



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias, 26 de febrero dos mil quince (2015).

ACCIÓN	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
RADICACIÓN	13-001-33-33-008-2014-00025-00
DEMANDANTE	FIDELIA DEL CARMEN FIGUEROA TORRES
DEMANDADO	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL - UGPP

Procede el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por la señora **FIDELIA DEL CARMEN FIGUEROA TORRES**, a través de apoderado judicial, contra la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL – UGPP**.

I. LA DEMANDA

Por medio de escrito, la parte actora a través de apoderado judicial, presentó acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en la cual se impetran las siguientes pretensiones y se narran los siguientes hechos.

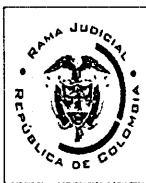
PRETENSIÓN

PRIMERO: Que se declare la nulidad de la Resolución No. RDP 047698 del 11 de octubre de 2013, por medio la cual se negó la reliquidación de la pensión de vejez solicitada por el demandante.

SEGUNDO: Que se declare la nulidad de la Resolución No. RDP 053170 de fecha 19 de noviembre de 2013, expedida por la UGPP, por medio de la cual confirmó en todas y cada una de las partes la Resolución anterior, conforme el recurso de apelación presentado por el accionante.

TERCERO: Que a título de restablecimiento del derecho se ordene a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP), a efectuar a favor del actor la reliquidación de la pensión con todos los factores salariales del último año de servicio, aplicando una tasa de remplazo del 75% sobre el anterior IBL, efectiva a partir de la fecha en que adquiere el status de pensionada.

CUARTO: Que a título de restablecimiento del derecho se ordene a la demandada, actualizar el Ingreso Base de Liquidación – IBL o primera mesada pensional del último año de servicio hasta la fecha de efectividad de la prestación.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

QUINTO: Que se condene a la UGPP a que pague a favor de la señora FIDELIA FIGUEROA TORRES, el retroactivo pensional producto del reconocimiento de la pensión, efectiva a partir de la fecha en que adquiere el status de pensionada y hasta la fecha en que se produzca el pago de la prestación.

SEXTO: Que se condene a la UNIDAD DE GESTIÓN DE PENSIONAL y PARAFISCALES (UGPP) a que pague a favor de la parte actora los INTERESES MORATORIOS de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993, aplicado mes a mes sobre el retroactivo pensional.

SEPTIMO: Que se condene a la UNIDAD DE GESTIÓN DE PENSIONAL y PARAFISCALES (UGPP) a que pague a favor de la demandante, la totalidad de las diferencias resultantes entre los valores cancelados y los valores que resulten de la reliquidación de las mesadas pensionales debidamente INDEXADOS mes a mes sobre el retroactivo pensional.

OCTAVO: Que se condene a la UGPP, al pago de costas y en agencias en derecho.

HECHOS

1. CAJANAL reconoció una pensión a mi poderdante mediante Resolución No. PAP 019087 del 13 de octubre de 2010, en cuantía de \$ 555.692; efectiva a partir del 27 de noviembre de 2008; condicionada a demostrar retiro definitivo del servicio.

2. El retiro definitivo del servicio, se produjo el 7 de marzo de 2008.

3. UGPP por medio de la Resolución No. RDP 047698 DEL 11 DE OCTUBRE DE 2013 negó la reliquidación de la pensión de vejez con la inclusión de todos los factores salariales devengados y certificados en el último año de servicio.

4. En contra del anterior acto administrativo, el apoderado de la actora interpuso el recurso pertinente, al cual la UGPP por medio de la Resolución No. RDP 053170 DEL 19 NOVIEMBRE DE 2013 decide confirmar en todas sus partes el acto que negó la reliquidación pretendida.

5. Se tiene que en la liquidación de la anterior pensión CAJANAL solo tuvo en cuenta la asignación básica mensual, bonificación por servicios prestados y prima de antigüedad; omitiendo en el cálculo del IBI factores salariales como la prima de alimentación, prima de transporte, recargo nocturno y las doceavas partes de la primas semestrales, de navidad, de vacaciones, y de servicios, además de los que resulten probados dentro del proceso y devengados en el último año de servicio.

