JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

PROCESO: *NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO*
RADICACIÓN *110013335-012-2018-000334-00*
ACCIONANTE: *BLANCA JUDITH DUARTE*
ACCIONADA: *COLPENSIONES*

ACTA Nº 411– 2019
AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO
ARTICULO 182 DE LA LEY 1437 DE 2001

En Bogotá D.C. el 28 de octubre de 2019, a las 10:30 de la mañana, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá en asocio de su Secretario Ad hoc, constituyó audiencia pública en la sala 13 de la sede Judicial CAN y la declaró abierta con la asistencia de los siguientes:

INTERVINIENTES

Parte demandante: *Javier Chivata Moncada identificado con cc 80.230.352 de Bogotá y T.P. 213.482 del C.S. de la J. A quien se le reconoce personería para actuar de conformidad con el poder que aportó en audiencia.*

Parte demandada: *Yesby Yadira López Ramos identificada con cc 1.022.947.861 y T.P. 285.844 del. C.S. de la J.*

i. SENTENCIA

Teniendo en cuenta que hasta esta etapa procesal no se advierte vicio o irregularidad que invalide lo actuado, el Despacho procede a dictar la correspondiente sentencia.

PROBLEMA JURÍDICO

El Despacho advierte dos problemas jurídicos por resolver, ***el primero*** *es establecer si la entidad al reliquidar la pensión de la demandante realizó una interpretación que no está contenida en la ley y con ello disminuyó el porcentaje de tasa de reemplazo de la prestación, y* ***el segundo****, en caso de no resolverse positivamente el primer problema, es determinar si es procedente reliquidar la pensión de jubilación que percibe la demandante, tomando como Ingreso Base de Liquidación el promedio de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios.*

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La Ley 100 de 1993 instauró un Sistema de Seguridad Social que derogó la mayoría de regímenes pensiónales anteriores a su vigencia, el nuevo régimen modificó los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización que deben cumplir las personas para pensionarse.

Sin embargo, el artículo 36 de esta ley permite que las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema (1 de abril de 1994), tuvieran treinta y cinco años o más de edad si son mujeres, o cuarenta o más si son hombres, o quince o más años de servicio cotizados puedan pensionarse aplicando el régimen anterior ***al cual se encontraban afiliados****, lo que se conoce como régimen de transición.*

La vigencia del régimen de transición se extendió hasta el 31 de julio de 2010, o, excepcionalmente, hasta el 31 de diciembre de 2014, en el caso que los beneficiarios contaran con 750 semanas de cotización o su equivalente en tiempo de servicios al momento de la entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 1 de 2005.

Como existían distintos regímenes pensionales, públicos y privados, antes de la vigencia de la ley 100 corresponde al operador jurídico establecer cuáles eran aplicables al administrado y cuál el más favorable.

Así las cosas, el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 permitió que aquellas personas que cumplieran los requisitos, podían pensionarse ***i)*** *bajo la ley 33 de 1985 (en caso de haber prestado 20 años de servicios en el sector público)* ***II)*** *con la Ley 71 de 1988 (cuando sus cotizaciones fuesen del sector público y el privado) y* ***III)*** *con el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año (Cuando sus cotizaciones se efectuaran al ISS, hoy Colpensiones con posibilidad de acumular tiempo público[1]) o con un régimen especial, siempre y cuando gozaran de ese régimen cuando entra en vigencia la ley 100.*

No obstante aplicando la interpretación realizada en reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional[2] y la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado, del 28 de agosto de 2018, los términos en que opera el régimen de transición para el cálculo del IBL, son los siguientes:

LEY	***REQUISITOS***	***APLICACIÓN CON EL REGIMEN DE TRANSICION DE LEY 100 DE 1993***
6 de 1945	*50 años de edad sin distingo de sexo*	*No aplica el régimen de ley 100/93* *Se aplica por transición de la ley 33 de 1985. Por ello la liquidación del IBL se hace con todos los factores salariales devengados en el último año de prestación de servicio.*
	Se liquida con el 75 % de lo devengado en el último año de servicios	
	20 años de servicios continuos o discontinuos para el Estado.	

[1] *Tesis reiterada por la Corte Constitucional SU 769 del 2014*

[2] *Sentencia SU-230 de 2015, T-615 de 2016, Auto 229 de 2017 de la Sala Plena de la Corte Constitucional que declara la nulidad de la sentencia T-615 de 2016, porque en virtud de la consistencia del ordenamiento jurídico, debe acatarse la cosa juzgada constitucional que sobre la materia se estableció en la sentencias C-168 de 1995, C-258 de 2013, T-078 de 2014, SU-230 de 2015, SU-427 de 2016, SU 210 de 2017, y el Auto 326 de 2014.*

33 de 1985	*Se liquida con el 75 % de lo devengado en el último año de servicios*	*Se liquida con el 75 % de lo devengado durante los últimos 10 años de servicios o cuando faltare menos de 10 años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que hiciere falta para ello,*
	55 años de edad sin distingo de sexo	*Mantiene la edad y tiempo de servicios*
	20 años se servicios públicos	*Se liquida con los factores salariales contemplados en el decreto 1158 de 1994, frente a los cuales haya cotizado.*
71 de 1988 o pensión por aportes	*55 años de edad para mujeres y 60 para hombres*	*Se liquida con el 75 % de lo devengado durante los últimos 10 años de servicios o cuando faltare menos de 10 años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que hiciere falta para ello.*
	Se liquida con el 75 % de lo devengado en el último año de servicios	*Mantiene la edad y tiempo de servicios*
	20 años se servicios, entre públicos y privados	*Se liquida con los factores salariales los contemplados en el decreto 1158 de 1994 frente a los cuales haya cotizado.*
Acuerdo 049 de 1990, regulado por el Decreto 758 del mismo año	*55 años de edad para mujeres y 60 para hombres*	*Mantiene la edad y tiempo de servicios*
	Mínimo 500 semanas dentro de los últimos 20 años, o 1000 en cualquier tiempo	*El monto depende del número de semanas cotizadas, con un mínimo del 45% y un tope máximo de 90%*
	El monto de la pensión oscila entre el 45 % al 90% de acuerdo al número de semanas cotizadas.	*Los factores salariales para liquidar son los contemplados en el decreto 1158 de 1994 frente a los cuales haya cotizado.*
	Aplica para trabajadores que cotizaron al ISS, pero también permite acumular tiempos públicos según sentencia SU 769 de 2014	*Se liquida con el promedio de lo devengado durante los últimos 10 años de servicios o cuando faltare menos de 10 años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que hiciere falta para ello.*

Esta postura ha sido ratificada recientemente por la Corte Constitucional con la sentencia SU-114 del 08 de noviembre de 2018 en los siguientes términos:

> *"La mencionada interpretación ha sido reafirmada por la Corte en las providencias SU-417 de 2016, SU-210 de 2017, y SU-631 de 2017. En esas sentencias se ha manifestado que el modo de promediar la base de liquidación no puede ser la estipulada en la legislación anterior,* ***en razón de que el régimen de transición solo comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización****.(...)" (Negrilla y subrayado del Despacho)*

CASO CONCRETO

Son presupuestos fácticos en el subjudice los siguientes:

1. *La señora BLANCA JUDITH DUARTE nació el 24 de diciembre de 1957 y adquirió el estatus pensional el 24 de diciembre de 2012.*
2. *La actora no es beneficiaria de ningún régimen pensional especial, porque su último empleo fue en el Hospital MARIO GAITAN YAGUAS (Hospital público del municipio de Soacha).*
3. *Para la entrada en vigencia de la Ley 33, esto es, el 13 de febrero de 1985 no tenía cotizados más de 15 años de servicio, por lo que no es beneficiaria del régimen de transición de esa norma.*
4. *Entre el 01 de septiembre de 1977 al 29 de julio de 1985, la demandante trabajo para empleadores privados (7 años y medio)*
5. *Según tesis de la Corte Constitucional, la demandante es beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, por tener al 1° de abril de 1994 más de 15 años de servicios, y mas de 35 años de edad, lo que permitió conservar la expectativa legitima de jubilarse con el Acuerdo 049 de 1990, bajo las limitaciones impuestas por la Ley 100 de 1993.*
6. *Con el acto de reconocimiento - Resolución GNR 134880 del 08 de mayo de 2015, con una tasa de remplazo del 90 %, condicionada al retiro (fl 10), por lo que al cumplirse este requisito, se expidió la Resolucion GNR 236435 del 11 de agosto de 2016, que modificó Resolución GNR 134880 y reliquido la pensión aplicando una tasa de remplazo del 81 %, con un IBL calculado en los 10 últimos años.*

Las pretensiones de la demanda están dirigidas a que se declare la nulidad de los actos administrativos por medio de los cuales COLPENSIONES negó la reliquidación pensional de la actora incrementando la tasa de remplazo al 90% aplicada a un IBL promediado sobre los últimos 10 años de servicios; y de no ser acogida esta opción, se reliquide la pensión con la inclusión de todos los factores salariares devengados durante el último año de servicios, en cuantía del 75%, es decir dando aplicación integra a la Ley 33 de 1985.

Para resolver el asunto advierte el Despacho que, con los actos demandados la entidad COLPENSIONES ha certificado que la señora BLANCA JUDITH DUARTE, cotizó durante ***1491 semanas****, y con el acto de reconocimiento, esto es, la Resolución GNR 134880 del 08 de mayo de 2015, aplicó una tasa de reemplazo del 90%, quedando condicionado el pago de la prestación a la fecha del retiro del servicio.*

Teniendo en cuenta lo anterior, para determinar la tasa de remplazo a aplicar en el caso de la actora, es preciso señalar, que el artículo 20 del Decreto 758 de 1990, define los porcentajes correspondientes según las semanas de cotización de la siguiente manera:

> *ARTÍCULO 20. INTEGRACION DE LAS PENSIONES DE INVALIDEZ POR RIESGO COMUN Y DE VEJEZ. Las pensiones de invalidez por riesgo común y por vejez, se integrarán así*
>
> *(...)*
>
> *II. PENSION DE VEJEZ.*
>
> *a) Con una cuantía básica igual al cuarenta y cinco por ciento (45%) del salario mensual de base y,*

b) Con aumentos equivalentes al tres por ciento (3%) del mismo salario mensual de base por cada cincuenta (50) semanas de cotización que el asegurado tuviere acreditadas con posterioridad a las primeras quinientas (500) semanas de cotización. El valor total de la pensión no podrá superar el 90% del salario mensual de base ni ser inferior al salario mínimo legal mensual ni superior a quince veces este mismo salario.

PARÁGRAFO 1o. El salario mensual de base se obtiene multiplicando por el factor 4.33, la centésima parte de la suma de los salarios semanales sobre los cuales cotizó el trabajador en las últimas cien (100) semanas.

El factor 4.33 resulta de dividir el número de semanas de un año por el número de meses.

PARÁGRAFO 2o. La integración de la pensión de vejez o de invalidez de que trata este artículo, se sujetará a la siguiente tabla:

NUMERO SEMANAS	***% INV. P.TOTAL***	***% INV.P. ABSOLUTA***	***% GRAN INV.***	***% VEJEZ***
500	*45*	*51*	*57*	*45*
550	*48*	*54*	*60*	*48*
600	*51*	*57*	*63*	*51*
650	*54*	*60*	*66*	*54*
700	*57*	*63*	*69*	*57*
750	*60*	*66*	*72*	*60*
800	*63*	*69*	*75*	*63*
850	*66*	*72*	*78*	*66*
900	*69*	*75*	*81*	*63*
950	*72*	*78*	*84*	*72*
1.000	*75*	*81*	*87*	*75*
1.050	*78*	*84*	*90*	*78*
1.100	*81*	*87*	*90*	***81***
1.150	*84*	*90*	*90*	***84***
1.200	*87*	*90*	*90*	*87*
1.250 o más	***90***	***90***	***90***	***90***

Como puede observarse, la norma claramente establece que el trabajador que haya cotizado mas de 1250 semanas, tendrá derecho a que la tasa de remplazo sea del 90%, y para el caso concreto la señora DUARTE ALVAREZ registra cotizaciones por 1491 semanas, con lo que según el citado Acuerdo 049 de 1990 y su decreto 758, su prestación pensional debió ser liquidada con la tasa de remplazo mas alta.

