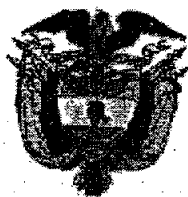


REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO SISTEMA ORAL

Yopal – Casanare, Tres (3) de Febrero de Dos Mil Dieciséis (2016)

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Acto administrativo que responde desfavorablemente a solicitud del actor respecto a reliquidación de pensión de vejez. Régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993 que encuadra la situación en la ley 33 de 1985. Deficiencia probatoria.

Demandante: JOSÉ ANTONIO TRINIDAD

Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
"COLPENSIONES"

Radicación: 85001-33-33-002-2014-00036-00

Procede este estrado judicial a dictar la sentencia que coloque fin a la instancia en el asunto de la referencia, una vez agotadas todas las etapas contempladas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para este tipo de medio de control, y habida cuenta que los presupuestos procesales normativos están satisfechos.

OBJETO DE LA DEMANDA:

JOSÉ ANTONIO TRINIDAD, a través de apoderado judicial instaure demanda¹ por el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – "COLPENSIONES" (antes ISS) solicitando a esta jurisdicción que mediante el trámite contencioso administrativo de rigor se acceda a sus pedimentos que se contraen a la revisión de la reliquidación de su pensión de vejez, por inconformidad con los factores liquidados.

PRETENSIONES:

Una vez adecuado y modificado el libelo inicial para esta esta jurisdicción, plantea textualmente las siguientes:

¹ La demanda inicial había sido presentada y radicada en el Juzgado Laboral del Circuito de Yopal el 26 de junio de 2013 como consta a folio 115 vto., allí se tramitó hasta el 28 de enero de 2014 cuando el Juez se percató que no era competente y decidió remitir el diligenciamiento a reparto entre los Juzgados Administrativos del Circuito de Yopal (fl 354 c.1).

*“1. Que se declare la NULIDAD parcial de la **resolución 005995 del 17 de febrero de 2009**, por medio de la cual le fue concedida pensión de vejez en cuantía del 69.14% del ingreso base de liquidación, siendo para el año de reconocimiento la suma de \$585.628.*

2. Que se declare la NULIDAD de la resolución 00308 de 2012 por la cual se negó el reajuste señalando que para el reconocimiento de la pensión de JOSÉ ANTONIO TRINIDAD se aplicó la ley 100 de 1993 en lo que tiene que ver con edad y tiempo de cotización y en porcentaje de acuerdo a lo dispuesto en la ley 797 de 1993.

*3. Que como consecuencia de la anterior declaración y, a título de restablecimiento del Derecho, se condene al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy **COLPENSIONES E.I.C.E.**, al reconocimiento y pago a favor del señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD del reajuste pensional por los periodos comprendidos desde cuando se causó el derecho, esto es, desde el 18 de febrero de 2002 y en cuantía del 85% del ingreso base de cotización; así como cualquier otra acreencia laboral devengada por mi representado desde el 18 de febrero de 2002.*

*4. Que se condene al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy **COLPENSIONES E.I.C.E.**, al reconocimiento y pago a favor del señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD de los intereses moratorios sobre la totalidad de los valores que sean reconocidos por concepto del reajuste solicitado.*

*5. Que se condene al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy **COLPENSIONES E.I.C.E.**, al reconocimiento y pago a favor del señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD de la indexación de todos los valores reconocidos de acuerdo con la variación de índice de precios al consumidor certificada por el DANE al momento de su pago.*

6. Que se condene en COSTAS a las entidades demandadas.

ANTECEDENTES:

Narra la demanda en sus hechos relevantes que el demandante JOSÉ ANTONIO TRINIDAD, el día 21 de junio de 2007 elevó solicitud de pensión de vejez, la cual fue negada a través de la resolución No. 044386 de 2007. En razón de dicha decisión interpuso recurso de reposición que le fuera resuelto mediante la resolución No. 005995 del 17 de febrero de 2009 por medio de la cual le fue concedida la pensión de vejez en cuantía del 69.14% del ingreso base de liquidación, lo que para el año de reconocimiento fue en cuantía de \$585.628.

Que mediante nuevos recursos a través de apoderado solicitó el reajuste de su mesada pensional al 85% teniendo en cuenta que es beneficiario

del régimen de transición previsto en el artículo 136 (sic) de la ley 100 de 1993, lo que conlleva a que se le otorgue en términos del artículo 34 de la ley 33 de 1985.

Alude que el ISS respondió el recurso de reposición a través de la resolución No. 00308 de 2012 en el cual negó el reajuste señalando que se había dado aplicación a lo establecido en la ley 100 de 1993 en lo que tiene que ver con edad y tiempo de cotización y en porcentaje de acuerdo a lo establecido en la ley 797 de 1993 (sic).

Acota que el señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD cumplió con la totalidad de los requisitos de ley edad, semanas cotizadas, con más de 500 semanas dentro de los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la referida edad y la novedad de retiro la acreditó cuando dejó de cotizar al sistema en el año 2005, para ser pensionado a febrero de 2009, en relación a que llenaba los requisitos para esa fecha.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN:

Cita como normas violadas las siguientes:

- Artículos 13 y 53 de la Constitución política.
- Artículo 36 de la ley 100 de 1993
- Artículo 1º de la ley 33 de 1985.

En el concepto de violación transcribe el texto constitucional del artículo 13, haciendo énfasis en que la Carta máxima establece derechos que resultan inalienables a todos los nacionales aún en su condición de pensionado los conserva y no pueden ser desconocidos por la demandada.

Plantea en este apartado el posible problema jurídico que se debe resolver en esta sentencia, señalando lo que se debe observar para solución del mismo.

Menciona que dado que se cumplen las condiciones de edad y servicios prestados para el año 1993, es de señalar que el régimen anterior es el establecido en la ley 33 de 1985, procediendo a transcribir su artículo 1º.

En otro contexto plantea que se debe resaltar que el INCORA era un establecimiento público descentralizado del orden nacional, adscrito al Ministerio de Agricultura y la vinculación del hoy demandante se llevó a

efecto mediante acto legal y reglamentario por lo que tenía la calidad de empleado público.

Precisa además que el sistema pensional involucra el concepto de derechos adquiridos, en el cual se contempla un régimen de transición que permite seguir conservando parcialmente los beneficios que fijaba la ley con anterioridad a la ley 100 de 1993, el que debe ser respetado según normas constitucionales (art. 53), sin que puedan ser menoscabados por la demandada.

Seguidamente transcribe apartes jurisprudenciales de la máxima guardiana de la Constitución Política respecto al régimen de transición en materia de pensiones.

Insiste en recalcar que al demandante no se le debió aplicar para el reconocimiento de su pensión de vejez la norma establecida en la ley 797 de 2003, toda vez que para el año 2002 ya se habían cumplido los requisitos previstos en el régimen de transición de la ley 100 de 1993 (mayor de 40 años o 15 años de servicio), sino la ley 33 de 1985 que por favorabilidad debió aplicarse.

Finalmente transcribe nuevos apartes jurisprudenciales que de acuerdo a su interpretación son aplicables al caso examinado.

ACTUACIÓN PROCESAL:

Conforme se dijo atrás, la demanda fue inicialmente presentada y radicada en el Juzgado Laboral del Circuito de Yopal desde el 26 de junio de 2013, a la cual se le dio trámite y se surtieron algunas etapas propias de dicha jurisdicción y el 28 de enero de 2014 el titular de ese Despacho consideró que carecía de competencia para continuar con el proceso, declarándolo así en audiencia, ordenando la remisión de las diligencias a la Oficina de Apoyo Judicial de Yopal, para el correspondiente reparto entre los Juzgados administrativos surtos en esta ciudad.

Efectuado el reparto por la Oficina de Apoyo Judicial de Yopal el día 30 de enero de 2014, le correspondió su conocimiento al presente Estrado Judicial, siendo ingresado el expediente al Despacho el 18 de febrero del mismo año (fls. 357 y 358 c.1).

Por medio de auto del 28 de febrero de 2014 (fls 359 y 360 c.1), dispuso como petición previa oficiar a COLPENSIONES con el fin de establecer claramente cuál fue el último lugar de prestación de servicios del demandante.