8. Por lo anterior, la actora tiene derecho a que su pensión se reliquide con el 75% del IBC del último año de servicio, incluyendo TODOS los factores salariales.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

9. Tampoco se actualizó correctamente el IBI a la fecha de efectividad del derecho.

10. Mi mandante completó 20 años de servicio para el estado ante la E.S.E. Hospital San Judas Tadeo en el municipio de Simiti - Bolívar, conforme lo señala la misma resolución que le liquidó la pensión.

9. Conforme a lo anterior al 10 de abril de 1994 mi mandante tenía más de 35 años de edad. En virtud de lo anterior, ante la UGPP se solicitó en fecha 2 de octubre de 2013 proyectar la citada reliquidación, conforme al régimen que le aplica y favorece a la actora.

11. la entidad mediante la Resolución No. RDP 047698 DEL 11 DE OCTUBRE DE 2013, negó la petición en cita.

12. Mediante escrito de fecha 5 de noviembre de 2013 se interpuso recurso de apelación contra la anterior resolución.

13. El recurso de apelación que fue resuelto mediante Resolución No. RDP 053170 DEL 19 NOVIEMBRE DE 2013, por la cual la demandada confirma la anterior resolución.

14. Es decir, la demandada debió aplicar para el caso de la actora, el régimen de transición de que trata el Art. 36 de la ley 100 de 1993, esto es, liquidar la pensión con el 75% de todos los factores salariales del último año de servicio (del 8 de marzo de 2007 al 7 de marzo de 2008) y ACTUALIZAR con IPC los factores salariales o primera mesada pensional del año 2008 al año 2009, fecha de efectividad de la pensión.

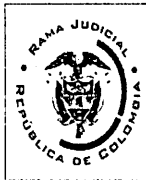
15. Como se ve en la liquidación de pensión que se efectúa en el acápite de fundamentos, el valor de pensión al 27 de noviembre de 2008 es mayor al que liquida la demandada.

16. Para el cálculo del IBI (ingreso base de liquidación) la demandada en el acto administrativo que reconoció la pensión, no tuvo en cuenta todos y cada uno de los factores salariales del último año de servicio, legalmente certificados y anexados al cuaderno administrativo.

NORMATIVIDAD VIOLADA

Preámbulo y Artículos 2, 6, 25, 29, 53 y 123 de la Constitución Política de Colombia.

Art. 1 de la Ley 33 de 1.985 por indebida aplicación y el Art. 45 del Decreto 1045 de 1.978 por falta de aplicación.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

CONCEPTO DE LA VIOLACION

Las normas superiores citadas establecen las condiciones para el ejercicio del poder público por cuenta de la administración pública; de donde nace la existencia para las autoridades de la República de proteger a todos los residentes en el territorio Nacional en su vida, honra y bienes, a fin de asegurar el cumplimiento de los deberes del estado social de derecho y de los particulares (art. 2° C. Pol.); además de considerar que el trabajo es una obligación social que debe ser protegida por el Estado (art. 25 de la C. Polo), como consecuencia de ello, los derechos adquiridos por los pensionados son inalienables, irrenunciables e imprescriptibles (art. 58 ibídem). En consecuencia, es responsabilidad de los funcionarios competentes (Art. 6 ibídem), velar porque este régimen especial a que son beneficiados los pensionados estatales sea respetado, es decir, ejecutado. Los actos administrativos demandados (circunscrito el acto ficto o presunto) vulneran en forma manifiesta dichos preceptos, por cuanto al desconocerlos, los administradores públicos violan las normas que regulan la pensión gracia de jubilación de los funcionarios públicos.

En el caso que nos ocupa, la administración abusó de su competencia discrecional al negar los derechos de mi mandante. Al desconocerlos de plano, le usurpó su merecimiento de muchos años de eficiente servicio. La discrecionalidad no puede llegar al desconocimiento de las exigencias legales para convertirse en una decisión arbitraria. La actividad pública debe acatar rigurosamente la Constitución Política y la ley; de donde resulta la responsabilidad de las autoridades cuando hay desconocimiento o pretermisión de tales exigencias (art. 6, 23 Y 91 C. Pol.)

El Art. 10° de nuestro ordenamiento civil, prescribe que ante la incompatibilidad entre una disposición Constitucional y una legal se preferirá la Constitucional.

PENSION DE JUBILACIÓN - Liquidación con base en todos los factores salariales los **SALARIO** - Concepto Ahora bien, en consonancia con la normatividad vigente y las directrices jurisprudenciales trazadas en torno a la cuantía de las pensiones de los servidores públicos. es válido tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, es decir aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé, tales como, asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incrementos por antigüedad, quinquenios, entre otros, solo para señalar algunos factores de salario, a más de aquellos que reciba el empleado y cuya denominación difiera de los enunciados que solo se señalaron a título ilustrativo, pero que se cancelen de manera habitual como retribución directa del servicio. Se excluyen aquellas sumas que cubren los riesgos o infortunios a los que el trabajador se puede ver enfrentando.

II. RAZONES DE LA DEFENSA

En derecho fundo la defensa de mí representada en las siguientes normas, y Excepciones: Que con relación a la solicitud de reliquidación de pensión de jubilación con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicio, es necesario entrar a considerar las siguientes situaciones:



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

A la señora FIDELIA DEL CARMEN FIGUEROA TORRES, le fue reconocida pensión de vejez, mediante Resolución PAP 019087 de 13 de octubre de 2010.

Que nació el 27 de noviembre de 1953, adquiriendo su status jurídico de pensionada el 27 de noviembre de 2008; y a la fecha de expedición del acto administrativo que reconoció pensión de vejez, contaba con 56 años de edad.

Para la pensión presentó tiempos de servicios así:

Entidad	desde	hasta
ESE Hosp. S. Judas Tadeo	1984/06/12	2007/12/30
8.479		

Correspondientes a: 1.211 semanas

Que el art. 36 de la ley 100/93 establece el Régimen de Transición señalando 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 el establecido 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.

Que la peticionaria 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 del 75%** del INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN.

Conforme al **inciso 3° del artículo 36 de la ley 100 de 1993**, el INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN (IBL) **será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hicieron falta** "para obtener el derecho a la pensión, o de diez (10) años en caso de que éste fuese superior, valores debidamente ACTUALIZADOS ANUALMENTE CON BASE EN LA VARIACIÓN DEL INDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR, según certificación que expida el DANE.

De acuerdo al **inciso 6° del artículo 36 de la ley 100 de 1993**, SOLO a quienes hubiesen adquirido el status pensional con anterioridad al 1° de Abril de 1994 se les reconocerá la pensión conforme a las normas anteriores.

La actora adquirió el status de pensionada el **27 de Noviembre de 2008**, y de acuerdo a lo anterior, se procede a realizar la liquidación de la pensión aplicando el 75% sobre el INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN conformado por el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado o aportado el



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

interesado, entre el **1º de Enero de 1998 y el 30 de Diciembre de 2007** conforme al **inciso 3º o 6º** del art. 36 de la ley 100/93.

Con factores salariales: **asignación básica, bonificación por servicios prestados, jornada nocturna, prima de antigüedad.** Y efectiva a partir del 27 de Noviembre de 2008, condicionada a retiro definitivo.

Siendo aplicables la ley 100 de 1993, Decreto 1158 de 1994, Decreto 01/84.

Mediante **Resolución RDP 047698 de 11 de octubre de 2013**, se niega la reliquidación de la pensión de vejez a la actora que respecto a la solicitud de reliquidar la pensión de vejez con inclusión de todos los factores salariales, es preciso mencionar y hacer las siguientes consideraciones de orden legal:

En virtud que la actora se encuentra cobijada por el Régimen de Transición consagrado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, se le respeta lo concerniente a la **edad-55 años, el tiempo de servicio-20 años y el monto de la pensión-75%**, del Régimen anterior al cual venía afiliado. Porque respecto a 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, es decir, la ley 100 de 1993 y su Decreto reglamentario 1158 de 1994.

Que la ley 33 de 1985 en su artículo 1º dispone: Artículo 1º. El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y lleguen a la edad de cincuenta y cinco años (55) tendrá derecho 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.

No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.

DE LAS PRUEBAS

- Copia cédula de ciudadanía del demandante.
- Copia simple de la Resolución No. PAP 019087 del 13 de octubre de 2010 por medio de la cual CAJANAL reconoce y ordena el pago de la pensión de vejez a la demandante.
- Constancia de radicado del derecho de petición con el cual se solicita la reliquidación de la pensión de la actora; de fecha 2 de octubre de 2013.
- Copia simple del poder para actuar en vía gubernativa.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

- Copia auténtica de la resolución No. RDP 047698 DEL 11 DE OCTUBRE DE 2013, por la cual se negó la petición de reliquidación de pensión.
- Escrito de fecha 5 de noviembre de 2013, por el cual se interpuso recurso de apelación en contra la anterior resolución.
- Copia auténtica de la resolución No. RDP 053170 DEL 19 NOVIEMBRE DE 2013, confirmando en todas sus partes la citada resolución.
- Copia simple del certificado con fecha del 8 de enero de 2008, expedido por el Tesorero de la E.S.E. Hospital "San Judas Tadeo" del municipio de Simití - Bolívar, en el cual
- constan los tiempos de servicio y factores salariales que el causante devengo durante el último año de servicio 2007.
- Copia simple del certificado con fecha 29 de diciembre de 2008, expedido por el Gerente Liquidadora de la E.S.E. Hospital "San Judas Tadeo" del municipio de Simití - Bolívar, en el cual consta el tiempo de servicio prestado por la actora al servicio de esa entidad y el valor de la asignación mensual devengado por el periodo correspondiente al año 2008, último año de servicio.
- Derecho de petición dirigido a la entidad nominadora, para efectos que expida los factores salariales factores salariales del último año de servicio.
- Expediente administrativo de la actora.

III. TRAMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 27 de enero de 2014, y admitida por auto del 30 de enero de 2014, realizándose las notificaciones respectivas a los demandados el 22 de abril de 2014.

Continuando con el trámite procesal, se celebró audiencia inicial (Art. 180 CPACA), el día 15 de enero de 2014, en el cual se cierra el debate probatorio y se concede 10 días para presentar alegatos de conclusión.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSION

PARTE DEMANDANTE: Se debe ordenar a la demandada pagar el retroactivo pensional producto de las diferencias entre la pensión inicialmente reconocida y la que resulte con la presente desde la fecha de efectividad de la pensión, es decir desde 27 de noviembre de 2008, toda vez que no operó el fenómeno de la prescripción, puesto que la entidad reconoció la pensión a través de la resolución No. PAP 019087 del 13 de octubre de 2010 y mi mandante solicitó la revisión y reliquidación de los factores salariales mediante la petición radicada el 02 de octubre de 2013, esto es: a los 2 años, 11 meses, y 20 días (Sin contar



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

además que la resolución fue notificada tiempo después); interrumpiendo así la prescripción.

Ahora bien, la mora en el pago de su prestación, lleva consigo una sanción, los intereses moratorios que se reclaman con la demanda, dispuestos en el artículo 141 de ley 100 de 1993, los mismos que aplican para toda clase de prestación, así lo consideró la Corte Constitucional en la sentencia C-601 de 2000.

Sobre la fuerza vinculante que tiene la sentencia C 601 de 2000 antes citada, debemos traer a colación la sentencia C-037 de 2000, que en cuanto a la obligatoriedad y alcance de la jurisprudencia de la Corte Constitucional. al reiterar lo dicho en la C-037 de 1996, sostuvo que la jurisprudencia de las altas cortes es optativo, en los términos del artículo 4° de La ley 69 de 1896, "mientras que la doctrina integrad ora de la Corte Constitucional es obligatoria." Así mismo, en la sentencia C-335 de 2008, indica que" ... Como se ha puesto de presente, si bien el artículo 230 Superior dice que la jurisprudencia es una fuente auxiliar de la actividad judicial, en por lo menos ocho decisiones la Corte sostiene que el precedente constitucional, en tanto su manifestación como doctrina integradora, es una fuente formal y obligatoria de derecho. "Por ello las consideraciones o parte motiva de la sentencia C-601 de 2000 tienen fuerza vinculante para el Juez laboral, que deberá acoger el criterio que tuvo la Corte en dicha providencia.

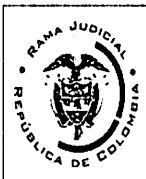
De igual forma existió la pérdida de poder adquisitivo del dinero que habrá de resarcirse con la orden de indexación.

Según se prueba con la demanda y las pruebas allegadas, las excepciones propuestas no tienen cabida, en razón que existe legitimación en la causa por activa y pasiva, siendo lo reclamado un justo derecho, en tiempo y a favor de mi mandante y que la demandada deberá reconocer y pagar.

PARTE DEMANDADA: No presento escrito de alegatos.

MINISTERIO PÚBLICO: Teniendo en cuenta lo anterior, para entrar a determinar si la señora Fidelia del Carmen Figueroa Torres tiene derecho a que se le reliquide su pensión de vejez con inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de prestación de servicios, de conformidad con la Ley 33 de 1985, y sus normas reglamentarias, se estudiará de acuerdo con las pruebas aportadas al expediente el régimen pensional que le corresponde a la misma.

