



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja
Correo institucional: j14admintun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Tunja, siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016).

DEMANDANTE : PUBLIO GRACIANO SAAVEDRA CORREDOR
DEMANDADO : UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL UGPP
RADICACIÓN : 150013333014 2013 00271 00
MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Previo el agotamiento de las etapas procesales precedentes y no existiendo vicios o causal de nulidad que invalide lo actuado, procede este Despacho a proferir sentencia dentro del medio de control de la referencia de conformidad con los artículos 181 inciso último y 187 y siguientes del C.P.A.C.A.

I. ANTECEDENTES
1. DEMANDA

1.1 Pretensiones

El señor PUBLIO GRACIANO SAAVEDRA CORREDOR, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, a través de apoderado, pidió a la jurisdicción declarar la nulidad de la Resolución N° RDP 021610 del 14 de mayo de 2013, y de la Resolución N° RDP 031927 del 15 de julio de 2013, mediante la cual la demandada, respectivamente, le negó la reliquidación de la pensión de vejez con la inclusión de todos los factores salariales del último año de servicios y resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la anterior decisión confirmándola.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó que se ordene a la entidad demandada: i) reliquidar y pagar su pensión de jubilación, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el último año de servicios, efectiva a partir del 1 de enero de 2003, fecha de retiro definitivo del servicio oficial; ii) pagar las diferencias en las mesadas dejadas de cancelar, con incremento del IPC; iii) indexar las cifras resultantes mes a mes y; iii) pagar los intereses moratorios, de conformidad con el inciso 3 del artículo 192 del CAPACA..

1.2 Hechos

Como fundamento fáctico de la acción, el demandante enunció en resumen los siguientes:

Que prestó sus servicios en la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, desde el 14 de octubre de 2002 a la fecha de retiro del servicio -30 de diciembre de 2002-.



Que nació el 15 de diciembre de 1942, por lo que adquirió el status jurídico de pensionado el 15 de diciembre de 1997.

Que fue retirado del servicio mediante Resolución No. 3215 del 12 de noviembre de 2002, efectiva a partir del 30 de diciembre de 2002.

Que CAJANAL mediante Resolución N° 004348 del 20 de abril de 1999, reconoció la pensión de jubilación a su favor, efectiva a partir del 9 de junio de 1998, condicionada al retiro definitivo del servicio oficial.

Que mediante Resolución No. 005627 del 4 de marzo de 2004, CAJANAL reliquidó la pensión de jubilación a su favor, por retiro definitivo del servicio oficial, elevando la cuantía con efectividad a partir del 01 de enero de 2003.

Que igualmente CAJANAL mediante Resolución No. UGM 017189 del 17 de noviembre de 2011.

Que posteriormente solicitó la reliquidación de la pensión, para incluir todos los factores componentes de salario devengados en el último año de servicio, en aplicación de la Sentencia de Unificación proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, bajo radicado No. 25000232500020060750901 (01122009), de 4 de agosto de 2010, Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado.

Que a través de Resolución No. RDP 021610 del 14 de mayo de 2013, la UGPP negó la reliquidación de la pensión, manifestando que, se aplicó el Decreto 1158 de 1994, con los factores salariales indicados en el mismo, por ende la solicitud de reliquidación se tornó improcedente.

Que dentro del término legal, interpuso recurso de apelación en contra de la Resolución No. RDP 021610 del 14 de mayo de 2013.

Que la UGPP, mediante Resolución No. RDP 031927 del 15 de julio de 2013, resolvió el recurso de apelación confirmando el acto impugnado.

1.3. Normas violadas y concepto de la violación:

Como normas violadas y concepto de violación el apoderado del actor enunció lo siguiente:

Los artículos 2, 6, 13, 25 y 58 de la Constitución; artículo 10 del Código Civil; artículo 5° de la Ley 57 de 1887; las Leyes 33 y 32 de 1985; la Ley 4° de 1966; Decreto Ley 1045 de 1978; Ley 1437 de 2011.



Expresó que la entidad accionada en los actos administrativos enjuiciados no respeta al actor las normas especiales para efectos de la reliquidación, con todos los factores componentes de salario devengados en el último año de servicio, las cuales son aplicables a los servidores públicos que se encuentran en el régimen de transición de la Ley 100 de 1993.

Indicó que precisamente el desconocimiento del régimen de transición, conllevó a la no aplicación íntegra de la Ley 33 de 1985 y del Decreto Ley 1045 de 1978.

Aseguró que la reliquidación de la pensión de jubilación del actor debe efectuarse sobre lo devengado en el último año de servicio y con todos los factores componentes de salario.

Dijo que la negativa de reliquidación, no sólo va en contravía de la norma, sino que desconoce principios de orden superior, como lo es la igualdad, la equidad y la favorabilidad, consagrados en la Constitución Política.

2. Contestación de la demanda

2.1 La Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales -UGPP-, se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones argumentando:

Que los actos enjuiciados se profirieron con estricta sujeción a los parámetros de la ley 100/93, aplicables a los beneficiarios del régimen de transición.

Que el demandante es beneficiario del régimen de transición de la ley 100/93, por lo que la pensión se liquidó respetando los tres requisitos del régimen anterior, edad, tiempo de servicios y monto.

Que a través de la Resolución N° UGM 17189 del 17 de noviembre de 2011 se dio cumplimiento al fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Boyacá, donde se incluyeron en la liquidación de la pensión los factores de prima de servicio, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados, prima de navidad, prima de antigüedad y auxilio de alimentación, dándose estricto cumplimiento al fallo y a lo señalado en el art. 1 de la ley 62 de 1985, es decir incluyendo los factores sobre los cuales se hicieron aportes.

Que el demandante no solo pretende el reconocimiento de factores salariales que no están contemplados en la Ley, sino el desconocimiento y consecuente desobedecimiento de una orden judicial.



Que bajo el principio de solidaridad, los aportes al régimen general de pensiones constituyen un sistema bajo el cual, los aportes que realiza el afiliado constituyen los mismos sobre los que se debe liquidar la pensión; el caso contrario, implicaría un desequilibrio en el sistema financiero del régimen general de pensiones, ocasionando un detrimento incluso para aquellos afiliados que al realizar sus aportes mantienen una expectativa de alcanzar el derecho a la pensión.

Propuso como excepciones las que denominó así: **COSA JUZGADA (que fue resuelta en audiencia inicial), INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION O COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE VULNERACION DE PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES, PRESCRIPCION DE MESADAS Y GÉNÉRICA E INNOMINADA.**

III. ACTUACIÓN PROCESAL

1. AUDIENCIA INICIAL

La demanda fue admitida el 21 de noviembre de 2013 (fls. 45-47); las partes fueron notificadas el 23 de enero de 2014 (fls. 51 y 52) y la UGPP contestó el 21 de marzo de 2014 (fls. 88-95); el 9 de septiembre de 2015, se celebró audiencia inicial (fls. 108-111).

