



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Ibagué, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho (Lesividad)
Demandante: Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-
Demandado: Edilma Moya Rincón
Radicación: 73001-33-33-003-2018-00177-00

ASUNTO

Procede este Juzgado a emitir sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, dentro del presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de la **Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-** contra Edilma Moya Rincón, trámite dentro del cual la demandada presentó y le fue admitida una demanda de reconvención.

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES (Demanda Principal)¹

- 1.1. Se declare la nulidad de la Resolución No. GNR 30290 del 10 de febrero de 2015, por la cual se ordenó el reconocimiento de una pensión de vejez a favor de la señora Edilma Moya Rincón, en cuantía de \$ 963.085 para el año 2015, conforme lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, dejando en suspenso el ingreso a nomina hasta tanto se efectuaré el retiro efectivo del servicio.
- 1.2. Se declare la nulidad de la Resolución No. GNR 277886 del 10 de septiembre de 2015, por la cual se ordenó la reliquidación de una pensión de vejez a favor de la señora Edilma Moya Rincón, en cuantía de \$ 1'001.408 para el año 2015, según lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, dejando en suspenso el ingreso a nomina hasta que se efectúe el retiro del servicio con la entidad Hospital Federico Lleras Acosta.
- 1.3. Se declare la nulidad de la Resolución No. GNR 392699 del 3 de diciembre de 2015, por la que se reconoce pensión de vejez a favor de la señora Edilma Moya Rincón, en cuantía de \$ 1'042.382 dejando en suspenso el ingreso a nomina por cuanto continuaba como servidora pública activa, según lo dispuesto en la Ley 33 de 1985.
- 1.4. Se declare la nulidad de la Resolución No. GNR 49543 del 16 de febrero de 2016, por la que se reconoció una pensión de vejez a favor de la señora Edilma

¹ Pág.79-81 archivo A1. 73001333300320180017700 TOMO I

Moya Rincón, en cuantía de \$ 1'143.989 a partir del 1° de enero de 2016, teniendo en cuenta 1834 semanas sobre un ingreso base de liquidación de \$1'428.607, al cual se le aplicó una tasa de reemplazo del 75 % conforme a lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, reconociendo un retroactivo pensional en cuantía de \$ 2'013.378, prestación ingresada en nómina para el periodo 2016 – 03 que se paga en el periodo 2016 – 04 en la central de pagos de Bancolombia C.P. de Ibagué Multicentro 5 Nro. 60151.

- 1.5.** Que a título de restablecimiento del derecho se declare que la señora Edilma Moya Rincón no es beneficiaria del régimen de transición.
- 1.6.** Que se efectúe el estudio de la prestación de la señora Edilma Moya Rincón conforme a la Ley 797 de 2003.
- 1.7.** Se declare que la señora Edilma Moya Rincón no tiene derecho a las sumas reconocidas mediante las Resoluciones GNR 30290 del 10 de febrero de 2015, GNR 277886 del 10 de septiembre de 2015, GNR 392699 del 03 de diciembre de 2015 y Resolución GNR 49543 del 16 de febrero de 2016.
- 1.8.** Que se ordene a la señora Edilma Moya Rincón la devolución de las diferencias entre lo que se pagó en aplicación de la Ley 33 de 1985 y lo que realmente le corresponde bajo los parámetros de la Ley 797 de 2003 por la reliquidación de la pensión de vejez, a partir de la fecha de la inclusión en nómina de pensionados de la Resolución GNR 49543 del 16 de febrero de 2016, hasta que se declare la nulidad.
- 1.9.** Que se ordene a la señora Edilma Moya Rincón que realice a favor de COLPENSIONES, la devolución de lo pagado por concepto de retroactivo pensional ingresado en nómina mediante la Resolución GNR 49543 del 16 de febrero de 2016, hasta que se declare su nulidad y los valores producto del reconocimiento ordenado anteriormente.
- 1.10.** Que las sumas reconocidas en favor de COLPENSIONES sean indexadas o se reconozca los intereses a que haya lugar, según el caso, con la finalidad de no causar un detrimento patrimonial a la Administradora Colombiana de Pensiones, teniendo en cuenta la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

2. HECHOS (Demanda Principal)

- 2.1.** Que la señora Edilma Moya Rincón nació el 18 de julio de 1959, quien acredita un total de 9893 días laborados correspondientes a 1413 semanas.
- 2.2.** Mediante Resolución No. GNR 30290 del 10 de febrero de 2015 Colpensiones le reconoció pensión de vejez en cuantía de \$963.085 dejando en suspenso el ingreso a nómina hasta tanto se efectuare el retiro efectivo del servicio.
- 2.3.** Colpensiones reliquidó inicialmente dicha pensión de vejez mediante Resolución No. GNR 277886 del 10 de septiembre de 2015 en cuantía de

\$1.001.408, dejando en suspenso el ingreso a nómina hasta tanto se efectuare el retiro del servicio del Hospital Federico Lleras Acosta.

- 2.4.** Mediante Resolución No. GNR 392699 del 3 de diciembre de 2015, se reconoció pensión de vejez a favor de la señora Edilma Moya Rincón en cuantía de \$1.042.382 dejando en suspenso el ingreso a nómina por cuanto continuaba como servidora pública activa.
- 2.5.** Con la Resolución No. GNR 49543 del 16 de febrero de 2016 se reconoció pensión de vejez a favor de la señora Edilma Moya Rincón en cuantía de \$1.143.989 a partir del 1º de enero de 2016 al tener en cuenta 1834 semanas sobre un ingreso base de liquidación de \$1.428.607 al cual se le aplicó una tasa de reemplazo del 75%; todas estas conforme lo reglado en la Ley 33 de 1985.
- 2.6.** Que mediante Auto de Pruebas No. APSUB 899 del 20 de abril de 2017, se requirió a la señora Edilma Moya Rincón para que autorizara revocar los anteriores actos administrativos, autorización con no concedió la demandada, según memoriales del 23 y 26 de mayo de 2017.
- 2.7.** Mediante Resolución SUB 113265 del 29 de junio de 2017 se rechazó un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. GNR 49543 del 16 de febrero de 2016, se negó la reliquidación solicitada y se remitió copia de tal acto administrativo a la Gerencia de Defensa Judicial.
- 2.8.** La señora Edilma Moya Rincón recurso de reposición y en subsidio de apelación, resueltos mediante las resoluciones SUB 160935 del 16 de agosto de 2017 y DIR 14627 del 4 de septiembre de 2017, confirmando la decisión recurrida.

3. PRETENSIONES (Demanda Reconvención)²

Dentro del término para contestar la demanda, la señora Edilma Moya Rincón formuló por intermedio de apoderada judicial, demanda de reconvención cuyas pretensiones son:

- 3.1.** Que se declare la nulidad de la Resolución No. SUB 113265 proferida el 29 de junio de 2017 por el Subdirector de Determinación de la Dirección de Prestaciones Económicas en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, notificada el 11 de julio de 2017, por la cual se negó la solicitud de reliquidación de la primera mesada pensional de la señora Edilma Moya Rincón.
- 3.2.** Que se declare la nulidad de la Resolución No. SUB 160935 proferida el 16 de agosto de 2017 por el Subdirector de Determinación de la Dirección de Prestaciones Económicas de COLPENSIONES, bajo el número, notificada el 05 de octubre de 2017, por medio de la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida (vejez –

² Pág.3-4 archivo A1. 73001333300320180017700 RECONVENCION.

reposición), confirmando en todas sus partes la Resolución SUB 113265 del 29 de junio de 2017.

