda.

## **6. CONDENA EN COSTAS.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso, aplicado por remisión del artículo 188 del CPACA, esta Corporación condenará en costas a la parte demandante dentro del presente proceso.

<sup>8</sup> Decreto Reglamentario 1848 de 1969.



13001-23-33-000-2018-00497-00

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**FALLA**

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda promovida por la señora KELLY DEL CARMEN DÍAZ DE CASTILLO en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES – UGPP, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO:** Condenar en costas a la parte demandante, las cuales serán liquidadas de acuerdo a lo señalado en los artículos 365 y 366 del CGP.

**TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, archívense las diligencias, previas las anotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Constancia: el proyecto de la presente providencia fue estudiado y aprobado en sesión de la fecha.

**LOS MAGISTRADOS**



**JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL**



**ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS**



**LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ**