

**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE DUITAMA**

AUDIENCIA INICIAL (Artículo 180 Ley 1437 de 2011)

ACTA No. 236

MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 RADICACIÓN No. : 152383333002-201300080-00
 DEMANDANTE : SANDALIO GONZÁLEZ
 DEMANDADO : UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN
 PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA
 PROTECCIÓN SOCIAL "UGPP"

En Duitama, a los catorce (14) días del mes de octubre de dos mil catorce (2014), siendo las dos y cinco de la (2:05 p.m.), día y hora fijados en auto del cinco (5) de junio del año que avanza, para celebrar AUDIENCIA INICIAL dentro del Medio de Control de la referencia, se reunieron en la Sala de Audiencias No. 1 de los Juzgados Administrativos Orales del Circuito Judicial de Duitama, la suscrita Juez en compañía de la Profesional Universitario del Despacho Doctora MARTHA LUCIA BRICEÑO SILVA, a quien se designa como SECRETARIA AD-HOC para la presente diligencia y se le posesiona en legal forma. Cumplido lo anterior, se declara abierta la audiencia y el Despacho procede a constatar la asistencia de las partes y de los demás sujetos procesales intervinientes:

1.- ASISTENTES

PARTE ACTORA

El Abogado JOSÉ GUILLERMO JARA PARDO quien se identifica con la cédula de ciudadanía número 79.619.457 expedida en Bogotá y la Tarjeta Profesional número 131.267 del C. S. de J. Apoderado de la parte actora.

PARTE DEMANDADA

La abogada LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO, quien se identifica con la cédula de ciudadanía número 46.451.568 expedida en Duitama y la Tarjeta Profesional número 139.667 del C. S. de J. apoderada de la entidad accionada.

En este estado de la diligencia el Despacho deja constancia que, a pesar que el señor Representante del Ministerio público no se hace presente, atendiendo lo preceptuado por el numeral 2º del artículo 180 del C.P.A.C.A.¹, se procede a desarrollar las diferentes etapas de la misma, comenzando por la de

2.- SANEAMIENTO DEL PROCESO

Al respecto se ha verificado que, el trámite dado a las diligencias se encuentra ajustado a derecho, razón por la cual, en principio no existirían aspectos que deban sanearse.

¹ Artículo 180: (...) 2. **Intervinientes.** Todos los apoderados deberán concurrir obligatoriamente. También podrán asistir las partes, los terceros y el Ministerio Público. La inasistencia de quienes deban concurrir no impedirá la realización de la audiencia, salvo su aplazamiento por decisión del Juez o Magistrado Ponente.

Sin embargo se otorga el uso de la palabra a los intervinientes para que manifiesten al Despacho si observan alguna irregularidad, frente a lo cual expresan que no evidencian anomalía alguna en el trámite que hasta ahora ha surtido el proceso.

De esta manera al no existir causal de nulidad que invalide lo actuado hasta la presente audiencia, el proceso se entiende saneado, igualmente hasta este momento y cualquier hecho nuevo que con posterioridad pueda generarla, deberá proponerse en la etapa subsiguiente que corresponda. LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN ESTRADOS.

3.- EXCEPCIONES PREVIAS

Advierte el Despacho que, con la contestación de la demanda la Entidad accionada propone como excepciones las que denomina: INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN O COBRO DE LO NO DEBIDO, FALTA DE AGOTAMIENTO DE LA VÍA GUBERNATIVA, INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DE PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES y PRESCRIPCIÓN DE MESADAS.

De conformidad con lo normado por el numeral 6 del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, en esta diligencia deben resolverse las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva.

Por su parte, el Código General del Proceso en su artículo 100, respecto de las excepciones previas, señala:

“ARTÍCULO 100. EXCEPCIONES PREVIAS. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

1. (...)

5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.

(...)

”

De esta manera y teniendo en consideración que las excepciones propuestas de FALTA DE AGOTAMIENTO DE LA VÍA GUBERNATIVA y PRESCRIPCIÓN son previas, se ocupará el Juzgado de su estudio. Las demás por constituir argumentos de la defensa serán resueltas junto con el caso concreto.

3.1. INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA POR FALTA DE AGOTAMIENTO DE LA VIA GUBERNATIVA: Aduce la Mandataria Judicial de la accionada que, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 135 del C.C.A. en concordancia con su artículo 62, interponer recurso es obligatorio para agotar la vía gubernativa y acceder a la Jurisdicción Contencioso Administrativa con el objeto de declarar la nulidad de un acto particular y que se restablezca el derecho, encontrándose en el sub judice que contra la decisión impugnada no fue interpuesto recurso (fl. 125).

Sobre este aspecto habrá de señalarse que, verificado el contenido de la Resolución No. 45373 del 25 de septiembre de 2007, se indicó que contra el mismo solo procedía el recurso de reposición (fl. 30) el cual, atendiendo lo normado por los artículos 50 y 51 del C.C.A., norma vigente para la época, era facultativo. Por lo antes expuesto, la excepción no está llamada a prosperar.

3.2. PRESCRIPCIÓN: Teniendo en consideración que el objeto del proceso es determinar si el accionante tiene derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación que le fuera reconocida, el estudio sobre la prescripción de mesadas se llevará a cabo en la sentencia.

De conformidad con lo antes expuesto, el Despacho RESUELVE: Declarar no probada la excepción de INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA POR FALTA DE AGOTAMIENTO DE LA VÍA GUBERNATIVA. LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN ESTRADOS.

Efectuado lo anterior, procede el Despacho a la

5. FIJACIÓN DEL LITIGIO, para lo cual en primer término se establecerán las pretensiones de la demanda:

Primera: Que se declare la nulidad de la Resolución No. 45373 del 25 de septiembre de 2007, por medio de la cual CAJANAL negó al actor la reliquidación de su pensión de jubilación, de conformidad con las Leyes 33 y 62 de 1985.

Segundo: Que como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se condene y ordene a la demandada:

- a. Reconocer y pagar a favor del accionante la reliquidación de su pensión, por retiro definitivo del servicio, con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios; y en forma retroactiva, a partir del 24 de abril de 2004, fecha en que se interrumpió efectivamente la prescripción.
- b. Dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011

Tercero: Condenar en costas y agencias en derecho a la entidad accionada (fls. 3 y 4)

En segundo lugar, se señalan los hechos relevantes para las antes referidas pretensiones, que se encuentran debidamente acreditados, por lo que sobre ellos no se hace necesario debate probatorio:

1. La CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL, mediante Resolución No 001406 del 4 de marzo de 1993, reconoció y ordenó al actor el pago de una pensión vitalicia de jubilación, condicionada al retiro definitivo del servicio oficial (fls. 15 a 18).
2. Por Resolución No. 015123 del 20 de diciembre de 1994, la mencionada prestación fue reliquidada, por retiro definitivo del servicio del demandante (fls. 19 a 21).
3. Para la liquidación de la referida pensión se tuvo en cuenta la ASIGNACIÓN BÁSICA, DOMINICALES y FERIADOS; y LA BONIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS, percibidas por el demandante, con fecha de corte 30 de julio de 1993 (fls. 19 a 21).
4. CAJANAL E.I.C.E. EN LIQUIDACIÓN, a través de Resolución No. 45373 del 25 de septiembre de 2007, negó la reliquidación de la pensión del actor con la inclusión de la totalidad de los factores salariales por él devengados durante el último año de servicios (fls. 27 a 32).
5. De conformidad con el Certificado de Salarios expedido por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, el actor devengó durante los años 1992 y 1993, además de la asignación básica, dominicales y feriados y la bonificación por servicios, los siguientes factores salariales: Auxilio de almuerzo, auxilio de transporte, horas extras, prima de servicios, quinquenio y primas de junio y diciembre (fl. 34).

Para fundamentar las pretensiones de la demanda señala el Mandatario Judicial del actor que, por parte de la entidad accionada se desconoció el derecho al trabajo, a la igualdad, los derechos adquiridos y en especial los principios de eficacia, irrenunciabilidad y favorabilidad en materia laboral, al igual que el régimen de transición del cual es beneficiario el accionante, toda vez que el monto de la pensión reconocida al señor GONZALEZ, debió liquidarse con el promedio de todos los factores salariales por él devengados durante el último año de servicios.

De igual manera la resolución acusada incurre en falsa motivación en la medida que, las razones expuestas por la Administración son contrarias a la realidad, pues ésta se ocupó en forma exclusiva

de las peticiones subsidiarias, sin merecerle consideración alguna la petición principal consistente en que se profiriera acto administrativo de reliquidación de la pensión acorde con lo establecido por las Leyes 4ª de 1966, 33 de 1985, 62 de 1985 y 71 de 1988 (fls. 4 a 11)

A su vez la Mandataria Judicial de la Entidad demandada manifiesta que, el acto administrativo acusado se encuentra amparado por la presunción de legalidad, la cual no ha sido desvirtuada por el demandante y que las normas en que se fundamenta no requieren interpretación, pues es la ley la que taxativamente enumera los factores salariales con los que se debe calcular el ingreso base de liquidación para otorgar la pensión de los empleados públicos.

Por otra parte indica que, el actor adquirió su status de pensionado el 30 de mayo de 1990, por lo cual no es beneficiario de ningún régimen especial, por lo que le son aplicables las Leyes 33 y 62 de 1985. Además, el demandante no solo no cotizó a pensión sobre los factores que solicita sean incluidos sino que ninguno de ellos se encuentra contemplado en las normas antes referidas (fls. 123 y 124).

Dicho lo anterior, se establece con claridad que el problema jurídico a resolver, debe plantearse de la siguiente manera: *¿Es procedente la reliquidación de una pensión de jubilación con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, teniendo en cuenta el régimen de transición establecido por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en aplicación del principio de favorabilidad?*

Así las cosas, como el Despacho ha relacionado las pretensiones de la demanda, los hechos en que la misma se funda, señalado las tesis de las partes y planteado el problema jurídico, se interroga a los intervinientes para que le informen si tienen alguna manifestación al respecto, frente a lo cual expresan estar de acuerdo.

De esta manera, SE DECLARA FIJADO EL LITIGIO. LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN ESTRADOS.

5.- CONCILIACIÓN

Como el asunto *sub examine* es susceptible de conciliación, se solicita a la señora Apoderada de la Entidad demandada para que informe al Despacho la decisión tomada por el Comité de Conciliación de su representada, quien señala que según Acta del 11 de octubre de 2014, el referido Comité resolvió no conciliar dentro de las presentes diligencias, para lo cual allega el Acta correspondiente en tres (3) folios.

Teniendo en cuenta lo expresado por la Mandataria Judicial de la accionada, el Despacho declara fracasada la etapa de conciliación. LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN ESTRADOS.

6.- MEDIDAS CAUTELARES

Siguiendo el orden de la audiencia, en este momento correspondería hacer pronunciamiento en relación con las medidas cautelares. Empero, como en el *sub lite* no se propusieron, no existe decisión alguna que tomar al respecto. LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN ESTRADOS.

7.- DECRETO DE PRUEBAS

Que indiscutiblemente se encuentra relacionado con la fijación del litigio que acaba de efectuarse y busca resolver el problema jurídico planteado, razón por la cual se decretan las siguientes:

7.1. PRUEBAS SOLICITADAS POR LA PARTE DEMANDANTE (fl. 13)

7.1.1 DOCUMENTALES

Con el valor probatorio que la ley les confiere, se tienen como pruebas de carácter documental, las aportadas por la parte actora, obrantes a folios 15 a 40, las cuales cumplen con los requisitos previstos por el artículo 244 del C.G.P., aplicable por remisión del artículo 211 de la Ley 1437 de 2011.

A pesar que los documentos obrantes a folios 41 a 44, se encuentran en copia simple, no se dispone requerirlos, atendiendo lo preceptuado por el artículo 246 del C.G.P., lo señalado por el H. Consejo de Estado y porque de los mismos se surtió en debida forma el principio de contradicción y no fueron tachados por la contraparte, razón por la cual se tienen como prueba.

7.1.2. OFICIOS

No se accede a la solicitud de oficiar a la entidad demandada para que allegue copia auténtica del expediente administrativo del actor, toda vez que dicha documental ya obra a folios 65 a 120 del expediente.

7.2. PRUEBAS SOLICITADAS POR LA PARTE DEMANDADA (fl. 126)

7.2.1 DOCUMENTALES

No se tiene como prueba el poder, teniendo en consideración que constituye un anexo de la demanda.

7.2.2. OFICIOS

No se accede a la solicitud de oficiar al IDEAM para que remita certificado original de factores salariales efectivamente devengados por el actor y de los que se realizó descuentos para aportes a pensión, por cuanto tal información ya obra en las diligencias visible a folios 34 a 40.

7.3. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO.

Se tiene como prueba el expediente administrativo del actor, el cual fue allegado por la UGPP, visible a folios 65 a 120 de las diligencias.

