

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

ACTA DE AUDIENCIA INICIAL

LUGAR: Villavicencio (Meta)
Palacio de Justicia, Piso 2 Torre B
Sala de Audiencias No. 19 para los Juzgados Administrativos

FECHA: Cinco (5) de junio de dos mil diecinueve (2019)

JUEZ: LICETH ANGÉLICA RICAURTE MORA

HORA DE INICIO: 08:00 A.M

HORA FINAL: 08:56 A.M.

MEDIO CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
EXPEDIENTE: 50001-33-33-002-2016-00226-00
DEMANDANTE: EDDA MONTAÑA TIQUE
DEMANDADO: UGPP

En Villavicencio, a los 5 días del mes de junio del año dos mil diecinueve (2019), siendo las 08:00 a.m., se procede a llevar a cabo la Audiencia Inicial prevista en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, para tal efecto el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, bajo la dirección de la señora Juez LICETH ANGÉLICA RICAURTE MORA, se constituye en audiencia pública y la declara abierta con el fin ya señalado:

1. ASISTENTES:

Parte demandante: EPIFANIO MORA CALDERÓN identificado con C.C. 4.130.449 y T.P. 120.085 del C.S.J.

Parte Demandada: DIANA LUCÍA MALUENDAS OCHOA identificada con C.C. 1.121.882.949 y T.P. 252.786 del C.S.J.

2. SANEAMIENTO

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 180-5 y 207 de CPACA, el Juzgado deja constancia que revisado el expediente no encuentra causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, o que amerite el saneamiento para evitar una decisión inhibitoria. **Se notifica en estrados. Sin recursos.**

3. EXCEPCIONES PREVIAS

Surtido el traslado otorgado de conformidad con el art. 172 del CPACA, la entidad accionada propuso, entre otras, las excepciones de PRESCRIPCIÓN y la de FALTA DE INTEGRACIÓN DEL LITIS CONSORCIO NECESARIO. Al respecto, indica el Despacho que la de prescripción, por estar ligada a la prosperidad de las pretensiones, será decidida con la sentencia, y en relación con la falta de integración del litis consorcio necesario, existe sustracción de materia, pues la entidad pretende con ese medio exceptivo la comparecencia de la entidad para la cual prestó sus servicios la demandante, aduciendo que debe responder por los aportes sobre las partidas no incluidas en la pensión y que eventualmente sean ordenadas en la sentencia; y además de proponer esta situación como una excepción previa, también presentó llamamiento en garantía con el mismo argumento, el cual fue negado por el Despacho, y al desatar el recurso de apelación ante el superior, esta decisión fue confirmada, motivo por el cual, no amerita un nuevo pronunciamiento del Despacho sobre este punto. Se continúa con el trámite de la audiencia.

4. FIJACIÓN DEL LITIGIO

En cumplimiento de lo previsto en el artículo 180-7 del CPACA, y revisadas las demandas y sus respectivas contestaciones, procede el Despacho a la fijación del litigio en los siguientes términos.

4.1. Hechos probados

- Mediante Resolución No. PAP-016754 del 8 de octubre de 2010, le fue reconocida pensión vitalicia de vejez a la señora Edda Montaña Tique, con efectividad al 1° de febrero de 2009, teniendo en cuenta el promedio de lo devengado durante los últimos diez años de servicio, incluyendo las partidas Asignación Básica, Horas Extras y Bonificación por Servicios Prestados (fol. 8-10).

- Mediante petición elevada el 30 de julio de 2014, la demandante solicitó la reliquidación de su pensión, con el 75% de todos los factores devengados durante el último año de servicios (fol. 11-12).
- La entidad resolvió esta petición de manera desfavorable, a través de la Resolución Número RDP 034529 del 12 de noviembre de 2014 (fol. 13-16).
- La demandante interpuso recurso de apelación en contra del anterior acto administrativo (fol.17-20), el cual fue despachado desfavorablemente a través de la Resolución RDP 003579 del 29 de enero de 2015 (fol.21-23).

4.2. Fijación de las pretensiones según el litigio

Declarar la nulidad parcial de la Resolución No. PAP-016754 del 8 de octubre de 2007, y total de las Resoluciones RDP 034529 del 12 de noviembre de 2014 y RDP 003579 del 29 de enero de 2015. Como consecuencia de lo anterior, ordenar la reliquidación de la pensión de vejez de la demandante, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados durante el último año de servicio; igualmente se ordene actualizar las sumas que resulten a su favor y condenar en costas a la entidad.

4.3. Problema Jurídico

El problema jurídico se centra en determinar si la demandante tiene derecho a la reliquidación de su pensión, incluyendo todos los factores salariales devengados en el último año de servicio, conforme a las Leyes 33 y 62 de 1985.

Se notifica en estrados. El apoderado de la demandante solicita se adicione a la fijación del litigio la pretensión de reliquidación por nuevo tiempo de servicio, a lo cual accede el Despacho, incluyendo la pretensión 1.2 del escrito de la demanda, y procede también a modificar el problema jurídico. La apoderada de la entidad demandada por su parte solicita aclarar el año de expedición del primer acto administrativo demandado, a lo cual se accede.

5. POSIBILIDAD DE CONCILIACIÓN:

Teniendo en cuenta lo manifestado por la apoderada de la entidad, se declara fallida esta etapa, y se le concede el término de cinco (5) días para allegar el acta de Comité de Conciliación. **Se notifica en estrados. Sin recursos.**

6. MEDIDAS CAUTELARES:

Como quiera que no fueron solicitadas medidas cautelares se continúa con el trámite.

7. DECRETO DE PRUEBAS:

Teniendo en cuenta el problema jurídico planteado, la fijación del litigio, y el análisis de las pruebas aportadas por las partes, conforme lo dispone el artículo 180-10 del CPACA, se procede a decretar las siguientes pruebas:

7.1. Parte demandante

7.1.1. Documentales: Conforme lo dispone el artículo 180 numeral 10 del CPACA, se procede a decretar e incorporar al expediente las documentales aportadas con la demanda, obrantes en los folios 8 a 27. Estos documentos hacen alusión a los actos demandados, constancia de haberes devengados durante el último año de servicio, de tiempos de servicio, certificado de valores devengados por concepto de subsidio de transporte y alimentación desde 2004 hasta 2013 y acto de aceptación de renuncia, a los cuales se les dará el valor probatorio que les corresponda en el momento procesal oportuno.

7.2. Parte demandada

Documentales: La entidad demandada allegó el expediente administrativo de la demandante en medio magnético (CD), como se vislumbra en el folio 36.

El auto de pruebas, se notifica en estrados. Sin recursos.

8. AUDIENCIA DE PRUEBAS

En razón a lo señalado en el inciso final del artículo 180 del CPACA, el Despacho prescindirá de la audiencia de pruebas prevista en el artículo 181 del CPACA, al considerar que no es necesario el decreto y práctica de más pruebas que las que

ya obran en el expediente, con ellas se puede decidir sobre lo que reclama la demandante. **Se notifica en estrados. Sin recursos.**

9. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En este estado de la diligencia se concede el uso de la palabra a cada una de las partes, comenzando por el demandante, continúa la demandada, de los cuales queda registró en el video.

Acto seguido, se decreta un receso de 15 minutos previo a emitir sentencia.

10. SENTENCIA

Para resolver el problema jurídico se abordarán los siguientes aspectos: i) análisis jurídico y jurisprudencial y ii) caso concreto, según lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

i) Análisis jurídico y Jurisprudencial

El inciso 2º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, estableció un régimen de transición, en el cual dispuso que los trabajadores que para el 1 de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia la Ley 100 de 1993, tuviesen 35 o más años de edad si son mujeres o 40 o más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, se les aplicará el régimen anterior al que se encontraban afiliados, respecto de la edad para acceder a la pensión de jubilación, el tiempo de servicio y el monto de la prestación.

En cuanto a los factores a tener en cuenta al determinar la base de liquidación de la pensión de jubilación, la Ley 33 de 1985, en su artículo 3º previó como factores:

"Artículo 3º. Modificado por la Ley 62 de 1985. (...) "la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica; gastos de representación; prima técnica; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio."

"En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes." (Negrilla fuera de texto)

Ese precepto legal tuvo múltiples interpretaciones, generando una dicotomía entre las altas cortes, incluido el Consejo de Estado, esta última Corporación zanjó la disparidad al adoptar la posición de la Corte Constitucional plasmada en la sentencia SU 230 de 2015, así¹:

“Primero: Sentar como jurisprudencia del Consejo de Estado frente a la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición pensional, lo siguiente:

1. El Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985.

2. Para los servidores públicos que se pensionen conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985, el periodo para liquidar la pensión es:

- Si faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será (i) el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

- Si faltare más de diez (10) años, el ingreso base de liquidación será 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, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

3. Los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.

Segundo: Advertir a la comunidad en general que las consideraciones expuestas en esta providencia, en relación con los temas objeto de unificación, son obligatorias para todos los casos en discusión tanto en vía administrativa como judicial, en atención a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

De igual manera, debe precisarse que los casos respecto de los cuales ya ha operado la cosa juzgada, en virtud del principio de seguridad jurídica, resultan inmodificables.

Tercero: Las pensiones que han sido reconocidas o reliquidadas en el régimen de transición, con fundamento en la tesis que sostenía la Sección Segunda del Consejo de Estado, no pueden considerarse que lo fueron con abuso del derecho o fraude a la ley.”

En el mismo sentido, el Tribunal Administrativo del Meta, el 18 de octubre de 2018, en sentencia de segunda instancia, dentro del proceso No 50-001-33-33-004-2017-00128-01, demandante: HENRY IBARGUEN MURILLO y demandado FOMAG con ponencia de la Magistrada Claudia Patricia Alonso Pérez, acogió en su integridad la posición de unificación en cita, en lo relacionado al ingreso base de liquidación – IBL, al señalar:

¹C.E. - SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – CONSEJERO - PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS - Bogotá D.C., agosto veintiocho (28) de dos mil dieciocho (2018) - Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01 - Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho - Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro - Demandado: Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. En Liquidación¹ - Asunto: Sentencia de unificación de jurisprudencia. Criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

“Sobre la unificación de la Sección Segunda de 2010, a la que atrás se hizo alusión, indicó la Sala Plena que esa tesis va en contra del principio de solidaridad en la Seguridad Social, en los términos indicados, y además excede la voluntad del legislador que en ejercicio de su libertad de configuración señaló taxativamente en una lista los factores que debían conformar el ingreso base de cotización para las pensiones de los servidores públicos cobijados por la Ley 33 de 1985, y de allí el ingreso de liquidación de sus mesadas pensionales.

Concluye el Consejo de Estado en la reciente jurisprudencia, señalando que con esta nueva interpretación no solo se garantiza que la pensión se liquide sobre esos factores, sino que además “... (ii) de respeta la debida correspondencia que en un sistema de contribución bipartita debe existir entre lo aportado y lo que el sistema retorna al afiliado y (iii) se asegura la viabilidad financiera del sistema”.

*Sobre la aplicación de esta nueva postura, de manera expresa la parte resolutive de la sentencia, en su ordinal segundo, hizo la advertencia “...a la comunidad en general que **las consideraciones expuestas en esta providencia, en relación con los temas objeto de unificación, son obligatorias para todos los casos en discusión tanto en vía administrativa como judicial...**” (Resaltado fuera de texto original).*

De tal manera que, mientras no haya sentencia ejecutoriada que se encuentre amparada por la cosa juzgada, como ocurre en el presente caso, deberá aplicarse la aludida interpretación sobre los factores salariales a tener en cuenta para la liquidación de pensiones que se funden en la Ley 33 de 1985.”

Bajo las anteriores consideraciones normativas y jurisprudenciales se resolverá el caso concreto.

ii) Caso concreto

Teniendo en cuenta el texto de los actos demandados, la norma y la jurisprudencia, el Despacho considera que el cargo de nulidad contra ellos enrostrado por la parte demandante no está llamado a prosperar y por ende no se accederá a las súplicas del libelo.

Sea lo primero resaltar los fundamentos expresados en el acto administrativo de reconocimiento pensional, en el que precisó que a la demandante le es aplicable la Ley 33 de 1985 por pertenecer al régimen de transición, en cuanto a los requisitos de edad, tiempo de cotización y monto, pero para su liquidación, le son aplicables las reglas del inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esto es, el promedio de lo devengado durante los últimos diez años de servicio en caso de que le faltare más de este tiempo para adquirir el derecho a la entrada en vigencia de dicha ley, o del tiempo que le hiciere falta, si fuere inferior.

La parte demandante desarrolla un concepto de violación, indicando la aplicabilidad de la Ley 33 y 62 de 1985 y la jurisprudencia del Consejo de Estado, resaltando la expedida el 4 de agosto de 2010.

No hay duda del derecho pensional que le asiste a la demandante, pues la inconformidad solo iba dirigida a que se aplicara la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010 proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado, pero ante el cambio jurisprudencial dado por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, y los parámetros definidos allí, la petición de acceder a las súplicas del libelo, solo le queda el camino de salir adversas.

Ahora, este Estrado Judicial había vuelto a la tesis de la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, desde el primer semestre de 2017, pero, ante la nueva posición, precisamente de nuestro máximo órgano de cierre en lo Contencioso Administrativo, se vuelve aplicar la posición de la Corte Constitucional, en los términos y lineamientos esbozados y decantados en la sentencia de unificación a que hemos hecho alusión en el acápite de análisis jurídico y jurisprudencia, en ese sentido, en lo sucesivo se negarán las pretensiones de la demanda, en la que se pida desconocer el ingreso base de liquidación consagrado en la Ley 100 de 1993, pues la norma de transición no tiene regulado el IBL.

Por otro lado, teniendo en cuenta la pretensión relativa a la reliquidación pensional por nuevo tiempo de servicios, obra a folio 27 Resolución 234 de 2013 mediante la cual se acepta la renuncia de la demandante, a partir del 1° de enero de 2014, lo cual indica que laboró hasta el 31 de diciembre de 2013, y como quiera que la pensión le fue reconocida a partir del 1° de febrero de 2009, se tiene entonces que le asiste la razón a la parte actora respecto de esta petición, pues los últimos diez (10) años de servicios corrieron entonces entre el 1° de enero de 2004 hasta el 31 de diciembre de 2013.

PRESCRIPCIÓN

Se tiene que el derecho pensional se hizo efectivo a partir del 1° de enero de 2014 (fecha de retiro de la demandante), y la solicitud de reliquidación pensional fue presentada el 30 de julio de 2014 (fol.11), escrito de interrumpió oportunamente la prescripción; por otro lado, la demanda fue presentada el 10 de junio de 2016 (fol.29), cuando no habían transcurridos los tres (3) años para que prescribiera el derecho. Por lo anterior, se declarará no probada esta excepción.

SOBRE COSTAS

Teniendo en cuenta la postura esbozada por la Sección Segunda del Consejo de Estado respecto al tema de la condena en costas², según la cual, se deben valorar aspectos objetivos relacionados con su causación, tal como lo establece el Código General del Proceso; pues consideró el alto tribunal que una de las variaciones que introdujo el CPACA fue cambiar del criterio subjetivo que predicaba el CCA, al objetivo, y en ese entendido, en toda sentencia se debe disponer sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.

Considerando que en el asunto sujeto a estudio se decidió un litigio de carácter laboral, cuya controversia fue de puro derecho, el cual no causó expensas que justifiquen la imposición de costas, el Despacho se abstendrá de condenar en costas.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: Negar las pretensiones relativas a la reliquidación de la pensión de la demandante con inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicio.

SEGUNDO: Declarar la nulidad parcial de las Resoluciones RDP 034529 del 12 de noviembre de 2014 y RDP 003579 del 29 de enero de 2015, en tanto negaron la reliquidación de la pensión de la demandante por nuevo tiempo de servicios.

TERCERO: Ordenar a la Unidad a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, reliquidar la pensión de la señora EDDA MONTAÑA TIQUE con inclusión de los nuevos tiempos de servicios, esto es, para que los últimos diez (10) de liquidación de la prestación se cuenten desde el primero 1° de enero de 2004

² Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección A, Consejero Ponente William Hernández Gómez, Radicado 1300123330000130002201 (12912014), Sentencia del 7 de abril de 2016.
Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección B, Consejero Ponente Carmelo Perdomo Cuéter, Radicado 54001-23-33-000-2012-00180-01(1706-15), Sentencia del 19 de enero de 2017.

hasta el 31 de diciembre de 2013, con los factores que taxativamente contempla el Decreto 1158 de 1994.

CUARTO: Declarar no probada la excepción de prescripción, propuesta por la UGPP.

QUINTO: Sin condena en costas.

SEXTO: Una vez ejecutoriada la presente decisión, por Secretaría expídanse las copias de la presente decisión a costa de la parte actora, y si lo hubiere, devuélvase al interesado el remanente de la suma que se ordenó consignar para gastos del proceso, déjese constancia de dicha entrega y archívese el expediente.

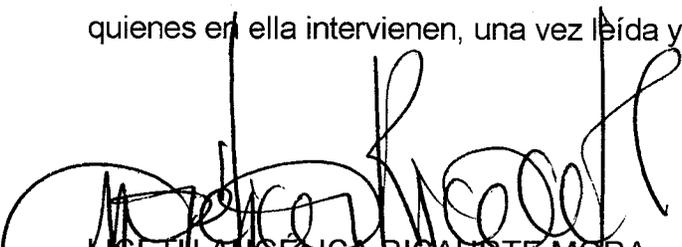
La presente sentencia se notifica en estrados, conforme a lo preceptuado en el artículo 202 de la Ley 1437 de 2011.

RECURSOS

La parte actora: Sin recursos

La entidad demandada: Indica que interpondrá recurso dentro del término legal.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se termina siendo las 08:56 a.m. Se deja constancia de que el CD hace parte integral del acta, la cual se firma por quienes en ella intervienen, una vez leída y aprobada.


LICETH ANGÉLICA RICAURTE MORA
Juez


DIANA LUCÍA MALUENDAS OCHOA
Apoderada UGPP


EPIFANIO MORA CALDERÓN
Apoderado Demandante