2. AUDIENCIA DE PRUEBAS

La audiencia de pruebas se inició el 23 de noviembre de 2015 (fls. 157-158) y se reanudó el 20 de enero de 2016 (fls. 260 y 261), en la cual se corrió traslado para alegar de conclusión.

3. ALEGATOS

3.1 La parte demandante (fls. 265-267) reiteró que por encontrarse cobijado por el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, debe aplicársele la Ley 33 de 1985, conforme a la cual la pensión se debe liquidar sobre lo devengado en el último año de servicios y no como lo hizo la demandada acudiendo para ello a la Ley 100 de 1993.

Que la liquidación de su pensión se debe realizar con base a los factores que tienen carácter salarial tal como lo precisó la Sentencia de Unificación proferida por el Consejo de Estado el 4 de agosto de 2010.

3.2 La entidad demandada (fls. 268-273) reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda; dijo que la parte demandante adquirió su status pensional en vigencia de la Ley 100 de 1993 y quedó cobijada por este nuevo régimen; que el régimen de transición sólo atina a respetar edad, tiempo de servicio y monto de la pensión, aspectos



que la entidad tuvo en cuenta; que por ello se reconoció la pensión sobre el 75% del ingreso base de liquidación en los términos del D.R. 1158 de 1994.

Señaló que si bien el Consejo de Estado ha asumido posición contraria a la de la Corte Suprema en materia de los factores de liquidación pensional frente a quienes son beneficiarios del régimen de transición, no es menos cierto que la Corte Constitucional precisó que ante diversos criterios jurisprudenciales debe adoptarse el que interprete más adecuadamente la Constitución Política y que en la Sentencia C-258 de 2013, esta misma Corporación concluyó que el Ingreso Base de Liquidación no fue aspecto sometido al régimen de transición; que la ultractividad de la ley no fue intención del legislador al establecer el régimen de transición.

Solicitó se dé aplicación a la Sentencia SU-230 de 2015 en la cual la Corte Constitucional reiteró la interpretación correcta del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que estableció el régimen de transición y ratificó la posición de la Corte Suprema de Justicia en la que las mesadas del régimen de transición se liquidan con la edad, el tiempo en cotizaciones y el monto del régimen anterior que se aplica ultractivamente, pero, que el cálculo IBL se hace con las reglas contenidas en la Ley 100 de 1993.

3.1 Ministerio Público: Guardó silencio.

IV. RECUENTO DE MATERIAL PROBATORIO

Al expediente se allegó el siguiente material probatorio, que fue decretado y practicado siguiendo las formalidades preestablecidas en las normas procesales, respetando el derecho de contradicción, publicidad y defensa de las partes y que por lo tanto se incorporaron al expediente como pruebas legalmente recaudadas y allegadas a la actuación procesal, razón por la cual se valorarán en conjunto, para soportar la decisión que en derecho corresponda:

- **Documentales:**

1. Copia autentica de la Resolución RDP 021610 del 14 de mayo de 2013, mediante la cual la UGPP niega la reliquidación de una pensión de vejez y su constancia de notificación (fls. 19 a 21).
2. Copia autentica de la Resolución RDP 031927 del 15 de julio de 2013, mediante la cual la UGPP resuelve el recurso de apelación, confirmando la decisión (fls. 25 a 27).
3. Copia autentica de la Resolución 005979 del 18 de abril de 2000, mediante el cual CAJANAL reconoce y ordena el pago de una pensión mensual vitalicia por vejez (fl. 28 a 30).
4. Copia de un certificado de los factores salariales devengados por el actor desde agosto de 2001 a mayo de 2005, expedido por la UPTC (fl. 29-30 vto).



5. Certificación de salarios mes a mes entre noviembre de 1972 y junio de 2009, en formato de la UPTC. (fls. 132-155)
6. Certificado de información laboral del actor expedido por la UPTC. (fl. 32)
7. Expediente administrativo digitalizado del accionante. (fls. 158-259)

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. PROBLEMA JURIDICO

En audiencia inicial se fijó el problema jurídico a resolver así:

Si tiene derecho el demandante señor PUBLIO GRACIANO SAAVEDRA CORREDOR a que se le reliquide su pensión de jubilación, con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicio, aplicando la Ley 33 de 1985 y la sentencia proferida por el Honorable Consejo de Estado, Sección Segunda, bajo el radicado No. 25000232500020060750901 Radicado Interno (01122009) de fecha 4 de agosto de 2010, Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila; y de esta manera establecer si es procedente o no a la declaratoria de NULIDAD de los actos demandados, esto es, las Resoluciones Nos. RDP 021610 del 14 de mayo de 2013, y RDP 031927 del 15 de julio de 2013, mediante las cuales la entidad demandada negó la reliquidación de la pensión con la inclusión de todos los factores salariales del último año de servicios.

2. TESIS

- **Tesis Argumentativa de la parte Demandante:**

*El demandante solicita que su pensión, sea reliquidada con el promedio de **todo lo devengado** durante el último año de servicios, por cuanto es beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y por tanto le son aplicables en su integridad las normas anteriores a dicho régimen pensional, es decir, la Ley 33 de 1985 y el Decreto 1045 de 1978.*

Así mismo, manifiesta que debe tenerse en cuenta la Sentencia de unificación del CONSEJO DE ESTADO, con ponencia del doctor Víctor Hernando Alvarado Ardila, el 4 de agosto de 2010, la cual es clara en establecer que las sumas que el servidor público recibió habitual y periódicamente en el último año de servicio constituyen salario base de liquidación, es decir que el listado de factores de las Leyes 33 y 62 de 1985 no es taxativo, sino meramente enunciativo.

- **Tesis Argumentativa de la parte demandada - UGPP:**

Se opone a la prosperidad de las pretensiones, insistiendo en que los actos administrativos demandados fueron proferidos con estricta sujeción a los parámetros de la ley 100/93 en aplicación al régimen de transición, pues adquirió el status en vigencia de dicha norma, pero cumplía los requisitos consagrados en el artículo 36 de la misma, es decir, que se le respetaron los 3 requisitos del régimen anterior (edad, tiempo de servicios y monto de la pensión)

Señala también que la pensión del actor ya fue reliquidada mediante la Resolución No. UG; 17189 de 17 de noviembre de 2011, de conformidad con lo ordenado por el Tribunal Administrativo de Boyacá que en la parte



resolutiva ordenó la liquidación de su pensión con la inclusión de la asignación básica y la prima de servicios prestados, con el 75% del último año de servicios, es decir del 1 de enero al 30 de diciembre de 2003, con efectos a partir de esa fecha.

Agrega que de accederse a las pretensiones de la demanda se quebrantaría el principio de solidaridad del que habla el acto legislativo No. 1 de 2005 y que además fue incorporado en el artículo 48 de la Constitución.