Ahora bien, como se encuentra establecido en los actos objeto de esta demanda, una vez la señora DUARTE se retira del servicio y es incluida en nomina, la entidad disminuyo la tasa de remplazo a un 81%, situación que justifica la apoderada en sus alegaciones de conclusión, argumentando que el Acuerdo 049 y el decreto 1158 no contemplan la acumulación de tiempos públicos y privados, y que la excepción a esta regla solamente es la dispuesta por la Corte Constitucional en la sentencia de Unificación SU 769 de 2014, que permitió completar tiempos para el reconocimiento de la pensión, mas no para el incremento de la tasa de remplazo establecida en las leyes 33 de 1985 y 71 de 1988.

no desconoce el Despacho la divergencia entre el precedente jurisprudencial contemplado en la sentencia SU 769 de 2014 las sentencias de la Corte Suprema de Justicia, sin embargo los actos administrativos de carácter particular y concreto que reconocen, modifican o extinguen derechos, están sometidos al trámite dispuesto por el articulo 97 del C.P.A.C.A., y en tal sentido, si COLPENSIONES advirtió que con la Resolución GNR 134880 del 08 de mayo de 2015 efectuó el reconocimiento pensional por fuera de los parámetros legales establecidos, debió entonces acatar el trámite lo previsto para la revocatoria del acto, situación que no se adelantó en este asunto.

Conforme lo anterior, bajo la egida del acuerdo 049 y el Decreto 758 de 1990, la pensión de la actora debe ser liquidada con el 90% de tasa de remplazo al haber cotizado 1491 semanas, y ante la falta de agotamiento del trámite de revocatoria del acto administrativo respecto de la Resolución GNR 134880 del 08 de mayo de 2015 según lo dispone el articulo 97 del C.P.A.C.A.

En este orden de ideas, resulta procedente declarar la nulidad de las Resoluciones SUB 232882 del 20 de octubre de 2017, SUB 270118 del 27 de noviembre de 2017 , y DIR 1458 del 23 de enero de 2018.

A título de restablecimiento del derecho se ordena la reliquidación pensional de la actora, incrementando la tasa de remplazo al 90%, toda vez que cotizó 1491 semanas, y de conformidad al parágrafo 2º del artículo 20 del Decreto 758 de 1990, esa es la tasa de remplazo que se debe reconocer para ese número de semanas cotizadas.

PRESCRIPCION

Cabe resaltar que aunque lo reclamado la reliquidación de la pensión de vejez de la actora, derecho que por su naturaleza es imprescriptible, no sucede lo mismo con las mesadas que de allí se derivan, pues las mismas se extinguen si no son reclamadas oportunamente dentro del plazo de tres años.

En el subjudice se observa que el reconocimiento de la pensión data del 08 de mayo de 2015. la reclamación de reliquidación fue presentada el 12 de junio de 2016 y la demanda interpuesta el 22 de junio de 2018, por lo tanto no hay prescripción de mesadas pensionales.

INDEXACIÓN:

Las sumas que resulten a favor del serán ajustadas con aplicación del inciso final del artículo 187 del C.P.A.C.A., bajo la siguiente fórmula:

$$R = RH \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el actor desde la fecha en que se hizo exigible la

obligación, 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 a la fecha en que debió hacerse el pago.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente a la fecha de la causación de cada mesada pensional.

CONDENA EN COSTAS.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, y con la interpretación que del mismo ha hecho el Consejo de Estado[3], se resolverá sobre la condena en costas bajo un criterio objetivo valorativo en el que se conjuga la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la actuación procesal adelantada.

