



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, primero de septiembre de dos mil veinte (2020)

RADICADO N°: 73001-33-33-004-**2019-00181-00**
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: MARIA DEL CARMEN NIETO NARVAEZ
DEMANDADO: UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y
CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA
PROTECCIÓN SOCIAL “UGPP”
Tema: Reliquidación Pensión

ASUNTO

Procede el Despacho a dictar sentencia, sin que se observe nulidad que invalide lo actuado dentro del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido por el señor MARIA DEL CARMEN NIETO NARVAEZ en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL “UGPP”, radicado con el No. 73-001-33-33-004-**2019-00181-00**.

1. Pretensiones

“1. Se DECLARE LA NULIDAD de la resolución 027462 del 11 de julio de 2018, expedida por la UGPP, mediante la cual se le niega la Reliquidación de la Pensión de Jubilación de la accionante.

2. Como consecuencia de lo anterior ORDENAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL RELIQUIDAR LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN del actor, a efectos de que se incluyan todos los factores salariales devengados por la accionante durante el último año de servicios, inmediatamente anterior a la adquisición del status de pensionada, con efectos a partir del 31 de julio de 1993.

2. Fundamentos fácticos

1. Que la Caja Nacional de Previsión Social “CAJANAL” emitió la resolución No. 13889 del 5 de noviembre de 1996, por medio de la cual reconoció a la demandante pensión de jubilación gracia.
2. Que en cumplimiento de un fallo de tutela, la Caja Nacional de Previsión Social “CAJANAL” emitió la resolución No. 05340 del 7 de febrero de 2006, por medio de la cual reliquidó la pensión gracia de la accionante.

3. Que mediante resolución No. 004203 del 6 de febrero de 2018, la UGPP dejó sin efectos la resolución 005340 del 7 de febrero de 2006.

3. Contestación de la demanda.

Se opuso a todas las pretensiones de la demanda, con fundamento en que la pensión gracia está sujeta a disposiciones contenidas en normas especiales, por lo que su liquidación debe efectuarse solamente cuando el pensionado adquiere el status, es decir, cuando cumple los 20 años de servicio y 50 años de edad, sin que se valido ordenar su reliquidación para incluir factores devengados durante lapsos subsiguientes al reconocimiento pensional, los cuales si bien, pueden ser útiles en tratándose de la pensión ordinaria, no así para la pensión gracia.

Presentó las excepciones de: *INEXISTENCIA DEL DERECHO A RECLAMAR POR PARTE DE LA DEMANDANTE, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, INEXISTENCIA DE VULNERACION DE PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES Y PRESCRIPCION DE DIFERENCIAS DE LAS MENSUALIDADES CAUSADAS CON TRES AÑOS DE ANTERIORIDAD A LA FECHA DE RADICACION DE LA DEMANDA.* “. (Fls. 60 anverso y s.s).

4. Actuación procesal

Presentado el proceso ante la oficina judicial el día 12 de abril de 2019 (fl.1), correspondió su reparto a este Juzgado, quien mediante auto de fecha 9 de julio del mismo año, admitió la demanda (fls. 52 y s.s).

Notificadas las partes, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fls. 49 a 55) dentro del término de traslado de la demanda, la Entidad demandada contestó la demanda, propuso excepciones y allegó las respectivas pruebas que pretendía hacer valer. (fls 60 y s.s.).

Luego, mediante providencia del 14 de febrero de 2020 se fijó fecha para adelantar la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A. (fol. 88), la cual no se pudo celebrar debido a la situación de confinamiento surgida por la pandemia del Covid-19.

Sin embargo, dando cumplimiento a lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020 que estableció la posibilidad de dictar sentencia anticipada en asuntos como el *sub lite*, mediante auto de fecha 22 julio de 2020, se dejó sin efecto el referido auto y en su lugar, se ordenó incorporar las pruebas documentales allegadas por las partes dentro del *sub lite* (fol. 89 y ss). Posteriormente, a través de auto de fecha 31 de julio de 2020 se ordenó a las partes presentar por escrito sus correspondientes alegatos de conclusión dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del auto (fol. 91), habiendo estas hecho uso de este derecho.