En el sub-lite aparece acreditado que a la demandante se le reconoció la pensión mensual de vejez a través de la Resolución N° PAP 019087 del 13 de octubre de 2010, en cuantía de \$555.692, efectiva a partir del 27 de noviembre de 2008.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

De igual forma, se constató que la demandante mediante petición de fecha 02 de octubre de 2013, solicitó a la entidad demandada la reliquidación de pensión de vejez adquirida, siendo esta negada a través de la Resolución N° RDP 047698 del 11 de octubre de 2013.

Asimismo, se encuentra probado que la actora interpuso recurso de apelación al cual la UGPP por medio de la Resolución N° RDP 053170 del 19 noviembre de 2013 confirmó el acto que negó la reliquidación.

Teniendo en cuenta el Art. 1° de la ley 33 de 1985, la liquidación de la pensión se debe hacer sobre el promedio de todo lo devengado en el último año por la actora, con los factores salariales efectivamente cancelados de los descritos en el Art 45 del Decreto 1045 de 1978 y la ley 33 de 1985. Como en el sub-lite aparece que la actora se retiró del servicio el 07 de marzo de 2008; por lo tanto, el último año efectivo de servicio comprende el lapso de fecha 07 de marzo de 2007 a 07 de marzo de 2008, y los factores salariales a tener en cuenta son los certificados allegados al proceso en dicho periodo, que no fueron incluidos en la Resolución N° PAP 019087 del 13 de octubre de 2010, con la que adquirió el derecho.

Ahora, como lo ha reiterado el Consejo de Estado" para la liquidación de la pensión de vejez, por principio general, además de la asignación básica mensual fijada por la ley para cada empleo, constituyen factores de salario, todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el funcionario o empleado como retribución de sus servicios. En razón a ello, y a las normas estudiadas el monto pensional debe reliquidarse con el 75% del promedio de los salarios devengados en el último año de servicios.

Por lo anterior, se observa que en el expediente aparece constancia de los certificados salariales devengados del último año de servicio por la actora, correspondiente al año entre 2007 a 2008, en la que se detallan prestaciones como primas de alimentación, transporte, vacaciones, por antigüedad, de navidad, prima semestral y bonificación por servicios prestados.

La conclusión a la que se llega en el presente caso en cuanto al problema jurídico, es que el régimen aplicable para la liquidación del monto de la pensión de la parte demandante es el previsto en las leyes 33 y 62 de 1985, haciendo además una interpretación favorable en cuanto a cuáles factores deben ser tenidos en cuenta a efecto de establecer el Ingreso Base de Liquidación, de conformidad con la sentencia de unificación proferida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

Por lo anterior, podemos concluir que la actora le asiste el derecho de reliquidar su pensión mensual vitalicia de vejez, por las razones arriba



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

contempladas, de conformidad con lo establecido en el artículo 1 ° de la ley 33 de 1985, y sus normas concordantes.

V. CONSIDERACIONES

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

CUESTIONES PREVIAS

Se presentaron las excepciones de: INDEBIDA REPRESENTACION DE LA ACTORA – INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION Y COBRO DE LO NO DEBIDO y PRESCRIPCION, pero como quiera que las excepciones presentadas se centran en el debate jurídico de la presente demanda, se resolverá al momento de decidir de fondo las pretensiones deprecadas.

PROBLEMA JURIDICO:

Establecer la legalidad de las Resoluciones No. RDP 047698 del 11 de octubre de 2013 y RDP 053170 de fecha 19 de noviembre de 2013, expedidas por la UGPP, mediante las cuales se niega la reliquidación de la pensión de vejez sin tener en cuenta la totalidad de los factores salariales devengados por el accionante durante su último año de servicio

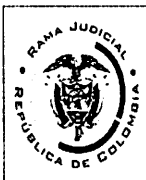
TESIS DEL DESPACHO

El acto administrativo demanda, la Resolución No. No. RDP 047698 del 11 de octubre de 2013 y No. RDP 053170 de fecha 19 de noviembre de 2013, por medio del cual se niega la reliquidación de la pensión de vejez de la señora FIDELIA DEL CARMEN FIGUEROA TORRES, no se ajusta a derecho; puesto que, lo procedente es que a la accionante se le reliquide su pensión de jubilación en cuantía equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en ese año, tales como: Básico mensual, Subsidio de Transporte, Prima de Alimentación, Bonificación por Servicios, Bonificación por Antigüedad, Prima de Vacaciones, Prima Semestral, Prima de Navidad y Promedio Recargo Mensual.

