



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

SIGCMA

San Andrés Isla, veintidós (22) de julio de dos mil veintiunos (2021)

Sentencia No. 00054

Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado	88-001-23-33-000-2019-00037-00
Demandante	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-
Demandado	Sebastián de los Santos Rivera Gouriyu
Magistrado Ponente	Jesús Guillermo Guerrero González

I.- OBJETO DE LA DECISIÓN

Agotadas las etapas procesales establecidas en la Ley 1437 de 2011, procede la Sala a dictar sentencia dentro del proceso de lesividad iniciado por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, en contra del Sebastián de los Santos Rivera Gouriyu y la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, con ocasión a la expedición de las Resoluciones expedidas por la UGPP Nos. RDP 032429 del 17 de julio de 2013, , RDP 025312 del 19 de agosto de 2014, RDP 032781 del 28 de octubre de 2014 y RDP000115 del 3 de enero de 2018, mediante las cuales se reconoció y re liquidó una pensión de vejez en favor del señor Sebastián de los Santos Rivera Gouriyu.

II.- ANTECEDENTES

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, por intermedio de apoderado judicial, instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en modalidad de lesividad en contra del Sebastián de los Santos Rivera Gouriyu y la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, con el objeto de que se acceda a las siguientes declaraciones y condenas:

“PRIMERA: se declare la nulidad total de las Resoluciones Nos. RDP 032429 del 17 de julio de 2013, RDP 025312 del 19 de agosto de 2014, RDP 032781 del 28 de

octubre de 2014 y RDP000115 del 3 de enero de 2018 mediante las cuales se reconoció y re liquidó la pensión de vejez a favor del Señor Sebastián de los Santos Rivera Gouriyu de conformidad con el artículo 96 de la Ley 32 de 1986 sin el lleno de requisitos legales y en contravía de la normatividad que rige el régimen especial del INPEC”.

SEGUNDA: *Que se declare que en el evento que el señor Sebastián de los Santos Rivera Gouriyu cumpla con los requisitos señalados en los artículos 3 y 4 del decreto 2090 de 2003 y si a ello le hubiera lugar, la entidad competente para el reconocimiento de la pensión de vejez es la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.*

TERCERO: *A título de restablecimiento del derecho, condenar al señor SEBASTIÁN DE LOS SANTOS RIVERA GOURIYU, a restituir a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, la suma correspondiente a los valores pagados debidamente indexados, por concepto de la pensión de Vejez hasta que se profiera la sentencia que le ponga fin al proceso.*

CUARTA: *La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el art 187 de la ley 1437 del 2011, aplicando los ajustes de valor o indexación desde el momento en que se causó hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que le ponga fin al proceso, prorrogable hasta la fecha de pago efectivo del reajuste y la retroactividad.*

QUINTA: *Si el señor Bernabé Velasco Rivera no efectúa el pago en forma oportuna, deberán liquidarse los interés comerciales y moratorios, tal y como lo ordena el Art. 195 del CPACA.*

SEXTA: *Ordenar que la sentencia que se profiera dentro del presente proceso se cumpla dentro de los términos indicados en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) y con los efectos allí señalados.*

SÉPTIMA: *Que se condene en costas y agencias a la parte accionada.*

- HECHOS

Que el señor Rivera Gouriyu solicitó a la demandante el reconocimiento y pago de una pensión de vejez, acreditando haber nacido el 19 de agosto de 1968 y laborado en el INPEC desde el 14 de septiembre de 1988 hasta el 31 de julio de 2009 (aportes a CAJANAL), del 01 de agosto de 2009 al 30 de diciembre de 2013 (aportes I.S.S.),

Expediente:88-001-23-33-000-2019-00037-00
Demandante: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribución Parafiscales de la Protección Social - UGPP
Demandado: Sebastián de los Santos Rivera Gouryu
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Lesividad

SIGCMA

siendo el último cargo desempeñado el de DRAGONEANTE en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de San Andrés.

La Resolución No. RDP 032429 del 17 de Julio de 2013, reconoció y ordenó el pago de una pensión mensual vitalicia de vejez a favor del señor Rivera Gouriyu, en aplicación de la Ley 32 de 1986 y el Decreto 407 de 1994, liquidada con el 75% del promedio de lo devengado sobre el salario promedio del último año de servicio comprendido entre el 01 de enero de 2012 al 30 de diciembre de 2012, en cuantía de \$1.404.377 m/cte., y efectiva a partir del 1 de enero de 2013, condicionada a retiro definitivo del servicio oficial.

Mediante la Resolución No. 002708 del 18 de septiembre de 2013 el Director General del Instituto Nacional Penitenciarios y Carcelario - INPEC aceptó la renuncia presentada por el señor Rivera Gouriyu al cargo que venía desempeñando (Dragoneante, código 4114 grado 11), a partir del 30 de diciembre de 2013.

Que mediante la Resolución RDP 025312 del 19 de agosto de 2014 proferida por la UGPP, le fue re liquidada la prestación periódica al Sr. Rivera Gouriyu arrojando como nuevo valor la suma de \$1444.276 pesos. Acto que fue objetado por el demandado y confirmado íntegramente por la administración mediante la resolución RDP 32781 del 28 de agosto de 2014

A través de la Resolución RDP 000115 del 3 de enero de 2018 la UGPP dio cumplimiento al fallo de segunda instancia proferido por esta Corporación el 22 de junio de 2017 mediante el cual se ordenó la reliquidación de la prestación periódica del demandado y la cual ascendió a la suma de \$ 1.823.975 a cargo del Fondo de Pensiones Públicas –FOPEP- (\$1.499.517) y Colpensiones traslado CAJANAL (\$324.458).

- CONTESTACIÓN

- Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones¹

Una vez vinculada a solicitud de la parte actora, el apoderado de la Administradora Colombia De Pensiones – Colpensiones, recorrió el traslado de la demanda, manifestando su oposición a la totalidad de las pretensiones, alegando en primer lugar la falta de legitimación en la causa por pasiva atendiendo a que ninguno de los actos administrativos demandados fue emanado de Colpensiones y además que según el Decreto 2709 de 1994 en su artículo 10, el reconocimiento y pago de la prestación periódica corresponde a la última entidad a la cual se realizaron los aportes siempre que estos acumulen un mínimo de 6 años, caso contrario, la prestación estará a cargo de la entidad a la cual se hubieran reportado el mayor tiempo de aportes, de manera que si bien el señor Rivera Gouriyu realizó el último de sus aportes a Colpensiones, estos tan solo ascienden al lapso de 3 años, por el contrario a CAJANAL reportó 20 años de aportes, motivo por el cual es a dicha entidad (UGPP) quien le corresponde el reconocimiento y pago de la pensión del Sr. Rivera Gouriyu.

- Sebastián de los Santos Rivera Gouriyu

El Rivera Gouriyu actuando a través de apoderado judicial se opuso a las pretensiones de la demanda al afirmar que el Decreto 2090 de 2003 no es aplicable al demandado, siéndole aplicable el parágrafo 5to del acto legislativo No. 1 de 2005 que determinó la aplicación de la Ley 32 de 1986 para todos los casos en donde el beneficiario hubiese ingresado con anterioridad a la vigencia del Decreto 2090 de 2003.

¹ Visible en la Carpeta de archivos digitalizados, documento PDF “cuaderno Principal con medida cautelar” pagina 250- 261

- ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante proveído No. 0168 del 10 de diciembre de 2019, se admitió la demanda de la referencia, ordenándose tramitar por el procedimiento ordinario de prima instancia previsto en el Título V, Capítulo IV del CPACA.

Por fijación en lista entre los días 25 a 28 de febrero de 2020 se corrió traslado de las excepciones propuestas por el demandado.

El Consejo Superior de la Judicatura por motivos de salubridad pública, mediante Acuerdo PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020, prorrogado en los Acuerdos PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11546, PCSJA20-11532, PCSJA20-11556 y PCSJA20-11567 del 05 de junio de 2020, dispuso la suspensión de los términos judiciales en los procesos ordinarios desde el 16 de marzo de 2020 hasta el 30 de junio del año 2020.

Mediante Auto No. 0091 de 13 de agosto de 2020, la Sala denegó la excepción previa de cosa juzgada incoada por el Sr. Rivera Gouriyu y a su vez declaró prospera la falta de legitimación en la causa por pasiva con relación a COLPENSIONES.²

A través de Auto No. 098 de 22 de septiembre de 2020, se ordenó convocar a las partes intervinientes a efectos de celebrar audiencia inicial, para el día veinte (20) de octubre de dos mil veinte (2020), por los medios virtuales y herramientas tecnológicas disponibles, en virtud de lo previsto en el artículo 7° del Decreto 806 de 4 de junio de 2020³; Sin embargo atendiendo a solicitud de aplazamiento elevada por el apoderado del demandado, la realización de la audiencia inicial fue nuevamente fijada para el 20 de noviembre de la misma anualidad a través del auto No. 111 del 5 de octubre de 2020⁴.

² Visible en el archivo PDF No.5 Auto que niega excepciones, carpeta de expediente digital

³ Visible en el archivo (07.Autoaudienciainicial.pdf) del Cdno Digital.

⁴ Visible en el archivo PDF No.10 Autofijanuevafecha del Cuaderno Digital

El Consejo Seccional de la Judicatura de Bolívar por medio de los Acuerdos Nos. CSJBOA20-145 del 17 de noviembre de 2020 y CSJBOA20-147 del 20 de noviembre de 2020, ordenó el cierre extraordinario de los despachos judiciales del Archipiélago de San Andrés desde el 17 al 20 de noviembre de 2020 y del 23 al 27 de noviembre de 2020, por razones de fuerza mayor a raíz del evento ciclónico IOTA que azotó a este Departamento Insular.

Consecuentemente, mediante auto No. 002 del 18 de enero de la presente anualidad se fijó para el 26 de febrero de 2021 la realización de la audiencia inicial⁵.

El 26 de febrero de 2021 fue llevada a cabo la audiencia inicial dentro del proceso de la referencia, en ella de común acuerdo entre las partes se estableció la presentación por escrito de los alegatos finales finalizados diez días siguientes a la realización de la audiencia.

Dentro de la oportunidad señalada, la parte demandante y las demandadas presentaron sus alegatos conclusivos, mientras que el Ministerio Público, guardó silencio.

- ALEGACIONES

PARTE DEMANDANTE

Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP ⁶

La apoderada de la parte demandante, oportunamente arrió sus alegatos de cierre, ratificándose en todas y cada una de las argumentaciones expuestas en el escrito de demanda.

⁵ Visible en el archivo PDF No. 15 Autoconvocaaudienciainicial, de la carpeta de expediente digital

⁶ Visible en el archivo (28.AlegatosUGPP.pdf) del Cdo Digital.

PARTE DEMANDADA

Sebastián de los Santos Rivera Gouriyu⁷

El apoderado del señor Bernabé Velasco Rivera, recorrió el traslado para alegar de conclusión, señalando que la sección primera, tercera, cuarta y quinta del Consejo de Estado, en sede de tutela, al igual que la sección Segunda, juez natural para esta clase de procesos, han aplicado la tesis de interpretación favorable al administrado, es decir, han concluido que quienes ingresaron antes de la vigencia del Decreto 2090 de 2003, conforme al párrafo 5° transitorio del Acto legislativo 01 de 2005, se les debe aplicar la Ley 32 de 1986, sin la exigencia de los requisitos previstos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Aunado a ello, señaló que la Sala de Consulta del Servicio Civil al resolver un conflicto de competencias, igualmente señaló que este tipo de pensiones deben reconocerse conforme a la Ley 32 de 1986.

Ministerio Público

La agente del Ministerio Público, en esta oportunidad guardo silencio.