Como el Despacho ha decretado las pruebas del proceso, se interroga a las partes intervinientes para que manifiesten si tienen alguna objeción frente al mismo, a lo cual expresan estar de acuerdo con el Juzgado.

De esta manera y al no presentarse impugnación alguna al decreto de pruebas realizado, se declara evacuada esta etapa. **LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN ESTRADOS.**

Igualmente y como no existen pruebas por practicar, corresponde al Juzgado, en aplicación a lo preceptuado por el último inciso del artículo 179 del C.P.A.C.A., prescindir de la AUDIENCIA DE PRUEBAS y proceder a dictar sentencia, no sin antes dar oportunidad a las partes intervinientes para que presente alegatos de conclusión. **LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN ESTRADOS.**

8. ALEGATOS

Así las cosas, se les otorga el uso de la palabra a los apoderados para que en un término máximo de diez (10) minutos presenten sus alegaciones finales, comenzando por la parte actora quien a través de su Mandatario Judicial expone sus argumentos, los cuales sustenta desde el minuto 20:03 hasta el minuto 24:05 de la grabación de la presente audiencia, la cual hace parte integral de esta acta.

Por su parte, la Apoderada de la entidad accionada, presenta sus alegaciones finales desde el minuto 24:11 al minuto 27:52 de la grabación de la presente audiencia, la cual hace parte integral de esta acta.

9. SENTENCIA

Teniendo en cuenta que se ha dado oportunidad a las partes presentes para que presenten sus alegatos finales, el Despacho procede a dictar sentencia en los términos que pasan a exponerse:

9.1. DEL PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

En primer lugar es preciso recordar ahora que, el problema jurídico a resolver quedó fijado así: *¿Es procedente la reliquidación de una pensión de jubilación con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios, teniendo en cuenta el régimen de transición establecido por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en aplicación del principio de favorabilidad?*

9.2. EL CASO CONCRETO:

Tal como se anotó inicialmente la pretensión principal del proceso se encamina a que, se declare la nulidad del acto administrativo mediante el cual se negó la reliquidación de la pensión vitalicia de jubilación reconocida al accionante, como quiera que al momento de liquidar la mesada pensional correspondiente, no se le tuvieron en cuenta la totalidad de los factores salariales devengados por éste, en el último año de servicios.

Pues bien, en cuanto al régimen a considerar para determinar el ingreso base de cotización para acceder a la pensión de jubilación, se encuentra que el inciso 2º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 dispuso que:

“La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley”.

Conforme con lo anterior se advierte que, la mencionada norma estableció un régimen de transición, con el propósito de beneficiar a las personas que cumplan ciertos requisitos y posibilitar que continúen con el régimen pensional en el que se encontraban antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, relacionado con edad, tiempo de servicio o número de semanas cotizadas y monto de la pensión.

Descendiendo al caso objeto de estudio y verificado el acervo probatorio recaudado, se observa que para el 1º de abril de 1994, el actor tenía más de 40 años de edad, toda vez que nació el 27 de noviembre de 1933, por lo que se encuentra dentro de las previsiones del régimen de transición de la ya mencionada Ley 100 de 1993.

Así las cosas, la disposición legal que regulaba su situación pensional para determinar la cuantía de la prestación reconocida por la entidad demandada, correspondía a la Ley 33 de 1985, que en relación con la forma para liquidar la pensión de jubilación dispuso:

"Artículo 3º. Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, 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".

Dicha norma, fue posteriormente modificada por el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, que señaló:

"Artículo 1o. Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que la remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para 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; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día 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."

No obstante, el Máximo Tribunal de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en SENTENCIA DE UNIFICACIÓN calendada 4 de agosto de 2010, en la que obró como Magistrado Ponente el Doctor VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, señaló con claridad:

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

Igualmente, sobre los principios y factores salariales a tener en cuenta para la liquidación de la pensión de jubilación, consideró, luego de precisar la naturaleza de la referida prestación y con fundamento en los principios de progresividad y favorabilidad en materia laboral que, para la liquidación de las pensiones de los servidores públicos deben tenerse en cuenta todos los factores que constituyen salario, incluidas las primas de navidad y de vacaciones, pues a pesar de ser prestaciones sociales, se cancelan de manera habitual como retribución del servicio, condiciones *sin e qua non*, para que se establezcan como factor salarial a tener en cuenta.