5. Alegatos de las partes

5.1. Parte demandante (Fls. 98 y ss).

Además de reiterar los argumentos esgrimidos en la demanda, señaló el apoderado actor que el tema de la reliquidación de la pensión gracia por ser una pensión que no requiere de aportes para su reconocimiento, es un tema ya superado a nivel jurisprudencial,

De igual forma, se precisa que al ser la pensión gracia una pensión especial, se debe tener cuenta lo previsto en la Ley 4ª de 1966 y en el decreto 1743 del mismo año, en virtud de los cuales se indica que, en tratándose de dicha pensión ha de tenerse en cuenta el promedio mensual de los salarios obtenidos en el último año de servicios, en este último se refiere al año anterior a la consolidación del derecho.

5.2. Parte demandada (fls. 93 y ss).

Se ratifica en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y solicita se nieguen las pretensiones de la demanda, toda vez que el reconocimiento y el pago de la pensión gracia se efectuó con la inclusión de los factores salariales que contemplan las normas que regulan la materia.

CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Éste Juzgado es competente para conocer y fallar el presente medio de control, por su naturaleza, por tratarse de una controversia laboral de un empleado público, y por el órgano que profirió los actos administrativos que se demandan, de conformidad con 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 3º *ibídem*.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en determinar, si la demandante tiene derecho a que la Entidad demandada le reliquide su pensión gracia por la inclusión de nuevos factores salariales devengados durante el último año de servicios inmediatamente anterior a la adquisición del status de pensionada o si por el contrario, los actos administrativos demandados se encuentran ajustados a la legalidad.

3. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

Resolución 027462 del 11 de julio de 2018

4. FONDO DEL ASUNTO

Para resolver el fondo del asunto, imperioso resulta efectuar un análisis de la evolución legal y jurisprudencial sobre la pensión gracia.

MARCO LEGAL DE LA PENSION GRACIA

La pensión de jubilación gracia fue consagrada mediante el artículo 1 de la Ley 114 de 1913, en favor de los maestros de las escuelas primarias oficiales, que hayan servido en el magisterio por un término no menor de 20 años.

Posteriormente, la Ley 116 de 1928 extendió el beneficio de la pensión gracia a los empleados docentes y profesores de las escuelas normales y a los inspectores de instrucción pública, autorizando a los docentes, según el artículo 6, a completar el tiempo requerido para acceder a la pensión, sumando los servicios prestados en diversas épocas, tanto en la enseñanza primaria como en la normalista, al asimilar para tales efectos la inspección de instrucción pública a la enseñanza primaria.

Más adelante, con la Ley 37 de 1933, el beneficio gratuito de la pensión gracia de jubilación se hizo extensivo a los maestros de escuela que hubieren completado el tiempo de servicios señalado por la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria.

Así mismo, el literal a) del numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, limitó la vigencia temporal del derecho al reconocimiento de la pensión gracia para los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980, siempre que reunieran la totalidad de los requisitos legales, al señalar textualmente la norma en mención que:

“(...) Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la nación. (...)”

La disposición transcrita fue objeto de análisis por la Sala Plena del Consejo de Estado⁴, pronunciamiento en el cual se fijaron algunos lineamientos sobre la pensión gracia y en el que a propósito del artículo 15 transcrito, puntualizó:

“(...) También, que dentro del grupo de beneficiarios de la pensión gracia no quedan incluidos los docentes nacionales sino, exclusivamente, los nacionalizados que, como dice la Ley 91 de 1989, además de haber estado vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 “tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia (...) siempre y cuando cumplan con la totalidad de requisitos”. Y por último, que sin la ley 91 de 1989, en especial la norma contenida en el literal A, numeral 2, de su artículo 15, dichos servidores no podrían beneficiarse del reconocimiento de tal pensión, pues habiéndose nacionalizado la educación primaria y secundaria oficiales, dicha prestación, en realidad, no tendría el carácter de graciosa que inicialmente le asignó la ley. (...)”

