



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CARTAGENA

TRASLADO DE EXCEPCIONES

MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN : 13001-33-33-33-002-2014-00218-00
DEMANDANTE : BEATRIZ ARRIETA ZUÑIGA
DEMANDA : UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION
PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL UGPP

El Suscrito Secretario del Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, de conformidad con lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, corre traslado a la contraparte de las excepciones propuestas en la contestación de demanda por la parte de la entidad demandada UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL UGPP, (folios 39-47), por el término de tres (3) días en un lugar visible de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Cartagena y en la página web de la Rama Judicial www.ramajudicial.gov.co. Hoy dieciséis (16) de febrero de dos mil quince (2015).

EMPIEZA TRASLADO
VENCE TRASLADO

: 16 DE FEBRERO DE 2015 A LAS 8:00 A.M.
: 18 DE FEBRERO DE 2015 A LAS 5:00 P.M.



RICARDO AUGUSTO PEÑA SIERRA

Secretario Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena

**MARIA DE LOS ANGELES BETTIN SIERRA
A B O G A D A**

RECIBIDO 30 SEP 2014

39



F36-2014

Señor

JUEZ SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CARTAGENA

E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: Nulidad y Restablecimiento del derecho.

Demandante: BEATRIZ ARRIETA ZÚÑIGA

**Demandada: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y
CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP**

RAD: 13-001-33-33-002-2014-00218-00

MARIA DE LOS ANGELES BETTIN SIERRA, mayor de edad, identificada con la C.C. No. 45.451.414 de Cartagena, abogada en ejercicio con T.P. No. 67.068 del C.S.J. domiciliada en Cartagena, con oficina en el Centro Sector La Matuna, Edificio Comodoro, Oficina 201 de esta ciudad, en mi calidad de apoderada sustituta de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP** con NIT No. 900373913-4, cuya personería solicito me sea reconocida en razón del poder conferido por su apoderada, abogada **MARIA DE JESUS BLANCO NAVARRA**, mayor de edad, identificada con la C.C. No. 20.320.723 de Bogotá y portadora de la T.P. No. 9.397 del C.S.J., quien tiene domicilio en Barranquilla, conforme al poder general otorgado a la misma por la Directora Jurídica de dicha entidad, mediante Escritura Pública No. 5422 de Octubre 8 de 2013 de la Notaría Trece del Círculo de Bogotá D.C., cuya copia acompaño, respetuosamente, acudo ante usted para **CONTESTAR LA DEMANDA** en los siguientes términos.

PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Al **Hecho 1º**: Es parcialmente cierta la primera parte del hecho, relacionada con tiempo de servicio y cargo; la parte final, no es un hecho, es una apreciación subjetiva del apoderado de la actora, con pretensiones de adecuarla a su reclamación demandatoria.

Al **Hecho 2º**: Es cierto.

Al **Hecho 3º**: Es cierto.

Al **Hecho 4º**: Es cierto.

Al **Hecho 5º**: Es cierto.

Al **Hecho 6º**: Es cierto.

Al **Hecho 7º**: Es cierto.

Al **Hecho 8º**: Es cierto.

**MARIA DE LOS ANGELES BETTIN SIERRA
A B O G A D A**

Al Hecho 9º: Es cierto.

A LAS PRETENSIONES-DECLARACIONES Y CONDENAS

Me opongo a la totalidad de las pretensiones, declaraciones y condenas desde la **Primera hasta la Séptima**. La **Primera** pretende se declare la **nulidad de la Resolución 32598 de 19 de julio de 2013** que niega la re liquidación de la pensión de vejez con el 75% d todo lo devengado durante el último año de servicios. La **Segunda**, declare la **nulidadde la Resolución RDP 037445 de 14 de agosto de 2013** que resolvió recurso de reposición interpuesto contra la anterior, confirmándola.La**Tercera**, se declare la **nulidad de Resolución RDP 039321 de 27 de agosto de 2013** que resolvió recurso de apelación interpuesto contra la anterior decisión, la cual confirmó en todas sus partes. La **Cuarta**, como consecuencia de las declaraciones anteriores, se ordene a la entidad demandada a reliquidar la pensión con el 75% del promedio de lo devengado en el último año de servicios con la inclusión de todos los factores salariales devengados, **indexando** la primera mesada a la fecha del status de pensionada a partir del 6 de Abril de 2010. La **Quinta**, como consecuencia de la nulidad, se ordene ala demandada a liquidar y pagar a la demandante, las diferencias entre lo que se ha venido pagando a ésta última, de conformidad con la **Resolución 020922 de 19 de diciembre de 2011** y lo que se ordene pagar en sentencia.La **Sexta**, Se condene a la **UGPP** para que las sumas que se ordenen pagar a la demandante, se aplique la respectiva **actualización y pago de intereses**, conforme a los arts. 187 y 192 del CCA., con las fórmulas, índices y cálculos operacionales reconocidos jurisprudencialmente. La **Séptima**, se condene en costas y agencias en derecho a la demandada.