Ahora bien, resulta procedente señalar que en el sub judice el acto administrativo mediante el cual se reconoció la pensión de jubilación del actor fue expedido el 4 de marzo de 1993, sin embargo, el demandante se retiró efectivamente del servicio el 1º de agosto de la referida anualidad, motivo por el cual se reliquidó la prestación a él reconocida mediante Resolución No. 015123 del 20 de diciembre de 1994. Por lo tanto, el último año de prestación del servicio para la determinación de los factores salariales corresponde al período comprendido entre el 1º de agosto de 1992 y el 30 de julio de 1993.

Precisado lo anterior y con fundamento en el Certificado de Factores Salariales obrante a folio 34 del expediente, se establece con claridad que, durante el último año de servicios, el accionante devengó los factores salariales que a continuación se relacionan:

- ❖ *Asignación mensual*
- ❖ *Auxilio de Almuerzo*
- ❖ *Auxilio de Transporte*
- ❖ *Horas extras*
- ❖ *Prima de servicios*
- ❖ *Bonificación por servicios*
- ❖ *Quinquenio*
- ❖ *Prima de Junio*
- ❖ *Prima de diciembre*

Sin embargo, en el acto administrativo mediante el cual se reliquidó la pensión de jubilación al demandante, esto es, la Resolución No. 015123 del 20 de diciembre de 1994, se tuvo en cuenta únicamente la ASIGNACIÓN BÁSICA, DOMINICALES Y FERIADOS y la BONIFICACIÓN POR SERVICIOS, excluyéndose los AUXILIOS DE ALMUERZO y de TRANSPORTE, la PRIMA DE SERVICIOS, el QUINQUENIO y las PRIMAS DE JUNIO y DICIEMBRE.

De lo expuesto se concluye con claridad que, se debe acceder a las pretensiones de la demanda y disponer la reliquidación de la pensión de jubilación reconocida al actor, incluyendo todos los factores salariales devengados por éste durante el último año de servicios, esto es, además de los ya reconocidos, los AUXILIOS DE ALMUERZO y de TRANSPORTE, la PRIMA DE SERVICIOS, el QUINQUENIO y las PRIMAS DE JUNIO y DICIEMBRE.

Resulta procedente precisar que no se dispondrá la inclusión del valor relacionado con el sueldo por vacaciones, toda vez que el mismo no constituye salario ni prestación y por tal motivo no es posible computarlo para fines pensionales. Sobre este punto, la Sección Segunda del Consejo de Estado en la ya citada sentencia de 4 de agosto de 2010, concluyó:

"No es posible incluir la indemnización de vacaciones toda vez que las vacaciones no son salario ni prestación, sino que corresponden a un descanso remunerado para el trabajador, por lo cual, no es posible computarlas para fines pensionales. En efecto, esta Corporación ha precisado que la compensación monetaria, que se otorga al trabajador cuando no disfruta de sus vacaciones, no puede servir de base salarial para liquidar la pensión de jubilación".

Los valores que resulten se indexarán con base en el índice de precios al consumidor, mediante el empleo de la fórmula:

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

Donde el valor presente R, se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el valor correspondiente a la mesada pensional, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE y vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia, sobre el índice inicial vigente para la fecha en que debió realizarse el pago, liquidando separadamente mes por mes para cada mesada pensional, por tratarse de obligaciones de tracto sucesivo. El pago se efectuará de conformidad con lo normado por los artículos 192 y s.s. del C.P.A.C.A.

Teniendo en cuenta que la reliquidación ordenada afectará las mesadas pensionales pagadas, se deberán cancelar las diferencias que resulten entre lo pagado y el valor que la mesada aumente con el reajuste antes referido.

Sin embargo, se declarará probada la EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN propuesta por la entidad demandada, respecto de los valores correspondientes al reajuste de las mesadas causadas con anterioridad al 17 de mayo de 2010, pues según consta en el expediente, al demandante se le reliquidó su pensión de jubilación por nuevos tiempos de servicio el 28 de diciembre de 1994 (fls. 19 y 20), presentó solicitud de revisión el 24 de abril de 2007 (fl. 27) y radica la demanda hasta el día 17 de mayo de 2013 (fl. 45), es decir, cuando habían transcurrido más de los tres (3) años, a que refiere el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969² y la jurisprudencia del H. Consejo de Estado.³, por lo que debe tenerse en cuenta esta última fecha para efectos de contar el término prescriptivo.