Después de varios requerimientos del Despacho para allegar la documentación aducida, se dispuso mediante auto del 23 de septiembre de 2014 (fls 383 y 384 c.1) inadmitir la demanda concediendo el término legal para que la interesada subsanara algunas falencias e incongruencias encontradas, en especial lo relacionado a adecuación y modificación del libelo demandatorio acorde con los requisitos formales estatuidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Nuevo auto del 31 de octubre de 2014 (fl 399 y vto.) que adiciona el inadmisorio por falencias en la nueva demanda adecuada al CPACA.

Mediante proveído del 6 de febrero de 2015 (fls 404 y 405 c.1) se ADMITIÓ la demanda al considerar que al fin reunía los requisitos mínimos formales requeridos por la norma.

Verificada la notificación personal del auto admisorio (artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 612 del C.G.P.) (fls. 410 - 414 c.1), dentro de la oportunidad legal concedida, el ente demandado constituyó apoderado y contestó la demanda, presentó prueba documental sin solicitar la práctica de otras, propuso excepciones de las cuales el señor Secretario del Despacho corrió el respectivo traslado, y la parte actora se pronunció en término al respecto, quedando así trabada la litis (fls 444 - 449 c.1 tomo II).

Contestación de la demanda por parte de "COLPENSIONES" (fls. 415 - 436 c.1.).

La demandada se hace presente al escenario de la litis a través de apoderado judicial, oponiéndose a las pretensiones planteadas en la demanda; refiriéndose sobre cada uno de los hechos narrados, manifiesta que la mayoría de hechos son ciertos según el material probatorio aportado, excepto el sexto que señala que no es un hecho sino otro aspecto al que se referirá más adelante; formula excepciones de mérito en las cuales fundamenta la defensa técnica de la entidad que representa.

Seguidamente realiza un recuento jurisprudencial respecto a la aplicación del régimen de transición.

Concluye que de acuerdo a lo disertado, la entidad demandada no se encuentra obligada a reliquidar la pensión de vejez del señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD, en consideración a que el reconocimiento de su pensión fue total y absolutamente legal en aplicación de la ley 100 de 1993 con todos los factores que legalmente ello implica.

Otras actuaciones:

Por medio de auto del 31 de Julio del 2015 (fls. 451 y 452), se tuvo por contestada la demanda, reconociendo personería al apoderado de la entidad demandada y conforme al artículo 180 del CPACA dispuso convocar a la práctica de AUDIENCIA INICIAL señalando fecha y hora para la misma.

El día 28 de septiembre de 2015 (fls 455 al 460 tomo II c.1.), se realizó **Audiencia Inicial** en la cual se trataron los temas de: Saneamiento del proceso, procedencia de la conciliación, fijación del litigio, decreto de pruebas y fijación de fecha y hora para Audiencia de pruebas.

El 26 de noviembre de 2015 (fls 463 al 465 tomo II c.1.), se llevó a cabo **Audiencia de Pruebas** que básicamente giró alrededor del recaudo e incorporación formal de pruebas documentales decretadas de oficio y finalmente se procedió a la fijación de fecha y hora para realización de Audiencia de alegatos y juzgamiento. Con base en el inciso final del artículo 181 del CPACA se consideró innecesaria la práctica de la audiencia de alegaciones y juzgamiento y en consecuencia, se ordenó a las partes presentar por escrito los alegatos de conclusión dentro de los diez (10) días siguientes y en el mismo término el agente del Ministerio Público podrá presentar su concepto, advirtiéndole a las partes que la sentencia se proferirá dentro de los veinte (20) días siguientes al vencimiento del término concedido para alegatos.

SÍNTESIS DE ALEGATOS:

De la parte demandada: (fls 467 y 468 tomo II c.1.).