• **Tesis Argumentativa del Juzgado:**

El Juzgado accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, como quiera que la situación jurídica del accionante se encuentra cobijada por el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en tanto que a la fecha en que entró a regir, contaba con más de 40 años de edad y 15 años de servicio, en consecuencia, las normas que regulan su pensión no son otras, más que las contenidas en las Leyes 33 y 62 de 1985.

Así las cosas, para efectos de la reliquidación de la pensión de jubilación, se deben tener en cuenta los factores salariales devengados en el último año de servicio comprendido entre el 1 de enero y el 30 de diciembre de 2002, con excepción de las vacaciones, por cuanto no constituyen factor salarial al no remunerar directamente la prestación del servicio y del incentivo 2001, pues si bien fue pagado en el año base de liquidación, es claro que corresponde al periodo anterior, además que no se demuestra que haya percibido de manera habitual y periódica como lo exige la jurisprudencia de la alta Corporación.

Por otro lado, se declarará no probada la excepción de prescripción, pues acogiendo la postura del Honorable Tribunal Administrativo de Boyacá, entre otras, en sentencia proferida dentro del expediente: 15001 2333 000 2014 00069 00, Magistrada Ponente: doctora Clara Elisa Cifuentes Ortiz, teniendo en cuenta que en este caso hubo pronunciamiento judicial frente a la situación pensional del demandante que quedó en firme el 14 de septiembre de 2010, esta sentencia no afectará sino a las mesadas pensionales que hayan surgido con posterioridad pues hasta la fecha de ejecutoria, el derecho pensional de la parte accionante quedó así definido por las providencias del Juzgado 12 administrativo de Tunja y del Tribunal Administrativo de Boyacá; y entre la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia y la petición de reliquidación no transcurrieron 3 años.

En consecuencia, se ordenará, que la reliquidación de la pensión del señor PUBLIO GRACIANO SAAVEDRA CORREDOR, incluya sueldo, gastos de representación, prima de navidad, prima de vacaciones, bonificación por servicios, y prima de servicios, devengados en el último año de servicios, es decir en el periodo comprendido entre el 1 de enero y el 30 de diciembre de 2002, pero con efectividad a partir del 14 de septiembre de 2010.

De igual manera se precisa la forma como la entidad de seguridad social, deberá realizar el descuento de aquellos aportes que no hayan sido realizados por los factores que se incluyen atendiendo la sentencia proferida por el Consejo de Estado de 9 de abril de 2014, que contraviene la posición asumida por el Tribunal Administrativo de Boyacá en sentencia de 16 de febrero de 2016, expediente No. 2014-00096.

3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

i) Del Régimen de Transición previsto en la Ley 100 de 1993

Con la Ley 100 de 1993, el legislador creó el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, estableciéndose dentro del mismo los requisitos de edad y/o tiempo de servicio o semanas de cotización que debían cumplir las personas para acceder a la pensión de vejez. Derogando a su vez los diferentes regímenes pensionales existentes con anterioridad.



Sin embargo, en su artículo 36, contempló un régimen de transición, en los siguientes términos:

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

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

(...)

Quienes a la fecha de vigencia de la presente Ley hubiesen cumplido los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o de vejez, conforme a normas favorables anteriores, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento, tendrán derecho, en desarrollo de los derechos adquiridos, a que se les reconozca y liquide la pensión en las condiciones de favorabilidad vigentes, al momento en que cumplieron tales requisitos.

PARÁGRAFO. Para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez de que trata el inciso primero (1o) del presente artículo se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, al Instituto de Seguros Sociales, a las Cajas, fondos o entidades de seguridad social del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos cualquiera sea el número de semanas cotizadas o tiempo de servicio.”
(Subrayado fuera de texto)

La Corte Constitucional sentencia C-789 de 2002, precisó el alcance del mencionado artículo 36 de dicha normatividad al expresar lo siguiente: *“La creación de un régimen de transición constituye entonces un mecanismo de protección para que los cambios producidos por un tránsito legislativo no afecten desmesuradamente a quienes, si bien no han adquirido el derecho a la pensión, por no haber cumplido los requisitos para ello, tienen una expectativa legítima de adquirir ese derecho, por estar próximos a cumplir los requisitos para pensionarse, en el momento del tránsito legislativo.*

Por tanto, el artículo 36 permitió que la situación jurídica se rigiera por el régimen anterior en lo que tiene que ver con el monto de la pensión, la edad y el tiempo de servicio o número de semanas cotizadas necesarias para obtener el derecho pensional, para las personas que cumplieren uno de los siguientes requisitos:

1. Hombres que tuvieran más de cuarenta años
2. Mujeres mayores de treinta y cinco años y



3. Hombres y mujeres que, independientemente de su edad, tuvieran **más de quince años de servicios cotizados**; requisitos que debían estar cumplidos al momento de la entrada en vigencia del sistema de pensiones.

Tal como lo señaló el Consejo de Estado, en sentencia proferida el 12 de mayo de 2005, en expediente No. 25000-23-25-000-2000-04685-01 (2938-04) *"la transición creada en la Ley 100 de 1993 constituye una excepción al régimen común de vigencia de las normas en el tiempo porque a pesar de no haberse causado el derecho a exigir pensión de jubilación, los cambios normativos que afecten las condiciones para acceder a ella y el monto de las mesadas, no tienen aplicación frente a quienes por estar en transición conservan su derecho al régimen anterior"*.

En lo que hace relación a las normas aplicables al monto del salario base de liquidación de la pensión, el Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia proferida el 28 de octubre de 2004. Expediente No. 76001-23-31-000-2001-05461-01 (5884-03), indicó que *"... no resultan aplicables las normas reglamentarias de la Ley 100 de 1993 que determinan las bases que se deben tener en cuenta para la liquidación pensional del personal sometido al régimen de transición pensional de que trata el inciso 2° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, **pues, si la prestación periódica se debe liquidar y reconocer bajo una ley especial anterior en los aspectos de edad, tiempo y monto pensionales (este último comprende porcentaje y base de la liquidación), será esa normatividad la aplicable en esa materia, más cuando contempla una regulación especial, favorable y diferente. Lo anterior, por cuanto si se aplicaran las normas generales atinentes al monto pensional previstas en la Ley 100 de 1993 y sus disposiciones reglamentarias al personal que reclama su reconocimiento pensional definitivo en consideración al régimen de transición del inciso 2° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, resultaría desvirtuado e inócuo el régimen preferencial transitorio"***

De lo anterior se colige que el monto de la pensión, que incluye el porcentaje y la base de la liquidación, se rige para las personas amparadas en el régimen de transición por las normas anteriores a la Ley 100 de 1993, en aplicación al *indubio pro operario* previsto en el artículo 53 de la Constitución Política.

Como resultado de lo expuesto se tiene que la normatividad aplicable para la pensión de jubilación del demandante, y su liquidación era la Ley 33 de 1985, la cual se aplicaba a todos los servidores públicos de todos los niveles que no se encontraran exceptuados de ella.

ii) Del Régimen pensional previsto en la Ley 33 de 1985

En los términos del artículo 1 de la Ley 33 de 1985, la consolidación del derecho de pensión de jubilación ordinaria surge cuando se cumple con los 20 años de servicio y los 55 años de edad. En cuanto a la base de liquidación, la precitada Ley, dispuso que las pensiones de los empleados oficiales, serían liquidadas con el 75% del salario promedio que sirvió de base



para calcular los aportes durante el último año de servicio y enumeró en su artículo 3º los factores que serían considerados para la determinación de la base de los aportes, enlistándose algunos factores salariales, disposición que fue modificada por el artículo 1º inciso 2º de la Ley 62 de 1985, en la que se incluyeron como factores de liquidación las *Primas de Antigüedad, Ascensional y de Capacitación*.

No obstante, la enumeración taxativa por parte de la ley, es importante señalar que el Consejo de Estado, por vía jurisprudencial a través de sentencia de unificación de 4 de agosto de 2010, con ponencia de VÍCTOR HERNANDO ALVARADO, Exp. No. 250002325000200607509 01 (0112-2009), ha precisado que los factores enlistados son únicamente a título enunciativo, por cuanto deben incluirse los que habitual y periódicamente recibe un trabajador. Así lo señaló la máxima Corporación:

“De acuerdo con el anterior marco interpretativo y en aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la Sala, previos debates surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, a través de la presente sentencia de unificación arriba a la conclusión que la Ley 33 de 1985 no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios

(...)

“... 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.

“Sobre el particular es pertinente aclarar, que existen algunas prestaciones sociales - a las cuales el mismo legislador les dio dicha connotación -, esto es, a las primas de navidad y de vacaciones, que a pesar de tener esa naturaleza, constituyen factor de salario para efectos de liquidar pensiones y cesantías, como expresamente quedó establecido en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978”. (Negrilla de la Sala)

En suma, atendiendo tal postura jurisprudencial, la cual es compartida íntegramente por este Despacho, deben ser incluidos en la base de liquidación de la pensión, todos aquellos emolumentos que tengan el carácter de factor salarial, como quiera que son devengados periódicamente por el trabajador en razón a la prestación del servicio y no constituyen sumas tendientes a cubrir los riesgos que deba asumir el trabajador.



iii) De las sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015:

Es procedente señalar que la H. Corte Constitucional, recientemente profirió la Sentencia SU 230 del 29 de abril de 2015, en donde adopta un criterio disímil al expuesto en la sentencia de unificación del Consejo de Estado el 4 de agosto de 2010, al indicar en sede de revisión de tutela, que la interpretación del régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993, se debe entender en el sentido de que el modo de promediar la base de liquidación de la pensión de jubilación o vejez no puede ser la estipulada en la legislación anterior, en razón a que dicho régimen solo comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización y excluye el promedio de liquidación y que por tanto, el IBL debe ser el contemplado en el régimen general para todos los efectos.

La Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de 25 de febrero de 2016, proferida dentro del proceso Número 25000234200020130154101 (46832013), Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve, con ocasión de la expedición de tal sentencia, reiteró su posición unánime en que el monto de las pensiones del régimen de transición pensional del sector oficial comprenda la base (generalmente el ingreso salarial del último año de servicios) y el porcentaje dispuesto legalmente (que es por regla general el 75%), a excepción de las pensiones de congresistas y asimilados, regidas por la Ley 4° de 1992, en virtud de la cosa juzgada constitucional establecida en la Sentencia C-258 del 2013.

Según se determinó en la providencia, si se acogiera la variación interpretativa que pretende introducir la SU-230, se afectaría el derecho a la igualdad de los ciudadanos beneficiarios del régimen de transición que tienen sus pensiones pendientes de decisiones judiciales o administrativas. A su juicio, no parece acorde con los principios de progresividad y no regresividad el cambio jurisprudencial que pretende introducir la Corte Constitucional, toda vez que si ya la Constitución dispuso la finalización del régimen de transición pensional quedando pendiente un volumen de reconocimientos pensionales mucho menor que el que ya tiene decidido, no se ve ninguna afectación del principio de sostenibilidad financiera y, en cambio, sí se hace notorio y protuberante el desconocimiento de los mencionados principios.

El pronunciamiento enfatizó que el argumento expuesto en la Sentencia C-258 para declarar la exequibilidad condicionada del artículo 17 de la Ley 4ª no se puede generalizar y por ende aplicar como precedente a otros regímenes, pues ello afectaría a un considerable grupo de ciudadanos que no hacen parte de los pensionados con prerrogativas o privilegios, ni constituyen reconocimientos que conlleven afectación al principio de sostenibilidad financiera. Específicamente señaló:

✶ “(...)



Quiere insistir el Consejo de Estado en las razones que sustentan su postura tradicional con respecto al ingreso base de las pensiones del régimen de transición, y que ahora reitera:

1) La complejidad de los regímenes especiales pensionales, aplicables en virtud del régimen de transición, hace altamente razonable la interpretación que tradicionalmente ha tenido esta Corporación respecto de la expresión “monto” contenida como criterio general en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. 2) Esta interpretación ha sido compartida en múltiples sentencias de constitucionalidad y de tutela de la Corte Constitucional, por lo cual el Consejo de Estado la ha aplicado en forma reiterada y pacífica. La variación interpretativa que pretende introducir la sentencia SU-230 de 2015, si se acogiera por el Consejo de Estado, afectaría el derecho a la igualdad de los ciudadanos beneficiarios del régimen de transición que tienen sus pensiones pendientes de decisiones judiciales o administrativas, y que constituyen un número significativamente menor de quienes se han beneficiado de la forma tradicional de liquidación, dada la inminente finalización del régimen de transición pensional. El principio constitucional de igualdad, en este caso se vería seriamente afectado en un aspecto cardinal de los derechos sociales como lo son las pensiones. Igual reflexión cabría sobre el impacto económico, que en todo caso ya se asumió para la generalidad de los pensionados, quedando muy pocos pendientes de esa decisión. Debe recordarse que el Acto Legislativo No. 1 de 2005, además de introducir el concepto de sostenibilidad financiera al sistema pensional, dispuso que el Estado “asumirá la deuda pensional que esté a su cargo”. 3) Los serios argumentos de desigualdad económica y social que sustentaron las decisiones de la sentencia C-258 de 2013, incluido el relativo al ingreso base de liquidación de las pensiones del régimen cuya constitucionalidad se definió en esa oportunidad, no pueden extenderse a las demás pensiones de los regímenes especiales del sector público que no tienen las características de excepcionales ni privilegiadas. 4) La Corte Constitucional no ha rechazado la postura del Consejo de Estado en este punto en forma expresa, en acciones de tutela en las que esta Corporación haya sido accionada, por lo cual la sentencia SU-230 de 2015 no le sería aplicable, dado que como tribunal supremo de lo contencioso administrativo, debería tener derecho, como mínimo a defender su posición en tales acciones. Cuando tal cosa suceda, es de esperar que la Corte Constitucional examine los argumentos aquí expuestos y debata a su interior el alcance de los mismos antes de pronunciarse sobre este importante tema. 5) Los principios de progresividad y no regresividad de los derechos sociales, que la misma Corte Constitucional ha estimado incorporados a la Constitución Política colombiana en virtud del llamado “bloque de constitucionalidad”, no se predicán exclusivamente de los cambios legales sino también de las variaciones jurisprudenciales. Si la interpretación tradicional del Consejo de Estado sobre el concepto de “monto” en las pensiones del régimen de transición del sector público se ha aplicado a la generalidad de los pensionados de dicho sector, tanto en sede administrativa como en las decisiones judiciales, y esa interpretación ha sido compartida por la Corte Constitucional en sentencias de constitucionalidad y de tutela, no parece acorde con los referidos principios de progresividad y no regresividad el cambio jurisprudencial que se pretende introducir con la sentencia SU-230 de 2015. En efecto, si ya la Constitución dispuso la finalización del régimen de transición pensional y queda pendiente, en consecuencia, un volumen de reconocimientos pensionales mucho menor que el que ya tiene decidido el asunto conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, no se ve ninguna afectación del principio de sostenibilidad financiera que imponga el cambio jurisprudencial que plantea la sentencia SU-230 de 2015, y en cambio sí se hace notorio y protuberante el desconocimiento de los principios de igualdad y de progresividad.

(...)”

Este Despacho acoge la postura referida, no solo por ser el Consejo de Estado la máxima autoridad dentro de esta jurisdicción, sino porque comparte lo allí expresado, que con anterioridad había sido la posición del Tribunal Administrativo de Boyacá, pues es inadmisibles que luego de haberse logrado un avance en la interpretación unificada brindada por la Sección Segunda del H. Consejo de Estado en el año 2010, en torno al reconocimiento de la plena efectividad de los derechos pensionales derivados de la interpretación favorable del régimen de transición de la ley 100 de 1993, se adopte una tesis restrictiva y desfavorable como la expuesta en la la sentencia SU 230 de 2015, frente a quienes como en



este caso, son beneficiarios de una regulación especial, como la contenida en la ley 33 de 1985; desconoce en sentir de este Juzgado el **principio de progresividad y la prohibición de regresividad**, en la medida en que se vería frustrada la protección ya otorgada a dichos beneficiarios, impidiéndoles gozar de sus derechos en una forma adecuada a sus necesidades vitales y, especialmente, acorde con la dignidad inherente al ser humano.

4. CASO CONCRETO

Descendiendo al caso sub-examine, se advierte que la demanda presentada por la accionante está encaminada a obtener la nulidad de las Resoluciones Nos. RDP 021610 de 14 de mayo de 2013 y RDP 031927 de 15 de julio del mismo año, expedidas por la UGPP, por medio de las cuales, se le negó la reliquidación de su pensión y se resolvió el recurso de apelación interpuesta contra tal decisión, confirmándola. Para el efecto, manifiesta que los actos acusados violan la Constitución y la Ley, pues a su juicio debe incluirse dentro de la base de liquidación pensional la totalidad de los factores salariales devengados en el año anterior a la adquisición del status pensional, y no como se hizo en actos anteriores.

Por su parte, la entidad demandada solicita que se nieguen todas y cada una de las pretensiones, argumentando que los actos administrativos enjuiciado se ajustan a la normatividad vigente y aplicable, y que se han respetado los derechos del accionante.

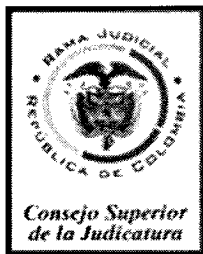
De lo probado en el expediente se pudo establecer:

Que el señor Publio Graciano Saavedra Corredor, laboró al servicio de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia desde el 16 de octubre de 1972 hasta el 29 de diciembre de 2002. (fl. 32)

Que mediante Resolución No. 004348 de 20 de abril de 1999 le fue reconocida una pensión vitalicia de jubilación teniendo como base de liquidación el periodo comprendido entre el 1 de abril de 1994 al 30 de mayo de 1998, teniendo en cuenta asignación básica y bonificación por servicios prestados, efectiva a partir del 9 de junio de 1998 (fls. 285 y 286).

Que la Caja Nacional de Previsión Social a través de Resolución No. 5627 de 4 de marzo de 2004, le reliquidó su pensión de jubilación con ocasión de su retiro definitivo a partir del 1 de enero de 2003, manteniendo los mismos factores dentro de la base de liquidación. (fls. 296 y 297), contra la cual se interpuso recurso de reposición el cual fue resuelto a través de la Resolución No. 23817 de 11 de noviembre de 2004, confirmando la decisión. (fls. 303 y 304)

Que el actor inició un proceso de nulidad de restablecimiento enjuiciando tanto el acto de reliquidación, como el que lo confirmó, y el Juzgado Doce Administrativo de Tunja, declaró la nulidad de los mismos, ordenando la inclusión dentro de la base de liquidación de los factores



salariales contemplados en las Leyes 33 y 62 de 1985, devengados por él dentro de su último año de servicio, es decir, del 1 de enero al 30 de diciembre de 2002, decisión que fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Boyacá. (fls. 315 y 316)

Que en cumplimiento a la orden dada en sede judicial la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. en liquidación a través de la Resolución No. UGM 017189 de 17 de noviembre de 2011, reliquidó la pensión del actor elevando la cuantía de su mesada pensional, sin tener en cuenta la totalidad de los factores que devengó en el último año de servicio. (fls. 315-318)

Que durante el último año anterior al retiro del servicio (1 de enero - 30 de diciembre de 2002) el accionante devengó: gastos de representación, vacaciones, prima de navidad, prima de vacaciones, bonificación por servicios, sueldo, pago de incentivo 2001, y prima de servicios)

Que el 20 de febrero de 2013 el demandante solicitó la reliquidación de su pensión con la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados en el año anterior al retiro del servicio (fl. 19), petición que fue resuelta a través de la Resolución No. RDP 021610 de 14 de mayo de 2013 negativamente (fls. 19 y 20); que contra dicho acto presentó recurso de apelación el cual se resolvió mediante Resolución RDP 031927 de 15 de julio de 2013 (fls. 25-27) confirmando la decisión.

Así las cosas, lo primero que se debe decir, es que como el señor PUBLIO GRACIANO SAAVEDRA CORREDOR nació el 15 de diciembre de 1942 (fl. 26), contaba con más de 40 años de edad, para el 1 de abril de 1991, -fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993 -, razón por la que sin dubitación alguna es beneficiario del régimen de transición previsto en el citado ordenamiento, luego para acceder a la pensión de jubilación le es aplicable el régimen anterior, por no gozar de un régimen especial de pensiones.