III.- CONSIDERACIONES

Previa la decisión que corresponde, procede la Sala a examinar los presupuestos procesales de la acción:

- Jurisdicción y Competencia

Teniendo en cuenta de que la parte activa está conformada por una entidad estatal, como lo es la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribución

⁷ Visible en el archivo (23.AlegatosDemandado.pdf) del Cdo Digital.

Parafiscales de la Protección Social - UGPP, e igualmente, al extremo pasivo fue vinculada la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, entidad del orden nacional, el presente proceso corresponde a esta Jurisdicción, por cuanto lo Contencioso Administrativo está instituida para dirimir las controversias y litigios en los que estén involucradas las entidades públicas. (Art. 104 C.P.A.C.A.).

El Tribunal Administrativo es competente para conocer en primera instancia de las acciones 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 de cincuenta (50) salarios mínimos legales manuales vigentes, en virtud de lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 152 del CPACA.

A su turno, el artículo 157 del CPACA, establece que cuando se reclame el pago de prestaciones periódicas de término indefinido, como pensiones, la cuantía se determinará por el valor de lo que se pretenda por tal concepto desde cuando se causaron y hasta la presentación de la demanda, sin pasar de 3 años.

En este orden, encuentra la Sala que la pretensión consolidada en la demanda fue estimada por la suma de \$ 84.802.139, suma que supera los 50 S.M.L.M.V.⁸ a la fecha de presentación de la demanda, por tanto, se concluye, que este Tribunal es competente para conocer del litigio de la referencia, en razón de la cuantía de acuerdo al numeral 2° del Art. 152 del CPACA.

En cuanto al factor territorial, es igualmente competente en razón a que el último lugar donde el señor Rivera Gouriyu, prestó sus servicios fue a órdenes del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria del INPEC de la isla de San Andrés (Art. 156 No. 3° del CPACA).

⁸ El Decreto 2360 del 26 de diciembre de 2019, fijó a partir del primero (1°) de enero de 2020, como Salario Mínimo Legal Mensual para los trabajadores de los sectores urbano y rural, la suma de ochocientos setenta y siete mil ochocientos tres pesos (\$877.803 pesos).

- Caducidad de la acción

El artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, establece que la demanda puede ser presentada en cualquier tiempo, cuando: "... c) *Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas*".

Teniendo en cuenta que este asunto versa sobre un acto que reconoce una prestación periódica en favor del señor Rivera Gouriyu, encuentra la Sala que a la presente demanda no le aplica el fenómeno de la caducidad.

- Legitimación por Activa.

La demandante Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, se encuentra legitimada por activa, debido a que fue la que expidió los actos administrativos que aquí se demandan.

- Legitimación por Pasiva.

La legitimación por pasiva radica en cabeza del señor Rivera Gouriyu, teniendo en cuenta que es el destinatario de las resoluciones demandadas, y por tanto, es el directamente afectado con la nulidad solicitada.

- PROBLEMA JURIDICO

Hechas las anteriores precisiones, se centra la litis en determinar la legalidad de las resoluciones Nos. RDP 032429 del 17 de julio de 2013, RDP 025312 del 19 de agosto de 2014, RDP 032781 del 28 de octubre de 2014 y RDP000115 del 3 de enero de 2018, mediante las cuales se reconoció y re liquidó una pensión de vejez en favor del señor Sebastián de los Santos Rivera Gouriyu.

Para resolver el problema jurídico antes planteado, resulta oportuno formular algunas consideraciones relacionadas con el Régimen de los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC, para descender al caso concreto.

- TESIS

La Sala denegará las pretensiones invocadas en la demanda, en razón a que los actos administrativos enjuiciados se encuentran ajustados al ordenamiento jurídico y acordes con la interpretación más favorable en materia laboral.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

- Régimen de los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC

La **Ley 32 de febrero 3 de 1986** adoptó el Estatuto Orgánico del Cuerpo de Custodia y Vigilancia, estableciendo en su artículo 96 el régimen prestacional de dicho personal; de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 96. PENSIÓN DE JUBILACIÓN. Los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, tendrán derecho a gozar de la pensión de jubilación al cumplir veinte (20) años de servicio, continuos o discontinuos al servicio de la Guardia Nacional, sin tener en cuenta su edad.”

A su turno, fue expedido el **Decreto No. 407 de febrero 20 de 1994**, "por el cual se establece el régimen de personal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario", el cual señaló en su artículo 168, que se conservaban el régimen especial de la Ley 32 de 1986 para el personal que estaba vinculado al 21 de febrero de 1994, fecha de entrada en vigencia del decreto; y para quienes entraran después de esa fecha, remitió al artículo 140 de la Ley 100 de 1993, sobre actividades de alto riesgo de los servidores públicos, así:

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

Con relación a los puntos porcentuales de cotización, serán determinados por el Gobierno Nacional.

Parágrafo 1o. Las personas que ingresen a partir de la vigencia de este decreto, al Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional, tendrán derecho a una pensión de vejez en los términos que establezca el Gobierno Nacional, en desarrollo del artículo 140 de la Ley 100 de 1993 para las actividades de alto riesgo.

Parágrafo 2o. El personal Administrativo del Instituto se regirá por las normas establecidas en la Ley 100 de 1993.”

La ley 100 de 1993, “*Por la cual se creó el Sistema de Seguridad Social Integral*”, dio camino a un conjunto institucional normativo y procedimental para la protección de las contingencias por él cubiertas, entre ellas la pensión de vejez.

El artículo 140 de la referida ley estableció:

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

El Gobierno Nacional establecerá los puntos porcentuales adicionales de cotización a cargo del empleador, o del empleador y el trabajador, según cada actividad. (...)

Por su parte el numeral 2° del artículo 17 de la Ley 797 de enero 29 de 2003, por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes pensionales exceptuados y especiales, señaló:

*(...) **ARTÍCULO 17. FACULTADES EXTRAORDINARIAS.** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 150 numeral 10 de la Constitución Política, revístese por seis (6) meses al Presidente de la República de facultades extraordinarias para:*

(...)