- 3.3.** Que se declare la nulidad de la Resolución No. DIR 14627 del 04 de septiembre de 2017, proferida por COLPENSIONES y notificada el 5 de octubre de 2017, por la cual se resuelve un trámite de prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida (pensión de vejez – recurso de apelación), confirmando la resolución recurrida y declarando agotada la vía gubernativa.
- 3.4.** Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, a título de restablecimiento del derecho se ordene a COLPENSIONES reconocer y ordenar la reliquidación del ingreso base de liquidación de la primera mesada de la pensión de vejez reconocida a la señora Edilma Moya Rincón, ordenando que se le aplique la tasa de reemplazo que más le beneficie, en virtud del principio de favorabilidad.
- 3.5.** Que igualmente se reconozca y ordene la reliquidación del ingreso base de liquidación de la primera mesada de la pensión de vejez reconocida a la señora Edilma Moya Rincón, tomando como base el promedio de los salarios y demás factores salariales efectivamente devengados en los últimos 10 años de servicios prestados al Estado, esto es, entre el 1° de enero de 2006 y el 31 de diciembre de 2015, debidamente indexados bajo los lineamientos de los artículos 21, 33 y 34 de la citada Ley 100 de 1993, este último modificado por la Ley 797 de 2003.
- 3.6.** Que una vez efectuada tal reliquidación, se condene a COLPENSIONES a pagar la diferencia que resulte entre lo que ha pagado y lo que efectivamente ha debido pagarle, ajustando las sumas correspondientes al valor presente, desde el momento en que se acredite adquirió el status de pensionada y hasta la fecha en que se efectúe el pago reajustado de su pensión de jubilación.
- 3.7.** Que para conservar el valor adquisitivo de tales prestaciones, se ordene la actualización de los reajustes a las mesadas pensionales, de acuerdo con la evolución del IPC.
- 3.8.** Que así mismo se condene a COLPENSIONES al pago de los perjuicios causados a la demandante en reconvención, por no haber reliquidado su pensión en los términos solicitados, aun cuando está demostrado que tiene derecho a tal prerrogativa.
- 3.9.** Finalmente solicita que se condene a COLPENSIONES, a dar cumplimiento a la sentencia dentro del término que señala el artículo 192 del C.P.A.C.A.; reconocer sobre las cantidades liquidadas que resulten como consecuencia del fallo, los intereses de que trata el artículo 195 ídem; y se condene en costas a la parte demandada en los términos del artículo 188 ídem.

4. HECHOS (Demanda Reconvención)

- 4.1.** Que la señora Edilma Moya Rincón cumplió 55 años de edad el 23 de agosto de 2014, y laboró en el Cargo de Auxiliar de Enfermería en el Hospital San Juan de Dios de Honda del 30 de noviembre de 1979 al 31 de enero de 1981, trabajando posteriormente en el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué E.S.E. entre el 1° de febrero de 1981 y el 31 de diciembre de 2015 en el cargo de Auxiliar de Área de Salud, Código 412, Grado 19, por un tiempo total de servicio de 36 años y 1 mes, según se desprende de los certificados laborales allegados.
- 4.2.** Que el 2 de septiembre de 2014, la señora Edilma Moya Rincón solicitó la pensión de jubilación ante Colpensiones, la cual fue reconocida mediante Resolución No. GNR 30290 del 10 de febrero de 2015, aplicando lo previsto en el artículo 1° de la Ley 33 de 1985 frente al tiempo de servicios y tasa de reemplazo, así como la Ley 100 de 1993 respecto del IBL, teniendo en cuenta únicamente lo devengado como asignación básica mensual en los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión, aplicando un porcentaje del 75%.
- 4.3.** Que el 10 de abril de 2015, la señora Edilma Moya Rincón solicitó a Colpensiones la revisión de la reliquidación mensual de su pensión, petición que se resolvió mediante la Resolución GNR 177886 del 10 de septiembre de 2015, limitándose únicamente a actualizar el promedio devengado por concepto de asignación básica mensual en los días años anteriores al reconociendo de la referida pensión.
- 4.4.** Colpensiones requirió al empleador de la señora Edilma Moya Rincón para que informara la fecha de retiro definitivo de la funcionaria; retiro que se hizo efectivo mediante Resolución 3804 del 18 de septiembre de 2015 proferida por el Agente Especial Interventor del Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué E.S.E., a partir del 1° de enero de 2016.
- 4.5.** Mediante Resolución GNR 392699 del 3 de diciembre de 2015, Colpensiones dispuso nuevamente dejar en suspenso el pago de la prestación consolidada, pese a que ya se había dispuesto su retiro del servicio.
- 4.6.** El ingreso a nómina de pensionados se efectuó mediante la Resolución GNR 49543 del 16 de febrero de 2016, con una pensión mensual en cuantía de \$1.143.989 para el año 2016, disponiendo el respectivo pago retroactivo de las mesadas pensionales atrasadas, canceladas en marzo de 2016.
- 4.7.** Como para liquidar la pensión de la demandante, Colpensiones solo tuvo en cuenta el promedio de lo devengado por concepto de asignación básica mensual, la señora Edilma Moya le solicitó al empleador que certificara los factores salariales devengados en los últimos 10 años de servicio, y con base en tal certificación, solicitó la reliquidación e indexación del ingreso base de liquidación de la primera mesada pensional reconocida.
- 4.8.** Sin dar respuesta a tal solicitud de reliquidación, Colpensiones mediante Auto de Pruebas APSUB 899 del 20 de abril de 2017, le solicitó a Edilma Moya Rincón autorización para revocar en su integridad las Resoluciones GNR 30290

del 10 de febrero de 2015, GNR 277886 del 10 de septiembre de 2015, GNR 392699 del 3 de diciembre de 2015 y GNR 49543 del 16 de febrero de 2016, aduciendo que esta no era beneficiaria del régimen de transición, al no contar con 15 años de servicio al 1° de abril de 1994, empero que sí cumplía requisitos para ser beneficiaria de la Ley 797 de 2003.

4.9. Mediante pronunciamiento radicado bajo el No. 2017_5424688 el 26 de mayo de 2017, la señora Edilma Moya Rincón negó su autorización de revocar tales actos administrativos, por cuanto esto no solo implicaría la modificación de la fecha de status pensional, sino también la de efectividad de la prestación.

4.10. Que el retiro del servicio público de la señora Edilma Moya Rincón a partir del 1° de enero de 2016 obedeció a la notificación del reconocimiento de la pensión de vejez a su favor, efectuada por Colpensiones al Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué E.S.E., lo cual hizo incurrir en error al empleador, al no realizar de manera regular el estudio de reconocimiento de la referida pensión de vejez.

4.11. Mediante Resolución SUB 113265 del 29 de junio de 2017, Colpensiones negó la solicitud de reliquidación de pensión, señalando erróneamente que tal petición obedecía a un recurso de reposición extemporáneo; en vista de lo anterior se interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación el 26 de julio de 2017, señalando que el memorial del 23 de marzo de 2017 era una solicitud de reliquidación de la pensión de Edilma Moya Rincón y no un recurso de reposición.

4.12. Tales recursos fueron resueltos mediante la Resolución No. SUB 160935 del 16 de agosto de 2017 y Resolución DIR 14627 del 4 de septiembre de 2017, respectivamente, incurriendo tales actos administrativos una varias imprecisiones.

4.13. La señora Edilma Moya Rincón ostentaba la calidad de servidor público del nivel departamental, por lo cual le es aplicable el plazo establecido en el artículo 151 de la Ley 100 para la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, siendo por tanto beneficiaria del régimen de transición.

5. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

5.1. Demanda Principal³

Señaló como normas violadas, la Ley 100 de 1993 y la Ley 797 de 2003.

Aduce que el régimen de prima media con prestación definida es un régimen solidario en el que sus afiliados tienen derecho a una pensión previamente definida en la ley, en la que sus aportes y rendimientos constituyen un fondo común de naturaleza pública, que garantiza en pago de las prestaciones, los gastos de

³ Pág.83-86 archivo A1. 73001333300320180017700 TOMO I

administración y la constitución de reservas, estableciendo como condiciones para para adquirir el derecho a la pensión de vejez haber cumplido 55 años de edad las mujeres o 60 años de edad los hombres, la cual se incrementó a partir del 1º de enero de 2014 a 57 y 62 años respectivamente; así mismo, haber cotizado un mínimo de 1000 semanas en cualquier tiempo, tiempo de cotización que a partir del 1º de enero de 2005 se incrementó en 50 semanas, y a partir del 1º de enero de 2006 tal incremento se aplicó anualmente en 25 semanas adicionales hasta llegar a 1300 semanas en el 2015; empero, consagrándose en favor de las personas próximas a pensionarse una excepción, esto es, el Régimen de Transición estipulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y reglado por el Decreto 913 de 1994, en el cual se estableció el campo de aplicación y los requisitos para ser beneficiario, entre otros puntos.