En el memorial de alegatos finales, COLPENSIONES a través de su apoderado señala como fundamento que si bien el artículo 36 de la ley 100 de 1993 indica que los beneficiarios del régimen de transición, tienen derecho entre otros asuntos a que el monto de la pensión sea el del régimen al que se encontraban afiliados al momento de la entrada en vigencia del sistema general de pensiones y que el ingreso base de liquidación sea el promedio de lo devengado en un rango de tiempo determinado; no obstante no señala lo que abarca el término “monto de la pensión” ni tampoco define los factores salariales integrantes de la remuneración del afiliado que conforman el ingreso base para calcular el monto de las cotizaciones obligatorias al sistema general de pensiones, ni los que deben conformar el ingreso base de liquidación de la pensión de vejez, sino que se limita a establecer los periodos de remuneración que se deben tener en cuenta para determinar este ingreso.

Parte demandante: (fls 469 y 470 tomo II c.1.).

Dentro del término legal concedido el apoderado de la parte actora, allega memorial de alegatos finales, en el cual ratifica la solicitud de anulación de los actos acusados, argumentando que conforme a las pruebas recaudadas al entrar en vigencia la ley 100 de 1993 lo encuadraba en el régimen de transición previsto en el artículo 36, pues ostentaba 46 años de edad y más de 15 años de servicios cotizados. Por lo tanto, al momento del reconocimiento de su pensión se debió dar aplicación a lo estatuido en la ley 33 de 1985 que en su artículo 1º establece los requisitos y el monto de la pensión se debió liquidar con el 85% como base de liquidación por principio de favorabilidad.

El señor agente del Ministerio Público delegado ante este Despacho, guardó silencio en esta importante etapa.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS:

Competencia y otros aspectos de índole procesal.

Este estrado judicial al verificar el cumplimiento de los presupuestos procesales de competencia (numeral 2º del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), demanda en forma, capacidad para ser parte y capacidad para comparecer al proceso, derecho de acción y contradicción, procede el suscrito juez al estudio del tema central del debate (en armonía con lo normado en el artículo 187 ibídem), teniendo en cuenta que no se formularon excepciones previas y que aquellas denominadas de fondo o merito, son medios de defensa que buscan que el acto controvertido permanezca incólume en el ordenamiento jurídico, por lo cual en el decurso de esta providencia expresa o tácitamente se decantará al aspecto.

De igual forma, en aplicación al contenido del artículo 207 del CPACA, efectúa el control de legalidad respectivo y al efecto declara que no existe vicio alguno que conlleve a la nulidad de lo hasta ahora actuado, por lo cual el proceso queda debidamente saneado.

Medios probatorios allegados al proceso:

Al expediente adjunto a la demanda se allegó copia de expediente administrativo No. 05260 a nombre de JOSÉ ANTONIO TRINIDAD, que contiene documentos principales, a los que se hará alusión, así:

- Certificado de tiempo de servicios expedido por la Coordinadora grupo de gestión integral de entidades liquidadas del Ministerio de Agricultura y Desarrollo rural, con los factores salariales devengados durante los últimos diez años de prestación de servicios en el liquidado INCORA, por el señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD (fls 2 – 5 c.1).
- Fotocopia auténtica de la Resolución No. 005995 del 17 de febrero de 2009 *“Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el Sistema General de Pensiones - Régimen solidario de prima media con prestación definida”* expedida por la Gerente II Centro de Atención Pensiones ISS Seccional Cundinamarca y D.C. del Seguro Social (fls 29 - 32 c.1).
- Fotocopia auténtica de la Resolución No. 00308 del 10 de enero de 2012 *“Por medio de la cual se resuelve una solicitud en el sistema general de pensiones - Régimen solidario de prima media con prestación definida”* expedida por el Asesor II (E) de la Vicepresidencia de Pensiones del Seguro Social (fls 10 – 13 c.1).
- Fotocopia auténtica de Registro Civil de nacimiento del señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD y fotocopia de cédula de ciudadanía del mismo, en donde consta que este nació el 18 de febrero de 1947 (fls 102 y 103 c.1).

Con la contestación la demandada allegó, lo siguiente:

- Copia de expediente administrativo del señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD que obra en la carpeta de la entidad demandada (fls. 155 a 353 c.1).

Dentro de la etapa probatoria, se decretó de oficio:

“oficiar a COLPENSIONES con el fin de que expida certificación en la que conste las sumas canceladas al señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD, por concepto de pensión de vejez, individualizando e identificando cada una de las partidas computables para ello, indicando así mismo el porcentaje de cada una; lo anterior, desde la fecha en que le fue reconocida dicha prestación (2007), hasta el año 2015 inclusive.