A las anteriores conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

ANALISIS LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

El artículo 36 de la ley 100 de 1993, establece el régimen de transición de la siguiente manera:



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

“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.

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

En vista que la demandante la cobijaba el régimen de transición y que efectivamente la pensión se reconoció en ese sentido, es importante recordar lo señalado por el Consejo de Estado de cual norma es aplicable cuando la persona está cobijada por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 –Régimen de Transición-, lo señalado por el alto tribunal es lo siguiente:

“Con anterioridad a la Ley 100 de 1993, regía la Ley 33 de 1985 la cual en el artículo 1º dispuso que el empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años, 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. En el inciso segundo de la misma disposición prescribió que no quedaban sujetos a esa regla, las personas que disfrutaran de un régimen especial de pensiones...”¹ (Subrayas y negrillas del Despacho).

¹ Sección Segunda – Subsección “B” del Consejo de Estado en sentencia de 8 de junio de 2000, con ponencia del Dr. ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Partiendo del anterior supuesto y para efectos de determinar si le asiste razón a la demandante, se debe analizar el contenido de las disposiciones aplicables al presente caso, para determinar si se encuentra en el régimen de transición, y le es aplicable el régimen anterior, el cual corresponde a la ley 33 de 1985.

El artículo 1 de la ley 33 de 1985, modificó el régimen general de pensiones, en los siguientes términos:

"Artículo 1º. El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos o llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años 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".

"No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la ley haya determinado expresamente, ni aquéllos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.".(Negrillas fuera del texto).

Por su parte, la ley 62 de 1985 en su artículo 1 precisó los factores que constituyen la base para la liquidación de los aportes en los siguientes términos:

"Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevén las normas de dicha Caja, ya sea que su 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, bonificaciones 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".
(Negrillas fuera del texto).

Las anteriores disposiciones, constituyen el régimen general de pensiones con derogación de las normas que le sean contrarias, en el cual la liquidación de las pensiones se efectúa a partir de los factores devengados que sirvieron de base para los aportes durante el último año de servicio.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Partiendo del anterior marco normativo, debemos entrar a determinar cuáles son entonces los factores a tener en cuenta para efectos de la reliquidación de la mesada pensional y para tales efectos, nos permitimos acudir a lo expresado por el Consejo de Estado, según el cual se entiende por **salario todas las sumas que habitual y periódicamente reciba el empleado como retribución por sus servicios**, tal como se precisó en sentencia, de la cual se transcribe el siguiente aparte de fecha 7 de julio de 2005 M.P ALBERTO ARANGO MANTILLA:

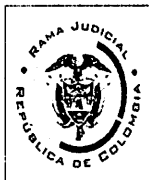
“En cuanto a los factores que deben tenerse en cuenta para liquidar esta prestación social, resulta acertada la aplicación del artículo 1º de la Ley 62 de 1985, que modificó el artículo 3º de la Ley 33 de 1985, cuando señala que la base de liquidación de la pensión está constituida por la asignación básica, los gastos de representación, las primas de antigüedad, técnica ascensional y de capacitación, los dominicales y feriados, horas extras, bonificación por servicios prestados y trabajo suplementario. “... 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.”.

En otras palabras, en la liquidación de la pensión de jubilación deberán incluirse todas aquellas sumas que habitual y periódicamente reciba el funcionario o empleado como retribución de sus servicios, a menos que se trate de un factor expresamente excluido por la ley.

CASO CONCRETO

La señora FIDELIA DEL CARMEN FIGUEROA TORRES, nació el 27 de noviembre de 1953; lo que quiere decir que actualmente tiene para el año 1994, tenía 41 años de edad, y para el año 2010 cuando se le reconoció la pensión tenía 56 años; y laboró durante más de 20 años al servicio de entidades públicas; siendo su último cargo el Operaria de Servicio Generales en la ESE Hospital San Judas Tadeo de Simití en el Departamento de Bolívar. El día el 13 de octubre de 2010 se le reconoció la pensión de vejez; el cual cuenta actualmente con el reconocimiento de su pensión.