Que allí se estableció que para que las personas pudieran aspirar a este beneficio, es necesario que al 1º de abril de 1994 acrediten la mujeres, que tienen 35 años de edad o 15 años de servicios cotizados y los hombres, 40 años de edad o 15 años de servicio.

Señala que posteriormente, con el Acto Legislativo 01 de 2005 se pretendió terminar el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, disponiendo que a la fecha de entrada en vigencia, el 25 de julio de 2005, los afiliados podrían ser beneficiarios del régimen de transición siempre y cuando acreditaran 750 semanas cotizadas o de lo contrario perdería el derecho a pensionarse con la norma anterior, y el fondo de pensiones debería estudiar tal prestación a la luz de la Ley 797 de 2003.

Como causal de nulidad alega que, al observar lo establecido para ser beneficiario del régimen de transición, en los actos administrativos demandados se reconoció de manera errónea una pensión de vejez bajo las ritualidades de la Ley 33 de 1985, siendo ingresada a nomina mediante la Resolución GNR 49543 del 13 de febrero de 2016, cuando la señora Edilma Moya Rincón no es beneficiaria del régimen de transición por cuanto al 1º de abril de 1994 no cumplía con el requisito de edad, pues tan solo contaba con 34 años de edad y tampoco tenía el requisito de tiempo mínimo de cotización de 15 años de servicio para tal fecha, pues solo contaba con 648 semanas cotizadas.

Empero que, al efectuar el estudio pensional de la señora Edilma Moya Rincón bajo los parámetros de la Ley 797 de 2003, esta cumple con los requisitos de edad y semanas cotizadas, por cuanto en el año 2016 cumplió los 57 años de edad, y cuenta con 1874 semanas cotizadas, superando el mínimo de 1300 semanas cotizadas, cumpliendo su status pensional el 23 de agosto de 2016.

5.2. Demanda de Reconvención⁴

Señaló como normas violadas los artículos 2, 4, 6, 13, 23, 25, 48, 53, 58, 123 inciso 2º y 209 constitucionales, artículos 1º parágrafo 2º y artículo 2 de la Ley 33 de 1985, artículos 21, 33, 36, 150, 288 y 289 de la Ley 100 de 1993, artículo 45 del Decreto

⁴ Pág.10-15 archivo A1. 73001333300320180017700 RECONVENCION.

1045 de 1978, Ley 6 de 1945, artículo 1 del Decreto 1158 de 1994, artículo 9 de la Ley 797 de 2003, artículos 138, 161, 162, 163 y 164 de la Ley 1437 de 2011, y artículo 167 de la Ley 1564 de 2012.

Aduce que la señora Edilma Moya Rincón se encuentra amparada por el Régimen de Transición estipulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el cual establece que 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 35 años de edad si son mujeres o 40 años de edad en el caso de los hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados.

Que el artículo 151 de la Ley 100 de 1993 estableció que el Sistema General de Pensiones tenía hasta el 30 de junio de 1995 como plazo máximo para entrar a regir, específicamente en el caso de los servidores públicos de nivel departamental, municipal y distrital; lo anterior en concordancia con lo reglado por el artículo 1º del Decreto 1068 de 1995.

Aduce que para el 30 de junio de 1995, la señora Edilma Moya Rincón ya contaba con los 15 años de servicios como servidora pública del orden departamental, por lo que estima que le es aplicable para el reconocimiento de su pensión de jubilación el régimen establecido en la Ley 33 de 1995, como quiera que lo principalmente resguardado por el régimen de transición fue la aplicación de las condiciones más beneficiosas del régimen anterior al cual se encontraba afiliado el servidor público, antes de entrar a regir la Ley 100 de 1993; esto en aplicación del principio de favorabilidad, la condición más beneficiosa y los derechos adquiridos en el régimen de pensiones.

6. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

6.1. Edilma Moya Rincón (demanda principal)⁵

Se opone a la prosperidad de las pretensiones incoadas en la demanda, haciendo la manifestación respectiva frente a los hechos narrados en el líbello inicial; como argumentos de defensa, esgrime bajo el rótulo de excepciones, la **Buena fe, Inoponibilidad del error en la aplicación de la normatividad legal por COLPENSIONES por recaer tal responsabilidad única y exclusivamente en su propio actuar; Pretensión de enriquecimiento sin causa de la demandante y Prescripción**; en síntesis plantea que prestó sus servicios al Estado en entidades del sector público del nivel departamental como empleada pública; que inicialmente se vinculó con el Hospital San Juan de Dios de Honda desde el 30 de noviembre de 1979 y hasta el 31 de enero de 1981, en el cargo de Auxiliar de Enfermería, y posteriormente en el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué E.S.E. desde el 1º de febrero de 1981 hasta el 31 de diciembre de 2015 en el cargo de Auxiliar de Salud, Código 412, Grado 19, acumulando un tiempo total de servicios de 36 años y un mes, concluyendo que tiene derecho a seguir disfrutando de su pensión de vejez.

⁵ Pág131-150 archivo A1. 73001333300320180017700 TOMO I

6.2. Colpensiones (demanda de reconvención)⁶

Se opone a la prosperidad de las pretensiones incoadas en la demanda de reconvención, haciendo la manifestación respectiva frente a los hechos narrados en el líbello inicial; como argumentos de defensa, esgrime bajo el rótulo de excepciones, la ***Inexistencia de la obligación, Cobro de lo no debido y Enriquecimiento sin justa causa***; en síntesis plantea que el fundamento jurídico por el cual se expidió la resolución SUB 113265 del 29 de junio de 2017, se cimenta en normas de origen constitucional y legal que dejan entrever que al 1° de abril de 1994, fecha en la que entró a regir la Ley 100 de 1993, la demandante no contaba con los requisitos exigidos por la ley, esto es, edad y/o tiempo de servicio para ser beneficiaria del régimen de transición, concluyendo que no le es dable la aplicación de la Ley 33 de 1985; en igual sentido arguye que los actos administrativos SUB 160935 del 16 de agosto de 2017 y DIR 14627 del 04 de septiembre de 2017, también se encuentran ajustados a derecho, al hacerse el estudio pensional bajo la Ley 100 de 1993.

7. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 14 de junio de 2018 (pág.2 archivo A1. 73001333300320180017700 TOMO I), a través de auto del 16 de julio de 2018 fue admitida, disponiendo lo de ley (pág.100 archivo A1. 73001333300320180017700 TOMO I).

Por su parte, la demandada presentó demanda de reconvención el 30 de enero de 2019, (pág. 2 y ss archivo A1. 73001333300320180017700 RECONVENCION), la cual fue inadmitida mediante auto del 26 de marzo de 2019 (pág. 68 archivo A1. 73001333300320180017700 RECONVENCION); una vez subsanadas las falencias de la misma, por auto del 5 de junio de 2019 fue admitida la demanda de reconvención (pág. 89 archivo A1. 73001333300320180017700 RECONVENCION).

