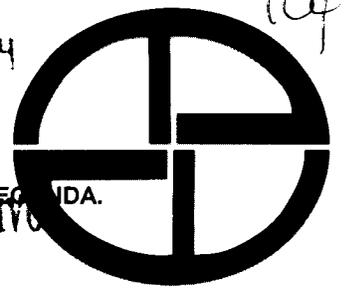


280054



Señor(a)
JUEZ DIECISEIS (16) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ - SECCIÓN SEGUNDA.
E. S. D.

OFICINA DE ABOGADO
JUZGADO ADMINISTRATIVO

Tipo de Proceso: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Pretensión: RELIQUIDACIÓN PENSIÓN DE VEJEZ
Proceso Radicado No.: 110013335016201600277
Demandante: EVARISTO HERNANDEZ GUTIERREZ
Identificación: 17003442
Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUTIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP.

2017 APR 25 PM 3 16

CAMACHO
VARGAS
Abogados & Consultores

JORGE FERNANDO CAMACHO ROMERO, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 79949833 y portador de la Tarjeta Profesional No.132.448 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado de la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscal -UGPP-, a través del presente escrito y de acuerdo con el poder que me fue otorgado y que se adjunta al proceso con sus anexos, previo al reconocimiento de personería jurídica y estando dentro del término legal doy **CONTESTACIÓN A LA DEMANDA** de la referencia en los siguientes términos:

1. A LAS DECLARACIONES, ORDENES Y CONDENAS

DECLARACIONES:

1. **ME OPONGO**, toda vez que al demandante no le asiste derecho a reliquidación pensional ya que adquirió su estatus jurídico bajo la vigencia de la Ley 100 de 1993, amparado por el régimen de transición y en consecuencia le asiste pensión bajo los parámetros de la ley 33 de 1985, al cumplir 55 años de edad y 20 años de servicio, de manera que mi representada a efectos de liquidar la pensión aplico el 75% del promedio de lo devengado en los últimos diez años anteriores al cumplimiento de los requisitos exigidos.

Ahora bien, a efectos de determinar el ingreso base de liquidación es preciso señalar que el artículo 36 de la ley 100 de 1993 hace remisión al artículo 21 de la misma norma, que preciso:

"ARTICULO. 21.-Ingreso base de liquidación. Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del Índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

Cuando el promedio del ingreso base, ajustado por inflación, calculado sobre los ingresos de toda la vida laboral del trabajador, resulte superior al previsto en el inciso anterior, el trabajador podrá optar por este sistema, siempre y cuando haya cotizado 1.250 semanas como mínimo."

Lo anterior, toma sustento en la sentencia SU-230 de 2015 emitida por la Corte Constitucional, mediante la cual se analizó la situación de un trabajador que era beneficiario del régimen de transición pensional y concluyó precisando cual es el alcance, sentido y efectos del contenido del literal c) del artículo 36 de la ley 100 de 1993.

De igual manera, respecto de los factores salariales, no hay derecho a que se aplique una reliquidación a la pensión, ya que se ajusta plenamente al decreto reglamentario 1158 de 1994, el cual, establece taxativamente los factores salariales sobre los cuales se debe realizar la liquidación y no sobre los que equivocadamente señala el demandante; así las cosas es posible concluir que no se incurrió en ninguna violación de orden jurídico que implique acceder a la nulidad de mencionados actos y por el contrario los mismos deberán permanecer indemnes.

2. **ME OPONGO**, habida consideración que la Resolución RDP 016688 del 25 de abril de 2016 mediante la cual se resolvió el recurso de apelación en contra de la resolución No. 008290 del 24 de febrero de 2016 confirmo la decisión ya que no existían nuevos hechos que dieran sustento a una posible reliquidación de la pensión de vejez.

Lo anterior, de conformidad con los artículos 36 y 21 de la ley 100 de 1993 y el Decreto 1158 de 1994 que estableció taxativamente los factores salariales a tener en cuenta al momento de liquidar la pensión y, por tanto se puede extractar que el acto administrativo se encuentra ajustado a derecho y debidamente sustentado.

Así pues, al no existir violación del orden jurídico deviene en improcedente acceder a la nulidad solicitada.

2. **ME OPONGO**, como quiera que al demandante le fue reconocida pensión de jubilación de conformidad con lo preceptuado en la Ley 33 de 1985 por haber acreditado 55 años de edad y 20 años de servicios, en la cual se calculó su mesada pensional aplicando una tasa de reemplazo del 75% sobre el IBL, calculado el IBL sobre el promedio de los salarios percibidos durante los últimos 10 años de servicios, en aplicación del Artículo 36 y 21 de la Ley 100 de 1993 y la Sentencia 168 del 20 de abril de 1995.

Ahora bien, respecto de los factores salariales, no hay derecho a que se aplique una reliquidación a la pensión, ya que el actor adquirió su status jurídico bajo la vigencia de la Ley 100 de 1993 y, en consecuencia es aplicable el Decreto reglamentario 1158 de 1994, el cual, establece taxativamente los factores salariales sobre los cuales se debe realizar la liquidación y no sobre los que equivocadamente señala el demandante; así las cosas es posible concluir que no se incurrió en ninguna violación de orden jurídico que implique acceder a la nulidad de mencionados actos y por el contrario los mismos deberán permanecer indemnes.

4. ME OPONGO, por cuanto no habiendo lugar a condena alguna en contra de mi representada, no es procedente reconocer a título de restablecimiento del derecho indexación alguna sobre las diferencias dinerarias solicitadas por el demandante.

5. ME OPONGO, por cuanto no habiendo lugar a condena alguna en contra de mi representada por sustracción de materia no hay lugar al cumplimiento de una sentencia.

3. A LOS HECHOS Y OMISIONES

1. NO ME CONSTA, ya que hace referencia a una vinculación laboral efectuada por la demandante con un tercero ajeno a mi representada.

2. NO ES CIERTO, como quiera que al demandante le fue reconocida pensión de jubilación de conformidad con la ley 33 de 1985 en concordancia con los articulo 36 y 21 de la Ley 100 de 1993 conforme la interpretación señalada en sentencia SU 230 de 2015.

3. NO ES CIERTO, que se pruebe por la parte demandante.

4. NO ES CIERTO, que se pruebe por la parte demandante.

5. NO ES CIERTO, que se pruebe por la parte demandante.

6. NO ES CIERTO, que se pruebe por parte del demandante.

4. FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO DE LA DEFENSA

El demandante solicita se condene a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP a realizar una reliquidación sobre la mesada pensional reconocida, equivalente al setenta y cinco 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

Al respecto se debe absolver a mí representada de todas y cada una de las pretensiones presentadas, por cuanto, la decisión de la UGPP, no es contraria a la interpretación fijada por la jurisprudencia constitucional y del órgano de cierre de la jurisdicción laboral en lo relacionado con la norma que se debe tener en cuenta para establecer el ingreso base de liquidación, pues el alto tribunal de la jurisdicción ordinaria laboral reconoció que los requisitos de edad, cotizaciones y monto de la pensión se deben regir por la norma especial que estaba vigente a la entrada en vigencia del régimen de transición, en tanto, el ingreso base de liquidación será el determinado en el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100/93.

De lo anterior, se puede colegir que esta Corporación al estudiar la constitucionalidad de la norma demandada en esa oportunidad (art. 17 Ley 4 de 1992), fijó unos parámetros de interpretación para la aplicación del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100/93, especialmente en lo relacionado en su inciso 3°, que establece el modo de calcular el ingreso base de liquidación para aquellos beneficiarios del tránsito normativo; interpretación constitucional que no resulta ajena al presente caso, más aun, cuando el conflicto versa sobre la aplicación integral del régimen especial del que era beneficiario el accionante, y del régimen de transición mencionado.

De esta manera, analizando el contenido de la demanda, se entiende que su reproche consiste en que la entidad accionada incurrió en un defecto sustantivo al inaplicar el régimen de transición y las normas especiales, actuación con lo cual se vulneraron, además de sus derechos fundamentales, los principios de favorabilidad e inescindibilidad de la norma.

El demandante se encuentra cobijado por los beneficios del régimen de transición, de la ley 36 de la Ley 100 de 1993, sin embargo, el problema interpretativo derivado de la aplicación del artículo 36 es establecer el alcance del mismo respecto del ingreso base de liquidación, concretamente respecto del concepto "monto", que por su polisemia, admite por lo menos dos acepciones jurídicamente relevantes, que han sido identificadas por la jurisprudencia constitucional:

El monto comprende además el IBL porque en virtud del principio de inescindibilidad, se debe aplicar la norma anterior de manera integral, sin que pueda liquidarse la pensión aplicando edad, tiempo de servicio y monto (porcentaje) del régimen anterior; pero con el IBL del nuevo régimen.

Monto es el porcentaje (tasa de reemplazo) que se aplica al ingreso base de liquidación (IBL) para obtener el valor de la mesada pensional. En este sentido el régimen de transición contempla únicamente el monto (como porcentaje) y en consecuencia, el IBL se rige por lo dispuesto en la Ley 100 de 1993.

La primera tesis ha sido sostenida por el H. Consejo de Estado, señalando que en virtud de los principios de inescindibilidad normativa y favorabilidad en materia pensional, el régimen de transición otorga el derecho al reconocimiento y liquidación de la pensión aplicando en su integridad la normatividad anterior; esto es, para lo que aquí interesa, que respecto del monto, para su obtención debe calcularse el ingreso base de liquidación y el porcentaje o tasa de reemplazo con las disposiciones anteriores.

Esta posición también fue la sostenida por la H. Corte Constitucional, que en varias oportunidades precisó que no era posible integrar el régimen de transición tomando algunos elementos de la normatividad anterior; pero aplicando simultáneamente las nuevas disposiciones para efectos de calcular el ingreso base de liquidación, pues esto vulneraría el principio de inescindibilidad y además podría ir en detrimento de los derechos de los beneficiarios del régimen de transición.

Por su parte, la H. Corte Suprema de Justicia, en múltiples pronunciamientos en sede de casación, ha venido sosteniendo un criterio diametralmente opuesto, es decir el referido en la segunda acepción ut supra; de acuerdo con el cual la interpretación del concepto monto en el régimen de transición, se refiere exclusivamente al porcentaje o tasa de reemplazo; pero que el cálculo del ingreso base de liquidación no fue un aspecto sometido a transición y por lo tanto se rige por la nueva normatividad.

Bajo este contexto, se venía acogiendo el precedente del H. Consejo de Estado, como órgano de cierre de esta jurisdicción, que permitía la aplicación integral de la normatividad anterior, y en tal sentido adoptaba el criterio sentado en la sentencia de unificación del 04 de agosto de 2010 radicada No. 25000-23- 25-000-2006-07509-01(0112-09), de tal suerte que respecto de los beneficiarios de la Ley 33 de 1985, para calcular el ingreso base de liquidación de su pensión de jubilación debían incluirse todos los factores salariales efectivamente devengados de manera habitual y periódica por el empleado como retribución de sus servicios y no sólo los factores salariales enlistados en la disposición legal, es decir, dando aplicación al concepto monto de manera integral, tanto en cuanto al porcentaje o tasa de retorno, como en la manera de obtener el ingreso base de liquidación.

No obstante, ante la disparidad de criterios de interpretación sobre el concepto monto y su alcance frente al régimen de transición, la Corte Constitucional, se pronunció inicialmente en la sentencia C-258 de 2013; luego en la sentencia T-078 de 2014 y más recientemente en la sentencia SU-230 de 2015, precisando que independientemente del régimen pensional al que se pertenezca, el ingreso base de liquidación no fue un aspecto sometido a transición y por lo tanto éste únicamente incluye el porcentaje o tasa de retorno, pero aplicada al cálculo del IBL establecido en las nuevas disposiciones.

Estando así las cosas, se considera que para resolver el primer problema jurídico, resulta necesario resolver inicialmente el problema jurídico asociado, en la medida que, como se acaba de explicar, existen diversos criterios hermenéuticos respecto del régimen de transición de la ley 100 de 1993, particularmente en lo que se refiere al concepto "monto"; y por ello debe determinarse cuál de ellos debe aplicarse; y si este despacho encuentra argumentos para apartarse del precedente que ha venido aplicando.

Para iniciar el estudio, debe manifestarse que en la Sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, proferida por el Consejo de Estado, no se estudió lo referente a la forma de establecer el IBL para los beneficiarios del régimen de transición, pues se dirige específicamente a los beneficiarios de la ley 33 de 1985, precisando que para efectos de establecer la base de liquidación deberá tenerse en cuenta la totalidad de los factores devengados por el empleado; pero en esta providencia no se realiza ningún análisis relativo al concepto monto, ni de su alcance respecto del régimen de transición; mientras que, por su parte, la Sentencia de Unificación SU-230 de 2015 proferida por la Corte Constitucional, si centra su análisis en la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, específicamente del elemento monto y su doble acepción: como porcentaje o tasa de retorno y como forma de calcular el ingreso base de liquidación para los beneficiarios del régimen de transición, sin que se pronunciara la Corte sobre el carácter enunciativo o taxativo de los factores salariales que deben incluirse en el Ingreso Base de Liquidación.

Pese a lo dicho, debe anotarse que para los beneficiarios del régimen de transición, cuyo régimen anterior sea el contenido en la Ley 33 de 1985, les sería aplicable la sentencia proferida por el Consejo de Estado; pero también la sentencia de unificación proferida por la Corte Constitucional, al ubicarse en los supuestos tácticos de ambas sentencias, es por ello que el Despacho debe estudiar y determinar el alcance de la Sentencia del Órgano Constitucional y en consecuencia precisar cuál de los dos precedentes debe aplicar en el caso particular.

En este orden de ideas, la Sala Plena de la H Corte Constitucional en Sentencia de Unificación No 230 de 2015, precisó los alcances de la sentencia C-258 de 2013, en la que se fijó una interpretación en abstracto del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en el sentido de establecer que el ingreso base de liquidación IBL no es un aspecto de la transición y, por tanto, son las reglas contenidas en aquél régimen general, las que deben observarse para determinar el monto pensional con independencia del régimen especial al que se pertenezca.

Inicialmente no aplicó la sentencia C-258 de 2013 a casos como el que ahora es materia de estudio, en la medida que en esta providencia se estudió el régimen especial de los Congresistas y otros servidores, advirtiendo en la misma que el alcance de este control, se circunscribía a dicho régimen pensional especial; pero que sus efectos no podían extenderse a otros regímenes pensionales. Es por ello que en sentencias anteriores, así lo dejaba expuesto este despacho, no obstante también se dejaba claro que debía esperarse a que la misma Corporación precisara los alcances de la ratio decidendi en cuanto la interpretación del régimen de transición previsto en la ley 100 de 1993.

En el mismo sentido, con la expedición de la sentencia T-078 de 2014, en la que la Corte Constitucional denegó el amparo solicitado, porque en la Sentencia C-258 de 2013, estableció que el régimen de transición es un beneficio de quienes hacen parte de regímenes especiales que consiste en la aplicación ultractiva de los requisitos de aquellos pero sólo los relacionados a la edad, tiempo de servicios y tasa de reemplazo, y no el ingreso base de liquidación -IBL; este despacho tampoco accedía a su aplicación a otros casos diferentes, sobre la base que los efectos de los fallos de tutela son inter partes, y por lo tanto no podían extenderse erga omnes; pero reiterando también que era la misma Corporación la que debía fijar el alcance de tales providencias y sus efectos en relación con el régimen de transición de la ley 100 de 1993 en otros regímenes pensionales; es decir si estas decisiones debían aplicarse erga omnes.

Se precisa también que en el Auto A-326 de 2014, por el cual se resolvió la solicitud de nulidad de la sentencia T-078 del mismo año, la Corte Constitucional, reafirmó la interpretación sobre el artículo 36 de la

Ley 100 de 1993 establecida en el referido fallo C-258 de 2013, en el que por primera vez la Sala analizó el IBL, en el sentido que, el modo de promediar la base de liquidación no puede ser la estipulada en la legislación anterior, en razón a que el régimen de transición sólo comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización y excluye el promedio de liquidación,, señalando también que los criterios interpretativos allí establecidos constituyen un precedente de obligatorio cumplimiento.

En este orden de ideas, se tiene que la Sala Plena de la H Corte Constitucional en Sentencia de Unificación No SU 230 de 2015, estudia los conceptos de precedente y jurisprudencia en vigor¹¹, destacando que el precedente, a diferencia de un antecedente, no es orientador sino de obligatorio cumplimiento más tratándose de las sentencias emanadas por la Corte Constitucional, máximo órgano vigilante de la Constitución Política.

Asimismo, señala esa corporación que tratándose de sentencias de unificación de tutela (SU) y de control abstracto de constitucionalidad proferidas por la Corte Constitucional, basta una sola sentencia para que exista un precedente, debido a que las primeras unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco tático similar y compartan problemas jurídicos, y las segundas, determinan la coherencia de una norma con la Constitución Política.

Destaca la H Corte Constitucional que para el caso de la aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, a pesar de la existencia de una jurisprudencia en vigor de las Salas de Revisión de Tutelas de la Corte sobre el artículo 36 de la Ley 100 a la luz de la inescindibilidad e integralidad de los regímenes especiales, la Sala Plena de esa Corporación, como órgano competente, puede modificar la posición jurisprudencial vigente, de este modo enfatiza el análisis normativo vertido en la Sentencia C 258 de 2013, indicando que en ella se fijó una interpretación en abstracto del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en el sentido de establecer que el ingreso base de liquidación IBL no es un aspecto de la transición y, por tanto, son las reglas contenidas en aquél régimen general, las que deben observarse para determinar el monto pensional con independencia del régimen especial al que se pertenezca.