Me opongo a todas y cada una de las anteriores pretensiones reclamadas y Condenas solicitadas, solicitando al Señor Juez, se sirva absolver a la demandada, por no asistirle derecho a la actora a su reclamación de reliquidación pensional, en la forma pedida, denegando todas las pretensiones de la demanda, con condena en costas y agencias en derecho, a cargo de la parte demandante.

PRUEBAS DOCUMENTALES

Me permito aportar el expediente administrativo de la parte actora, en medio magnético, a fin de que obre como prueba documental dentro del presente proceso, a favor de mi representada.

ANEXOS

- Poder legalmente conferido para actuar y copia de Escritura Pública No. 5422 de Octubre 8 de 2013 de la Notaría 13 de Bogotá.
- Copia de la presente contestación de la demanda, en medio magnético, para los efectos de Ley.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS Y JURÍDICOS DE LA DEFENSA

En derecho fundo la defensa de mi representada en las siguientes normas, y Excepciones:

Mediante **Resolución UGM 020922 de 19 de Diciembre de 2011** la Entidad demandada reconoce a la actora, pensión de vejez, efectiva a partir del 06 de Abril de 2010, condicionada a demostrar retiro definitivo.

MARIA DE LOS ANGELES BETTIN SIERRA A B O G A D A

Este reconocimiento se dio, por haber aportado la actora los siguientes tiempos de servicios:

Entidad	Desde	Hasta	Días
ESE Hosp. Juan de Dios	1979/05/05	2008/10/18	10.604

Que corresponden a 1.514 semanas

El inciso 1º y 2º del artículo 36 de la ley 100 de 1993, establecen: "...ARTICULO 36.REGIMEN DE TRANSICIÓN. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para la mujer y sesenta (60) años 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 años 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.

La interesada se encuentra dentro del Régimen de Transición de la ley 100 de 1993 teniendo derecho a que su pensión de vejez sea calculada conforme al tiempo de servicios, edad, y monto contemplado en la ley 33 de 1985, esto es, 20 años de servicios al Estado, 55 años de edad para hombres y mujeres, con un monto de 75% del Ingreso Base de Liquidación, conforme al **inciso 3º del artículo 36 de la ley 100 de 1993**, el Ingreso Base de Liquidación " será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta" para obtener el derecho a la pensión, o diez años, en caso de que éste fuese superior, valores debidamente ACTUALIZADOS ANUALMENTE con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, según Certificación que expida el DANE. De acuerdo con el **inciso 6º del artículo 36 de la ley 100 de 1993**, sólo a quienes hubiesen adquirido el status pensional con anterioridad al 1º de Abril de 1994, se les reconocerá la pensión conforme a las normas anteriores.

Que la peticionaria adquirió status pensional el **06 de Abril de 2010**.

De acuerdo a las anteriores normas, se procede a realizar la liquidación de la pensión aplicando un 75% sobre el Ingreso Base de liquidación conformado por el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado o aportado el interesado, entre el **19 de octubre de 1998 y el 18 de octubre de 2008** conforme a los **incisos 3º o 6º del artículo 36 de la ley 100 de 1993**, de la siguiente forma:

IBL: 1.641.078 X 75%= \$ 1.210.559 efectiva a partir del 06 de Abril de 2010, con efectos fiscales una vez demuestre retiro definitivo.

Para efectos de la liquidación se debe advertir que, para el año 1998 se tomó el salario mínimo, teniendo en cuenta que a pesar de haberse oficiado tanto a la entidad empleadora como a la interesada, a la fecha de expedición del presente acto administrativo de reconocimiento pensional, no obra el Certificado de factores salariales percibidos para el año en mención.