Ahora bien, las pensiones reguladas por regímenes especiales se rigen por las normas aplicables a ellas, para el caso de la pensión gracia, el artículo 2 de la Ley 114 de 1913, estableció que *“La cuantía de la pensión será la mitad del sueldo que hubieren devengado en los dos últimos años de servicio. Si en dicho tiempo hubieren devengado sueldos distintos, para la fijación de la pensión se tomará el promedio de los diversos sueldos.”*

Con la expedición de la Ley 4ª de 1966, se modificó el monto y el promedio, y en el artículo 4 *ibídem*, no excluyó ninguna pensión de las percibidas por los servidores oficiales; dicha normatividad fue reglamentada mediante el Decreto 1743 de 1966, el cual en el artículo 5, estableció:

*“A partir del veintitrés (23) de abril de 1960 inclusive, las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de Derecho Público, **serán liquidadas y pagadas tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual de salarios devengados durante el último año de servicios**, previa la demostración de su retiro definitivo del servicio público.”* (Resalta la Sala)

Conforme con lo anterior, las pensiones de régimen especial, como en este caso es la pensión gracia, no pueden ser liquidadas al tenor del ordenamiento establecido en la Ley 33 de 1985, en el entendido que no se trata de una pensión ordinaria sino especial, excluida de esta reglamentación por determinación expresa del legislador al tenor de lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 1 de la Ley 33 de 1985⁵, así como tampoco puede aplicarse lo dispuesto en la Ley 62 de 1985, pues ésta solo modificó el artículo 3 y mantuvo incólume el artículo 1, referente al régimen de excepción en su aplicación.

Así las cosas, se debe tener en cuenta lo establecido en el régimen anterior y el especial, esto decir, el regulado en la Ley 4ª de 1966 y en su Decreto Reglamentario 1743 del mismo año, tomando como base el promedio mensual de los salarios obtenidos en el último año de servicios, en donde este último año de servicios se refiere al año anterior a la consolidación del derecho, en la medida en que es ese momento a partir del cual se empieza a devengar, admitiendo compatibilidad con el salario, bajo el entendido que no es necesario acreditar el retiro definitivo del servicio, para percibir la pensión gracia.

Con fundamento en lo anterior, es improcedente la reliquidación de la pensión gracia con base en los factores salariales devengados en el año anterior al retiro, en la medida que para acceder a la pensión gracia es necesario el cumplimiento de todos los requisitos establecidos por el legislador, por lo que su liquidación se debe efectuar teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el año anterior a la consolidación del derecho, y no es posible reliquidarla por nuevos tiempos de servicios prestados o factores devengados.

JURISPRUDENCIA ACTUAL SOBRE LA PENSION GRACIA - RELIQUIDACION

“Así mismo se impone reiterar que el reajuste del valor de la pensión gracia se hace sobre los factores devengados en el año inmediatamente anterior al que se causó dicha prestación. Tratándose de esta pensión especial que se adquiere por los servicios docentes, el último año que sirve de fundamento para su liquidación es aquel en el cual se adquirió el derecho, por haber reunido los requisitos de edad y tiempo

*de servicio. No es dable, por lo tanto, pretender en esta prestación especial la aplicación del artículo 9 de la Ley 71 de 1988 sobre reliquidación de la pensión con base en el salario devengado en el último año de servicio, pues la situación que contempla dicha preceptiva comporta una situación diferente, como quiera que se trata de empleados del régimen prestacional común, para los cuales no está permitido el goce simultáneo de pensión y sueldo.”.*¹

También ha indicado el Alto Tribunal lo siguiente:

La reliquidación de la pensión gracia sólo es posible respecto de factores devengados al momento de la consolidación del estatus pensional y no de la época del retiro. Las normas especiales que gobiernan el reconocimiento de la pensión gracia, se aplican bajo el entendido de que el setenta y cinco (75%) del promedio obtenido en el último año de servicios, es el año inmediatamente anterior a aquél a la consolidación del status de pensionado. consecuentemente, la reliquidación de la pensión gracia sólo es posible respecto de factores devengados al momento de la consolidación del estatus pensional y no de la época del retiro, como sí ocurre en las pensiones ordinarias, en cuyo caso existe afiliación y, por ende, aportes que llevan a la mejora en el monto de la pensión al momento de la desvinculación. Así, en el 2002 la parte demandada solicitó la reliquidación de la pensión con el fin de que sean incluidos nuevos tiempos de servicio al departamento, esto es, dentro del periodo comprendido entre 1992 y 2001, fecha de su retiro definitivo del servicio. En efecto, la pensión gracia de la demandante no puede ser liquidada de acuerdo al régimen general invocado, pues el derecho a esta prestación se perfecciona con el cumplimiento de todos los requisitos que estableció el legislador y constituye un derecho invariable, salvo los ajustes anuales de ley, por lo que se impone liquidarla con todos los factores salariales devengados en el año anterior a la consolidación del derecho pensional, como efectivamente se señaló en la resolución demandada².

5. CASO CONCRETO

Al interior del expediente se encuentra probado:

- Que mediante resolución No. 13889 del 5 de noviembre de 1996, CAJANAL reconoció a favor de la demandante, una pensión gracia, efectiva a partir del 31 de julio de 1993. (Fl. 33)
- Que en cumplimiento a una decisión de tutela del 9 de agosto de 2004, la pensión gracia de la accionante fue reliquidada a través de resolución No. 005340 del 7 de febrero de 2006. (fl. 33).
- Que la resolución 004203 del 06 de febrero de 2018 se dejó sin efectos la resolución precitada, en virtud de decisión proferida por la H. Corte Suprema de Justicia en su sala de Casación Penal, fechada 25 de octubre de 2017. (Fl. 33)

¹ Sentencia del H. Consejo de Estado del 16 de agosto de 2018. CP. César Palomino Cortes.

² Sentencia 2014-00747/0176-16 de febrero 8 de 2018. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A. Rad.: 68001233300020140074702, Consejero Ponente: Dr. Rafael Francisco Suárez Vargas

- Que la demandante adquirió el status de pensionada el 31 de julio de 1993.
- Que la demandante gozaba de vinculación en propiedad como docente nacionalizada. (Fl. 36)
- Que la demandante prestó sus servicios como docente desde el 1 de febrero de 1967 hasta el 31 de julio de 2007. (Fl. 36).
- Que durante los años 1992, 1993 y 1994 la demandante como docente nacionalizada al servicio del departamento del Tolima devengó **sueldo y prima de navidad**. (Fl. 37).

Tal y como se dejó expuesto en el marco jurídico y jurisprudencial expuesto en precedencia, la postura actual de nuestro órgano de cierre es que para la liquidación de la pensión gracia debe tenerse en cuenta todos los factores salariales devengados **durante el año anterior a adquirir el status de pensionada**, y no los devengados en el último año de prestación del servicio, debido a que: i) cuando el docente cumple los requisitos de la pensión de jubilación gracia (status pensional) se le hace un RECONOCIMIENTO DEFINITIVO PENSIONAL y entra a gozar de la prestación, aún sin su retiro del servicio, por autorización legal que comprende una excepción a la prohibición de recibir más de un emolumento a cargo del Tesoro Público; ii) dicha pensión se reajusta año tras año conforme a las leyes de tal alcance; y iii) no existe disposición legal que ordene la Reliquidación pensional de los docentes, teniendo en cuenta el último año de servicios, máxime cuando la liquidación se hace con los requisitos y situaciones al momento de adquirir el derecho pensional.

Comoquiera que en el presente asunto precisamente se solicita la reliquidación para que se tengan en cuenta los factores salariales al momento de adquisición del status pensional, será menester ordenar a la demandada que realice tal reliquidación, ordenándose en consecuencia que se tengan en cuenta todos los factores salariales devengados por la actora durante el último año de servicios docentes anterior a la causación del derecho pensional, esto es el **sueldo y la doceava parte de la prima de navidad**.