Enfatiza la Corte que en dicha sentencia se fijó un precedente, en cuanto a la interpretación del concepto monto y el ingreso base de liquidación en el marco del régimen de transición, y por ende, aplicable a todos los beneficiarios de regímenes especiales. Así pues, la sentencia C-258 de 2013, fijó unos parámetros determinados para el régimen especial dispuesto en la Ley 4 de 1992, pero además, estableció una interpretación sobre la aplicación del IBL a los regímenes especiales sujetos a la transición del artículo 36 de la Ley 100.

De lo anterior se puede colegir que la H Corte Constitucional, fijó unos parámetros de interpretación para la aplicación del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100/93, especialmente en lo relacionado en su inciso 3, que establece el modo de calcular el ingreso base de liquidación para aquellos beneficiarios del tránsito normativo. En este orden de ideas, la H Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU 230 de 2015, precisó los alcances y efectos de la sentencia C-258 de 2013, señalando que el modo de promediar la base de liquidación no puede ser el estipulado en la legislación anterior; pues este no fue un aspecto sometido a transición.

Cabe observar además, que en la sentencia de unificación SU 230 de 2015, la Corte Constitucional optó por acoger la misma tesis que desde antaño ha venido sosteniendo la H. Corte Suprema de Justicia.

Así las cosas, ante la disparidad de criterios jurisprudenciales emanados de altas Cortes, debe señalarse que la jurisprudencia, por definición constitucional, es "criterio auxiliar" de interpretación de la actividad judicial - CP, artículo 230.2-, y de este modo los jueces en sus providencias "sólo están sometidos al imperio de la ley"- CP, artículo 230.1; sin embargo, las decisiones de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura -autoridades de cierre de las correspondientes jurisdicciones- y la Corte Constitucional -, tienen valor vinculante por emanar de órganos diseñados para la unificación de la jurisprudencia, otorgándose un valor preponderante a la jurisprudencia emanada de la Corte Constitucional cuando desarrolla el control de constitucionalidad ya sea abstracto o difuso; caso en el cual, como ya se vio, basta una sola sentencia para que se constituya en un precedente vinculante y obligatorio para todas las autoridades.

Aunado a lo anterior, se resalta que el Tribunal Constitucional participa del mandato de unificación de la jurisprudencia a través de la revisión de las decisiones judiciales que resuelven procesos surtidos en ejercicio de la acción de tutela interpuestas contra actuaciones administrativas y decisiones judiciales (CP, art 241.9), en desarrollo del control de constitucionalidad concreto; bajo este entendido, las sentencias de unificación de la Corte Constitucional revisten un doble carácter de vinculación, en razón del órgano que la profiere pues se trata del órgano de cierre de la jurisdicción constitucional y de otro lado, dada su condición de guardiana de la "supremacía e integridad" de la Carta Fundamental.

Así, las sentencias unificadoras de la Corte, buscan específicamente unificar las sentencias de revisión de tutela de esa Corporación, para resolver la falta de unidad que producirían pronunciamientos disímiles de las distintas salas de revisión de tutela, e incluso de los órganos de cierre de las distintas jurisdicciones. De allí su pertinencia, su razonabilidad y su constitucionalidad. Lo anterior adquiere mayores dimensiones si se tiene en cuenta que la revisión de sentencias de tutela por parte de dicha Corporación es eventual, esto es, no se

En este orden de Ideas, el sometimiento a la Constitución por todos los poderes públicos y los particulares, implica la sujeción a la interpretación autorizada que de ella realiza el Tribunal Constitucional, a través de sus sentencias de exequibilidad e inexecuibilidad de las normas constitucionales y con fuerza de ley, y de las sentencias de revisión de tutela para la unificación del alcance de los derechos fundamentales en el ámbito de todas las jurisdicciones.

En otras palabras, en tanto la Carta Política prevé una regla de prelación en la aplicación del derecho, que ordena privilegiar a las normas constitucionales frente a otras reglas jurídicas - Art. 4 C.P.- y, a su vez, se confía a la Corte la guarda de esa supremacía, lo que la convierte en el intérprete autorizado de las mismas - Art.241 C.P.-; entonces las reglas fijadas en las decisiones que ejercen el control constitucional abstracto y

concreto, así como las de carácter unificador son prevalentes en el ejercicio de las competencias adscritas a las autoridades administrativas v judiciales.

En este orden de ideas, no desconoce que en efecto la jurisprudencia y más aun tratándose de sentencias de unificación dictadas por el órgano de cierre de esta jurisdicción tienen fuerza vinculante; no obstante, en orden de prevalencia normativa deberán predominar las sentencias de unificación dictadas por el órgano de cierre Constitucional y en consecuencia el precedente constitucional debe irradiar de manera vinculante y obligatoria al resto de la actividad jurisdiccional.

Ahora bien, se reitera que en anteriores oportunidades no se daba aplicación a la sentencia de constitucionalidad de la Corte C 258 de 2013, como quiera que en el mismo proveído se precisa que el análisis de constitucionalidad se refiere al régimen pensional previsto en la norma censurada, esto es el régimen aplicable a los Congresistas y a otros servidores públicos en virtud de distintas normas, entre ellos los Magistrados de las Altas Cortes y no a otros. No obstante, es justamente a través de la Sentencia de Unificación SU 230 de 2015, que el Órgano de cierre le da alcance y efectos erga omnes a la aplicabilidad del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, cuando precisa que aunque la interpretación de las reglas del IBL establecidas en la Sentencia C-258 de 2013 se enmarcan en el análisis del régimen especial consagrado en el artículo 17 de la Ley 4 de 1992 ello no excluye la interpretación en abstracto que se realizó sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en el sentido de establecer que el IBL no es un aspecto de la transición y, por tanto, son las reglas contenidas en este las que deben observarse para determinar el monto pensional con independencia del régimen especial al que se pertenezca.

De este modo se resuelve el problema jurídico asociado, diciendo que del estudio realizado acoge el criterio de interpretación fijado por la Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU-230 de 2015.

En virtud de lo anterior, se encuentra razones para poder apartarse del precedente que ha venido aplicando en casos como el presente y en consecuencia, se deberán aplicar los requisitos de la edad el monto(como porcentaje o tasa de reemplazo) y el tiempo de servicio o semanas de cotización establecidos en la ley anterior, es decir la ley 33 de 1985; y que para el cálculo del Ingreso Base de liquidación, deberá aplicarse lo establecido en el inciso tercero del artículo 36 y 21 de la Ley 100 de 1993.-

De otro lado, frente a la reliquidación pensional teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales es pertinente precisar que el artículo 18 de la ley 100 de 1993, indica:

"ARTICULO. 18.- Base de cotización de los trabajadores dependientes de los sectores privado y público. La base para calcular las cotizaciones a que hace referencia el artículo anterior, será el salario mensual.

El salario mensual base de cotización para los trabajadores particulares será el que resulte de aplicar lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo. Ver el art. 30, Ley 1393 de 2010

El salario mensual base de cotización para los servidores del sector público será el que se señale, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 4ª de 1992.

Modificado por el art. 5, Ley 797 de 2003 En ningún caso la base de cotización podrá ser inferior al monto del salario mínimo legal mensual vigente, salvo lo dispuesto para los trabajadores del servicio doméstico conforme a la Ley 11 de 1988.

Cuando se devengue mensualmente más de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, la base de cotización podrá ser limitada a dicho monto por el Gobierno Nacional.

Las cotizaciones de los trabajadores cuya remuneración se pacte bajo la modalidad de salario integral, se calculará sobre el 70% de dicho salario.

PARAGRAFO. 1º-Modificado por el art. 5, Ley 797 de 2003 En aquellos casos en los cuales el afiliado perciba salario de dos o más empleadores, las cotizaciones correspondientes serán efectuadas en forma proporcional al salario devengado de cada uno de ellos, y dichos salarios se acumularán para todos los efectos de esta ley.

PARAGRAFO. 2º-A partir de la vigencia de la presente ley se eliminan las tablas de categorías y aportes del Instituto de Seguros Sociales y de las demás entidades de previsión y seguridad social. En consecuencia, las cotizaciones se liquidarán con base en el salario devengado por el afiliado.

PARAGRAFO. 3º-Cuando el Gobierno Nacional limite la base de cotizaciones a veinte (20) salarios mínimos, el monto de las pensiones en el régimen de prima media con prestación definida no podrá ser superior a dicho valor."