429

MARIA DE LOS ANGELES BETTIN SIERRA
A B O G A D A

Siendo aplicables, la ley 100 d 1993 y su Decreto Reglamentario 1158 de 1994.

Ante solicitud de reliquidación pensional con el último año de servicios y la inclusión de todos los factores salariales devengados, se hacen las siguientes consideraciones de orden legal: Que la interesada se encuentra cobijada por el Régimen de Transición de la ley 100 de 1993, toda vez que, al momento de entrar en vigencia el Nuevo Sistema General de Pensiones, contaba con más de 15 años de servicios y más de 35 años de edad, adquiriendo el status pensional el **06 de Abril de 2010**.

El inciso 3º del artículo 36 de la ley 100 de 1993 y artículo 21 de la misma ley, establecen el INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN, por tanto al ser éste el Régimen aplicable a la peticionaria de conformidad con la ley 100 de 1993, se deben tener en cuenta los factores salariales contemplados en el **Decreto 1158 de 1994** para determinar el Ingreso Base de Liquidación, el cual en su **artículo primero** establece:

El Decreto 1158 de 1994 establece en el art. 1º -El Art.6º del decreto 691/94 quedará así: "Base de Cotización" El salario mensual base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones de los servidores públicos incorporados al mismo, estará constituido por los siguientes factores:

- a) la asignación básica
- b) los gastos de representación
- c) la prima técnica. Cuando sea factor salarial.
- d) Las primas de antigüedad ascensional y 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 servicio prestado.

Como se aprecian los factores pretendidos por el actor no constituyen factores de salario para la liquidación de la pensión.

Por lo que la liquidación se efectúa con el tiempo que le hiciere falta para cumplir el status jurídico de pensionado o los 10 últimos años; y los factores base para calcular la liquidación son los establecidos en el Decreto 1158 de 1994, las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se rigen por lo establecido en la ley 100 de 1993 y demás disposiciones que la reglamentan.

Como la solicitante se encuentra amparada por el Régimen de Transición, en consecuencia se pensionó con 55 años de edad, 20 años de servicio, el 75% del promedio de lo devengado en los últimos 10 años de servicios y los factores salariales que se deben tener en cuenta en la liquidación, son los indicados en la ley 100 de 1993 y su Decreto Reglamentario 1158 de 1994, por lo que los reclamados no se encuentran enlistados en la norma citada y no son tenidos en cuenta.

Por lo que la solicitud de reliquidación de pensión de vejez, con la inclusión de todos los factores salariales devengados y certificados durante el último año de servicios, no es procedente, resolviendo negativamente lo solicitado mediante **Resolución RDP 032598 de 19 de julio de 2013**.

MARIA DE LOS ANGELES BETTIN SIERRA
A B O G A D A

La solicitante interpone recurso de reposición contra la decisión anterior, que fue resuelto mediante **Resolución RDP 037445 de 14 de agosto de 2013**, confirmando la anterior. Y mediante **Resolución RDP 039321 de 27 de agosto de 2013** resuelve recurso de apelación, confirmando en todas sus partes la decisión inicial.

Que respecto a la solicitud de reconocimiento de **intereses moratorios**, al momento de solicitar ante la Entidad demandada reliquidación pensional, se pone de presente lo establecido en la ley 100 de 1993 en su artículo 141: **Art.141. Intereses de Mora**-“*A partir del 01 de Enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.*”

Esto es que, se paga el interés de mora de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993 y creada a partir del 01 de Enero de 1994, únicamente en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales y no para el reconocimiento y reliquidación de pensión de vejez.

En cuanto a la solicitud de **indexación**, se precisa que la ley 1437 de 2011, **derogó el Decreto 01 de 1984**, el cual contemplaba el artículo 178 que Establecía el AJUSTE DE VALOR, por lo tanto esta Entidad se abstiene de pronunciarse al respecto, ya que a partir del 02 de Julio de 2012, fecha en la cual entró en vigencia el CODIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-CEPACA (ley 1437 de 2011), éste **no consagra la indexación**. Y en iguales términos debe pronunciarse el Despacho.