Vencido el término para contestar la demanda principal y la demanda de reconvención, así como las excepciones propuestas, mediante auto del 10 de diciembre de 2019 se fijó fecha para la audiencia inicial consagrada en el artículo 180 del CPACA (pág. 6 archivo A2. 73001333300320180017700 TOMO II), la cual finalmente se llevó a cabo el día 30 de octubre del año 2020, con la comparecencia de todos los sujetos procesales; en ella se analizaron los requisitos de procedibilidad, se fijó el litigio, se evacuó el trámite correspondiente a las posibles fórmulas de conciliación sin que las partes llegaran a un acuerdo, y se decretaron pruebas documentales (B1. 2018-00177 ACTA AUDIENCIA INICIAL.pdf). Por auto del 18 de febrero de 2021 se cerró la etapa probatoria al encontrarse recaudada la totalidad de las pruebas decretadas y se dio traslado para la presentación por escrito de los alegatos de conclusión dentro de los 10 días siguientes (B9. 2018-00177 AUTO CORRE TRASLADO ALEGAR.pdf) derecho del cual hicieron uso la parte demandante, la demandada, y así mismo, el delegado del Ministerio Público presentó concepto, cuyos argumentos serán analizados en esta decisión. (C5. 2018-00177 CONSTANCIA SECRETARIAL VENCE TERMINO ALEGATOS Y PASA PARA SENTENCIA.pdf)

II. CONSIDERACIONES

⁶ Pág.103-121 archivo A1. 73001333300320180017700 RECONVENCION

Al no observarse causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, el Despacho procede a decidir la controversia.

1. COMPETENCIA

Es competente este despacho para el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1º del artículo 104 del C.P.A.C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 2º y 156 numeral 2º *Ibidem*.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Se deberá determinar si la señora Edilma Moya Rincón es beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 y si su pensión debe reconocerse y liquidarse conforme la Ley 33 de 1985 como se dice en la demanda de reconvención o si al contrario, no es beneficiaria de tal régimen y su pensión de vejez debe reconocerse y liquidarse conforme lo previsto en la Ley 797 de 2003 como se afirma en la demanda principal.

A partir de la respuesta al problema jurídico anterior, se determinará si las resoluciones aquí demandadas están viciadas de nulidad por los cargos de que se acusan en la demanda principal o por los cargos endilgados en la demandada de reconvención y la forma en que debe a título de restablecimiento del derecho, ordenarse el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a favor de la señora Edilma Moya Rincón y las decisiones consecuenciales.

3. MARCO JURÍDICO

3.1. Del régimen jurídico aplicable en materia de pensión de jubilación anterior a la Ley 100 de 1993.

La Ley 6ª de 1945 reguló en un primer momento el régimen pensional de los servidores públicos nacionales. Posteriormente se extendió a los del orden territorial.

La referida ley se dejó de aplicar a los empleados públicos del orden nacional con la aparición del Decreto Ley 3135 de 1968, que reguló para ellos la materia, el cual fue reglamentado por el Decreto 1848 de 1969. Los territoriales, en general, dejaron de estar sometidos a esta disposición cuando se expidió la Ley 33 de 1985, la cual estipulaba:

“Artículo 1º. 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.”

De la norma transcrita, se desprende que las personas cobijadas por este régimen pensional tienen derecho a obtener la pensión una vez cumplan 55 años de edad y 20 años de servicios continuos o discontinuos en el sector público.

Por su parte, el inciso primero del artículo 1° de la Ley 33 de 1985, en relación con el reconocimiento de la pensión de jubilación, disponía:

“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 (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. (...)”

Respecto a los factores salariales base de liquidación para el reconocimiento de la pensión de jubilación, la Ley 62 de 1985 que modificó la Ley 33 de 1985, establecía en su artículo 1° lo siguiente:

“Artículo 1°. Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que la remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.

En todo caso las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.”

3.2. Del régimen jurídico aplicable en materia de pensión con la expedición de la Ley 100 de 1993.

La Ley 100 de 1993, por la cual se creó el Sistema de Seguridad Social Integral, y en su artículo 13 estableció dos regímenes solidarios, denominados: a. Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida y b. Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

En su artículo 13 se precisaron las características del sistema, indicando particularmente:

“Artículo 13. Características del sistema general de pensiones. El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:
(...)

f. Para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad

a la vigencia de la presente ley, al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio.”

Igualmente estableció en su artículo 15 la obligatoriedad de afiliación al Sistema General de Pensiones para todos los servidores públicos, pero la escogencia del régimen depende de la voluntad del afiliado.

Por su parte, la citada norma, en su artículo 33 indicó los requisitos para acceder a la pensión de vejez, así:

“Artículo 33 *modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003. Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:*

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.

A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o. de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

(...)”

El monto de la pensión de vejez en el régimen general de la Ley 100, está previsto en su artículo 34 y tiene una relación directa y proporcional con el tiempo de cotización:

“Artículo 34 *modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003: El monto mensual de la pensión de vejez, correspondiente a las primeras 1.000 semanas de cotización, será equivalente al 65% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.000 hasta las 1.200 semanas, este porcentaje se incrementará en un 2%, llegando a este tiempo de cotización al 73% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.200 hasta las 1.400, este porcentaje se incrementará en 3% en lugar del 2%, hasta completar un monto máximo del 85% del ingreso base de liquidación.*

El valor total de la pensión no podrá ser superior al 85% del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima de que trata el artículo siguiente.

A partir del 1o. de enero del año 2004 se aplicarán las siguientes reglas:

El monto mensual de la pensión correspondiente al número de semanas mínimas de cotización requeridas, será del equivalente al 65%, del ingreso base de liquidación de los afiliados. Dicho porcentaje se calculará de acuerdo con la fórmula siguiente:

$r = 65.50 - 0.50 s$, donde:

r = porcentaje del ingreso de liquidación.

s = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A partir del 2004, el monto mensual de la pensión de vejez será un porcentaje que oscilará entre el 65 y el 55% del ingreso base de liquidación de los afiliados, en forma decreciente en función de su nivel de ingresos calculado con base en la fórmula señalada. El 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 semanas. Adicionalmente, el 1o. de enero de 2006 se incrementarán en 25 semanas cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

A partir del 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo. El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima”.

Los factores base de cotización al sistema general de pensiones de los servidores públicos incorporados al mismo y que son también los factores con que se calcula en ingreso base de liquidación pensional, están previstos en el artículo 1º del Decreto 1158 de 1994, que modificó el artículo 6º del Decreto 691 de 1994, así:

- a) La asignación básica mensual;*
- b) Los gastos de representación;*
- c) La prima técnica, cuando sea factor de salario;*
- d) Las primas de antigüedad, ascensional de capacitación cuando sean factor de salario;*
- e) La remuneración por trabajo dominical o festivo;*
- f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna;*
- g) La bonificación por servicios prestados;*

Como es bien sabido, este régimen general de la Ley 100, en su artículo 36 consagró un régimen de transición en los siguientes términos:

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

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen

anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.

(...)

Parágrafo. 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.

(...)"

(Resaltado del Despacho)

A su vez, la Ley 100 de 1993 en su artículo 151 dispuso su entrada en vigencia así:

“Artículo 151. Vigencia del sistema general de pensiones. El Sistema General de Pensiones previsto en la presente Ley, regirá a partir del 1o. de Abril de 1.994. No obstante, el Gobierno podrá autorizar el funcionamiento de las administradoras de los fondos de pensiones y de cesantía con sujeción a las disposiciones contempladas en la presente Ley, a partir de la vigencia de la misma.

Parágrafo. El Sistema General de Pensiones **para los servidores públicos del nivel departamental, municipal y distrital, entrará a regir a más tardar el 30 de junio de 1.995**, en la fecha que así lo determine la respectiva autoridad gubernamental”.

De suerte que, para quienes a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 – 01 de abril de 1994 en el nivel nacional, o a más tardar el 30 de junio de 1995 para el nivel territorial – acreditaran 35 años de edad si son mujeres y 40 años de edad si son hombres, o 15 años de servicios, en virtud del régimen de transición contemplado en dicha disposición legal, continuarían rigiéndose por las disposiciones anteriores, que para el sector público normalmente serían las de la Ley 33 de 1985.