2. Expedir o modificar las normas relacionadas con el régimen legal para los trabajadores que laboran en actividades de alto riesgo y en particular para modificar

y dictar las normas sobre las condiciones, requisitos y beneficios, incluyendo la definición de alto riesgo, conforme a estudios y criterios actuariales de medición de disminución de expectativa de vida saludable y ajustar las tasas de cotización hasta en 10 puntos, siempre a cargo del empleador, con el objeto de preservar el equilibrio financiero del sistema. (...)

Es así que mediante **Decreto 2090 de julio 26 de 2003** (Diario Oficial No. 45.262 de 28 de julio de 2003), 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, se estableció en el artículo 2 como actividad de alto riesgo para la salud de los trabajadores en el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, la del personal dedicado a la custodia y vigilancia de los internos en los centros de reclusión carcelaria, consagrando en el artículo 6 un régimen de transición para acceder a las pensión bajo los parámetros de la norma anterior, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 6o. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN. <Artículo CONDICIONALMENTE executable> Quienes a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto hubieren cotizado cuando menos 500 semanas de cotización especial, tendrán derecho a que, una vez cumplido el número mínimo de semanas exigido por la Ley 797 de 2003 para acceder a la pensión, esta les sea reconocida en las mismas condiciones establecidas en las normas anteriores que regulaban las actividades de alto riesgo.

*PARÁGRAFO. Para poder ejercer los derechos que se establecen en el presente decreto cuando las personas se encuentren cubiertas por el régimen de transición, deberán cumplir en **adición** a los requisitos especiales aquí señalados, los previstos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 18 de la Ley 797 de 2003.”*

No obstante, el artículo 1° del **Acto Legislativo 01 de 2005** adicionó lo siguiente al artículo 48 de la Constitución Política:

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

Expediente:88-001-23-33-000-2019-00037-00
Demandante: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribución Parafiscales de la Protección Social - UGPP
Demandado: Sebastián de los Santos Rivera Gouryu
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Lesividad

SIGCMA

Nótese, que la norma constitucional estatuyó que los miembros del cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional que ingresaron con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 2090 de 2003, esto es, antes del 28 de julio de 2003, se les aplicará el régimen pensional establecido en la **Ley 32 de 1986** de manera integral, para lo cual deben cubrir las cotizaciones correspondientes.

Sobre este asunto en concreto el H. Consejo de Estado no ha adoptado una posición unánime, encontrando providencias de esta Corporación en las que ha considerado de un lado, que para que a un empleado del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria del INPEC le sea reconocida el derecho a la pensión con aplicación del régimen especial previsto en los artículos 96 de la Ley 32 de 1986 y 168 del decreto 407 de 1994, debe acreditar además una de las condiciones descritas en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, y otras, en las cuales solo basta acreditar los requisitos del régimen especial en comento.

De la misma manera, tanto la Sección Segunda - Subsección A⁹, Subsección B¹⁰ y la Sala de Consulta y Servicio Civil¹¹, esta última de manera reiterada, han considerado que el único requisito para la aplicación del régimen especial previsto en la Ley 32 de 1986 es que el servidor del Cuerpo de Custodia y Vigilancia se hubiese vinculado antes de la entrada en vigencia del Decreto Ley 2090 de 2003 (28 de julio de 2003), tal como lo reguló el Acto Legislativo 1 de 2005, sin que fuese necesario acreditar para tal fin las exigencias de edad o tiempo del artículo 36 de la ley 100 de 1993.

En efecto, la **Sala de Consulta y Servicio Civil**, en conceptos del 4 de febrero de 2020 y 3 de abril de 2020, se pronunció considerando que es improcedente exigirles

⁹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SUBSECCIÓN "A" Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO Bogotá, D.C., doce (12) de mayo de dos mil catorce (2014) Radicación número: 5001-23-31-000-2008-00239-01(0889-13) Actor: RICARDO OROZCO BEDOYA Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL.

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SUBSECCIÓN "B" - C.P. Dr. Cesar Palomino Cortes, Rad.: 080012333000201200082 01, No. Interno: 0391-2014, Demandante: Gilberto Antonio Rondón Sepúlveda, Demandada: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL - Consejero ponente: ÓSCAR DARÍO AMAYA NAVAS. Bogotá D.C., cuatro (4) de febrero de dos mil veinte (2020) Radicación número: 11001-03-06-000-2019-00196-00(C)Actor: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES); CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL, C.P. Dr. ÉDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ, 3 de abril de 2020, Radicación número: 11001-03-06-000-2020-00003-00(C)

el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 a los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria Nacional, conforme al siguiente aparte que se transcribe a continuación:

(...) 4.4. Conclusiones sobre el régimen legal especial de la Ley 32 de 1986

La normativa citada y comentada permite concluir que el riesgo inherente a la actividad de custodia y vigilancia de la población carcelaria fue el fundamento del régimen pensional especial consagrado en el artículo 96 de la Ley 32 de 1986, para los empleados públicos encargados de dicha actividad.

La Ley 100 de 1993, al crear y organizar el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, incorpora el concepto de actividad de alto riesgo en el sector público, usa como ejemplo la actividad desarrollada por el Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria del INPEC y ordena al Gobierno Nacional que regule la actividad de alto riesgo de los servidores públicos.

Es decir, la Ley 100 en el artículo 140 que atrás se transcribió, también asume que, por razón del riesgo inherente, las actividades de custodia y vigilancia de la población carcelaria requieren de un régimen pensional especial.