Así pues, nos remite a la ley 4ª de 1994 a efectos de establecer cuál será el salario mensual base de cotización para los servidores del sector público, pero así mismo, también nos remite al Decreto 1158 de 1994 con el propósito de aclarar cuáles serán los factores salariales a tener en cuenta dentro de la liquidación y que son totalmente aplicables al caso en concreto, a saber:

"ARTICULO 1o. El artículo 6o del Decreto 691 de 1994, quedará así: "Base de Cotización". El salario mensual base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones de los servidores públicos incorporados al mismo, estará constituido por los siguientes factores: a) La asignación básica mensual; b) Los gastos de representación; c) La prima técnica, cuando sea factor de salario; d) Las primas de antigüedad, ascensional y de capacitación cuando sean factor de salario; e) La remuneración por trabajo dominical o festivo; f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna; g) La bonificación por servicios prestados;"

De conformidad con lo anteriormente expuesto, se evidencia que el actuar de mi representada se encuentra ajustado a derecho y que resulta improcedente acceder a lo solicitado por el demandante. Lo anterior, dado que la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP, se encuentra sujeta a un precepto legal el cual indica taxativamente los factores salariales a tener en cuenta al momento de determinarse el monto al que ascenderá la mesada pensional.

5. EXCEPCIONES

a. PREVIA

1. NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS.

Manifiesto al despacho que es indispensable la conformación del Litis Consorte Necesario la entidad empleadora del demandante, por cuanto de conformidad con la Ley son éstas las obligadas a pagar los

aportes a mi representada en el eventual caso de una reliquidación pensional ya que en caso de no hacerse se podría causar perjuicios al sistema general de pensiones.

Adicionalmente, en caso de ordenarse la inclusión de nuevos factores en la reliquidación de pensión del demandante, se debe ordenar a los empleadores a que realicen y paguen los aportes a pensión a la UGPP respecto de los factores que sean tenidos en cuenta por mi representada para dicha reliquidación, en caso de una eventual condena.

Pretendiéndose la reliquidación de la mesada pensional con la inclusión de factores salariales sobre los que no se efectuó descuento alguno, en aras de integrar en debida forma la Litis que nos ocupa el demandante debió demandar igualmente al DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN.

b. FONDO

1. FALTA DE CAUSA E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN

Mi representada al expedir los actos administrativos demandados, no incurrió en ninguna violación de orden jurídico que implique acceder a la nulidad de los mismos y mucho menos a un restablecimiento del derecho, como equivocadamente lo pretende el libelista, advirtiendo al Despacho que la pensión de la demandante fue reconocida con posterioridad a la entrada en vigencia la Ley 100 de 1993, la cual fue aplicada en debida forma.

En consideración a la normatividad mencionada, no se puede acceder a reliquidar la pensión de jubilación con el último año de servicio y la inclusión de nuevos factores salariales, toda vez que el status jurídico de pensionada lo adquirió en vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo tanto se le respeta el tiempo de servicio y monto que estableció el Artículo 1 de la Ley 33 de 1985 y la liquidación se debe efectuar con los factores salariales contemplados en el Decreto 1158 de 1994.

Así las cosas, la pretensión de la demandante de una reliquidación de la pensión de jubilación con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios no es procedente y carece de total fundamento legal y fáctico.

2. BUENA FE

Mi representada ha actuado con la real y manifiesta buena fe, en relación con la demandante, habida cuenta que si no ha efectuado reliquidación pensional dado que el demandante adquirió su estatus jurídico bajo la vigencia de la Ley 100 de 1993, amparado por el régimen de transición y en consecuencia le asiste pensión bajo los parámetros de la ley 33 de 1985, al cumplir 55 años de edad y 20 años de servicio, de manera que mi representada a efectos de liquidar la pensión aplico el 75% del promedio de lo devengado en los últimos diez años según lo establece el artículo 21 de la ley 100 de 1993 y, toma sustento en la sentencia SU-230 de 2015 emitida por la Corte Constitucional.

De igual forma, para efectos de determinar los factores salariales a tener en cuenta al momento de efectuarse la liquidación, resulta determinante la fecha en la cual adquirió el status jurídico el actor, como quiera que fue con posterioridad a la vigencia de la ley 100 de 1993 es pertinente tener en cuenta los factores salariales taxativamente dispuestos en el Decreto 1158 de 1994.

3. PRESCRIPCIÓN

Sin que implique reconocimiento de derecho alguno, se declare la prescripción de todos y cada uno de los derechos reclamados y por el simple transcurso del tiempo principalmente en lo que se refiere a las supuestas mesadas pensionales a que referencia el demandante.

4. LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS

Debido a que las pretensiones del demandante están dirigidas a la declaración de actos administrativos proferidos en desarrollo de esta función administrativa, lo que atañe a la reliquidación pensional en los términos del libelo inicial, la actora no logró desvirtuar la legalidad de los actos acusados.

Al respecto es de resaltar que la atención de las solicitudes que se presenten ante la administración, pueden llevar consigo la expedición de actos administrativos que creen, modifiquen o extingan situaciones jurídicas de carácter particular, los cuales encuentran como uno de sus atributos principales el de la presunción de legalidad, es decir, que se encuentra acorde con el ordenamiento jurídico (en el marco obvio de las presunciones) en todos los aspectos que lo componen. Al respecto, el Consejo de Estado ha establecido que:

"(...) como lo dice la ley, la doctrina y la jurisprudencia uno de los atributos del Acto Administrativo, entendido como emisión de la voluntad de un organismo o entidad pública con el propósito de que produzca efectos jurídicos es la denominada "presunción de legalidad" que también recibe los nombres de "presunción de validez" "presunción de justicia" y "presunción de legitimidad" se trata de una prerrogativa de que gozan los pronunciamientos de esa clase, que al desarrollarse y al proyectarse la actividad de la administración, ello responde a todas las reglas y que se han respetado todas las normas que la enmarcan. Legalidad es sinónimo de perfección, de regularidad se inspira en motivos de conveniencia pública en razones de orden formal y material en pro de la ejecutoriedad y de la estabilidad de esa manifestación de voluntad (...)"

Así pues, el acto administrativo como expresión de excelencia de la voluntad de la autoridad pública, se presume legal, tanto en sus aspectos formales como materiales, entendidos los primeros como aquellos que hacen referencia a la competencia del funcionario por quien fue expedido, al sujeto destinatario de la decisión, al objeto de la misma y al cumplimiento de las formalidades dispuestas para su expedición; en tanto que los segundos, hacen referencia a la adecuada consideración de los elementos de hecho y de la correcta aplicación de la normatividad que regula la situación jurídica particular.

No obstante lo anterior y como ya se enunció, la presunción referida corresponde a las llamadas iuris tantum, es decir que la misma ha de permanecer vigente, hasta tanto no sea desvirtuada a través del procedimiento

judicial adecuado, procedimiento que deberá ser adelantado por quien demuestre tener la legitimación de la causa para ello. En el presente caso es claro que el acto administrativo que negó la reliquidación de la pensión de jubilación a la actora con la inclusión de todos los factores salariales se encuentra ajustada a derecho y debe continuar en el ordenamiento jurídico.

5. EXCEPCIÓN GENÉRICA

En virtud de las facultades que confiere el Legislador al señor Juez y si resultare probada alguna otra excepción, comedidamente solicito sirva decretarla.

6. COMPENSACIÓN.

Aplica sobre todo lo cancelado por mi representada a la demandante en relación con cualquier eventual condena que pudiera derivarse de este proceso, advirtiendo que la propuesta de esta excepción no significa que se esté aceptando alguna de las pretensiones del libelo demandatorio.

7. COBRO DE LO NO DEBIDO

La demandante pretende una reliquidación de la pensión a la cual no tiene derecho, toda vez que la misma incluyó todos los factores salariales establecidos en la Ley y que le eran aplicables.

PRUEBAS

DOCUMENTALES:

1. Me permito solicitar se tenga como pruebas documentales las aportadas al expediente por la parte actora, en especial las resoluciones proferidas por CAJANAL y la UGPP

OFICIOS:

1. Ordenar a la entidad demandada allegar el CD contentivo del expediente administrativo del demandante, lo anterior por ostentar la calidad de apoderado externo no es posible aportar el mismo.

6. ANEXOS

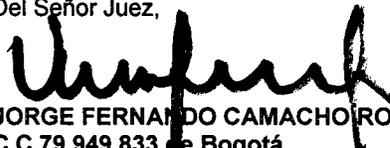
Poder especial a mi conferido por la UGPP y sus correspondientes anexos, los cuales se encuentran aportados al expediente.

7. NOTIFICACIONES

La Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP en la Avenida 26 No. 69B-45 piso 2 – Bogotá D.C. Correo: notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co

El suscrito apoderado en la secretaria del Despacho o en la Calle 17 No. 8-49 Of. 507, teléfono: 7495546 de Bogotá D.C.

Del Señor Juez,


JORGE FERNANDO CAMACHO ROMERO
C.C 79.949.833 de Bogotá
T.P 132.448 del C.S de la J.