Ahora bien, este régimen de transición fue reglamentado por los Decretos 813 de 1994 y 2527 de 2000. Respecto de los servidores públicos, se establecieron las siguientes hipótesis:

“Decreto 813 de 1994, Artículo 6°. Transición de las pensiones de vejez o jubilación de servidores públicos. Tratándose de servidores públicos afiliados a cajas, fondos o entidades de previsión social, para efectos de la aplicación del régimen de transición previsto en el artículo primero del presente Decreto, se seguirán las siguientes reglas:

a) Cuando a 1º de abril de 1994 el servidor público hubiese prestado 15 años o más, continuos o discontinuos, de servicios al Estado, cualquiera sea su edad, o cuenta con 35 años o más de edad si es mujer o 40 años o más de edad si es hombre, tendrá derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación o vejez a cargo de la caja, fondo o entidad de previsión a la cual se encuentre afiliado, cuando cumpla con los requisitos establecidos en las disposiciones del régimen que se le venía aplicando.

Corresponderá al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento y pago de la pensión de los servidores públicos, conforme a las disposiciones del régimen que se venía aplicando, en los siguientes casos:

i) ***Cuando el servidor público se traslade voluntariamente al Instituto de Seguros Sociales.***

ii) ***Cuando se ordene la liquidación de la caja, fondo o entidad a la cual se encontraba afiliado el servidor público, y***

iii) *Cuando los servidores públicos beneficiarios del régimen de transición no se encontraban afiliados a ninguna caja, fondo o entidad de previsión del sector público con anterioridad al 1º de abril de 1994, seleccionen el régimen de prima media con prestación definida;*

b) *Los servidores públicos que se vinculen al Instituto de Seguros Sociales voluntariamente o por liquidación de la caja, fondo o entidad de previsión a la cual se encontraba afiliado, tendrán derecho al reconocimiento de bono pensional, calculado en la forma como lo determine el Gobierno Nacional”.*

“Decreto 2527 de 2000 Artículo 1º. Reconocimiento a cargo de las Cajas, Fondos o entidades públicas que reconozcan o paguen pensiones. *Las Cajas, Fondos o entidades públicas que reconozcan o paguen pensiones, continuarán reconociéndolas o pagándolas mientras subsistan dichas entidades respecto de quienes tuvieran el carácter de afiliados a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, exclusivamente en los siguientes casos:*

1. *Cuando los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades del orden nacional hubieren cumplido a 1º de abril de 1994, los requisitos para obtener el derecho a la pensión y no se les haya reconocido, aunque a la fecha de solicitud de dicha pensión estén afiliados a otra Administradora del Régimen de Prima Media.*

2. *Cuando los empleados públicos y trabajadores oficiales de las entidades del orden territorial hubieren cumplido los requisitos para obtener el derecho a la pensión a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones en la entidad territorial del domicilio de la Caja, Fondo o entidad pública y la pensión no se les haya reconocido, aunque a la fecha de solicitud de dicha pensión estén afiliados a otra Administradora del Régimen de Prima Media.*

3. *Cuando los empleados públicos y trabajadores oficiales que a la fecha de entrada en vigencia del sistema, a nivel nacional o territorial según el caso, hubieren cumplido veinte años de servicio o contaren con las cotizaciones requeridas en la misma entidad, Caja o Fondo público, aunque a la fecha de solicitud de la pensión estén o no afiliados al Sistema General de Pensiones.*

También podrán hacerlo respecto de sus afiliados y en los mismos casos, las entidades a las cuales corresponda el reconocimiento de pensiones antes de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones.

En estos casos no se aplicará el literal c) del artículo 36 del Decreto 1748 de 1995 modificado por el artículo 15 del Decreto 1513 de 1998”.

Con anterioridad, el artículo 30 de la Ley 10 de 1990 había establecido taxativamente el régimen que se aplicaría a los empleados públicos de la salud, así:

“Artículo 30.- Régimen de los trabajadores oficiales y de los empleados públicos. Las entidades públicas de cualquier nivel administrativo que presten servicios de salud, aplicarán a sus trabajadores oficiales, en cuanto sean compatibles, los principios y reglas propios del régimen de carrera administrativa, y les reconocerán, como mínimo, el régimen prestacional previsto en el Decreto 3135 de 1968, todo, sin perjuicio de lo que contemplen las convenciones colectivas de trabajo. **A los empleados públicos del sector de la salud de las entidades territoriales y de sus entes descentralizados, se les aplicará el mismo régimen prestacional de los empleados públicos del orden nacional,** sin perjuicio de lo previsto en el artículo 17 de la presente Ley”.

(Resaltado del despacho)

Ahora bien, mediante Decreto 2169 de 2009 se suprimió la Caja Nacional de Previsión Social -CAJANAL EICE- y se ordenó su liquidación, disponiendo en sus artículos 3 y 4:

“Artículo 3º. Prohibición para iniciar nuevas actividades. Como efecto de la liquidación aquí ordenada, la Caja Nacional de Previsión Social, Cajanal, EICE, en Liquidación, no podrá iniciar nuevas actividades en desarrollo de su objeto social, por lo tanto, conservará su capacidad jurídica únicamente para realizar los actos, operaciones y contratos necesarios en orden a efectuar su pronta liquidación.

En todo caso, la Caja Nacional de Previsión Social, Cajanal, EICE, en Liquidación adelantará, prioritariamente, las acciones que permitan garantizar el trámite y reconocimiento de obligaciones pensionales y demás actividades afines con dichos trámites, respecto de aquellos afiliados que hubieren cumplido con los requisitos de edad y tiempo de servicio para obtener la pensión de jubilación o de vejez a la fecha en que se haga efectivo el traslado a que se refiere el artículo 4º del presente Decreto, de acuerdo con las normas que rigen la materia. Igualmente Cajanal, EICE, en liquidación continuará con la administración de la nómina de pensionados, hasta cuando estas funciones sean asumidas por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, creada por la Ley 1151 de 2007.

Para tales efectos atenderá las solicitudes y peticiones que se le presenten y celebrará los contratos de administración u operación que sean necesarios.

Artículo 4º. Del traslado de afiliados. La Caja Nacional de Previsión Social, Cajanal, EICE, en Liquidación, deberá adelantar todas las acciones necesarias para el traslado de sus afiliados cotizantes, a más tardar dentro del mes siguiente a la vigencia del presente decreto, a la Administradora del Régimen de Prima Media del Instituto de Seguro Social - ISS. Igualmente, deberá trasladar a dicha entidad los conocimientos sobre la forma de adelantar el proceso de sustanciación de los actos administrativos de reconocimiento de pensión de estos afiliados cotizantes, en la medida en que se trata de servidores públicos, para lo cual, estas entidades fijarán las condiciones en la que se realizará dicho traslado”.

El Decreto 5021 de 2009 estableció la estructura y organización de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la

Protección Social -UGPP- y asignó las funciones a sus dependencias, siendo derogado por el Decreto 575 de 2013.

Es así como en el artículo 6 se consagraron las funciones, entre ellas:

“Artículo 6. Funciones. *La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social –UGPP– cumplirá con las siguientes funciones:*

1. Efectuar el reconocimiento de los derechos pensionales y prestaciones económicas a cargo de las administradoras exclusivas de servidores públicos del Régimen de Prima Media con Prestación Definida del orden nacional, causados hasta su cesación de actividades como administradoras.

2. Efectuar el reconocimiento de los derechos pensionales de los servidores públicos que hayan cumplido el tiempo de servicio requerido por la ley para acceder a su reconocimiento y se hubieren retirado o desafiliado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida sin cumplir el requisito de edad señalado, con anterioridad a la cesación de actividades de la administradora a la que estuviese afiliado.

3. Administrar los derechos y prestaciones que reconocieron las administradoras exclusivas de servidores públicos del Régimen de Prima Media con Prestación Definida del orden nacional y los que reconozca la Unidad”.

4. PRUEBAS RELEVANTES Y HECHOS PROBADOS

4.1. Pruebas relevantes

- Copia del Certificado de información laboral (Formato No. 1) expedido por la Secretaría de Salud Departamental del Tolima, fechada el 28 de abril 2014 (Fol. 171-173 C. Principal expediente físico).
- Copia de la Resolución No. GNR 30290 del 10 de febrero de 2015, por la cual se reconoce y se deja en suspenso una pensión de vejez a la señora Edilma Moya Rincón (Fol. 5-11 C. Principal expediente físico).
- Copia de la Resolución No. GNR 277886 del 10 de septiembre de 2015 por la cual se reliquida una pensión de vejez y se deja en suspenso hasta tanto la señora Edilma Moya Rincón se retire definitivamente del servicio, para ello se tuvo en cuenta el IBL de \$ 1'335.211 x 75 % = \$ 1'001.408 (Fol. 12-20 C. Principal expediente físico y pág. 12-20 del archivo A1. 2018-00177 DE TALENTO HUMANO DEL HFLLA CONTESTA OFICIO 1646.pdf. de la carpeta 2018-00177 CUADERNO PRUEBAS PARTE DEMANDADA del expediente electrónico).
- Copia de la Resolución No. 3804 del 18 de septiembre de 2015 por medio de la cual se efectuó el retiro de la señora Edilma Moya Rincón del Hospital Federico Lleras Acosta como auxiliar del área de salud a partir del 01 de enero de 2016 Colpensiones (Fol. 142-143 C. Principal expediente físico y pág. 6-9 del archivo A1. 2018-00177 DE TALENTO HUMANO DEL HFLLA CONTESTA OFICIO 1646.pdf. de la carpeta 2018-00177 CUADERNO PRUEBAS PARTE DEMANDADA del expediente electrónico).
- Copia de la Resolución No. GNR 392699 del 03 de diciembre de 2015 por la cual se reconoce pensión mensual vitalicia de vejez a la señora Edilma Moya

Rincón, y deja en suspenso el pago de esta hasta tanto haya retiro definitivo del servicio, teniendo en cuenta un IBL de \$ 1'389.842 x 75 % = \$ 1'042.382 (Fol. 21-25 C. Principal expediente físico).

- - Copia de la Resolución No. 4283 del 09 de diciembre de 2015 por la cual se compensan unas vacaciones en dinero, prima de servicios proporcional por tiempo efectivamente trabajado (pág. 21-23 del archivo A1. 2018-00177 DE TALENTO HUMANO DEL HFLLA CONTESTA OFICIO 1646.pdf. de la carpeta 2018-00177 CUADERNO PRUEBAS PARTE DEMANDADA del expediente electrónico).
- Copia de la Resolución No. GNR 49543 del 16 de febrero de 2016 por la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión mensual vitalicia de vejez en favor de la señora Edilma Moya Rincón, después de acreditar un total de 12.844 días laborados, correspondientes a 1.834 semanas, teniendo en cuenta un IBL de \$ 1'428.602 x 75 % = \$ 1'143.969, dejando claro que sería ingresada en nómina de marzo de 2016, y pagadera en el periodo de abril de 2016 (Fol. 26-33 C. Principal expediente físico).
- Copia de la solicitud de reliquidación pensional presentada por la señora Edilma Moya Rincón ante Colpensiones el día 23 de marzo de 2017 Colpensiones (Fol. 144-147 C. Principal expediente físico).
- Copia del auto de pruebas APSUB 899 del 20 de abril de 2017 por el cual se resuelve un trámite de prestaciones en el régimen de prima media con prestación definida (Fol. 34-40 C. Principal expediente físico).
- Copia del escrito radicado el 26 de mayo de 2017 mediante el cual la señora Edilma Moya Rincón por conducto de apoderada judicial niega su consentimiento para la revocatoria directa de los actos que le habían reconocido la pensión (Fol. 41-43 C. Principal expediente físico).
- Copia de la Resolución SUB 113265 del 29 de junio de 2017, por la cual se rechazó el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución GNR del 16 de febrero de 2016 y se niega la reliquidación de la pensión de la señora Edilma Moya Rincón (Fol. 44-51 C. Principal expediente físico).
- Copia del recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuesto contra la Resolución No SUB 113265 del 29 de junio de 2017, radicado ante Colpensiones el 26 de julio de 2017 (Fol. 148-152 C. Principal expediente físico).
- Copia de la Resolución SUB 160935 del 16 de agosto de 2017 por la que se confirmó en todas y cada una de sus partes la Resolución No. SUB 113265 del 29 de junio de 2017 (Fol. 52-60 C. Principal expediente físico).
- Copia de la Resolución DIR 14627 del 04 de septiembre de 2017 por la cual se confirma la Resolución SUB 113265 del 29 de junio de 2017 (Fol. 61-67 C. Principal expediente físico).
- Copia de la certificación de devengados y deducidos de la señora Edilma Moya Rincón entre marzo de 2015 y marzo de 2018, proferida por Colpensiones (Fol. 68 C. Principal expediente físico).
- Reporte de semanas cotizadas en pensiones a COLPENSIONES por parte de la señora Edilma Moya Rincón; periodo del informe de enero de 1967 a enero de 1999 Colpensiones (Fol. 167-170 C. Principal expediente físico).

- Certificación del área de gestión de talento humano en el que se establece que la señora Edilma Moya Rincón laboró para el Hospital Federico Lleras Acosta desde el 1º de febrero de 1981 al 31 de diciembre de 2015, realizando aportes en pensión a CAJANAL desde el 1º de febrero de 1981 al 30 de julio de 2009; posteriormente aportó a extinto I.S.S. a partir del 1º de agosto de 2009 hasta el 30 de septiembre de 2012, para finalmente continuar con sus aportes en COLPENSIONES a partir del 1 de octubre de 2012 (Fol. 179 C. Principal expediente físico).
- Copia del certificado de salarios mes a mes del Hospital Federico Lleras Acosta de esta ciudad, donde se establece los salarios desde el año 2006 al 31 de diciembre de 2015 (Fol. 180-186 C. Principal expediente físico).
- - Certificado de aportes a pensión correspondiente al periodo diciembre de 2015, donde se establece un IBC de \$ 2'626.000 (pág. 24 del archivo A1. 2018-00177 DE TALENTO HUMANO DEL HFLLA CONTESTA OFICIO 1646.pdf. de la carpeta 2018-00177 CUADERNO PRUEBAS PARTE DEMANDADA del expediente electrónico).
- - Certificado de tiempos laborados y de salarios a través del sistema CETIL, donde claramente se establece que entre el 31 de enero de 1981 al 30 de junio de 2009, cotizó a la Caja Nacional de Previsión Social, y la entidad responsable era la Nación, además de ello se certifica que en los términos del Decreto 1158 de 1994 entre el año 2006 y el 2015 cotizó al sistema de pensiones sobre la asignación básica mensual, bonificación por servicios prestados, remuneración por trabajo dominical y festivo y la remuneración por trabajo suplementario o de horas extras o realizadas en jornada nocturna (pág. 2-25 del archivo A1. 2018-00177 RESPUESTA A OFICIO JTS-1647.pdf. de la carpeta 2018-00177 CUADERNO PRUEBAS PARTE DEMANDANTE EN RECONVENCION del expediente electrónico).