Atendiendo el principio de razonabilidad que va más allá de la aplicación lógica-formal de la norma, y en procura de no ir a desincentivar el acceso a la administración justicia, se procede a dosificar la medida sancionatoria de agencias en derecho, regulada por el Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 2003, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, de la siguiente manera:

- *Las pretensiones se dirigieron a la reliquidación pensional de la actora, con el incremento de la tasa de remplazo, que fue disminuida por la entidad sin el agotamiento del trámite previsto para la revocatoria de actos administrativos.*
- *Las pretensiones fueron concedidas.*

El Despacho advierte que el presente asunto pudo ser resuelto por la entidad en sede administrativa, y que no se agotó el trámite para la revocatoria del acto, por lo que se impondrá condena en costas a COLPENSIONES por valor de un salario mínimo legal mensual vigente para el año 2019.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8° del Acuerdo 2552 de 2004 "Por el cual se regulan los gastos del proceso y la expedición de copias en la jurisdicción contencioso administrativa", una vez debitadas las notificaciones, oficios y demás expensas causadas en el presente asunto, el Despacho dispone destinar el remanente de lo consignado a favor del Consejo Superior de la judicatura, toda vez que cubrió los elementos necesarios para el funcionamiento del proceso.

En mérito de lo expuesto, el ***JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA****, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,*

R E S U E L V E

PRIMERO. *No hay lugar a declarar la prescripción de mesadas pensiónales, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

SEGUNDO*. DECLARAR la nulidad de las Resoluciones SUB 232882 del 20 de*

---

[3] *Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 24 de octubre 2016, Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00006-00(45987)A*

octubre de 2017, SUB 270118 del 27 de noviembre de 2017 y DIR 1458 del 23 de enero de 2018, con las cuales se niega la reliquidación de la pensión de la señora **BLANCA JUDITH DUARTE** identificada con la cedula de ciudadanía Nro 20,409,477, con incremento de la tasa de remplazo al 90%, según lo dispone el articulo 20 del Decreto 758 de 1990.

TERCERO. Como consecuencia de la anterior declaración, y a título de restablecimiento del derecho, se ordena a COLPENSIONES, reliquidar y pagar a la señora BLANCA JUDITH DUARTE identificada con la cedula de ciudadanía Nro 20,409,477, su pensión en cuantía equivalente al noventa (90%) de los salarios promediados durante los diez últimos años de servicios, en los mismos términos dispuestos en la Resolución GNR 134880 del 08 de mayo de 2015.

CUARTO. CONDENAR a COLPENSIONES, a pagar a la señora BLANCA JUDITH DUARTE las diferencias de las mesadas pensiónales resultantes entre los valores que le reconoció y los que le debe reconocer de acuerdo a la reliquidación ordenada en este fallo, según lo establecido en el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

QUINTO: ORDENAR se dé aplicación a lo establecido en los artículos 192, 194 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SEXTO:CONDENAR en costas a COLPENSIONES, por valor de un salario mínimo legal mensual vigente para el año 2019 ($828.116), de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEPTIMO: DESTINAR los remanentes de gastos del proceso a favor del Consejo Superior de la judicatura de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

OCTAVO: COMUNICAR este fallo, para su ejecución como lo ordena el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, una vez en firme a la parte accionada.

NOVENO: EJECUTORIADA esta providencia, ARCHÍVENSE las diligencias, previas las anotaciones respectivas.

Decisión notificada en estrados

LA APODERADA DE LA PARTE DEMANDADA MANIFIESTA QUE INTERPONE RECURSO DE APELACION, EL CUAL SUSTENTARA DENTRO DEL TERMINO.

YOLANDA VELASCO GUTIERREZ
JUEZ

JAVIER CHIVATA MONCADA
PARTE DEMANDANTE

YESBY YADIRA LOPEZ RAMOS
PARTE DEMANDADA

JOSE HUGO TORRES BELTRAN
SECRETARIO AD HOC