Retomando la solicitud de la peticionaria, sobre aplicación del IPC, es pertinente tener en cuenta lo siguiente: El **artículo 14 de la ley 100 de 1993** dispone: “*Artículo 14-Reajuste de pensiones. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobrevivientes, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE. No obstante, las personas cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigentes, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el Gobierno.*”

Significa entonces que, el reajuste se realiza de manera oficiosa, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, por ello la Entidad demandada niega la reliquidación de la pensión de vejez del actor.

De donde se desprende que, la solicitud de reliquidar pensión del actor, con la inclusión de los factores que él estima salariales y devengados, no es procedente, porque las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes y conforme a las disposiciones legales antes transcritas, que era la que cobijaba al demandante.

VIOLACIÓN AL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE SOSTENIBILIDAD PRESUPUESTAL

De acceder alegremente a conceder tales factores prestacionales, entre las muchas transgresiones en que incurramos, claramente se tipificaría **una transgresión al principio de sostenibilidad presupuestal**, consagrado en el Art. 1º del Acto Legislativo 1 de 2005, principio que se llama a la cordura y a la razonabilidad del sistema presupuestal, ya que debe existir coordinación entre los emolumentos y los egresos.

MARIA DE LOS ANGELES BETTIN SIERRA A B O G A D A

Tal principio de sostenibilidad presupuestal era prioritario dado que la Constitución Política no establecía expresamente ningún principio que impusiera la necesidad de “asegurar el equilibrio económico del sistema”, y porque se “puede entonces conducir a que se adopten decisiones que no lo tengan en cuenta, lo cual a la postre pone en peligro el sistema mismo, vale decir, la posibilidad de asegurar los derechos de los afiliados y la estabilidad financiera de la Nación”.

Principio que “se aplique a todas las autoridades públicas, tanto por el Congreso al expedir las leyes, como por el Gobierno al reglamentarlas y los jueces al examinar la constitucionalidad de las leyes o expedir las sentencias sobre este tema.”. Ello se explica, en que “ello corresponde a las tendencias en el mundo que imponen tener en cuenta al elaborar las normas y al tomar decisiones”. GACETA DEL CONGRESO, No: 593, exposición de motivo del proyecto de acto legislativo 34 y 127 de 2004.

Es más, “el sistema pensional no es aislado del sistema económico general, ni puede ser autosostenible, sino que depende del amplio espectro de las políticas públicas y el manejo macroeconómico del Estado”. Ya que cada día se profiere mayores voces en cuanto a que “el verdadero estado de la seguridad social dependerá de la macroeconomía”.

Y porque en últimas, no se protege efectivamente el interés público y social cuando se adoptan decisiones que no cuentan con el debido respaldo económico. GACETA DEL CONGRESO, No: 739 exposiciones de motivo de la ponencia para el primer debate al proyecto Acto Legislativo 11 de 2004.

También se puede decir que existiría una **transgresión al principio de la solidaridad en materia de seguridad social**, ya que debe existir una Congruencia entre los aportes y cotizaciones, de tal manera que antes de recibir se debe primero coadyuvar, primero cotizar y luego beneficio.

VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE LA LEGALIDAD

Por otra parte, si bien es cierto, mediante concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil de Honorable Consejo de Estado, radicación 433, se menciona: “Las pensiones reguladas por las leyes especiales se liquidarán con fundamento no en los aportes sino en la remuneración que es todo lo que percibe el empleado o trabajador directa o indirectamente por causa de su relación laboral”.

No es menos cierto, que sobre el particular, saludable es precisar, que el destinatario de tal concepto es el **Ministerio del Trabajo y Seguridad Social que guarda competencia únicamente, sobre las relaciones particulares, individuales y colectivas del trabajo, sin tener competencia para regular Relaciones como la desplegada por el actor**. Por otro lado su aporte es parcial, pues nada se precisa sobre el contexto en que fue rendido, y finalmente, solo tiene el alcance que le concede el art. 25 del C.C.A. Amén de que únicamente guarda relación frente a “relaciones laborales” mas no “a relaciones legales y reglamentarias”, como son las que gobiernan las existentes, con los servidores públicos quienes fungen en todo caso como empleados públicos, repito, vinculados con la administración por una “relación legal y reglamentaria”, mas no por una “relación laboral” toda vez que según las voces del art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo, “se presume que toda relación de trabajo personal está dirigida por un contrato de trabajo”.

Al respecto, el Departamento Administrativo de la Función Pública, entidad que si guarda

MARIA DE LOS ANGELES BETTIN SIERRA
A B O G A D A

competencia sobre la materia, dentro del Derecho Público, ha sido reiterativo en precisar: **“Los factores salariales a tener en cuenta en tales eventos, son los establecidos legalmente, es decir, los señalados en el decreto 1158 de 1994 Y en la norma que sea pertinente a lo pactado entre el empleador y los trabajadores oficiales en el contrato de trabajo o en la Convención Colectiva. Lo que significa que no todo lo que constituye salario, necesariamente tenga que constituir factor salarial para efectos de establecer el salario mensual base para liquidar los aportes a la seguridad social de pensión y salud”.** RADICADO 16854-04 (explicación fuera del texto).

Si tal concreción es así, frente a los trabajadores Oficiales, respecto de los Empleados Públicos su situación será aún más restrictiva, máxime si sobre los últimos no opera el criterio de orden privado de la **Primacía de la Realidad** pues se repite, ellos no ostentan una vinculación legal y reglamentaria, y por lo mismo, más que un “Contrato- Realidad” los liga con la Administración “un contrato- Legalidad”, si se nos permite tal extensiva ilustración. En idéntico sentido mediante RADICACIÓN 9903 de 2004, el Departamento Administrativo de la Función Pública, a través de su Oficina Jurídica, reiteró lo que ha venido precisando sobre lo que se debe entender por “Factor Salarial”. “Factor salarial es todo elemento que **consagrado en una disposición legal** hace parte del salario percibido por un servidor público”.

Ahora bien, con mayor autoridad aún, el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, en Concepto de 26 de Marzo de 1992 precisó: “Asignación básica: se entiende la remuneración fija ordinaria que recibe el funcionario sin incluir otros factores de salario y que, por ley, es la que corresponde a cada empleado según la denominación y grado dentro del sistema de nomenclatura y clasificación de empleo. Igualmente, cuando las normas así lo prevén, el factor salarial puede tenerse como un elemento adicional para liquidación de un emolumento que la ley consagrara dentro del régimen salarial o prestacional según el caso”

Sea este el momento de reclamar de los intervinientes la más alta de las responsabilidades sociales, pues la menor decisión tiene efectos devastadores sobre todo en términos presupuestales.

VIOLACIÓN POR CONFUSIÓN DE LAS NOCIONES DE “SALARIO” Y DE “PRESTACIÓN SOCIAL”

Llama la atención, la “curiosa” forma como algunos apoderados por la parte Actora, arguyen, aducen y aportan, casi al unísono, en su propio provecho, un Concepto de “Salario” del siguiente tenor: “ El concepto de salario, siempre se ha entendido como todo lo que constituye remuneración directa o **indirecta al trabajo**, como son sueldos, sobresueldos, prima de alimentación, prima de habitación, subsidio de Transporte, reajuste, auxilio de movilización, prima especial, compensación, horas (sic), prima de navidad y otros”.(negrillas fuera del texto).

Frente a lo anterior, vale la pena transcribir, lo normado por el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo: “Constituye salario no solo la Remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como **contraprestación directa del servicio**, sea cualquiera la forma o de nominación que se adopte, como primas, sobre sueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en día de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones” (negrillas fuera del texto)

46 7

MARIA DE LOS ANGELES BETTIN SIERRA A B O G A D A

En consecuencia, notamos y palpamos una diferenciación radical entre ambas nociones, pues al aprestre, la consideración ofrecida por los apoderados de los servidores Oficiales se caracteriza por una laxitud y una Extensión incluso más pródiga que la definición legal destinada a regir las relaciones entre particulares. Todo lo cual no deja de preocupar en la medida en que la extensión se esperaría de este último tipo de relación, más no de las relaciones existentes con servidores públicos.

Tal apreciación conduce necesariamente a tener que rechazarla por inexacta y de contera, pasar a censurarla por parcializada y poco rigurosa.

A su turno, el artículo 128 del C.S.T. preceptúa: " No constituye salario la suma que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes.

Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, **las primas extralegales, de vacaciones, de servicio o de navidad**" (negritas fuera del texto)

Y finalmente, el artículo 307 del C.S.T. cierra o concluye cualquier discusión sobre la imposibilidad de considerar como salario, la Prima de Servicio, pues de manera contundente señala: "Art. 307. **Carácter jurídico. La prima anual no es salario ni se computará como factor del salario en ningún caso**".