4.2. Hechos probados

Analizado en su totalidad el acervo probatorio aportado en las oportunidades legales, se tiene que:

- La señora Edilma Moya Rincón nació el 23 de agosto de 1959.
- Prestó sus servicios inicialmente para el Hospital San Juan de Dios de Honda, en el periodo comprendido del 10 de diciembre de 1979 al 31 de enero de 1981 en el cargo de Auxiliar de Enfermería, y posteriormente para el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué, en el periodo comprendido entre el 1º de febrero de 1981 al 31 de diciembre de 2015, en el cargo de Auxiliar Área de Salud, Código 412, grado 19.
- Mediante Resolución GNR 30290 del 10 de febrero de 2015, Colpensiones ordenó el reconocimiento de una pensión de vejez a favor de la señora Moya Rincón en cuantía de \$ 963.085 para el año 2015, conforme a la Ley 33 de 1985, dejando en suspenso el ingreso a nómina hasta que se efectuara el retiro del servicio.
- En Resolución GNR 277886 del 10 de septiembre de 2015, Colpensiones ordenó la reliquidación de la pensión de vejez a favor de la señora Moya Rincón en

cuantía de \$ 1'001.408 para el año 2015, según lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, dejando en suspenso el ingreso en nómina hasta tanto se efectuará el retiro del servicio

- Con la Resolución No. 392699 del 3 de diciembre de 2015, Colpensiones reconoció pensión de vejez a favor de la señora Edilma Moya Rincón en cuantía de \$1'042.382, indicando que contaba con 1823 semanas de cotización, dejando en suspenso el ingreso a nomina hasta el retiro definitivo.
- Se evidencia que la señora Edilma Moya Rincón fue retirada del servicio mediante Resolución No. 3804 del 18 de septiembre de 2015, por haber obtenido la pensión de vejez como Auxiliar del Área de Salud a partir del 1º de enero de 2016, retiro que se haría efectivo cuando quedara incluida en la nómina de pensionados de Colpensiones.
- Luego, a través de la Resolución GNR 49543 del 16 de febrero de 2016, Colpensiones reconoció la pensión de vejez a la señora Edilma Moya Rincón en cuantía de \$1.143.989 para el año 2016, sobre un ingreso base de liquidación de \$ 1'428.607 al cual se le aplicó una tasa de reemplazo del 75 % conforme a lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, indicando que esta había laborado un total de 12.844 días, equivalentes a 1.834 semanas.
- A través de la Resolución No. SUB 113265 del 29 de junio de 2017, se rechaza un recurso de reposición contra la Resolución No. GNR 49543 del 16 de febrero de 2016, se niega la reliquidación solicitada y se remite copia de tal acto administrativo a la Gerencia de Defensa Judicial para los fines pertinentes.
- El 26 de julio de 2017, la señora Edilma Moya Rincón interpone recurso de reposición y en subsidio de apelación radicado bajo el número 2017-7737962, el cual fue resuelto mediante la Resolución SUB 160935 del 16 de agosto de 2017, con
- firmando en todas sus partes la Resolución SUB 113265 del 29 de junio de 2017.
- A través de la Resolución DIR 14627 del 4 de septiembre de 2017 se confirma en todas sus partes la Resolución SUB 113265 del 29 de junio de 2017, recurrida por la señora Edilma Moya Rincón.
- En auto de Pruebas No. APSUB 899 del 20 de abril de 2017, Colpensiones requirió a la señora Edilma Moya Rincón para revocar los anteriores actos administrativos, aduciendo que los mismos ordenaron el reconocimiento de una pensión de vejez con base en el régimen de transición, empero que tal afiliada no era beneficiaria de dicho régimen.
- La señora Edilma Moya Rincón mediante memorial presentado el 26 de mayo de 2017 y radicado bajo el número 2017_5424688, negó expresamente la solicitud de revocatoria.

5. ANÁLISIS DEL CASO

La demanda inicialmente va dirigida a declarar la nulidad de los actos administrativos que le reconocieron la pensión de vejez a la señora Edilma Moya Rincón, al estimar COPENSIONES que se ampararon en el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, lo que en su criterio resulta contrario a derecho. Por su parte, la señora Edilma Moya Rincón pretende vía demanda de reconvención, la anulación de los actos administrativos que le negaron la reliquidación de su pensión de vejez teniendo en cuenta todos los factores salariales sobre los cuales cotizó en los últimos 10 años anteriores al retiro del servicio, así como el monto de la pensión en un porcentaje que consulte las semanas cotizadas.

- Del régimen pensional aplicable en el asunto sub examine

Descendiendo al caso en concreto, encuentra el Despacho que la señora Edilma Moya Rincón laboró para el Hospital San Juan de Dios de Honda, en el periodo comprendido del 10 de diciembre de 1979 al 31 de enero de 1981, en el cargo de Auxiliar de Enfermería, y posteriormente para el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué, en el periodo comprendido entre el 1º de febrero de 1981 al 31 de diciembre de 2015, en el cargo de Auxiliar Área de Salud, Código 412, grado 19.

Según se desprende del certificado de tiempos laborados y de salarios a través del sistema CETIL, **la señora Edilma Moya Rincón cotizó a la Caja Nacional de Previsión Social** entre el 31 de enero de 1981 al 30 de junio de 2009 presentándose una interrupción en la cotización entre el 9 al 22 de marzo de 1982, **siendo la entidad responsable la Nación**; finalmente, del 1º de julio de 2009 al 31 de diciembre de 2015, el fondo al cual aportó fue al ISS/COLPENSIONES.

Ahora bien, destaca el Despacho que el artículo 30 de la Ley 10 de 1990 establece de forma clara que a los empleados públicos del sector salud de las entidades territoriales se les aplica el régimen prestacional de los empleados del orden nacional, el cual al tenor literal establece:

“Artículo 30.- Régimen de los trabajadores oficiales y de los empleados públicos. Las entidades públicas de cualquier nivel administrativo que presten servicios de salud, aplicarán a sus trabajadores oficiales, en cuanto sean compatibles, los principios y reglas propios del régimen de carrera administrativa, y les reconocerán, como mínimo, el régimen prestacional previsto en el Decreto 3135 de 1968, todo, sin perjuicio de lo que contemplen las convenciones colectivas de trabajo. **A los empleados públicos del sector de la salud de las entidades territoriales y de sus entes descentralizados, se les aplicará el mismo régimen prestacional de los empleados públicos del orden nacional, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 17 de la presente Ley”.**

(Resaltado del despacho)

Visto lo anterior se puede concluir que al 1º de abril de 1994, la señora Edilma Moya Rincón era una empleada del orden nacional, siendo esta la fecha a tener en cuenta para establecer si era beneficiaria o no del régimen de transición de la Ley 100, por

lo que no se puede acudir al plazo que vencía el 30 de junio de 1995, pues este solo es aplicable a los empleados públicos territoriales.

Se encuentra demostrado que para el 1° de abril de 1994, la señora Edilma Moya Rincón contaba con 34 años y un total de 734 semanas cotizadas, es decir 14 años 3 meses y 21 días; de lo anterior se concluye que la hoy demandante no es beneficiaria del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y por ello no podía aplicársele la Ley 33 de 1985 en cuanto a la edad, tiempo de servicios y monto para el reconocimiento y pago de su pensión de vejez.

- De las pretensiones de las demandas principal y de reconvención

Por lo anterior se deberá declarar la nulidad de los actos administrativos atacados por COLPENSIONES, esto es, la Resolución GNR 30290 del 10 de febrero de 2015, la Resolución GNR 277886 del 10 de septiembre de 2015, la Resolución GNR 392699 del 03 de diciembre de 2015 y la nulidad de la Resolución No. GNR 49543 del 16 de febrero de 2016, siendo esta última la que hizo efectiva la pensión de vejez a partir del 1° de enero del año 2016, por cuanto no se ajustan al ordenamiento jurídico, en la medida que aplicaron para el reconocimiento pensional de la accionante, el régimen de transición de la Ley 100 del que no era beneficiaria y de contera, la normatividad anterior que regulaba la pensión por vejez, esto es, la Ley 33 de 1985.

No obstante lo anterior, frente a la pretensión de la devolución de los dineros pagados a la señora Edila Moya Rincón por concepto de la mesada pensional, encuentra el Despacho que tal pretensión no tiene vocación de prosperar, toda vez que la señora Edilma Moya Rincón actuó bajo el postulado de buena fe conforme lo reglado en el artículo 83 de la Constitución Política, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 164 numeral 1 literal c) de la Ley 1437 de 2011, disposición que con claridad establece que no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe.