En igual forma, la misma entidad deberá CERTIFICAR si el señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD al día 18 de febrero de 2002 poseía en su historial laboral, las semanas que exige la ley para la pensión de vejez.

Finalmente deberá CERTIFICAR cuales fueron los factores salariales que tuvo en cuenta el antiguo SEGURO SOCIAL al liquidar la pensión de jubilación del señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD”.

A la anterior solicitud respondió COLPENSIONES allegando certificación suscrita por la Gerencia Nacional de Nómina de Pensionados respecto a la pensión de jubilación otorgada a JOSÉ ANTONIO TRINIDAD, adjuntando además un CD que contiene historial administrativo del mencionado (que se encuentra replicado en físico dentro del expediente), lo que no satisface los puntos específicos que se requirieron por este Despacho.

Problema jurídico planteado:

Se trata de determinar si efectivamente los actos administrativos contenidos en las Resoluciones No. 005995 del 17 de febrero de 2009 “*Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el Sistema General de Pensiones - Régimen solidario de prima media con prestación definida*” expedida por la Gerente II Centro de Atención Pensiones ISS Seccional Cundinamarca y D.C. del Seguro Social, y la No. 00308 del 10 de enero de 2012 “*Por medio de la cual se resuelve una solicitud en el sistema general de pensiones - Régimen solidario de prima media con prestación definida*” expedida por el Asesor II (E) de la Vicepresidencia de Pensiones del Seguro Social, se encuentran parcialmente viciadas de nulidad, en lo concerniente al monto y factores a tener en cuenta para la liquidación de la pensión mensual vitalicia de vejez del señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD, de ser positivo cual sería el restablecimiento al derecho del mencionado; o si por el contrario dichos actos administrativos se encuentran acorde con la normatividad vigente que regula dicha materia.

APLICACIÓN DE NORMATIVIDAD Y JURISPRUDENCIA AL CASO CONCRETO

Se extrae con alguna dificultad que el motivo de inconformidad alegado por el demandante a lo largo de este proceso, versa sobre la negatoria a **reajuste** en el reconocimiento de la pensión de JOSE ANTONIO TRINIDAD, por cuanto en el mismo se aplicó la ley 100 de 1993 en lo que tiene que ver con edad y tiempo de cotización y en porcentaje de

acuerdo a lo dispuesto en la ley 797 de 2003 (en las pretensiones señala del año 1993 lo que se considera error de digitación); en consecuencia, se impone para este Estrado Judicial el estudio de las normas que gobiernan el reconocimiento y liquidación de esta prestación social, en este sentido es pertinente determinar con toda claridad cuál es el régimen aplicable al caso en concreto, ya que la entidad demandada dentro del acto de reconocimiento de la pensión de vejez del accionante (resolución No. 005995 del 17 de febrero de 2009) aplicó el régimen de prima media con prestación definida con base en la Ley 100 de 1993; mientras que la parte actora sostiene por el contrario que reunió todos los requisitos para hacerse acreedor al régimen de transición del artículo 36 de esa ley, por lo cual debió liquidarse con base en la ley 33 de 1985.

Ahora bien, en aras de dirimir dicha controversia es preciso traer a colación lo normado en la mencionada Ley 100 de 1993, que en su artículo 36 señaló:

ARTICULO. 36.- Régimen de transición. *La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.*

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. *Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley. (Subraya y Negrilla del Despacho)*

El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hicieren falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, según certificación que expida el DANE.

Lo dispuesto en el presente artículo para las personas que al momento de entrar en vigencia el régimen tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, no será aplicable cuando estas personas voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad, caso en el cual se sujetarán a todas las condiciones previstas para dicho régimen.

Tampoco será aplicable para quienes habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decidan cambiarse al de prima media con prestación definida.

Quienes a la fecha de vigencia de la presente ley hubiesen cumplido los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o de vejez conforme a normas favorables anteriores, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento, tendrán derecho, en desarrollo de los derechos adquiridos, a que se les reconozca y liquide la pensión en las condiciones de favorabilidad vigentes al momento en que cumplieron tales requisitos.