*El artículo 140 de la Ley 100 en cita sería suficiente razón jurídica para **excluir la exigencia del régimen de transición del artículo 36 de la misma Ley 100 a los destinatarios de la pensión especial de jubilación consagrada en el artículo 96 de la Ley 32 de 1986.***

*La evolución normativa y en particular el Acto Legislativo 1 de 2005, Parágrafo transitorio 5º, también transcrito, reafirman **la improcedencia de exigir el régimen de transición de la ley 100 a quienes ingresaron al Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional con anterioridad al 21 de febrero de 2003.***

En síntesis, el régimen del artículo 96 de la Ley 32 de 1986:

- (i) Fue un régimen pensional especial, frente al régimen general adoptado por la Ley 33 de 1985 para los empleados oficiales.*
- (ii) Como lo hizo explícito años después la Ley 100 de 1993, el régimen especial se creó en consideración a los riesgos inherentes a la función de custodia y vigilancia de los internos en las cárceles y penitenciarias nacionales, y por lo mismo, el requisito para su causación se circunscribió a 20 años de servicios, continuos o discontinuos, en ejercicio de esa función.*
- (iii) El régimen de personal, salarial, prestacional y pensional del INPEC, adoptado por el Decreto Ley 407 de 1994, conservó la pensión especial en comento, expresamente para los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia mediante la remisión expresa que el artículo 96 de la Ley 32 hizo al artículo 168 del Decreto Ley 407, en cita.*

- (iv) *El Decreto Ley 407 fue expedido el 20 de febrero de 1994, esto es, cuando ya había sido expedida y publicada la Ley 100 de 1993.*
- (v) *La Ley 100 de 1993, en su artículo 140, además de ordenar al Gobierno Nacional la regulación de las actividades de alto riesgo en el sector público, enunció como ejemplo de esas actividades precisamente las del cuerpo de guardia penitenciaria, con lo cual reafirmó el fundamento de la especialidad de su régimen pensional y no adoptó norma alguna que afectara la vigencia o las condiciones de ese régimen especial pensional.*
- (vi) *Con el Decreto Ley 2090 de 2003 se adoptó el estatuto de las actividades de alto riesgo del sector público, se estableció una pensión especial de vejez por razón de la naturaleza de la actividad, y se incluyó expresamente al cuerpo de guardia penitenciaria del INPEC.*
- (vii) *El Decreto 1950 de 2005 reglamentó el artículo 140 de la Ley 100 de 1993, únicamente para dejar explícito que a partir de la entrada en vigencia del Decreto Ley 2090 de 2003 (21 de febrero de 2003), quienes se vincularan laboralmente al Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional del INPEC se pensionarían con el régimen adoptado para todos los servidores públicos que realizan las actividades definidas como de riesgo en el Decreto Ley 2090 en mención; y que el régimen de la Ley 32 de 1986 solo se conservaba para las vinculaciones anteriores a esa fecha.*
- (viii) *El Acto Legislativo 1 de 2005 dispuso la supresión de todos los regímenes especiales, y tomó medidas respecto de los beneficiarios de algunos de ellos, en particular ordenó que los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional que habían ingresado con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Ley 2090 de 2003, se les aplicaría «el régimen hasta ese entonces vigente para dichas personas por razón de los riesgos de su labor, este es el dispuesto para el efecto por la Ley 32 de 1986 [...]».*

Por su parte, la **Sección Segunda - Subsección A** en sentencia de 12 de mayo de 2014¹², reconoció una pensión de jubilación en los términos establecidos en el artículo 96 de la citada Ley 32 de 1986, sin exigir el cumplimiento de las condiciones previstas en el artículo 36 de la ley 100 de 1993:

“Para efectos del reconocimiento de la pensión de jubilación el artículo 168 del Decreto 407 de 1994, derogado por el artículo 11 del Decreto 2090 de 2003, estableció que los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional que a la fecha de su entrada en vigencia, 21 de febrero de 1994, se encontraran prestando sus servicios al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, INPEC, tendrían derecho a gozar de la pensión de jubilación en los términos establecidos en el artículo 96 de la citada Ley 32 de 1986 que precisa:

¹² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SUBSECCION “A” Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO Bogotá, D.C., doce (12) de mayo de dos mil catorce (2014) Radicación número: 5001-23-31-000-2008-00239-01(0889-13) Actor: RICARDO OROZCO BEDOYA Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL.

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

En el caso particular del demandante, se encuentra que para la fecha en que entró a regir el Decreto 407 de 1994 (21 de febrero de 1994), se encontraba prestando sus servicios en el Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria, como quiera que laboró en dicha entidad del 20 de septiembre de 1971 al 31 de diciembre de 1994 y adquirió su status de pensionado el 20 de septiembre de 1991, por lo que sin duda alguna le es aplicable en su integridad la citada Ley 32 de 1986. (...)”

A su turno, La **Sección Segunda – Subsección B** en sentencia del 29 de junio de 2017¹³, al estudiar la aplicación del régimen de transición a un empleado de la Aeronáutica Civil, considerada está igualmente como una actividad de alto riesgo, sobre la aplicación del artículo 6 del Decreto 2090 de 2003, consideró que la exigencia del cumplimiento de los requisitos adicionales consagrados en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, resulta desproporcionado y gravoso, y por tanto, la interpretación que se debe efectuar es la que favorezca y posibilite el reconocimiento de la pensión especial al trabajador, en aplicación del principio de **favorabilidad** en la interpretación de las normas en materia laboral:

“En criterio de la Sala, entender a partir de la literalidad de la norma que el régimen especial de transición en pensiones de alto riesgo señalado en el artículo 6 del Decreto 2090 de 2003, además del requisito de las 500 semanas de cotización especial, exige para el caso del demandante el cumplimiento adicional de los requisitos previstos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, resulta desproporcionado y más gravoso, pues el señor Gilberto Antonio Rondón Sepúlveda cumple con el requisito especial de las 500 semanas, y aspira a un reconocimiento pensional bajo las condiciones establecidas en el artículo 6º del Decreto 1835 de 1994.

Acogiendo en esta oportunidad el criterio interpretativo ya expresado en asuntos similares al presente, debe señalar la Sala que las exigencias adicionales a las que se refiere el parágrafo del artículo 6º del Decreto 2090 de 2003 colocan en una situación desventajosa, en virtud del tránsito legislativo, al demandante que se encontraba próximo a cumplir los requisitos para obtener la pensión de vejez en las condiciones previstas en el artículo 6º del Decreto 1835 de 1994.