Ahora bien, conforme lo señala el delegado del Ministerio Público, efectivamente la señora Edilma Moya Rincón cumplió el 23 de agosto de 2016 los 57 años de edad, y en total trabajó 36 años y 21 días, cotizando al sistema de seguridad social en pensiones un total de 1834 semanas, de lo cual se desprende claramente que tiene consolidado su status pensional y el derecho al reconocimiento de la pensión de vejez, pero en un monto que ascienda al 80% del IBL, al superar las 1400 semanas cotizadas y de acuerdo con el artículo 34 de la Ley 100, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003.

Así entonces, estando demostrado que la señora Edilma Moya Rincón cumple con los requisitos establecidos en los artículos 33 y 34 de la Ley 100 de 1993 modificados por la Ley 797 de 2003, se deberá tener en cuenta que el IBL pensional está conformado por los factores salariales sobre los cuales hubiere efectuado cotización durante los diez años anteriores al reconocimiento de la pensión, factores que están contemplados en el Decreto 1158 de 1994, referidos en el marco normativo de esta sentencia.

De otra parte y frente a las pretensiones de la demanda de reconvención, se observa en la certificación electrónica de tiempos laborados CETIL que la señora Edilma Moya Rincón a partir del año 2009 cotizó al sistema general de pensiones sobre la asignación básica mensual, bonificación por servicios prestados, remuneración por trabajo dominical o festivo y remuneración por trabajo suplementario o de horas extras o realizado en jornada nocturna; por consiguiente, encuentra el Despacho viable declarar la nulidad de los actos administrativos enjuiciados en la demanda de reconvención, esto es, la Resolución SUB 113265 del 29 de junio de 2017, Resolución SUB 160935 del 16 de agosto de 2017 y Resolución DIR 14627 del 04 de septiembre de 2017, y por consiguiente se reconozca y liquide la pensión de vejez a la señora Edilma Moya Rincón con las reglas establecidas en los artículos 33 y 34 de la Ley 100 de 1993 modificados por la Ley 797 de 2003, con efectos a partir del 23 de agosto de 2016, dado que no ha operado la prescripción trienal de derechos.

- Indexación e intereses

En el evento en que resulten sumas a favor de la señora Edilma Moya Rincón, correspondientes a la diferencia entre lo que se le ha venido pagando por concepto de pensión de vejez y la nueva cuantía pensional que se obtenga al liquidar la pensión en los términos ordenados en esta sentencia, los mismos serán pagados debidamente actualizados, acudiendo a la tradicional fórmula del Consejo de Estado:

$$R = RH \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde el valor presente (R), se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la cantidad a pagar, por la suma que resulta de dividir el IPC certificado por el DANE para la fecha de ejecutoria de la sentencia, por el índice inicial vigente a la fecha en que debería efectuarse el pago.

Es claro que, por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula deberá aplicarse separadamente mes por mes, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada emolumento adeudado.

Para el cumplimiento de la sentencia, como para el reconocimiento de los intereses a que hubiera lugar, se dará aplicación a lo previsto en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

6. CONCLUSIÓN JURÍDICA

De acuerdo con lo expresado en líneas precedentes, se encuentra demostrado que la señora Edilma Moya Rincón no es beneficiaria del régimen de transición establecido el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, motivo por el cual el Despacho accederá parcialmente las pretensiones de la demanda principal y declarará la nulidad de los actos administrativos atacados por COLPENSIONES, sin que haya lugar a ordenar la devolución de los dineros pagados a la accionante, por entenderse que estos fueron recibidos de buena fe.

Respecto de la demanda de reconvención, se declarará la nulidad de los actos administrativos atacados por la señora Edilma Moya Rincón, y se ordenará el reconocimiento y pago a su favor de una pensión de vejez, conforme las reglas establecidas en los artículos 33 y 34 de la Ley 100 de 1993, modificados por la Ley 797 de 2003, la cual se reconocerá en monto que ascienda al 80% del IBL, al superar las 1400 semanas cotizadas, debiéndose tener en cuenta los factores salariales sobre los cuales hubiere efectuado cotización durante los diez (10) años anteriores al status pensional que adquirió el 23 de agosto de 2016, esto es, los factores contemplados en el Decreto 1158 de 1994, correspondientes a la asignación básica mensual, bonificación por servicios prestados, remuneración por trabajo dominical y festivo y la remuneración por trabajo suplementario o de horas extras o realizadas en jornada nocturna y en el evento de existir diferencias a favor de la señora Edilma Moya Rincón respecto de la mesada pensional que se le ha venido pagando, las mismas deberán indexarse.

Se denegarán las demás pretensiones de la demanda principal y de la demanda de reconvención.

7. CONDENA EN COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P.

Al resultar parcialmente prósperas las pretensiones de la demanda principal y de la demanda de reconvención, es claro que ninguna de las partes fue vencida completamente en el proceso (Art. 365-5 del C. G. del P.) y al no tratarse de un asunto en el que se ventile un interés público (Art.188 del C.P.A.C.A), el Despacho se abstendrá de condenar en costas.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR que la señora Edilma Moya Rincón NO es beneficiaria del régimen de transición establecido el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sino que es beneficiaria de la pensión de vejez conforme las reglas establecidas en los artículos 33 y 34 de la Ley 100 de 1993.

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de los actos administrativos atacados en la demanda principal, esto es, la Resolución GNR 30290 del 10 de febrero de 2015, la Resolución GNR 277886 del 10 de septiembre de 2015, GNR 392699 del 03 de diciembre de 2015 y la Resolución No. GNR 49543 del 16 de febrero de 2016 por los cuales se reconoció y reliquidó una pensión de vejez a favor de la señora Edilma

Moya Rincón, efectiva a partir del 1° de enero del año 2016, conforme lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DENEGAR la devolución de la diferencia entre lo que se pagó en aplicación de la Ley 33 de 1985 y lo que realmente le corresponde a la señora Edilma Moya Rincón bajo los parámetros de la Ley 100 de 1993 reformada por la Ley 797 de 2003, conforme lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: DECLARAR la nulidad de los actos administrativos atacados en la demanda de reconvención, esto es, la Resolución SUB 113265 del 29 de junio de 2017, la Resolución SUB 160935 del 16 de agosto de 2017 y la Resolución DIR 14627 del 04 de septiembre de 2017, conforme lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: A título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, a que reconozca, liquide y pague a partir del 23 de agosto de 2016, la pensión de vejez de la señora Edilma Moya Rincón conforme las reglas establecidas en los artículos 33 y 34 de la Ley 100 de 1993, modificados por la Ley 797 de 2003, la cual se reconocerá en monto que ascienda al 80 % del IBL, al superar las 1400 semanas cotizadas, debiéndose tener en cuenta los factores salariales sobre los cuales hubiere efectuado cotización durante los diez (10) años anteriores al estatus pensional que adquirió el 23 de agosto de 2016, esto es, los factores contemplados en el Decreto 1158 de 1994, sobre los que cotizó al sistema de pensiones y que son: la asignación básica mensual, bonificación por servicios prestados, remuneración por trabajo dominical y festivo y la remuneración por trabajo suplementario o de horas extras o realizadas en jornada nocturna.

QUINTO: En el evento en que resulten sumas a favor de la señora Edilma Moya Rincón, correspondientes a la diferencia entre lo que se le ha venido pagando por concepto de pensión de vejez y la nueva cuantía pensional que se obtenga al liquidar la pensión en los términos ordenados en esta sentencia, los mismos serán pagados debidamente actualizados.

SEXTO: DENEGAR las demás pretensiones.

SÉPTIMO: Sin costas.

OCTAVO: A esta sentencia se le dará cumplimiento de acuerdo con lo previsto en los artículos 187, 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

NOVENO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

DÉCIMO: De no ser apelada esta providencia, se ordena el archivo definitivo del expediente, previo las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DIANA CAROLINA MÉNDEZ BERNAL
Jueza

Firmado Por:

Diana Carolina Mendez Bernal
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Oral 3
Ibague - Tolima

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: **559dd021ccd5b7cd9b98bc6bb60aaf9b28120777aeda5be6456ce72d744278f6**
Documento generado en 17/03/2022 04:30:03 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>