PRESCRIPCIÓN

Sobre el tema de **la prescripción**, el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 estableció que las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, agregando que el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

En el evento sub examine, el demandante presentó petición de reliquidación se **impetró 17 de abril de 2018**, folio 11, y la demanda fue presentada en data 12 de abril de 2019, por lo que en aplicación de lo señalado en la precitada norma, este

Despacho declarará probada parcialmente la excepción de prescripción trienal de los derechos laborales, propuesta por la parte demandada, respecto a la reliquidación de mesadas causadas con anterioridad al **17 de abril de 2015**.

Así mismo, el monto de la condena que resulte se ajustará, mes por mes, en los términos del artículo 187 del CPACA, acudiendo para ello a la siguiente fórmula:

$$R = Rh \text{ índice final} / \text{Índice inicial}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la actora por concepto de mesada pensional con inclusión de los reajustes de ley, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente para la fecha en que debieron efectuarse cada uno de los pagos.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, para cada mesada pensional comenzando por la primera mesada pensional que se dejó de devengar y para las demás mesadas teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

Los intereses se reconocerán en los términos previstos en el artículo 192 del CPACA.

Para los efectos anteriores, se descontarán los aportes dejados de efectuar al sistema de seguridad social en salud sobre el factor salarial a incluir en la reliquidación de la prestación desde el **17 de abril de 2015** y en adelante.

COSTAS

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

Es así como el artículo 365 del C.G.P., dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, por lo que es del caso aplicar este criterio y condenar al pago de las costas procesales a la parte demandada, UGPP y a favor de la señora MARIA DEL CARMEN NIETO NARVAEZ, incluyendo en la liquidación el valor de \$274.000, equivalente al 4% de lo pedido, por concepto de agencias en derecho, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad del acto administrativo distinguido como Resolución No. 27462 del 11 de julio de 2018 expedido por la demandada UGPP por medio de la cual se le negó a la demandante la reliquidación de la pensión de jubilación gracia, que disfruta, con el 75% de lo devengado en el último año de servicios, anterior al de adquisición del status pensional, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, CONDÉNESE a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP- a reliquidar la pensión de jubilación gracia reconocida a la accionante, tomando el equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicios, anterior al de adquisición de su status pensional, esto es entre el 31 de julio de 1993 al 31 de julio de 1992, incluyendo como factores salariales en forma proporcional además del **suelo, la doceava parte de la prima de navidad.**

TERCERO: CONDENAR a la demandada UGPP, a que pague a favor de la señora MARIA DEL CARMEN NIETO NARVÁEZ, las diferencias de las mesadas pensionales, esto es, las diferencias entre los valores que le fueron reconocidos anteriormente y los que le debe reconocer, según lo dispuesto en el numeral 2° de la parte resolutive de esta sentencia.

Las sumas a reconocer y pagar por parte de la accionada, deberán ser reajustadas y actualizadas en la forma indicada en la parte motiva, aplicando para tal fin la fórmula allí señalada. Para los efectos anteriores, se descontarán los aportes dejados de efectuar al sistema de seguridad social en salud sobre el factor salarial a incluir en la reliquidación de la prestación desde el **17 de abril de 2015** y en adelante.

CUARTO: DECLARAR la prescripción de las sumas causadas con anterioridad al **17 de abril de 2015.**

QUINTO: CONDENAR en costas a la parte demandada, por las razones expuestas con antelación, reconociéndose como agencias en derecho en favor del accionante, la suma de **\$ 274.000.** Por Secretaría, liquídense

SEXTO: Ejecutoriada ésta providencia, se ordena el archivo definitivo del expediente, previas constancias de rigor y anotaciones en el Sistema Informático Justicia Siglo XXI, así como la comunicación a la entidad demandada para su ejecución y cumplimiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'SLC', is centered on the page.

**SANDRA LILIANA SERENO CAICEDO
JUEZA**