¹³ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SUBSECCION “B” - C.P. Dr. Cesar Palomino Cortes, Rad.: 080012333000201200082 01, No. Interno: 0391-2014, Demandante: Gilberto Antonio Rondón Sepúlveda, Demandada: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP.

La finalidad de un régimen de transición consiste en que el legislador establezca un sistema de protección para que los cambios producidos por un tránsito legislativo no afecten a quienes, si bien no han adquirido el derecho a la pensión por no haber cumplido los requisitos para ello, tienen una expectativa legítima de adquirir ese derecho.

La norma en mención exige a los beneficiarios del régimen de transición en ella establecido cumplir, además de los requisitos especiales, los previstos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Al respecto, como quiera que la disposición jurídica establece requisitos para la transición de un régimen pensional especial y a su vez requisitos para ser beneficiario del régimen de transición general, la interpretación que más favorece al demandante es la que permite, ante dos normas concurrentes, la aplicación preferente de la regla de transición que le posibilite el reconocimiento de su pensión especial de vejez.

Sobre la aplicación del principio de favorabilidad en la interpretación de las normas en materia laboral, la Corte Constitucional a partir del artículo 53 de la Constitución Política ha sostenido que "...so pretexto de interpretar el alcance de las normas jurídicas, no le es dable a los jueces desconocer las garantías laborales reconocidas a los trabajadores por la Constitución Política y las leyes. De igual forma, las autoridades judiciales tampoco se encuentran en posibilidad de actuar en contra de los principios superiores como son, entre otros, los de igualdad de trato y favorabilidad"

En este sentido, "puede afirmarse que el Estatuto Superior se ha preocupado por garantizar un mínimo de derechos a los trabajadores, los cuales no pueden ser ignorados, disminuidos o transgredidos por las autoridades públicas y, en particular, por los jueces y magistrados de la República en su función constitucional de aplicar y valorar el alcance de la ley".

Es en virtud del principio en comento que en el caso particular la favorabilidad opera frente a la situación del señor Gilberto Rondón Sepúlveda, a quien, por haber cumplido 500 semanas cotizadas en actividades de alto riesgo a la fecha de entrada en vigencia del Decreto 2090 de 2003, el inciso primero del artículo 6º de esta normatividad permite su reconocimiento pensional en las condiciones establecidas en las normas anteriores que regulaban las actividades de alto riesgo.

(...) Y, frente a la coexistencia del régimen de transición previsto en el Decreto 2090 de 2003 y el que establece la Ley 100 de 1993 señaló que "El régimen de transición previsto en el Decreto 2090 de 2003...resulta ser un régimen de transición distinto al de la Ley 100 de 1993, lo cual plantea cuestiones atinentes a la aplicación del régimen más favorable al trabajador...En ese orden de ideas, en el hipotético caso en que en una situación concreta un trabajador se vea amparado por ambos regímenes de transición, el de la Ley 100 y el del Decreto 2090 de 2003, lo cierto es que al existir dos normas vigentes y aplicables para una misma situación, debe prevalecer a la luz de la Constitución aquel régimen que resulte más favorable y benéfico para el trabajador involucrado, por tratarse de disposiciones pensionales".

Luego entonces, por ser más favorable frente a las expectativas pensionales del demandante quien estaba próximo a cumplir con los requisitos para acceder al derecho en las condiciones descritas en el Decreto 1835 de 1994, y en virtud del principio de inescindibilidad de la norma frente a una disposición en la que se fijan requisitos de un régimen de transición de naturaleza especial y a la vez los previstos en el régimen de transición dispuesto en la Ley 100 de 1993, para la Sala la fuente que debe aplicarse en el caso particular es el inciso primero del artículo 6º del Decreto 2090 de 2003, y entender que el actor es beneficiario del régimen especial de transición por haber acreditado 500 semanas de cotización en actividades de alto riesgo al 28 de julio de 2003, fecha de entrada en vigencia del Decreto 2090 de 2003.”

En línea con la reiterada jurisprudencia de la Sala de Consulta y Servicio Civil y de las providencias antes transcritas de la Sección Segunda, las cuales acoge en su integridad la Sala de Decisión de esta Corporación, se desprende que el único requisito para la aplicación del régimen especial previsto en la **Ley 32 de 1986**, es que el servidor del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria se haya vinculado con anterioridad al 28 de julio de 2003 y cumpla con las exigencias de esta misma ley, en aplicación al principio de favorabilidad en la interpretación de las normas en materia laboral, en procura del cumplimiento del principio superior de igualdad, para evitar el desconocimiento de las garantías laborales.

- CASO CONCRETO

Descendiendo al caso que nos ocupa, es menester recordar que la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, acudió a esta jurisdicción, con el objeto de que se declare la nulidad de las resoluciones que reconocen y reliquidan una prestación periódica en favor del señor Rivera Gouriyu.

A título de restablecimiento del derecho, la Unidad solicita que el demandado reintegre el total de las mesadas pagadas conforme al régimen especial de los funcionarios del INPEC.

Asimismo, solicita que en el evento de que se declare que el demandado cumpla con los requisitos señalados en los artículos 3 y 4 del Decreto 2090 de 2003, si a

ello hubiere lugar, se declare que la entidad competente para el reconocimiento de la pensión de vejez es la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

- Análisis de la Sala

La Sala procederá a desatar el problema jurídico planteado desde tres puntos de vista, **i)** establecerá cuál es el régimen pensional que cobija al señor Bernabé Velasco Rivera de acuerdo con la normatividad y jurisprudencia aplicable al caso concreto, para así verificar **ii)** si cumplió con los requisitos para acceder al reconocimiento de dicha prestación social.

En primer lugar, huelga señalar que de conformidad con el párrafo transitorio 5° del Acto Legislativo 01 de 2005, el régimen aplicable a los miembros del Cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional es el establecido en el Decreto 2090 de 2003, a excepción de quienes se vincularon a aquél antes de su entrada en vigencia, pues a ellos se les aplicará el régimen establecido en la **Ley 32 de 1986**.