Por lo tanto, los ordenamientos que rigen la liquidación pensional del accionante son las Leyes 33 y 62 de 1985, pues también cabe señalar, que a la entrada en vigencia de la Ley 33 de 1985 -13 de febrero de 1985-, no había prestado sus servicios por un término superior a 15 años, ni es beneficiario de un régimen de excepción en esta materia, que son las dos situaciones, que al tenor del artículo primero de la norma mencionada, la exonerarían de la aplicación de dicho régimen.

Es procedente en este estado analizar lo correspondiente a los factores salariales con los cuales se debe liquidar la pensión de jubilación del actor para lo cual se debe indicar que atendiendo la unificación jurisprudencial hecha por la Sección Segunda del Consejo de Estado en materia de liquidación pensional para aquellos servidores que quedaron amparados por las Leyes 33 y 62 de 1985, ratificada recientemente por la Sala Plena de la misma Corporación mediante sentencia de 25 de febrero de 2016 dentro del proceso No. 25000234200020130154101 (46832013), Consejero Ponente: doctor: Gerardo Arenas Monsalve, en la que como se indicó en



el acápite correspondiente al marco normativo y jurisprudencial reiteró que su posición unánime en que el monto de las pensiones del régimen de transición pensional del sector oficial comprenda la base (generalmente el ingreso salarial del último año de servicios) y el porcentaje dispuesto legalmente (que es por regla general el 75%), a excepción de las pensiones de congresistas y asimilados, regidas por la Ley 4° de 1992, enfatizando en que no resulta acorde con los principios de progresividad y no regresividad el cambio jurisprudencial que pretende introducir la Corte Constitucional, toda vez que si ya la Constitución dispuso la finalización del régimen de transición pensional quedando pendiente un volumen de reconocimientos pensionales mucho menor que el que ya tiene decidido, no se ve ninguna afectación del principio de sostenibilidad financiera y, en cambio, sí se hace notorio y protuberante el desconocimiento de los mencionados principios.

El Juzgado encuentra que en el *sub-judice* para efectos de la reliquidación de la pensión de jubilación, se deben tener en cuenta todos los factores salariales devengados en el último año de servicio comprendido entre el 1 de enero y el 30 de diciembre de 2002, conforme se señaló, y no, como lo dispuso el ente accionado.

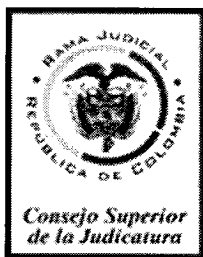
Se aclara que en el presente asunto, no pueden ser tenidos en cuenta para la reliquidación pensional las vacaciones, pues no constituye factor salarial al no remunerar directamente la prestación del servicio; ni el incentivo 2001 que consta en el certificado de salarios, pues si bien fue pagado en el año base de liquidación es claro que corresponde al año anterior, además que no se demuestra que haya percibido de manera habitual y periódica como lo exige la jurisprudencia de la alta Corporación.

En consecuencia, es dable afirmar que los actos enjuiciados, Resoluciones Nos. RDP 021610 de 14 de mayo de 2013 y RDP 031927 de 15 de julio de 2013, se encuentran viciados de ilegalidad, siendo procedente declarar su nulidad.

De la prescripción

Ahora bien, la apoderada de la entidad demandada propuso la excepción de prescripción respecto de cualquier derecho reclamado frente al cual haya operado el fenómeno, aplicando el término de tres años anteriores a la radicación de la demanda con fundamento en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y el artículo 102 del D.R. 1848 de 1969.

Como quedó expuesto, en la audiencia inicial en este caso no se configuró la excepción de cosa juzgada material, no obstante acogiendo la postura del Honorable Tribunal Administrativo de Boyacá, entre otras, en sentencia proferida dentro del expediente: 15001 2333 000 2014 00069 00, Magistrada Ponente: doctora Clara Elisa Cifuentes Ortiz, no se puede perder de vista, que como hubo pronunciamiento judicial frente a la situación pensional del demandante que quedó



en firme el 14 de septiembre de 2010 (fl. 239 anexo), esta sentencia no afectará sino a las mesadas pensionales que hayan surgido con posterioridad pues hasta la fecha de ejecutoria, el derecho pensional de la parte accionante quedó así definido por los pronunciamientos del Juzgado 12 administrativo de Tunja y del Tribunal Administrativo de Boyacá.

La sentencia proferida en segunda instancia por el Tribunal Administrativo de Boyacá cuando, en ocasión anterior se ventiló judicialmente la liquidación de la pensión del demandante, quedó en firme, se reitera el 14 de septiembre de 2010 (3 días siguientes a la desfijación del edicto)

La petición de reajuste que da lugar a esta demanda se presentó el 20 de febrero de 2013 (fl. 19), es decir, antes de que trascurrieran 3 años contados desde el momento en que el ajuste de la pensión del demandante fuera ordenado judicialmente.

Adicionalmente, tal petición fue resuelta mediante la Resolución No. RDP 021610 de 14 de mayo de 2013, notificada el 14 del mismo mes y año (fl. 21), confirmada el 15 de julio de 2013 a través de la Resolución NO. RDP 031927, notificada el 24 de julio de 2013 (fl. 28), la demanda se presentó el 21 de octubre de 2013 (fl. 14), sin que trascurrieran 3 años.

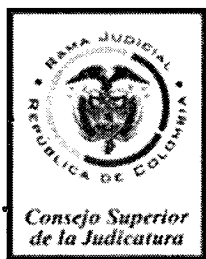
En consecuencia no hay lugar a considerar prescripción de mesadas pensionales causadas con posterioridad al 14 de septiembre de 2010, fecha desde la cual se dispondrá la reliquidación pensional.

En consecuencia, se ordenará, que la reliquidación de la pensión del señor PUBLIO GRACIANO SAAVEDRA CORREDOR, incluya sueldo, gastos de representación, prima de navidad, prima de vacaciones, bonificación por servicios, y prima de servicios, devengados en el último año de servicios, es decir en el periodo comprendido entre el 1 de enero y el 30 de diciembre de 2002, pero con efectividad a partir del 14 de septiembre de 2010.

Las diferencias pensionales reconocidas tendrán los reajustes de Ley y el monto de la condena que resulte, se ajustará tomando como base el índice de precios al consumidor, de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., acudiendo para ello a la siguiente fórmula:

$R = R.H \times \text{índice final} / \text{Índice inicial}$, esto es, el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), **que es la correspondiente mesada pensional**, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria esta sentencia) por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago).

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes para cada mesada pensional comenzando por la que correspondía devengar al



accionante desde el momento en que adquirió el derecho y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

De los descuentos de los aportes correspondientes a los factores cuya inclusión se ordenan.