PARAGRAFO.- *Para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez de que trata el inciso primero (1º) del presente artículo se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, al Instituto de Seguros Sociales, a las cajas, fondos o entidades de seguridad social del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos cualquiera sea el número de semanas cotizadas o tiempo de servicio.”*

Conforme a lo anterior, teniendo en cuenta el acervo probatorio obrante en el expediente se destaca que el demandante a primero (1º) de Abril de 1994 (fecha de entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 para empleados del orden nacional), efectivamente contaba con más de 15 años de servicio (atendiendo el hecho de que cotizó desde 1976 a 1995 como empleado de INCORA) y superaba ampliamente los 40 años de edad (Pues ostentaba 47 años de edad cumplidos - fecha de nacimiento 18 de febrero de 1947), razón por la cual con cualquiera que los dos requisitos demostrados tiene todo el derecho a estar amparado por el régimen de transición ya aducido, con la prerrogativa de que se le aplicara el régimen anterior al cual se encontraba afiliado, el cual era la Ley 33 de 1985, que expresamente contempla:

“Artículo 1.- El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

La anterior ley (33 de 1985), en el artículo 25 derogó en forma expresa los artículos 27 y 28 del Decreto 3135 de 1968 y en forma tácita el literal b) del artículo 17 de la ley 6ª de 1945. Fue reformada por la Ley 62 del mismo año, que fija los factores salariales que se tendrán en cuenta para quienes se rigen por esta normativa.

Planteamiento del caso concreto:

Con base en lo anterior, atendiendo las pretensiones de la demanda y conforme a la documentación allegada se establece que el demandante completó con el Estado un total de 6.232 días y como independiente y empresa privada cotizó al seguro social por espacio de 2.535 días, totalizando así 8.767 días, lo que equivale a 1252 semanas, con base en tal presupuesto el otrora INSTITUTO DEL SEGURO SOCIAL, a pesar que inicialmente le había negado dicha prestación mediante resolución 044286 del 27 de septiembre de 2007, sin embargo, por recurso de reposición interpuesto e intermediando en dicho lapso la interposición de acción de tutela, le concedió la pensión de vejez al señor JOSE ANTONIO TRINIDAD a través del acto administrativo contenido en la resolución No. 005995 del 17 de febrero de 2009.

Ahora, a pesar de lo anterior, no se puede afirmar con certeza - por cuanto la prueba allegada es insuficiente-, que para el año 2002 el señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD haya cotizado las semanas requeridas por la normatividad antes citada para que las semanas cotizadas como servidor del Estado pudieran darle esa prerrogativa, por cuanto aparece que desde el año 1995 solo volvió cotizar como independiente hasta el 2004 (de acuerdo a los reportes arrimados al expediente, desconociéndose otros aportes a entidades del Estado).

Tampoco se arrimó prueba de los factores salariales que sirvieron de base para la liquidación de la pensión otorgada por el extinto ISS al resolverle la solicitud en el sistema general de pensiones – Régimen solidario de prima media con prestación definida - e incluso la demanda no hace alusión al menos tangencial a dicho tema, por cuanto es expresa en cuanto solicita la nulidad parcial del acto administrativo que le otorgó la pensión de vejez por aplicación indebida de la ley 100 de 1993 en lo que tiene que ver con edad y tiempo de cotización y en porcentaje de acuerdo a lo dispuesto en la ley 797 de 1993 (sic), solicitando consecuentemente el reconocimiento y pago del reajuste pensional. Es decir, en este aspecto la demanda y prueba allegada no es precisa, lo que avizoró este operador judicial desde sus albores, por lo cual no fue posible proferir sentencia en la audiencia inicial – habiendo dejado constancia en dicha etapa primigenia que el tema es de puro derecho o normativo, sin embargo el fallo en derecho debe ser congruente a la probanza arrimada por las partes- , guardando la esperanza que en las etapas posteriores al proceso la parte interesada aclarara algunos aspectos y adjuntara los soportes necesarios para esta clase de peticiones, lo que al final no ocurrió.