En tal virtud, el párrafo transitorio 5° Acto Legislativo 01 de 2005¹⁴ establece:

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

De acuerdo con lo expuesto, los miembros del cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria Nacional que ingresaron con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 2090 de 2003, esto es, antes del 28 de julio de 2003, se les aplicará el régimen pensional establecido en la **Ley 32 de 1986** de manera integral, para lo cual deben cubrir las cotizaciones correspondientes.

¹⁴ Acto Legislativo 01 De 2005 “Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política”

Expediente:88-001-23-33-000-2019-00037-00
Demandante: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribución Parafiscales de la Protección Social - UGPP
Demandado: Sebastián de los Santos Rivera Gouryu
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Lesividad

SIGCMA

La continuidad dispuesta en la norma constitucional clarifica, más allá de toda duda, la inaplicación del régimen de transición consagrado en la Ley 100 de 1993, artículo 36, para el personal del mencionado cuerpo de vigilancia.¹⁵

Ahora, del material probatorio recaudado en este asunto, se observa que el señor Rivera Gouriyu, ingresó al servicio del INPEC el 14 de septiembre de 1988, es decir, antes de la vigencia del Decreto 2090 de 2003; por tanto, le es aplicable el régimen especial establecido en la Ley 32 de 1986, sin que sea necesario acreditar ninguna de las exigencias de edad y tiempo de servicios previstas en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, conforme lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005 que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política.

En atención al principio de favorabilidad, la interpretación que debe regir en el reconocimiento pensional del demandado, es la aplicación del precepto legal que más le beneficie; en este caso concreto, sería el régimen especial contenido en la Ley 32 de 1986, en procura del cumplimiento del principio superior de igualdad, para evitar el desconocimiento de las garantías laborales.

En efecto, la **Ley 32 de 1986**, "*Por la cual se adopta el Estatuto Orgánico del Cuerpo de Custodia y Vigilancia*", consagró en su artículo 96 un régimen pensional especial para los trabajadores que lo conformaban, resaltando que los miembros del cuerpo de Custodia y Vigilancia Penitenciaria y Carcelaria tendrán derecho a gozar de la pensión de jubilación al cumplir veinte (20) años de servicio, continuos o discontinuos al servicio de la Guardia Nacional, sin tener en cuenta su edad.

De acuerdo con los actos demandados, encuentra la Sala que el señor Rivera Gouriyu prestó sus servicios a órdenes del INPEC, entre el 14 de septiembre de 1988 y el 30 de diciembre de 2013, acumulando 25 años de servicio para dicha entidad.

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL - consejero ponente: GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR Bogotá D.C., nueve (9) de julio dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 11001-03-06-000-2019-00043-00(C) Actor: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES

Así, se puede observar que el señor Rivera Gouriyu el **13 de septiembre de 2008**, cumplió el requisito que exige el artículo 96 de la **Ley 32 de 1986** para ser acreedor de la pensión especial de jubilación, esto es, cumplir veinte (20) años de servicio continuos o discontinuos al servicio de la Guardia Nacional, adquiriendo *per se* la consolidación de su status pensional en esa fecha.

En concordancia con lo anterior, considera la Sala que los actos administrativos enjuiciados, contenidos en las resoluciones Nos. RDP 032429 del 17 de julio de 2013, RDP 025312 del 19 de agosto de 2014, RDP 032781 del 28 de octubre de 2014 y RDP000115 del 3 de enero de 2018, no están viciados de nulidad, pues, fueron expedidos de acuerdo con la normatividad vigente, esto es, bajo los estrictos lineamientos del Acto Legislativo 01 de 2005 y la Ley 32 de 1986, aplicables al caso concreto, lo que evidentemente impone concluir que los actos enjuiciados se encuentran ajustados al ordenamiento jurídico y acordes con la interpretación más favorable en materia laboral.

Luego de resolver los dos primeros subtemas planteados en precedencia, y pese que dentro de este proceso se declaró prospera la falta de legitimación en la causa por pasiva con relación a COLPENSIONES, esta Colegiatura discernirá, respecto a qué entidad le compete el reconocimiento de la pensión a favor del señor Rivera Gouriyu, para ello es necesario tener en cuenta las siguientes precisiones:

La Ley 100 de 1993 en el artículo 52 determinó que el régimen de prima media con prestación definida sería administrado por el ISS y que las cajas, fondos o entidades de previsión social entonces existentes, lo administrarían respecto de sus afiliados y mientras dichas entidades subsistieran.

En el nivel nacional, la Caja Nacional de Previsión Social, CAJANAL, había sido creada por la Ley 6ª de 1945 para atender las prestaciones sociales de los empleados y obreros nacionales, incluida la pensión de jubilación. Después de algunas transformaciones, el Decreto 2196 de 2009¹⁶ ordenó la supresión y

¹⁶ **Decreto 2196 de 2009** (12 de Junio) “Por el cual se suprime la Caja Nacional de Previsión Social, Cajanal, EICE, se ordena su liquidación, se designa un liquidador y se dictan otras disposiciones”. “Artículo 1. Supresión y liquidación. Suprímase la Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL EICE, creada por la Ley 6 de 1945 y transformada en empresa

liquidación de CAJANAL EICE (artículo 1º) y dispuso el traslado masivo de sus afiliados al ISS (artículo 4º).

En cuanto a la competencia para el reconocimiento de pensiones, el artículo 3º del decreto en comento, dejó a cargo de CAJANAL EICE únicamente el reconocimiento de los derechos pensionales de los afiliados a esa entidad que hubieran cumplido requisitos para obtener la prestación antes del traslado masivo al ISS, siendo este último instituto el responsable de las pensiones de las personas que cumplieran los requisitos correspondientes después de esa fecha.

La competencia de CAJANAL EICE en liquidación, respecto de los afiliados que cumplieron requisitos para pensionarse **antes del 1º de julio de 2009**, se trasladó a la UGPP creada por la Ley 1151 de 2007.

