

Popayán, diciembre de 2017

Señor (a):

JUEZ(A) ADMINISTRATIVO(A) DE POPAYAN (REPARTO).

E. S. D.

Referencia: Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Demandante: MARIA ACENET ADARVE DE QUINTERO  
Demandado: UGPP

LINA MARCELA SANTANA VIVEROS, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.130.591.622 de Cali, abogada titulada y en ejercicio con T.P. No. 275.781 del C. S. de la J., muy respetuosamente me dirijo a este Honorable Juzgado en ejercicio del poder a mi conferido por la Señora MARIA ACENET ADARVE DE QUINTERO domiciliado y residente en esta ciudad, para interponer proceso ordinario de Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la Resolución número 00645 de 1988 Expedida por CAJA NACIONAL DE PREVISION, Resolución RDP 010764 del 16 de marzo de 2017 y Resolución RDP 034521 de 04 de septiembre de 2017, expedidas por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL - UGPP, el cual sustento conforme los siguientes términos:

I. CAPITULO PRIMERO.  
DESIGNACION DE LAS PARTES Y SUS REPRESENTANTES

1. PARTE DEMANDANTE: Está constituida por la señora MARIA ACENET ADARVE DE QUINTERO, identificado con la cedula de ciudadanía No. 25.089.364 de Salamina.
2. APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE: Es apoderada de la parte demandante la suscrita LINA MARCELA SANTANA VIVEROS, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificada con cédula de ciudadanía No. 1130591622 de Cali, abogada titulada y en ejercicio, con Tarjeta Profesional No. 275781 del Consejo Superior de la Judicatura.
3. PARTE DEMANDADA: Es demandada la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (U.G.P.P.) representada legalmente por quien haga sus veces en cada momento procesal.

II. CAPITULO SEGUNDO.  
DECLARACIONES Y CONDENAS:

Pretende el actor que este Honorable Juzgado, previo el seguimiento del proceso respectivo, pronuncie en sentencia definitiva las siguientes o similares declaraciones:

1. Que se declare la nulidad parcial de la Resolución número 00645 del 21 de enero de 1988 POR EL CUAL LA CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL RECONÓCE Y ORDENA EL PAGO DE UNA PENSIÓN MENSUAL VITALICIA DE JUBILACIÓN al actor, en tanto no reconoce para efectos de la liquidación el valor de todos los salarios y demás emolumentos devengados en el último año de servicios laborado por el actor, ni la totalidad de los siguientes factores salariales para la liquidación: 1) Asignación Básica Mensual; 2) Prima de Navidad; 3) Prima Vacacional; y en general todos los factores "que haya recibido periódicamente el actor en el último año servido.
2. Que se declare la nulidad de la Resolución número RDP 010764 del 16 de marzo de 2017, expedida por UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL - UGPP, mediante el cual Niega Reliquidación de Pensión Gracia.

3. Que se declare la nulidad de la Resolución número RDP 034521 de 04 de septiembre de 2017, expedida por UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, en el cual confirma Resolución RDP 010764.

4. Que se declare que la Señora ACENET ADARVE DE QUINTERO, identificada con la cedula de ciudadanía 25.089.364 de Salamina, le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la reliquidación de la Pensión de Jubilación Gracia conforme las normas para el sector oficial, a saber: Ley 114 del 04 de diciembre de 1913, Ley 116 de 1928, La ley 37 de 1933, La ley 91 de 1989 y demás normas concordantes, consistente en tener como IBL para efectos del monto pensional del actor el Promedio mensual del salario devengado en el último año de servicio incluyendo todos los factores salariales devengados.

Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, y a título de restablecimiento del derecho en que ha sido lesionado el actor, se pronuncien las siguientes o similares declaraciones y condenas:

- a) Se ordene a la U.G.P.P. la reliquidación de la pensión de jubilación GRACIA reconocida a favor del Actor teniendo como base para la liquidación el promedio mensual devengado por el actor en el último año de prestación de servicios, incluyendo todos los factores salariales de dicho periodo, conforme las normas del régimen de transición para los empleados públicos y conforme a las demás normas concordantes y Jurisprudencia aplicable.
- b) Condénese a las entidades accionadas al pago a favor de la señora MARIA ACENET ADARVE DE QUINTERO identificada con la cedula de ciudadanía No. 25089364 de Salamina la diferencia pensional mes por mes causada y no pagada desde la fecha en que tuvo derecho hasta la fecha en que se realicen los pagos regulares de las mesadas pensionales re liquidadas debidamente indexadas.
- c) Condénese a las Entidades accionadas, al pago retroactivo a favor del actor de los que resulte de la diferencia de las Mesadas Adicionales de Junio y diciembre dejadas de pagar, desde la fecha en que se reconoció la pensión debidamente indexadas.
- d) Condénese al reconocimiento y pago de los intereses moratorios conforme al artículo 141 de la ley 100 de 1993.
- e) Las sumas reconocidas en los numerales anteriores devengarán los intereses señalados en el Art. 177 del C. C. A. desde la fecha de ejecutoria del fallo.
- f) Las sumas reconocidas en los numerales anteriores serán indexadas de acuerdo a la variación del Índice de Precios al Consumidor.
- g) Que se condene en costas a la entidad demandada.
- h) Que se ordene a las entidades accionadas, dar cumplimiento a la sentencia dentro de los 30 días siguientes a su ejecutoria.

Las anteriores pretensiones las sustento en los siguientes:

III. HECHOS

- 1) La Señora MARIA ACENET ADARVE DE QUINTERO nació el 19 de abril de 1937.
- 2) La actora prestó servicios al Estado en el sector de la Educación en el Departamento del Cauca, desde el 07 de febrero de 1962.
- 3) La Señora MARIA ACENET ADARVE DE QUINTERO 19 de abril de 1987 cumplió los requisitos legales para obtener la pensión de jubilación GRACIA, el cual le fue reconocido mediante Resolución número 00645 del 21 de enero de 1988 expedida por CAJA NACIONAL DE PREVISION.

- 4) Dicho derecho pensional fue reconocido liquidando y teniendo en cuenta solamente la asignación básica devengada en el último año antes de adquirir el derecho.
- 5) Estos actos administrativos de la entidad demandada, viola los derechos fundamentales de la condición más beneficiosa y de favorabilidad al no aplicar para liquidar el derecho pensional de mi mandante la totalidad de los valores devengados por el Actor en el último año de servicios antes de adquirir el estatus de pensionado, tal como corresponde a lo establecido en las normas reguladoras de la pensión reclamada, tal como se explicará en el acápite de concepto de violación.
- 6) Es procedente la reliquidación de la pensión reconocida al demandante en aplicación de los principios de condición más beneficiosa y favorabilidad, en interpretación de la Jurisprudencia vigente vertida en los diferentes pronunciamientos del Consejo de Estado y de los Tribunales y Jueces Administrativos, y la H Corte Constitucional, por lo cual debe garantizarse su aplicación, incluyendo para efectos de obtener el Ingreso Base de Liquidación Los Salarios, Primas, Bonificaciones y todos los demás factores devengados por el Actor.
- 7) Los derechos aquí reclamados, son ciertos, indiscutibles y adquiridos legal y constitucionalmente, por lo tanto deben ser respetados y reconocidos en los términos de los artículos 2, 4, 25, 29, 48 y 53 de la Constitución Política, en concordancia con los múltiples señalamientos expresados por la Honorable Corte Constitucional, el Honorable Consejo de Estado en materia de derechos pensionales, por lo tanto, procede la reliquidación reclamada.

IV. CAPÍTULO CUARTO  
NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE SU VIOLACIÓN

La acción de la entidad demandada viola las siguientes normas constitucionales y legales:

4.1. VIOLACION DE LOS ARTÍCULOS 2, 13, 25, 48 párrafo transitorio 5º, adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2005, 53, 58, 93 y 209 DE LA CONSTITUCION POLITICA POR FALTA DE APLICACIÓN.

Las acciones desplegadas por la entidad demandada son violatorias de los artículos 1, 2, 13, 25, 48 párrafo transitorio 5º, adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2005, 53, 58, 93 y 209 de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA COLOMBIANA.

En el presente caso la citada norma se vulnera cuando el actor, a pesar de haber prestado sus servicios por más de 20 años en el sector público y encontrarse dentro de los beneficiarios del régimen de transición, no se le liquida su Derecho pensional conforme lo determina la Ley que rige su situación. En varios pronunciamientos, la Honorable Corte Constitucional ha manifestado que el no liquidar el derecho pensional de quien se encuentra dentro de los presupuestos facticos y jurídicos dispuestos en el Art. 36 de la Ley 100 de 1993, y conforme al régimen precedente, es clara manifestación de violación del artículo 13 Superior, ya que a iguales hechos es procedente el mismo fundamento de derecho y las mismas consecuencias jurídicas, sobre todo en el tema de las pensiones, en el cual el valor último corresponde a la paz y la convivencia pacífica.

Es así como lo ha entendido el H Consejo de Estado, al desarrollar los derechos que tiene los pensionados cobijados por el Régimen de Transición y que ostentaban la calidad de empleados públicos, su más reciente jurisprudencia Sentencia de Unificación -0112 de 2010 en la cual decanto la aplicación del régimen de transición en estos casos, lo que conlleva que por ser una sentencia de Unificación es aplicable a todos los casos en función del derecho fundamental a la Igualdad.

Conforme lo anterior, la entidad demandada, reconoció de manera injusta e ilegal el beneficio aludido, pues la igualdad debe ser predicada con respecto de la expectativa compartida por personas en iguales o similares condiciones, de tal manera que la regulación legal sobre el particular, sea una verdadera oportunidad para la realización de los cometidos estatales en protección del derecho del trabajo y en virtud del principio de legalidad.

4

El artículo 48 constitucional sobre la seguridad social, ha sido interpretado de modo que es entendida y aceptada como un derecho que le asiste a toda persona de acceder por lo menos a una protección básica para satisfacer estados de necesidad. Es así como la concepción universal respecto del tema ha llevado a cada país a organizarse con el objeto de configurar variados modelos al servicio de este objetivo, igualmente se ha dejado de lado el concepto de que la pensión es una dádiva del estado, y ha sido considerado por la jurisprudencia como un salario diferido del trabajador, así lo expreso la H Corte Constitucional en la sentencia No. C 546 de 1992 MPS. Dres. CIRO ANGARITA BARON y ALEJANDRO MARTINEZCABALLERO.

Por lo tanto, el Estado debe ejecutar determinadas políticas sociales que garanticen y aseguren el bienestar de los ciudadanos en determinados marcos como el de las pensiones. Estos programas gubernamentales, financiados con los presupuestos estatales, son posibles gracias a fondos procedentes del erario, sufragado a partir de las imposiciones parafiscales con que el Estado grava a los propios ciudadanos. En este sentido, el Estado bienestar no hace sino generar un proceso de redistribución de la riqueza, pues en principio, las clases inferiores de una sociedad son las más beneficiadas por una cobertura social que no podrían alcanzar con sus propios ingresos.

Concluimos entonces que, el sistema de Seguridad Social constituye un elemento imprescindible y un objetivo esencial de la sociedad moderna como sistema de protección pública de cualquier situación de necesidad y para todas las personas. La Seguridad Social trata de proteger la existencia, el salario, la capacidad productiva y la tranquilidad de la familia. La finalidad es garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia médica, la protección de los accidentes de trabajo y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo.

La doctrina ha definido la seguridad social como un "*Sistema a través del cual el Estado garantiza a las personas comprendidas en su campo de aplicación así como a los familiares o asimilados que tuvieren a su cargo, la protección adecuada frente a las contingencias y en las situaciones que se contemplan en la ley.*"<sup>1</sup>

Así mismo como: "*Es la protección que la sociedad proporciona a sus miembros mediante una serie de medidas públicas, contra las privaciones económicas y sociales que, de no ser así, ocasionarían la desaparición o una fuerte reducción de los ingresos por causas de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo o enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte y también la protección en forma de asistencia médica y de ayuda a los familiares con hijos*"<sup>2</sup>.

Amparada en el artículo 48 superior, nace la ley 100 de 1993, la cual crea el Sistema de Seguridad Social Integral, cuyo objetivo es la garantía de la calidad de vida acorde con la dignidad humana, a través de la protección de las contingencias que afecten a los individuos. Esta ley tiene como fin primordial el respeto de la dignidad humana y de la calidad de vida de los individuos. Delimitó tres aspectos básicos como son: i. El sistema general de pensiones, ii. El sistema general de salud y; iii. El sistema general de riesgos profesionales.

En el preámbulo de la citada ley se indica: "*La Seguridad Social Integral es el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad*".

Y la jurisprudencia a su vez ha tomado la Seguridad Social como un derecho fundamental en el cual juegan un papel importante los fines del Estado y principios como la dignidad humana, manifestando que "*Con la Ley 100 de 1993 se creó en el país el llamado sistema de seguridad social integral, con el objeto de garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad, dentro del criterio de una calidad de vida en consonancia con el postulado constitucional de un orden social justo e igualitario, acorde con la dignidad humana, mediante la*

<sup>1</sup> AGUIRDE MARTÍNEZ, Eduardo. "Seguridad Integral en la Organización". Primera Edición, septiembre 1986. Editorial Trillas Venezuela.

<sup>2</sup> ARIAS, Fernando. "Administración de Recursos Humanos" Editorial Trillas Venezuela 1987.

*protección de las contingencias que la afecten, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación*<sup>3</sup>

En suma, la seguridad social es un derecho que tiene la persona para satisfacer sus estados de necesidad en salud, pensiones y riesgos profesionales. Históricamente ha tenido una gran evolución en tanto se ha desarrollado el derecho del trabajo. Busca proteger a la sociedad en general y sus postulados han sido estructurados por la Organización Internacional del Trabajo, esto porque la seguridad social tiene como fundamento proteger en especial a la clase trabajadora, no obstante, la entidad demandada, ha vulnerado los derechos del(a) actor(a), ya que ha expedido las resoluciones de reconocimiento del derecho pensional sin tener en cuenta las normas constitucionales y legales para ello en franca violación e ilegalidad, pues en vez de brindar protección, estabilidad y respeto por el acto propio, ha sido no menos que negligente al no considerar los derechos del(a) actor(a), imponiendo una carga adicional al tener que acudir a la jurisdicción para obtener el reconocimiento y pago de sus derechos pensionales conforme la normatividad constitucional, legal y los diferentes pronunciamientos jurisprudenciales al respecto del tema tratado.

Los artículos 25, 53 y 58, modificado éste último por el Acto Legislativo. 01/99, Art. 1º. El artículo 25 superior ha establecido el trabajo como un valor, un derecho, un principio y un deber, que en cualquier modalidad debe ser protegido por el Estado, por supuesto en condiciones dignas y justas. La actitud desplegada por la entidad demandada contrasta con estos postulados, toda vez que a pesar de que el actor ha prestado toda su fuerza laboral al servicio del Estado, debe compartir la expectativa que deriva de las normas pertenecientes al régimen de transición pensional de los empleados del Estado. Esto, por su especial connotación y en respeto de las disposiciones especiales aplicables. El artículo 53 por su parte, establece los principios fundamentales que protegen a todo trabajador en el Estado de Colombia; a su vez el Artículo 58, establece la garantía constitucional a la propiedad privada y a los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes. Derechos que no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores, de modo que los derechos adquiridos legal y convencionalmente deben ser respetados con todas las implicaciones que ello conlleva.

**EL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD.** El artículo 93, establece: "Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia." (Resaltado fuera del texto).

En este sentido, deben respetarse los Convenios o Tratados Internacionales suscritos y ratificados por Colombia, que tratan sobre temas pensionales y el respeto de los derechos de esta estirpe. Ya lo ha definido la Corte Constitucional en examen de los artículos 4 y 93 superiores, en tanto ha desarrollado basta jurisprudencia en torno a la aplicación del llamado Bloque de Constitucionalidad. Así lo ha definido la Corte Constitucional: "*El bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional stricto sensu*"

Es entonces la aplicación de dichos tratados o convenios que surge como razón jurídica vinculante.

**PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES.** De igual manera se vulnera el principio de LA CONDICIÓN MAS BENEFICIOSA, PROPORCIONALIDAD, INESCENDIBILIDAD Y FAVORABILIDAD establecido en el artículo 53 de la C.N. según el cual, ni siquiera la ley puede menoscabar los derechos de los trabajadores.

Principio que ha venido siendo desarrollado por la Jurisprudencia Constitucional y Administrativa

<sup>3</sup> **Sentencia** de la Corte Constitucional C-1027 de 2002, M. P. Dra.: CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, Bogotá,, veintisiete (27) de noviembre de dos mil dos (2002); en igual sentido pueden consultarse entre otras las sentencias C-714/98, C-1489/00, C-921/01, C-616/01, C-111/00, C-1187/00, C-731/00, C-828/01, C-867/01, C-956/01, C-1250/01, SU.819/99, C-714/98, C-731/00, C-616/01, C-584/95, C-1165/00, SU.819/99, C-506/01, T-475/96, C-1095/01, C-155/98, C-125/00, C-1165/00, SU.480/97, C-731/00.

desde sus mas Altos tribunales, es así como la H Corte Constitucional en la sentencia que puede considerarse como la sentencia Hito en el tema del respeto de los derechos Adquiridos y la Condición mas beneficiosa para el trabajador, sentencia C 789 de 2002 dijo:

*"...3.3. La protección de las expectativas legítimas de los trabajadores y la interpretación más favorable*

*[...]*

*Como se desprende de la lectura del inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el legislador previó el régimen de transición en favor de tres categorías de trabajadores que, al momento de entrar en vigor dicha ley, cumplieran con determinados requisitos. En primer lugar, los hombres que tuvieran más de cuarenta años; en segundo lugar, las mujeres mayores de treinta y cinco y; en tercer lugar, los hombres y mujeres que, independientemente de su edad, tuvieran más de quince años de servicios cotizados; requisitos que debían cumplir al momento de entrar en vigencia el sistema de pensiones, conforme lo establece el artículo 151 de dicha ley.*

*[...]*

*Conforme al principio de proporcionalidad, el legislador no puede transformar de manera arbitraria las expectativas legítimas que tienen los trabajadores respecto de las condiciones en las cuales aspiran a recibir su pensión, como resultado de su trabajo.<sup>4</sup> Se estaría desconociendo la protección que recibe el trabajo, como valor fundamental del Estado (C.N. preámbulo, art. 1º), y como derecho-deber (C.N. art. 25). Por lo tanto, resultaría contrario a este principio de proporcionalidad, y violatorio del reconocimiento constitucional del trabajo, que quienes han cumplido con el 75% o más del tiempo de trabajo necesario para acceder a la pensión a la entrada en vigencia del sistema de pensiones, conforme al artículo 151 de la Ley 100 de 1993 (abril 1º de 1994),<sup>5</sup> terminen perdiendo las condiciones en las que aspiraban a recibir su pensión.*

4.2. VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS Del Código Civil, el artículo 10. De la Ley 57 de 1887, el artículo 5. De la Ley 114 de 1913, el artículo 1. De la Ley 116 de 1928, el artículo 6. De la Ley 37 de 1933, el artículo 3. De la Ley 4 de 1966, el artículo 4. De la Ley 33 de 1985, el artículo 1. De la Ley 62 de 1985, el artículo 1. Del Decreto 1743 de 1966, el artículo 5. POR FALTA DE APLICACIÓN.

Ya que la cuantía de la pensión prevista en el artículo 2º de la Ley 114 de 1913, por mandato de la Ley 4 de 1966, equivale al 75% promedio mensual obtenido en el último año de servicio, esto es, todo lo que constituye remuneración como sueldos, primas, bonificaciones, etc., excluyendo de tal concepto las sumas que por mera liberalidad patronal recibe el trabajador y como en el ámbito del derecho público no se pueden admitir las liberalidades patronales, todo lo que recibe el empleado público constituye salario.

Además la pensión gracia hace parte de un régimen especial de pensiones, razón por la cual no le es aplicable el inciso 1º del artículo 1º de la Ley 33 de 1985, ni mucho menos los factores salariales a que hace mención la Ley 62 de la misma anualidad.

Señaló que, la pensión gracia no se paga con cargo a los aportes y, por ello, los educadores beneficiarios de tal prestación no requieren estar afiliados a la Caja Nacional de Previsión, sino que dicha pensión se paga con cargo directo al tesoro público. En consecuencia, mal puede decirse que la pensión gracia se calcula en relación con factores de remuneración sobre los que se aporta.

4.3. VIOLACIÓN DEL MARCO JURÍDICO DE LA PENSIÓN GRACIA. FALTA DE APLICACIÓN

La Ley 114 de 1913 consagró en favor de los maestros de escuelas primarias oficiales el derecho a devengar una pensión vitalicia de jubilación, denominada pensión gracia, previo cumplimiento de los requisitos señalados en la misma. Según el artículo 1º de la ley, la cuantía de la prestación será de

<sup>4</sup> La Corte ha sostenido que no es contrario a la Constitución que por virtud de un tránsito de leyes el legislador trate de manera diferente a personas que realizan el mismo trabajo durante la misma cantidad de años, y cuya única diferencia es el momento en el cual adquieren el derecho a pensionarse. Sin embargo, este cambio en las condiciones en que las personas se pensionan no puede ser desproporcionado. Al respecto, en Sentencia C-613/96 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), F.J. No. 9, la Corte dijo: "En efecto, si bien nada obsta para que tal transformación produzca un trato disímil entre situaciones que sólo se diferencian en razón del momento en el cual se consolidaron, también es cierto que **para que dicho tratamiento resulte legítimo se requiere que no afecte el principio de proporcionalidad, de no discriminación y, en suma, de interdicción de la arbitrariedad.**"

<sup>5</sup> Nótese que el inciso 2º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, hace referencia "al momento de entrar en vigencia del sistema", no la Ley.

2

la mitad del sueldo que hubiere devengado el empleado en los dos últimos años de servicio. Dicha pensión, en principio establecida para los maestros de enseñanza primaria oficiales, fue ampliada por virtud de la Ley 116 de 1928 a los empleados y profesores de las escuelas normales y a los inspectores de Instrucción Pública.

Más adelante se hizo extensiva mediante la Ley 37 de 1933 a los maestros que hubieran completado los servicios señalados por la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria.

Posteriormente, la Ley 4ª de 1966, en su artículo 4º, dispuso:

*"A partir de la vigencia de esta ley, las pensiones de jubilación e invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de derecho público, se liquidarán y pagarán tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual obtenido en el último año de servicios".*

La referida ley fue reglamentada por el Decreto 1743 de 1966, cuyo artículo 5º dispuso que las pensiones de jubilación e invalidez serían liquidadas tomando como base el 75% del promedio mensual de los salarios devengados durante el último año de servicios.

En sentencia de 11 de octubre de 1994, dictada en el proceso No. 7639, Consejero Ponente: Dr. Carlos Orjuela Góngora, se dijo:

"Sin embargo como la entidad plantea que el actor cumplió los veinte años de servicios el 28 de noviembre de 1987, cumpliendo la edad cronológica el 18 de enero de 1988, lo que significa que la consolidación del derecho se realizó con posterioridad al 18 de enero de 1988, es decir después de entrar en vigencia la Ley 33 de 1985, que fue la que se tuvo en cuenta para el reconocimiento de la pensión por parte de la accionada; debe examinarse si esta norma le es aplicable al actor en el entendido de que la pensión concedida es de carácter especial."

El artículo 1º de la Ley 33 de 1985, determina:

'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'.

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... Si bien es cierto que la citada ley limitó el valor de liquidación de las mesadas pensionales al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios, nótese cómo esta normatividad exceptuó expresamente a aquellos empleados que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones, como es el caso del demandante, por ser beneficiario de la "pensión gracia", que se otorga en los Maestros de Escuelas Primarias Oficiales con veinte años de servicio y cincuenta de edad.

Por esta razón la pensión no puede liquidarse con base en el valor de los aportes durante el último año de servicios, porque esta pensión es a cargo exclusivo del Tesoro Nacional, y por ser de carácter excepcional no se requiere afiliación a la Caja de Previsión Nacional, ni hacer aportes, porque como ya se dijo, no se ha expedido una norma especial que así lo establezca.

Es de relevar además que con la expedición de la Ley 62 de 1985 quedó incólume el artículo 1º de la Ley 33 del mismo año, porque la primera de las citadas lo único que hizo fue modificar el artículo 3º relacionado con los aportes que deben cancelar todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión".

Sobre este proveído, tuvo oportunidad de pronunciarse recientemente el H Consejo de Estado, para efectos de Unificar su Jurisprudencia y en torno al tema dijo en la Sentencia con radicación número Radicación número: 76001-23-31-000-2004-05369-01(0804-11) M.P.GERARDO ARENAS MONSALVE

**PENSION GRACIA - Marco normativo / PENSION GRACIA - Se liquida con los factores devengados durante el año anterior a la consolidación de su status pensional / PENSION GRACIA - Factores de liquidación / PRESCRIPCIÓN TRIENAL - Mesada pensional**

La Sala no comparte la forma como la Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL, liquidó la pensión gracia de jubilación del actor toda vez que, conforme al artículo 5º del Decreto 1743 de 1966, la cuantía de la pensión gracia a que tienen derecho algunos educadores se liquida con el promedio del 75% de los salarios devengados durante el año inmediatamente anterior a la fecha en que se consolidó su estatus pensional, el 10 de mayo de 1995, entendiendo como salario la totalidad de los ingresos a que tiene derecho

8

el trabajador como consecuencia de la prestación de sus servicios. Bajo estos supuestos, la Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL, al liquidar la pensión gracia que viene percibiendo el actor debió incluir además del sueldo básico, la totalidad de los factores que percibió durante el año inmediatamente anterior a la fecha en que se consolidó su estatus pensional, del 10 de mayo de 1994 al 10 de mayo de 1995, que para el caso concreto corresponden a los de doble acción, subsidio de alimento, subsidio de transporte y las primas de vacaciones y navidad. finalmente, habrá lugar a declarar probada la excepción de prescripción de los reajustes ordenados en la presente decisión, en los términos del artículo 164 del C.C.A., reiterándose lo dicho por esta Subsección al sostener que el hecho de que a la administración le correspondiera efectuar el reajuste pensional reclamado no excluye la aplicación de la prescripción, porque se trata de un derecho cuyo reconocimiento y pago no está sometido exclusivamente a la voluntad de la entidad obligada toda vez que, en la medida en que es exigible, puede ser solicitado por el interesado.

El principio de la condición más beneficiosa, se puede enunciar como la sucesión normativa hecha de manera peyorativa a los intereses del trabajador o pensionado, es decir, del sujeto pasivo en tanto puede aplicársele la ley. En el caso de las pensiones, lógicamente tiene que ver con el tránsito legislativo que hace que los requisitos expresados por el legislador sean diferentes y cabe anotar aquí, que se trate de las varias normas de igual rango. No cabe duda, que históricamente dichos requisitos se han hecho más duros de alcanzar; se han aumentado las condiciones para adquirir la pensión en todos los regímenes. Precisamente, por tratarse de una categoría que merece estudio desde la perspectiva constitucional en miras a garantizar los derechos de quienes les viene justo adquirir o han adquirido el beneficio pensional con base en un régimen más favorable.

Es principio básico del derecho laboral como aplicable a los trabajadores o pensionados, que cualquier condición más beneficiosa que las estrictamente exigibles según la normatividad aplicable, que el Estado otorgue o reconozca de hecho o se incorpore al nexo del trabajo como garantía fundamental. Han de ser por sí mismas respetadas como derecho adquirido en tanto subsista la condición y, ello incluso cuando las condiciones más beneficiosas resulten afectadas por alguna disposición normativa que las regule de forma menos conveniente.

Por tratarse de un principio constitucional, por su índole de atribución personal y específica, por los derechos y garantías que en él subyacen, el tratamiento debe ser tal, que indagando sobre la naturaleza misma del derecho en cuestión podamos dar una respuesta acertada para el caso. El derecho pensional es una prestación de carácter sucesivo y normado.

Este principio vino a ser estudiado por la Honorable Corte Constitucional, doctrina que incidió sobre el vidrioso tema, ya que el tema de las personas a las cuales se les aplica el régimen transicional así lo ameritaba y, por sobre todo, porque las nuevas normas (la ley 100 de 1993) estableció las condiciones generales de aplicación para todas los sujetos pasivos en el tema de pensiones —ese fue el espíritu—, con excepción de lo contemplado en el artículo 279 y tomando en cuenta algunos regímenes especiales.

De esa manera, resulta aplicable el principio implícito de la condición más beneficiosa vertido en el artículo 53 superior, de forma tal, que no puede inobservarse su aplicación.

Ahora bien, con respecto de la forma como se debe obtener el IBL para efectos de liquidar el derecho pensional del actor, en varias sentencias se ha pronunciado el H Consejo de Estado al tratar el tema de los empleados públicos que estando en el régimen de transición pensional debe aplicársele las normas del Decreto 1743 de 1966 artículo 5.

Como puede observarse, el derecho pensional del actor debe liquidarse teniendo en cuenta todos los factores devengados en el último año de servicios, por ello, la entidad demandada ha violado las normas aplicables al régimen de transición para los empleados públicos por FALSA MOTIVACION y DESVIACIÓN DE PODER al no aplicar el régimen del Decreto 1743 de 1966 artículo 5 en toda su extensión.

Normas que se deben aplicar armonizadas con las sentencias referidas expedidas por la Jurisdicción Constitucional y Administrativa.

Es incuestionable que en materia pensional la condición mas beneficiosa y el principio de favorabilidad se ve reflejado en el monto pensional a recibir en futuro pensionado, en su primera mesada pensional, pues de la aplicación de las normas en contradicción se vera reflejado el valor de la primera mesada pensional a reconocer por la entidad reconocedora.

V. CAPÍTULO QUINTO  
CUANTIA Y COMPETENCIA

Señalaremos que al momento de reconocérsele al actor la mesada pensional no se tuvieron en cuenta todos los factores salariales previstos en el decreto 1743 de 1966, es decir, todos los devengados en el último año de servicios. La pensión reconocida al actor se liquidó con base en la asignación básica sin contar con todos los factores salariales.

De esta manera, se deberá tener en cuenta la diferencia de la mesada pensional por el tiempo transcurrido entre el mes de noviembre de 2014 y el mes de noviembre de 2017. Por un valor correspondiente a la diferencia pensional por mesada \$ 255.763 y el número de mesadas transcurridas 36, lo que es igual a \$ 9.207.468 De cualquier modo, la diferencia resultante de dicha operación es inferior a los Cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por la naturaleza del proceso, ordinario en ejercicio de Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, por el lugar de domicilio del demandado y por la cuantía, es competente el Juzgado Administrativo.

VI. CAPÍTULO SEXTO  
RELACIÓN PROBATORIA.

6.1. DOCUMENTALES ANEXAS:

- Copia simple de la Resoluciones número 00645 de 1988, RDP 010764 del 16 de marzo de 2017 y RDP 034521 de 04 de septiembre de 2017

6.2. DOCUMENTALES POR SOLICITAR.

Solicito al Honorable Juez, que decrete las siguientes pruebas:

- 1) Copia Autentica de la hoja de vida del actor en la cual estén todas la actuaciones realizadas dentro del trámite pensional que reposa en la entidad accionada.
- 2) Copia de certificado de salario y tiempo de servicios prestado al magisterio expedido por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

VII. CAPITULO SÉPTIMO  
ANEXOS

- a) Poder conferido al suscrito en legal forma.
- b) Los documentos que obran como tales en el acápite de relación probatoria.
- c) Cuatro copias de la demanda y sus anexos para traslados para el Despacho, para el Ministerio Público y para la entidad demandada, y a la Agencia Nacional para la Defensa del estado.
- d) Copia simple de la demanda para el archivo y copia digital de la demanda.

VIII. CAPITULO OCTAVO  
PROCEDIMIENTO

Se dará a esta demanda el trámite señalado en el Art. 206 y s.s. del C.C.A.

IX. CAPITULO NOVENO  
DIRECCIONES Y NOTIFICACIONES

- El actor puede ser notificado en la Calle 5 No. 12-55 Barrio Valencia –Popayán.

- 10
- La entidad Demandada será notificada en Bogotá: Recepción de correspondencia: en la *Avenida Carrera 68 No. 13 - 37 (Bogotá)*  
Centro de Atención al Ciudadano Calle 19 No. 68A-18 (Bogotá)
  - Al Ministerio Público en la dirección acostumbrada por el Despacho.
  - El suscrito puede ser notificado en la Calle 4 No. 5-14 piso 2 Tel 3002232012. Correo electrónico [andrewx22@hotmail.com](mailto:andrewx22@hotmail.com); [linasantana1987@gmail.com](mailto:linasantana1987@gmail.com)

Con todo respeto,

*Lina M. Santana*  
LINA MARCELA SANTANA VIVEROS  
C.C 1.130.591.622 de Cali  
T. P No 275.781 del C. S. de la J.