Por lo cual, si dentro del cálculo de la mesada pensional se incluyen factores prestacionales, tales como la prima de servicio, de navidad y de vacaciones, no solo se está incumpliendo las aspiraciones del orden Público ya formulados, sino el interés y la voluntad del legislador; llegando incluso a socavar la coordinación económica y el equilibrio social, por la vía de socavar el presupuesto nacional, y en últimas, por alejar la posibilidad de continuar siendo viable el esquema de pensiones, en la medida que incluir tales factores hará aún más gravosa y onerosa la concesión de tal prestación social, a las generaciones venideras.

Retomando el tema legal planteado por mi representada que, en la fecha en que la demandante adquirió sustatus jurídico de pensionada y teniendo en cuenta la fecha de retiro del servicio, encontramos entonces que el reconocimiento y pago de la pensión, como la negación de la liquidación pensional de la demandante, se dieron ajustadas a derecho y sustentadas en los documentos aportados en el expediente administrativo para la liquidación y normas de carácter obligatorio y vigentes para la época de adquisición del status jurídico de pensionado, y sólo se tomaron factores salariales establecidos en las normas aplicadas por la Entidad en la Resolución de reconocimiento y pago de pensión.

EXCEPCIONES DE MERITO

47⁹

MARIA DE LOS ANGELES BETTIN SIERRA
A B O G A D A

INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO

Toda vez que se debe tener en cuenta la fecha en que la actora adquirió su status jurídico de pensionada, **6 de Abril de 2010**, el reconocimiento y pago de su pensión de vejez se realizó de conformidad a lo previsto en las disposiciones aplicables y la fecha a partir de la cual se hizo efectiva, lo cual implica que las normas aplicadas por mi representada en la Resolución para la liquidación, reconocimiento y pago de pensión de vejez, y la que resolvió negar la reliquidación de pensión a la actora, estuvieron acordes con las disposiciones legales en que se apoyó la Entidad al momento de proferir Resolución de reconocimiento y pago de pensión; porque siempre la demandada resolvió ajustada a derecho conforme a las disposiciones aplicables vigentes. Luego no procede la revisión de la misma, con base en la normatividad invocada por el demandante, ni con los factores señalados como salariales por la actora. Por lo anterior, pido sea declarada probada la Excepción.

PRESCRIPCIÓN DE MESADAS

Solicito al Señor Juez, frente a la eventualidad de acceder a las pretensiones de la demanda, declarar la prescripción de las mesadas o diferencias de las mensualidades causadas con tres (3) años de anterioridad a la fecha de radicación de la demanda, prescripción que deberá declararse con respecto a la fecha del status de pensionado, tal como lo establecen los artículos 41 Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969.

GENÉRICA E INNOMINADA

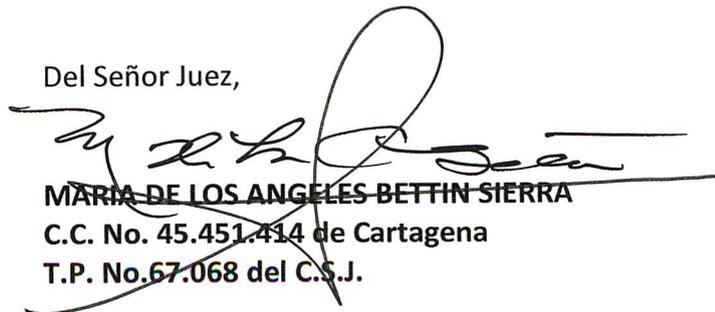
Como tal propongo cualquier medio exceptivo que se pruebe durante el trámite del proceso.

NOTIFICACIONES

Recibo notificaciones, en la Secretaria de su Despacho, en mi oficina Centro Sector La Matuna Edificio Comodoro, Oficina 201 de esta ciudad y al correo electrónico: marybettin10@gmail.com

A la demandante y demandada, en la dirección reportada en demanda.

Del Señor Juez,



MARIA DE LOS ANGELES BETTIN SIERRA
C.C. No. 45.451.414 de Cartagena
T.P. No. 67.068 del C.S.J.