Conclusión final:

Interpretando armónicamente los preceptos antes citados y aplicables al caso *sub-judice*, y de conformidad con el acervo probatorio que obra en el expediente y las actuaciones procesales efectuadas por las partes, este Despacho considera que los actos administrativos controvertidos contenidos en las resoluciones Nos. 005995 del 17 de febrero de 2009 por medio del cual le fue concedida pensión de vejez en cuantía del 69.14% del ingreso base de liquidación al señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD y la 00308 del 10 de enero de 2012 que negó un reajuste al mencionado, expedidos por el extinto INSTITUTO DEL SEGURO SOCIAL, NO se encuentran ajustados al régimen de **transición** establecido en el inciso segundo del artículo 36 de la ley 100 de 1993, por cuanto la pensión de JOSÉ ANTONIO TRINIDAD debió tramitarse, reconocerse y liquidarse conforme a normatividad que regía anteriormente, es decir, con base en la ley 33 de 1985, que establece desde su artículo primero que: *“El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.*

Sin embargo, - se reitera - no se demostró que para el año 2002 cuando cumplió 55 años el señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD, tuviere el mínimo de semanas que necesitaba, por lo cual solo cuando demuestra con el tiempo cotizado por allá en 2004 y 2005 se hacía acreedor a dicha pensión, por lo cual mientras no se demuestre que para cuando cumplió la edad poseía los 20 años o más, se considera que no contaba con el tiempo requerido.

En dicho contexto la pensión del señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD debió reconocerse y liquidarse bajo los parámetros establecidos en la ley 33 de 1985, es decir, con el equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

En razón de lo mencionado el Despacho no comparte el argumento del accionante según el cual el monto de la prestación pensional que viene percibiendo debe ser igual al 85% del ingreso base de liquidación, conforme lo señala en estimación razonada de la cuantía, al exponerlo en cuadro de la diferencia salarial adeudada al demandante por cuanto a la luz de la ley 100 de 1993 le fue reconocido un porcentaje del 69.14%

del IBL y que en su lugar debió reconocerse un porcentaje del 85% del IBL.

Bajo el anterior análisis, es claro que el accionante es beneficiario del régimen de pensiones previsto en la ley 33 de 1985, y por lo tanto, quedó dentro de la excepción a la regla general. Más dicho régimen después de expedida la Ley 100 de 1993, sólo se aplica a quienes estén dentro del llamado régimen de transición como se explicó atrás.

En este estado de cosas, conforme a las deducciones, se concluye que le asiste razón al demandante, en el sentido que no debió aplicarse la ley 100 de 1993 y la 797 de 2003, sino el régimen anterior de las leyes 33 y 62 de 1985, por lo cual se debe declarar la nulidad de los actos demandados y ordenar la liquidación con el setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio (febrero 18 de 2006 a febrero 17 de 2007), sin que pueda tenerse en cuenta la solicitud de pensión al momento de cumplir los 55 años de edad, es decir desde febrero de 2002 por cuanto no se demostró que a esa anualidad hubiere completado el mínimo de las semanas cotizadas, tampoco los factores a incluir por cuanto de una parte no fue solicitado la inclusión de alguno faltante y de otra no se establece los que se tuvieron en cuenta a la hora de la liquidación, se deduce así por la aparente situación de estar cotizando para pensión.

Así las cosas, el demandante sólo demostró tener derecho a que con base en la ley 33 de 1985, se le aumente del 69.14% del IBL al 75% del mismo, lo que constituye un reajuste desde la época en que le fue concedida la pensión de vejez, única consecuencia esta que se tendrá como restablecimiento del derecho reclamado, lo que se dirá en la parte resolutive. La deficiencia probatoria en cabeza de quien debía demostrar lo acontecido, atentan contra las demás peticiones de la demanda.

Prescripción:

Conforme a las facultades otorgadas en el inciso segundo del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este Despacho encuentra que no habrá lugar a la prescripción trienal en los términos del Decreto 1848 de 1969, si se tiene en cuenta que la reclamación o solicitud de reliquidación de la pensión de vejez del señor JOSÉ ANTONIO TRINIDAD otorgada mediante resolución No. 05995 del 17 de febrero de 2009, fue resuelta a través de la resolución No. 00308 del 10 de enero de 2012 y la demanda fue instaurada ante la jurisdicción ordinaria el 26 de junio de 2013, es decir, no habían transcurrido los tres años de que trata el decreto citado.