Acorde con lo expuesto se tiene que la reliquidación de la pensión en el caso que nos ocupa, debió efectuarse acorde con lo normado en el artículo 10 del decreto 1160 de 1989, es decir, teniendo en cuenta para tales efectos el promedio de lo devengado en el último año de servicios –factores salariales y prestacionales-, lo cual incluye Básico mensual, Subsidio de Transporte, Prima de Alimentación, Bonificación por Servicios, Bonificación por Antigüedad, Prima de Vacaciones, Prima Semestral, Prima de Navidad y Promedio Recargo Mensual (Folios 96).



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Como quiera que en este caso, la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL; hoy UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP-, sólo tuvo en cuenta para liquidar la Pensión de Vejez, en principio la asignación básica devengada, bonificación por servicios prestados, jornada nocturna y prima de antigüedad (ver folio 18), sin incluir los demás factores que disfrutó, se deberá declarar la nulidad de los actos administrativos demandados, por medio del cual se niega la reliquidación de la pensión de vejez de la señora FIDELIA DEL CARMEN FIGUEROA TORRES, y en su lugar la entidad deberá liquidar la pensión con todos los factores salariales devengados, con el promedio del último año de servicio y en un porcentaje de 75%.

En consecuencia, a título de restablecimiento del derecho como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto acusado, se ordenará a la entidad demandada reliquidar la pensión de vejez a favor de la demandante, en cuantía que se liquidará según los términos legales, específicamente las leyes 33 y 62 de 1985, con retroactividad al 2 de octubre de 2010, pues en relación con los años anteriores, ha operado la prescripción trienal. (ver fecha de reclamación folio 21).

De otro lado, se ordenará el descuento de los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se ordena y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal. Esta tesis ha sido sostenida por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación que citamos arriba, en el sentido que la referida omisión por parte de la administración no impide el reconocimiento de dichos conceptos para efectos pensionales, toda vez que aquellos pueden ser descontados por la entidad cuando se haga el reconocimiento prestacional.

Las sumas a favor del demandante y las deducciones por aportes se ajustarán de acuerdo a las normas legales.

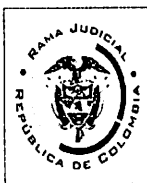
V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO- Declarar no probadas las excepciones presentadas por la demandada según las consideraciones de la parte motiva.

SEGUNDO- Declarar la nulidad del acto administrativo contenidos en la Resolución No. RDP 047698 del 11 de octubre de 2013 y No. RDP 053170 de fecha 19 de noviembre de 2013, por medio del cual se niega la reliquidación de la pensión de vejez de la señora FIDELIA DEL CARMEN FIGUEROA TORRES, sin tener en cuenta la totalidad de los factores salariales devengados por la demandante.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

TERCERO- En consecuencia a lo señalado en el numeral anterior, **ORDÉNASE** a UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP, a efectuar una nueva liquidación de dicha Pensión, siendo equivalente al 75% del promedio de todos los factores de salario devengado en el último año de servicio, esto es Básico mensual, Subsidio de Transporte, Prima de Alimentación, Bonificación por Servicios, Bonificación por Antigüedad, Prima de Vacaciones, Prima Semestral, Prima de Navidad y Promedio Recargo Mensual.

CUARTO- CONDENASE a UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP, pagar al demandante las diferencias que resulten entre la nueva liquidación y las sumas pagadas por Pensión de Jubilación, según lo dispuesto en el numeral 3° de la parte Resolutiva de esta sentencia, ajustándola en los términos del art. 187 del C.P.A.C.A., como se indicó en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: DECLÁRASE LA PRESCRIPCIÓN del ajuste de valor y el pago de los mismos, respecto de las sumas causadas con anterioridad al 4 de octubre de 2010, conforme a la parte motiva de la presente providencia.

SEXTO- Negar las demás pretensiones de la demanda.

SEPTIMO- Esta sentencia se cumplirá conforme a lo dispuesto en el artículo 195 y 192 del C.P.A.C.A.

OCTAVO- Se condena en costas a la parte demandada, liquidase por Secretaria.

NOVENA- Ejecutoriada esta providencia, expídase copia auténtica para su cumplimiento haciéndose constar en la primera que presta mérito ejecutivo, devuélvanse los dineros sobrantes consignados para los gastos del proceso si los hubiere y archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
Juez Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena