



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

AUDIENCIA INICIAL

MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO GLORIA CAPERA CONTRA LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL - UGPP- RADICACIÓN 2014 - 00239

En Ibagué, siendo las diez y treinta de la mañana (10:30 a.m.), de hoy once (11) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), el Juez Sexto Administrativo Oral de Ibagué, CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS, se constituye en audiencia pública, en la fecha indicada en auto del dos (02) de noviembre de 2016, dentro del proceso señalado en el encabezamiento, para llevar a cabo la audiencia establecida en el artículo 180 del CPACA. Se hacen presentes las siguientes personas:

Parte demandante: ANDRES FELIPE AMAYA AMAYA quien se encuentra identificado y reconocido como apoderado judicial de la parte actora.

Parte demandada: RAUL HUMBERTO MONROY GALLEGU, identificado con la cédula de ciudadanía No. 5.904.735 expedida en Falan y Tarjeta profesional No. 63.611 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, a quien se le reconoce personería jurídica para actuar como apoderado de la parte demandada en los términos y para los efectos del poder conferido. **NO ASISTIO.**

A la audiencia comparece el Dr. Diego Alexander Chica a quien no se le puede reconocer personería jurídica en atención a que no se encuentra debidamente conferido el poder de sustitución.

Ministerio Público: Dr. YEISON RENE SANCHEZ BONILLA Procurador 105 Judicial en lo Administrativo.

SANEAMIENTO

Revisado el expediente, el Despacho no encuentra que en las actuaciones surtidas se haya configurado vicio alguno que de origen a una nulidad. Teniendo en cuenta lo anterior, y como quiera que no existen irregularidades que puedan dar origen a una nulidad se declara precluida esta etapa. La decisión se notifica en estrados. **SIN RECURSO.**

EXCEPCIONES PREVIAS

Durante el traslado de la demanda el apoderado de la entidad accionada contestó la misma y propuso las siguientes excepciones de Inexistencia del derecho a reclamar por parte de la demandante, Cobro de lo no debido, Buena fe, Inexistencia de vulneración de principios constitucionales y legales y Prescripción de diferencias de las mensualidades causadas con tres años de anterioridad a la fecha de la radicación de la demanda.

El numeral 6º del artículo 180 del C.P.A.C.A, ordena resolver en la audiencia inicial las excepciones previas, y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de Legitimación en la Causa, y prescripción extintiva; así las cosas y como quiera que las excepciones propuestas atacan el fondo del asunto, las mismas se estudiarán en la sentencia, luego no hay excepciones previas que resolver. Esta decisión se notifica en estrados. **SIN RECURSOS.**

FIJACIÓN DEL LITIGIO

Sobre este aspecto en particular, resulta procedente señalar que la demandante pretende se declare la nulidad parcial de la Resolución No. 41593 del 22 de agosto de 2006 por la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión de vejez pero no con el 75% del



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

promedio de todos y cada uno de los factores salariales devengados en el último año de servicios; resolución No. 80931 del 16 de diciembre de 2008 por la cual se niega la reliquidación de pensión con todos los factores salariales; PAP 051362 del 29 de abril de 2011, por la cual se niega la reliquidación de pensión; RDP 022543 del 21 de julio de 2014 por la cual se niega la reliquidación de pensión; RDP 025994 del 26 de agosto de 2014, por la cual se resuelve un recurso de reposición en contra de la Resolución 022543 del 21 de julio de 201 y RDP 029344 del 25 de septiembre de 2014, por la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la Resolución 022543 del 21 de julio de 2014; como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho se condene a la demandada a reliquidar la pensión de vejez de la señora GLORIA CAPERA con el 75% del salario promedio del último año de servicios con la inclusión de la totalidad de los factores salariales; que la entidad accionada reajuste anualmente el monto de la pensión, se ordene la actualización de las sumas de dinero adeudadas, se ordene el pago de intereses moratorios y se condene en costas a la demandada. Afirma el apoderado de la parte accionada que la señora GLORIA CAPERA se encuentra amparada por el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, aplicándose el monto, la edad y tiempo de servicio contemplado en la Ley 33 de 1985, pero la liquidación debe realizarse conforme los lineamientos del artículo 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es decir, tomando los factores salariales del Decreto 1158 de 1994.

Frente a los hechos de la demanda, el apoderado de la parte accionada manifiesta que son ciertos los relativos a los actos administrativos de reconocimiento y reliquidación de la pensión; así mismo que son ciertos los que negó la reliquidación de la pensión; que el hecho quinto es una consideración subjetiva.

Así las cosas, el litigio queda fijado en determinar "si la parte actora tiene derecho al reajuste de la pensión de jubilación con la inclusión de todos los factores devengados durante el último año de servicios."

CONCILIACIÓN

Ante la inasistencia de la parte demandada no es posible agotar la etapa de conciliación, sin embargo se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte actora quien no realiza manifestación alguna. Se declara agotada esta etapa procesal. Decisión que queda notificada en estrados. **SIN RECURSOS.**

MEDIDAS CAUTELARES

No existe solicitud de medidas cautelares. Se declara superada esta etapa. Se notifica esta decisión en estrados, **SIN RECURSOS.**

PRUEBAS

Parte demandante

En su valor legal se apreciarán los documentos aportados con la demanda, vistos a folios 2 a 37 del expediente.

Parte demandada

La entidad accionada junto con el escrito de contestación de la demanda allegó en medio magnético el expediente administrativo de la demandante, el cual obra a folio 111 del expediente.

Los anteriores documentos son incorporados al expediente y quedan a disposición de las partes con el fin de garantizar el debido proceso, y hacer efectivo el principio de contradicción de la prueba en la forma y términos dispuestos en la ley.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Teniendo en cuenta que no existen pruebas que practicar, se declara cerrado el periodo probatorio. La decisión se notifica en estrados. **SIN RECURSOS.**

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

Una vez evacuadas las etapas de que trata el artículo 180 del CPA y de lo CA, y como quiera que se cerró el término probatorio, en ejercicio de la facultad contenida en el inciso final del artículo 179 del CPACA, y dada la naturaleza del asunto se procederá a escuchar las alegaciones de las partes, adviértase, que si a bien tienen alegar de conclusión, deben abstenerse de repetir lo dicho en la demanda y su contestación, si no que deben aportar nuevos elementos al debate. La anterior decisión se notifica por estrados. **SIN RECURSOS.**

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Parte demandante: los argumentos expuestos quedan grabados en el sistema de audio y video con que cuenta el Despacho.

Ministerio Público: los argumentos expuestos quedan grabados en el sistema de audio y video con que cuenta el Despacho

SENTENCIA ORAL

Para emitir decisión de fondo se tendrán en cuenta los siguientes fundamentos jurídicos y jurisprudenciales. Artículo 36 de la Ley 100 de 1993, Artículo 1 de la Ley 33 de 1985, Ley 62 de 1985, Decreto 3135 de 1968, Decreto 1848 de 1969 y sentencia de unificación del 04 de agosto de 2010.

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993 señala que quienes tuvieren 15 o más años de servicios ó 35 años de edad si son mujeres o 40 si son hombres al momento de entrar en vigencia la citada ley, los requisitos para tiempo y monto de pensión serían los establecidos en el régimen anterior al cual se encuentran afiliados.

Por su parte, el artículo 1º de la ley 33 de 1985 dice que el empleado que sirva o haya servido 20 años continuos o discontinuos y tenga 55 años de edad tiene derecho al reconocimiento de una pensión de jubilación equivalente al 75% del **salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios.**

Con base a lo anterior, y luego de realizar una interpretación armónica de las anteriores disposiciones, es viable concluir que las pensiones reconocidas bajo la vigencia de la Ley 33 de 1985, se liquidarían con fundamento en el salario promedio que haya servido de base para realizar los aportes, que no son otros que los expresamente previstos en la Ley 62 de 1985.

Frente al tema de los factores salariales que deben constituir el ingreso base de liquidación pensional, el H. Consejo de Estado mediante sentencia de unificación del 04 de agosto de 2010, dentro del proceso radicado No. 25000-23-25-000-2006-07509-01, con ponencia del Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, señaló que a la luz de las Leyes 33 y 62 de 1985, para liquidar la pensión de los servidores públicos, es válido tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, es decir, aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa de sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé, tales como la asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incremento por antigüedad, quinquenios, entre otros, fundamentada en la naturaleza jurídica de la pensión de jubilación, en los principios de progresividad y favorabilidad en materia laboral.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Igualmente indicó que existen algunas prestaciones sociales a las cuales el legislador les dio connotación de habituales, como son las primas de navidad y vacaciones, las cuales constituyen factor de salario para efectos de liquidar pensiones y cesantías, como expresamente quedó establecido en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978.

Finalmente, el máximo Tribunal de lo Contencioso advirtió que **ni las vacaciones ni la bonificación por recreación constituyen factor salarial para efectos prestacionales**, toda vez que las mismas no son salario ni prestación, pues no son percibidas por el empleado como contraprestación directa del el servicio prestado.

En este sentido es viable indicar que en el citado pronunciamiento, se hizo énfasis, en que al realizar un interpretación taxativa de las la Leyes 33 y 62 de 1985, vulnera los principios de progresividad, igualdad, y primacía de la realidad sobre las formas. **En consecuencia, el listado traído por estas disposiciones debe ser entendido como enunciativo y no taxativo, por lo que es posible incluir otros factores salariales percibidos por la trabajadora durante el año anterior al retiro del servicio.**

En este orden de ideas, y teniendo en cuenta las pruebas allegadas al proceso, el Despacho logra tener por ciertos los siguientes hechos:

1. Que la extinta Caja Nacional de Previsión Social EICE CAJANAL por medio de Resolución No. 41593 del 22 de agosto de 2006 reconoció pensión de vejez a favor de la señora GLORIA CAPERA efectiva a partir del 12 de octubre de 2005 con fundamento en el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, folios 4-7.
2. Que la señora GLORIA CAPERA nació 12 de octubre de 1950, folio 2.
3. Que la demandante adquirió su status pensional el 12 de octubre de 2005 y fue retirada del servicio a partir del **12 de octubre de 2000**, según se desprende del acto de reconocimiento de la pensión, folio 4-7.
4. Que la extinta Caja Nacional de Previsión Social EICE CAJANAL por medio de Resolución No. 60931 del 16 de diciembre de 2008 negó la reliquidación de la pensión, folio 9-10.
5. Que la extinta Caja Nacional de Previsión Social EICE CAJANAL por medio de Resolución No. PAP 051362 del 29 de abril de 2011 negó la solicitud de reliquidación de la pensión de la demandante, folios 11-12.
6. Que la demandante por medio de petición radica el 08 de mayo de 2014 ante la UGPP solicitó la reliquidación de su pensión con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios, folios 29-34.
7. Que la UGPP por medio de Resolución No. RDP 022543 del 21 de julio de 2014 negó la solicitud de reliquidación de pensión, folios 12-14.
8. Que la UGPP por medio de las Resoluciones No. RDP 025994 del 26 de agosto de 2014 y RDP 029344 del 25 de septiembre de 2014 resolvió respectivamente los recursos de reposición y apelación presentados en contra de la Resolución No. 022543 confirmando la decisión recurrida, folios 17-25.
9. Que en el último año de prestación de servicios, **12 de octubre de 1999 al 12 de octubre de 2000**, la demandante percibió asignación básica, recargos nocturnos y festivos, bonificación servicios prestados, vacaciones, según certificado de salarios visto a folios 26-27.

Los anteriores medios de prueba han permanecido a disposición de las partes durante el curso de proceso, su autenticidad y veracidad no ha sido controvertida.

De acuerdo con lo anterior, es preciso indicar que para el 1 de abril de 1994, fecha en la que empezó a regir la Ley 100 de 1993, la señora GLORIA CAPERA tenía más de 35 años de edad y 15 años de servicio, luego se encuentra protegida por el régimen de transición de la mencionada ley, por lo que su pensión se debe reconocer y pagar conforme las Leyes 33 y 62 de 1985.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

En ese orden de ideas, atendiendo las normas referencias, la señalada sentencia de unificación del 04 de agosto de 2010 y en virtud principio de favorabilidad previsto en el artículo 53 de la Constitución Política, las garantías mínimas de la relación laboral, es viable concluir que la demandante tiene derecho a que su pensión de jubilación le sea liquidada con los factores salariales establecidos en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, los cuales hayan sido efectivamente devengados por la demandante en el último año de servicios que corresponde el **12 de octubre de 1999 al 12 de octubre de 2000**, esto es, **asignación básica, recargos nocturnos y festivos y bonificación servicios prestados** por lo que así se dispondrá en la parte resolutive de esta sentencia, precisando que de tales factores se tomaran en cuenta una doceava parte de cada uno de ellos.

Ahora, en atención a lo dispuesto en la referida sentencia de unificación no se tendrá en cuenta las vacaciones, en atención a que no corresponde a una contraprestación por el servicio prestado, luego no son salario ni prestación, sino a un descanso remunerado.

Debe advertirse a la entidad demandada que deberá efectuar los descuentos respectivos, en los porcentajes establecidos en la ley, sobre los factores que se ordena tener en cuenta para efectos del reajuste y sobre los cuales el demandante no efectuó aporte alguno, dichos montos deberán ser indexados con la misma fórmula que más adelante se expondrá.

Por otra parte, el Despacho se abstiene de tener en cuenta lo señalado en la sentencia 258 de 2013, el auto 326 de 2014 y la sentencia SU 230 de 2015 en atención a que no pudo tener mayor prelación el principio de sostenibilidad financiera que el de favorabilidad en material laboral; igualmente porque en el caso bajo estudio se está aplicando la prescripción de las diferencias en las mesadas pensionales.

En ese orden de ideas se declarará la nulidad parcial de la Resolución No. PAP 41593 del 22 de agosto de 2006 mediante la cual se reconoció la pensión de vejez, en cuanto al ingreso base de liquidación, la nulidad de las Resoluciones No 80931 del 16 de diciembre de 2008 que negó la reliquidación de la pensión, No. PAP 051362 del 29 de abril de 2011 y la No. RDP 022543 del 21 de julio de 2014 que negó la solicitud de reliquidación de pensión, y las Resoluciones No. RDP 025994 del 26 de agosto de 2014 y RDP 029344 del 25 de septiembre de 2014 que resolvió respectivamente los recursos de reposición y apelación presentados en contra de la Resolución No. 022543 confirmando la decisión recurrida.

PRESCRIPCION

De otra parte, y en lo que tiene que ver con la excepción de prescripción, es preciso señalar que por disposición del artículo 41 del decreto 3135 de 1968, la acciones que emanen de derechos laborales prescriben al termino de tres (3) años contados a partir de que la obligación se haya hecho exigible, término que se interrumpe con el simple reclamo escrito de sus derechos que haga el actor.

En razón a ello y teniendo en cuenta que la solicitud de reliquidación de la pensión se presentó el 08 de mayo de 2014, es claro que se encuentran prescritas las diferencia resultantes con anterioridad al **08 de mayo de 2011**.

Ahora bien, las diferencias resultantes del reajuste ordenado y que no se encuentren prescritas serán objeto de la indexación con aplicación de la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la correspondiente partida de saldo de reajuste pensional, por el guarismo que resulta de



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago). Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo mensual la fórmula se aplicará separadamente mes a mes teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento en que debió hacerse el pago respectivo.

Respecto a los intereses estos serán reconocidos en la forma prevista en el inciso tercero del artículo 192 del CPA y de lo C.A.

CONDENA EN COSTAS

De conformidad con el artículo 188 del CPACA se condenará en costas a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL UGPP**, a favor de la parte actora, para tal efecto fíjese como agencias en derecho un (01) salario mínimo legal mensual vigente. Lo anterior, atendiendo las pautas previstas por la Sala Administrativa del Honorable Consejo Superior de la Judicatura en el acuerdo 1887 de 2003. Por secretaría liquídense.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉXTO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción propuesta por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL UGPP** denominada prescripción, respecto de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al **08 de mayo de 2011** de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad parcial de la Resolución No. 41593 del 22 de agosto de 2006 que reconoció pensión de vejez proferida por la extinta Caja Nacional de Previsión Social EICE CAJANAL en cuanto al ingreso base de liquidación; la nulidad de las resoluciones No 60931 del 16 de diciembre de 2008 y No. PAP 051362 del 29 de abril de 2011 proferidas por la extinta Caja Nacional de Previsión Social EICE CAJANAL mediante las cuales negó la reliquidación de la pensión de la demandante; la nulidad de la Resolución No. RDP 022543 del 21 de julio de 2014 proferida por la UGPP que negó la solicitud de reliquidación de pensión y la nulidad de las Resoluciones No. RDP 025994 del 26 de agosto de 2014 y RDP 029344 del 25 de septiembre de 2014 proferidas por la UGPP que resolvió respectivamente los recursos de reposición y apelación presentados en contra de la Resolución No. 022543 confirmando la decisión recurrida, de acuerdo a las razones expuestas en la parte considerativa.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, se ordena a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL UGPP** a reajustar y pagar a la señora GLORIA CAPERA identificada con la C.C. 38.219.269, la pensión de vejez, con base en el 75% del salario y demás factores que fueron certificados por el empleador como devengados dentro del último año de servicios, entre el **12 de octubre de 1999 al 12 de octubre de 2000**, esto es, asignación básica, recargos nocturnos y festivos y bonificación servicios prestados; de los anteriores se tomará las doceavas partes conforme las razones expuestas en la parte considerativa. Los pagos se efectuarán a partir del **08 de mayo de 2011** en razón a la prescripción.

CUARTO: Para el pago de las sumas que se lleguen a adeudar por concepto de esta sentencia, se aplicará la fórmula ya expuesta. Para tal efecto, y como quiera que estamos frente a pagos de tracto sucesivo, la actualización debe realizarse separadamente, mes



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

por mes, comenzando por la diferencia desde la primera mesada, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una ellas.

QUINTO: **NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: Las sumas reconocidas devengarán intereses en los términos previstos en el inciso tercero del artículo 192 del C.P.A y de lo C.A.

SEPTIMO: La entidad demandada deberá efectuar los descuentos respectivos en los porcentajes establecidos en la ley, sobre los factores que se ordena tener en cuenta para efectos del reajuste y sobre los cuales el demandante no efectuó aporte alguno. Dichos montos deberá ser indexados con la formula expuesta anteriormente.

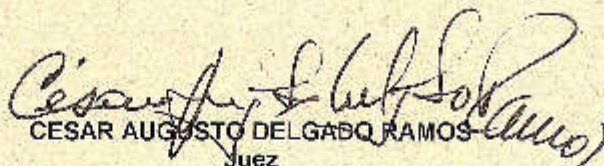
OCTAVO: Condenar en costas a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL UGPP**, a favor de la parte actora, para tal efecto fijese como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente. Por secretaría liquidense.

NOVENO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

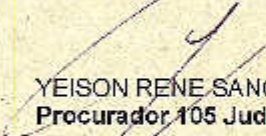
DECIMO: EJECUTORIADA esta providencia, **LIQUIDENSE** los gastos del proceso. **DEVUELVANSE** los remanentes si los hubiere, y, **ARCHIVENSE** el expediente, previas las anotaciones respectivas en los libros radicadores.

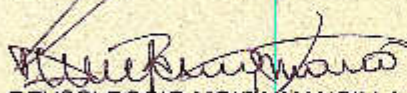
La anterior decisión queda notificada en estrados, se advierte que de conformidad con lo previsto en el artículo 247 del CPACA, cuentan con el término de diez (10) para interponer y sustentar recurso de apelación.

Se termina la audiencia siendo las 11.10 de la mañana. La presente acta se suscribe por quienes intervinieron, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 183 del CPACA


CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS
Juez


ANDRES FELIPE AMAYA AMAYA
Parte demandante.


YEISON RENE SANCHEZ BONILLA
Procurador 105 Judicial en lo Administrativo.


DEYSSI ROGIO MOICA MANCILLA
Profesional Universitaria