Los reajustes pensionales. Teniendo en cuenta el valor de la mesada pensional inicial, la administración hará los reajustes de ley que correspondan, incluyendo en su liquidación el 75% del IBL en reemplazo del concedido 69.14%.

Las diferencias pensionales. Establecido el valor de las mesadas pensionales en los diferentes años (desde la fecha en la cual se hizo efectiva dicha pensión – 18 de febrero de 2007), se determinará, previa comparación con las mesadas pagadas, conforme a la diferencia del valor pensional no pagado a la parte actora.

Ajuste al valor. El valor de las diferencias de mesadas pensionales adeudadas, conforme al punto anterior analizado, serán objeto del ajuste al valor, de establecer un monto superior, en los términos del Art. 187 del CPACA y dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$V_p = V_h \frac{\text{Ind. Final}}{\text{Ind. Inicial}}$$

De donde:

V_p = Valor presente o actualizado

V_h = Valor histórico o la cifra que se actualiza

Ind. Final = el que se certifique a la fecha de la ejecutoria del fallo

Ind. Inicial = el existente al 18 de febrero de 2007.

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, en cuanto a su diferencia insoluta. Por lo tanto, la entidad demandada deberá aplicar la fórmula dada, de manera escalonada, es decir, que el mes más antiguo tendrá una actualización mayor a la de los subsiguientes, y el más reciente una menor.

Intereses y Cumplimiento de la Sentencia. Se realizarán de acuerdo a las estipulaciones de los artículos 189 y 192 del CPACA.

Costas:

Respecto a su procedencia conforme a la redacción del artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en aplicación del arbitrio judicial, atendiendo precedentes del superior funcional y considerando que la parte demandada no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida dentro de este proceso y que presentó y sustentó su tesis jurídica de manera seria, no es legalmente dable la condena en costas.

Por lo anteriormente reseñado, el Juzgado Segundo Administrativo de Yopal Casanare, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad parcial de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 005995 del 17 de febrero de 2009 *“Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición en el Sistema General de Pensiones - Régimen solidario de prima media con prestación definida”* expedida por la Gerente II Centro de Atención Pensiones ISS Seccional Cundinamarca y D.C. del Seguro Social, y la No. 00308 del 10 de enero de 2012 *“Por medio de la cual se resuelve una solicitud en el sistema general de pensiones - Régimen solidario de prima media con prestación definida”* expedida por el Asesor II (E) de la Vicepresidencia de Pensiones del Seguro Social, acorde con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –“COLPENSIONES” a reliquidar y/o reajustar la pensión de vejez del señor **JOSÉ ANTONIO TRINIDAD** identificado con la cédula de ciudadanía 3.211.756 expedida en Topaipí (Cundinamarca), equivalente al 75% del promedio de lo devengado durante el último año de servicios (comprendido desde el 18 de febrero de 2006 al 17 de febrero de 2007); **por las razones ya anotadas.** Igualmente se dispondrá el pago de las diferencias pensionales no canceladas, derivadas de la reliquidación y/o reajuste ordenado.

TERCERO: Declarar que no hay lugar a prescripción alguna, por lo señalado en el capítulo respectivo.

CUARTO: Disponer que se dé cumplimiento a la sentencia dentro del término y reglas señaladas en los artículos 189 y 192 del CPACA.

QUINTO: Denegar las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: No condenar en costas a la demandada.

SÉPTIMO: Ejecutoriada esta providencia, expídase primera copia con las constancias del Art. 114 del Código General del Proceso, al demandante o su apoderado que ha venido actuando en el proceso. Líbrense las demás comunicaciones de ley.

OCTAVO: Ordenar la liquidación y devolución de los valores del excedente de lo consignado para gastos procesales, si lo hubiere.

NOVENO: Verificado el cumplimiento de esta sentencia estimatoria conforme a los términos del artículo 298 del C.P.A.C.A., archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema "Justicia Siglo XXI".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NELSON MANUEL BRICEÑO CHIRIVÍ
Juez