Ahora bien, el Juzgado no desconoce el pronunciamiento del H. Tribunal Administrativo de Boyacá que en sentencia de 16 de febrero de 2016, proferida dentro del expediente con radicación 2014-00096-01, y ponencia de la Doctora Clara Elisa Cifuentes Ortiz, refiere que los aportes y descuentos que deben efectuarse a cargo del trabajador en los términos del artículo 54 de la Ley 383 de 1993, deben limitarse, por tratarse de un aporte parafiscal, al cobro de los últimos 5 años. Sin embargo, me apartó de dicho criterio por las razones que a continuación se explican:

1. En primer lugar, porque comparto de manera íntegra la posición sostenida por el Consejo de Estado, en sentencia proferida el 9 de abril de 2014, con ponencia del Dr. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, donde estableció los parámetros que deben tener en cuenta las entidades de seguridad social, a efectos de garantizar la sostenibilidad del sistema pensional. Específicamente indicó:

“Por ello, siendo consecuentes con el anterior propósito y teniendo en cuenta que eventualmente, en casos como el sub examine, los aportes sobre la totalidad de los factores que legalmente constituyen factor salarial para efectos pensionales, no se realizaron durante la vida laboral del actor desde el momento de su causación, para esta Sala resulta necesario que los valores a retener y/ o deducir, de aquellos sobre los que no se cotizó y que se tendrán en cuenta para reliquidar la pensión del accionante, sean actualizados a valor presente a través del ejercicio que realice un actuario, de suerte que se tenga una cifra real de lo que le corresponde sufragar al empleador y al actor (pudiendo repetir contra el primero para obtener su pago y determinando el valor a descontar de la pensión del segundo), de lo contrario se trataría de sumas depreciadas, que en vez de coadyuvar a la sostenibilidad fiscal en materia pensional, ahondarían la problemática.

*Ahora bien, en lo que concierne a la deuda a cargo de la parte actora, **la entidad demandada procederá a realizar los descuentos sobre el valor del retroactivo producto del reconocimiento del mayor valor derivado de la reliquidación pensional con la inclusión de los nuevos factores; y si con ello no se satisficiera la totalidad de la deuda que al demandante le corresponde, se efectuarán una serie de descuentos mensuales, iguales, hasta completar el capital adeudado.***

*Los mencionados descuentos deberán **ser acordes con las circunstancias y condiciones económicas del actor, dada la cuantía de su pensión; esto a efectos de no causar traumatismo a su ingreso y en consecuencia, a su manutención y la de quienes de él dependen económicamente.***

En consecuencia, la Sala confirmará la sentencia validando la tesis del Tribunal de primera instancia, pero la adicionará en el sentido de indicar que la orden de reliquidación proferida por el a quo, estará condicionada a la elaboración, por parte de la entidad demandada, de un cálculo actuarial cuya proyección permita tanto el cumplimiento del imperativo consagrado en el Acto Legislativo No. 01 de 2005, que modificó el artículo 48 de la Constitución Política, como la efectividad del derecho reclamado por el demandante en términos razonables, de conformidad con las pautas establecidas en párrafos anteriores.” (Resalta la Sala)



Pues los parámetros así señalados, buscan garantizar la sostenibilidad del sistema, con el fin de que las entidades administradoras de los fondos de pensiones cuenten con los recursos para efectuar los pagos; en consecuencia, la entidad accionada al momento de realizar los descuentos por concepto de aportes pensionales no efectuados, atenderá las directrices así trazadas en aras de garantizar la sostenibilidad financiera del Sistema de Pensiones tal como lo establece el artículo 48 de la Carta Política.

2. Permitir el cobro durante toda la vida laboral garantiza, el principio constitucional de solidaridad, el cual impone, la obligatoriedad de ayuda entre congéneres y supone la colaboración de la sociedad con aquellas personas que se encuentran en desventaja. Es indiscutible que algunas personas tienen más posibilidades económicas que otras, por lo que con los descuentos efectuados el trabajador está contribuyendo a la sostenibilidad, equidad y eficiencia del Sistema, lo que implica que las personas menos favorecidas también puedan recibir una pensión.

Adicionalmente, es importante aclarar que el régimen pensional, cualquiera que este sea, se rige por el principio de solidaridad, por ello **no** puede aceptarse la no realización de los aportes para pensión durante la vida laboral del trabajador con base en los cuales se liquidará la misma, pues la forma en que está concebido el sistema pensional obliga a que los futuros acreedores de una pensión coticen de manera mensual sobre los emolumentos que se les será reconocida, contribuyendo al mantenimiento de un capital base que permita al Estado atender el conjunto de obligaciones que genera el sistema.

En consecuencia, acogiendo este criterio, se concluye que **no sólo existen reglas de orden legal, sino principios y reglas de orden constitucional que imponen la contribución al sistema pensional por parte de los beneficiarios de la pensión vitalicia de jubilación o de los que en el futuro lo serán.**

3. La sentencia de la que me separo, refiere que el término de los 5 años se contabiliza por tratarse de una prescripción extintiva. No obstante, quiero señalar que en mi criterio, no puede extinguirse un derecho cuando la entidad no ha tenido la posibilidad de ejercerlo.

Lo anterior, teniendo en cuenta que es únicamente a partir del momento en que se profiere la decisión judicial, en la que surge la obligación para la entidad de realizar los cobros frente a aquellos factores salariales que se ordenan incluir en la base pensional del demandante, pues antes, los descuentos se realizaban precisamente frente aquellos factores que la entidad tuvo en cuenta en el acto de reconocimiento y/o reliquidación.

Así entonces, no me queda la menor duda, que el derecho a reclamar el aporte de los factores respecto de los que el trabajador no cotizó pero se ordenan incluir, solo nace con la orden judicial que se da a la entidad, sin que con esta afirmación plantee una discusión



de cuando nace el derecho pensional para el trabajador, que hace relación a un contexto completamente distinto.

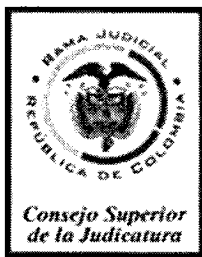
4. Considero adicionalmente, que no puede pretender el pensionado beneficiarse de la inclusión de unos factores salariales respecto de los cuales no realizó aporte alguno, sin contraprestación para el sistema, cual es precisamente que realice la cotización en lo que al trabajador corresponde durante su vida laboral, pues entenderse de otra manera contraria el principio de equidad, en el que debe ser recíproco, lo recibido con lo aportado. Adicional, a que dicha situación es propia de las pensiones gratuitas, donde no se exige cotización alguna.

Por todo lo anterior, reitero que la entidad accionada al momento de realizar los descuentos por concepto de aportes pensionales no efectuados, deberá atender las directrices trazadas en la sentencia de la Sección Segunda, Subsección "A", con ponencia del Magistrado GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, del nueve (9) de abril de dos mil catorce (2014) en aras de garantizar la sostenibilidad financiera del Sistema de Pensiones tal como lo establece el artículo 48 de la Carta Política.

VII. CONCLUSIÓN

Recapitulando el Juzgado dirá que accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, como quiera que la situación jurídica del accionante se encuentra cobijada por el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, situación que además no discute el ente accionado, por lo que las normas que regulan su pensión no son otras, más que las contenidas en las Leyes 33 y 62 de 1985. En consecuencia, para efectos de la reliquidación de su pensión se deben tener en cuenta los factores salariales devengados en el último año de servicio comprendido entre el 1 de enero y el 30 de diciembre de 2002, con excepción de las vacaciones, por cuanto no constituyen factor salarial al no remunerar directamente la prestación del servicio y del incentivo 2001, pues si bien fue pagado en el año base de liquidación es claro que corresponde al periodo anterior, además que no se demuestra que haya percibido de manera habitual y periódica como lo exige la jurisprudencia de la alta Corporación.

Por otro lado se declarará no probada la excepción de prescripción, pues acogiendo la postura del Honorable Tribunal Administrativo de Boyacá, entre otras, en sentencia proferida dentro del expediente: 15001 2333 000 2014 00069 00, Magistrada Ponente: doctora Clara Elisa Cifuentes Ortiz, teniendo en cuenta que en este caso hubo pronunciamiento judicial frente a la situación pensional del demandante que quedó en firme el 14 de septiembre de 2010, esta sentencia no afectará sino a las mesadas pensionales que hayan surgido con posterioridad pues hasta la fecha de ejecutoria, el derecho pensional de la parte accionante



quedó así definido por las providencias del Juzgado 12 administrativo de Tunja y del Tribunal Administrativo de Boyacá; y entre la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia y la petición de reliquidación no transcurrieron 3 años.

Así las cosas, se ordenará, que la reliquidación de la pensión del señor PUBLIO GRACIANO SAAVEDRA CORREDOR, incluya sueldo, gastos de representación, prima de navidad, prima de vacaciones, bonificación por servicios, y prima de servicios, devengados en el último año de servicios, es decir en el periodo comprendido entre el 1 de enero y el 30 de diciembre de 2002, pero con efectividad a partir del 14 de septiembre de 2010.

De igual manera se precisa la forma como la entidad de seguridad social, deberá realizar el descuento de aquellos aportes que no hayan sido realizados por los factores que se incluyen atendiendo la sentencia proferida por el Consejo de Estado de 9 de abril de 2014, en contra de la posición asumida por el Tribunal Administrativo de Boyacá en sentencia de 16 de febrero de 2016, expediente No. 2014-00096.

- **COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO:**

Atendiendo lo contemplado en el artículo 365 y ss del C.G.P., el despacho impone condenar en costas a la Parte demandada, esto es, en el expediente 150013333014 2013 00271 00, en el que actúa como **demandante, el señor PUBLIO GRACIANO SAAVEDRA CORREDOR**. Extremo procesal vencido, condena que se liquidará por la Secretaría de este despacho y seguirá el trámite contemplado en el artículo 366 del C.G.P.

Tomando en consideración el artículo en comento, el juzgado fija las agencias en derecho que se hayan causado dentro del litigio que se decide, de conformidad al Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, acto administrativo que en su numeral 3.1.2, fija como tarifa para los procesos ordinarios de primera instancia con cuantía en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, hasta un 20 % del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

En ese sentido, en atención a la duración del proceso, la naturaleza y calidad de la gestión desarrollada se estima fijar como agencias en derecho el 2% de la estimación de la cuantía indicada en el escrito de la demanda la cual se fijó en \$27.144.174, que corresponde a la suma de QUINIENTOS CUARENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS CON CUARENTA Y OCHO CENTAVOS (\$542.883,48).



VIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN propuesta por la entidad demandada.

SEGUNDO: DECLARAR la NULIDAD de la **Resolución N° RDP 021610 de 14 de mayo de 2013**, mediante la cual la demandada, negó la reliquidación de la pensión de jubilación del actor, lo anterior de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: DECLARAR la NULIDAD de la Resolución N° RDP 031927 del 15 de julio de 2013, mediante la cual la demandada, resolvió el recurso de apelación contra la negativa de la reliquidación, lo anterior de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

CUARTO: Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho **ORDENAR** a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL - UGPP**, **RELIQUIDAR Y PAGAR** al señor, **PUBLIO GRACIANO SAAVEDRA CORREDOR** identificado con la cédula de ciudadanía 6.744.315 de Tunja, el valor de la pensión, en el 75% de lo devengado en el último año de servicios, comprendido entre el 1 de enero y el 30 de diciembre de 2002, incluyendo en la base de liquidación, además de la asignación básica, gastos de representación, prima de navidad, prima de vacaciones, bonificación por servicios, y prima de servicios, efectiva a partir del **14 de septiembre de 2010**, excluyendo las vacaciones y el incentivo 2001, de acuerdo con los parámetros expuestos en la parte motiva de esta providencia, con los reajustes anuales de Ley.

QUINTO: CONDENAR a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL - UGPP**, a pagar a favor del demandante señor **PUBLIO GRACIANO SAAVEDRA CORREDOR**, las diferencias causadas **por la reliquidación** de las mesadas pensionales, a partir del **14 de septiembre de 2010**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEXTO: Las sumas que resulten a favor de la parte demandante, se ajustarán tomando como base el índice de Precios al Consumidor, de conformidad con lo reglado en el artículo



187 de la Ley 1437 de 2011, atendiendo para ello los parámetros señalados en la parte motiva de esta providencia y aplicando para ello la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Así mismo devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de ésta providencia, atendiendo lo previsto en el artículo 192 del C.P.A.C.A.

SÉPTIMO: Sobre los factores incluidos descontará los aportes de Ley si éstos no se hubieren realizado, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL - UGPP al momento de realizar tales descuentos atenderá las directrices trazadas en la sentencia proferida por el Consejo de Estado de fecha 9 de abril de 2014, expuesta en la parte considerativa de esta providencia.

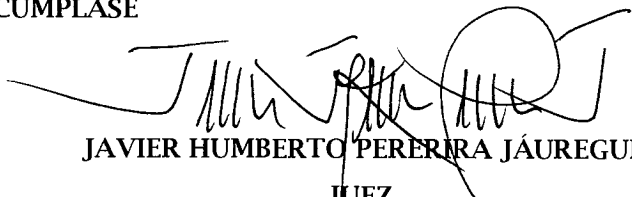
OCTAVO: FIJAR como agencias en derecho la suma de QUINIENTOS CUARENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS CON CUARENTA Y OCHO CENTAVOS (\$542.883,48), a cargo de la parte demandada.

NOVENO: Notifíquese esta providencia en los términos del artículo 203 del CPACA en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

DECIMO: En firme esta providencia, por secretaria remítanse las comunicaciones de que trata el artículo 192, inciso final del CPACA.

UNDECIMO: Por secretaría devuélvase el expediente 2005-0914, que se encuentra en préstamo.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


JAVIER HUMBERTO PERERERA JÁUREGUI
JUEZ

JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA
El fallo anterior se notificó por estado N° <u>6</u> de HOY 8 de ABRIL de 2016 a las 8:00 A.M.
SECRETARÍA