La Ley 1151 en cita, artículo 156 dispuso:

“ARTÍCULO 156. GESTIÓN DE OBLIGACIONES PENSIONALES Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL. Créase la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente. Esta Unidad Administrativa tendrá a su cargo:

i) El reconocimiento de derechos pensionales, tales como pensiones y bonos pensionales, salvo los bonos que sean responsabilidad de la Nación, así como auxilios funerarios, causados a cargo de administradoras del Régimen de Prima Media del orden nacional, y de las entidades públicas del orden nacional que hayan tenido a su cargo el reconocimiento de pensiones, respecto de las cuales se haya decretado o se decrete su liquidación. Para lo anterior, la entidad ejercerá todas las gestiones inherentes a este numeral, tales como la administración de base de datos, nóminas, archivos y asignaciones al Gobierno Nacional en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003;

ii) Las tareas de seguimiento, colaboración y determinación de la adecuada, completa y oportuna liquidación y pago de las contribuciones parafiscales de la Protección Social. (...)”

industrial y comercial del Estado, descentralizada de la rama ejecutiva del orden nacional, mediante la Ley 490 de 1998, vinculada al Ministerio de la Protección Social. Para todos los efectos utilizará la denominación "Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL EICE en Liquidación"// (...) En consecuencia, a partir de la vigencia del presente decreto, dicha entidad entrará en proceso de liquidación, el cual deberá concluir a más tardar en un plazo de dos (2) años, que podrá ser prorrogado por el Gobierno Nacional, mediante acto administrativo debidamente motivado.”

Para efectos de la presente decisión, la Sala destaca el numeral i) de la norma anterior, conforme al cual menciona que la Unidad se creó con el objeto de que asumiera “*El reconocimiento de derechos pensionales... causados...*”, a cargo de las administradoras del régimen de prima media del nivel nacional y de las entidades públicas nacionales que reconocieran esos derechos, cuando se ordenara su supresión y liquidación.

Huelga resaltar, que el H. Consejo de Estado¹⁷ al resolver los conflictos de competencia que se suscitan entre la UGPP y Colpensiones, de manera reiterada¹⁸ se ha pronunciado en los siguientes términos:

“La competencia de CAJANAL EICE en liquidación, respecto de los afiliados que cumplieron requisitos para pensionarse antes del 1° de julio de 2009, se trasladó a la UGPP creada por la Ley 1151 de 2007. (...) Como lo ha reiterado la Sala en múltiples pronunciamientos sobre conflictos de competencia en materia pensional, en los cuales la UGPP y Colpensiones han sido partes, el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007 y el Decreto Ley 169 de 2008, son el fundamento de la competencia de la **UGPP** para reconocer: (i) los derechos pensionales causados antes de la cesación de actividades de las administradoras exclusivas de servidores públicos del nivel nacional, y (ii) los derechos de los servidores públicos del nivel nacional que cumplieron el tiempo de servicio y, sin cumplir la edad, se desafiliaron del régimen de Prima Media con Prestación Definida, antes de la cesación de actividades de la respectiva administradora.”

Del anterior extracto jurisprudencial, se concluye que le corresponde a la UGPP el reconocimiento y administración de los derechos pensionales de los servidores públicos que hubieren causado su status pensional o a quienes se les haya reconocido la pensión **antes del 1 de julio de 2009**.

En tal virtud, conforme se analizó en la presente providencia, el demandado Rivera Gouriyu adquirió su status de pensionado el **13 de septiembre de 2008**, fecha en la cual se encontraba afiliado a CAJANAL EICE, por consiguiente, el reconocimiento de su derecho pensional quedó a cargo de la extinta CAJANAL EICE.

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL, C.P. Dr: ÉDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ, Bogotá D.C., tres (3) de abril de dos mil veinte (2020), Radicación número: 11001-03-06-000-2020-00003-00(C), Actor: JORGE ELIÉCER ARIAS ARIAS

¹⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL, C.P.: ÓSCAR DARÍO AMAYA NAVAS, Bogotá D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 11001-03-06-000-2018-00115-00(C), Actor: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES)

En línea con lo expuesto, la UGPP es la entidad competente para continuar con el reconocimiento y pago de los derechos pensionales del señor Gouriyu Rivera, lo cual impone concluir que la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones a parte de no tener ninguna relación jurídico material de cara a la expedición de los actos demandados, no le asiste ninguna obligación legal, con el aquí demandado.

Bajo este derrotero, esta Corporación considera que los argumentos esgrimidos por la parte demandante no lograron desvirtuar la presunción de legalidad que revisten los actos enjuiciados, por el contrario, la Sala encontró que tales actos fueron expedidos conforme con la normatividad vigente, esto es, bajo los estrictos lineamientos del Acto Legislativo 01 de 2005 y la Ley 32 de 1986, aplicables al caso concreto, y acordes con la interpretación más favorable en materia laboral, todo lo cual impone concluir que las súplicas de la demanda no tienen vocación de prosperidad.

- COSTAS

No hay lugar a condenas en costas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

IV. FALLA

PRIMERO. - NEGAR las pretensiones de la demanda, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente sentencia.

SEGUNDA: No hay lugar a condena en costas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Expediente:88-001-23-33-000-2019-00037-00
Demandante: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribución
Parafiscales de la Protección Social - UGPP
Demandado: Sebastián de los Santos Rivera Gouryu
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Lesividad

SIGCMA

JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ

NOEMÍ CARREÑO CORPUS

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 88-001-23-33-000-2019-00037-00)

Firmado Por:

**JESUS GUILLERMO GUERRERO GONZALEZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 001 SIN SECCIONES DE SAN ANDRÉS**

**NOEMI CARREÑO CORPUS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 003 SIN SECCIONES DE SAN ANDRÉS**

**JOSE MARIA MOW HERRERA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 002 SIN SECCIONES DE SAN ANDRÉS**

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

Código de verificación:

9a356e026ad802e08bf82f4b7d6bd2f189d7493a7308b847226d28266c179857

Documento generado en 22/07/2021 04:17:43 PM