Por otro lado y tal como fuera señalado por el máximo Tribunal de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en la providencia tantas veces referida, se dispondrá el descuento de los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se ordena y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal, pues como allí se indica: *“La referida omisión por parte de la administración no impide el reconocimiento de dichos conceptos para efectos pensionales, toda vez que aquellos pueden ser descontados por la entidad cuando se haga el reconocimiento prestacional”*.⁴

Recapitulando tenemos que, el Despacho debe acceder a las pretensiones de la demanda y ordenar la reliquidación de la pensión de jubilación, incluyéndole todos los factores devengados por el actor en el último año de servicios.

9.3. DE LAS COSTAS PROCESALES Y AGENCIAS EN DERECHO

Sobre este aspecto se encuentra que el artículo 188 del C.P.A.C.A. prevé que la parte vencida será condenada en costas y sujeta a tasación a las reglas de procedimiento civil, el cual señala en el artículo 365 numeral 5º del C.G.P: *“En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión”*.

Descendiendo al caso objeto de estudio se advierte que, las pretensiones prosperaron parcialmente, en virtud de la prescripción alegada por la entidad accionada y que será declarada, razón por la cual, atendiendo la facultad otorgada en el citado artículo 365 del C.G.P., el Despacho se abstendrá de imponer condena en costas.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Duitama, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO.- Declarar la nulidad de la Resolución No. 45373 del 25 de septiembre de 2007, proferida por la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL E.I.C.E., mediante la cual se negó la reliquidación de la pensión reconocida al señor SANDALIO GONZÁLEZ.

SEGUNDO.- Declarar probada la excepción de PRESCRIPCIÓN, propuesta por la entidad demandada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

² ARTÍCULO 102º.- Prescripción de acciones.

1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

³ CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN “B”. Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE. Bogotá, D.C., veintiséis (26) de enero de dos mil doce (2012). Radicación número: 76001-23-31-000-2004-05369-01(0804-11). Actor: ISIDRO CORONADO ESCAMILLA.

⁴ CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN SEGUNDA. SENTENCIA DE UNIFICACIÓN No. INTERNO 0112-2009, DEL 4 DE AGOSTO DE 2010. CONSEJERO POENENTE: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

TERCERO.- Como consecuencia de la declaración de nulidad y a título de restablecimiento del derecho, condenar a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL "UGPP", a liquidar y pagar al actor, en legal forma su pensión de jubilación, en cuantía del 75% del promedio de lo devengado durante el último año de servicio, es decir, el período comprendido entre el 1º de agosto de 1992 y el 30 de julio de 1993, debiendo incluir para tal efecto como factores salariales los siguientes: AUXILIO DE ALMUERZO, AUXILIO DE TRANSPORTE, HORAS EXTRAS, PRIMA DE SERVICIOS, QUINQUENIO, PRIMA DE JUNIO y PRIMA DE DICIEMBRE, atendiendo los parámetros plasmados en la parte motiva de esta providencia y teniendo en cuenta que respecto de las mesadas causadas con anterioridad al 17 de mayo de 2010, operó el fenómeno de la prescripción. De las sumas que resulten se descontarán las canceladas en obediencia al acto que le reconoció la referida prestación. No se reconocerá lo correspondiente a sueldo por vacaciones, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa.

CUARTO.- Sin costas en esta instancia.

QUINTO.- La presente sentencia será cumplida en la forma y términos previstos por los artículos 192 y siguientes del C. P. A. C. A.

SEXTO.- Si no se presentan recursos, archívense las diligencias, dejando las constancias y anotaciones de rigor. Si existe excedente de gastos procesales, devuélvase al interesado.

De esta manera, queda dictada la sentencia dentro de las presentes diligencias y se informa a las partes que pueden presentar y sustentar recurso de apelación, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación. **EL FALLO QUEDA NOTIFICADO EN ESTRADOS.**

En uso de la palabra la Mandataria Judicial de la accionada manifiesta que interpone recurso de apelación contra la sentencia, el cual será sustentado en su debida oportunidad.

10. CONSTANCIAS

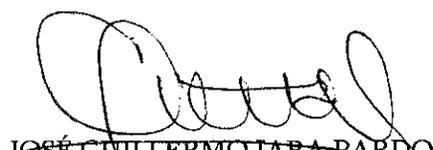
Finalmente, se otorga el uso de la palabra a las partes intervinientes para que de considerarlo pertinente manifiesten si quieren dejar alguna constancia respecto de la audiencia que acaba de efectuarse, frente a lo cual expresan que no existe objeción alguna.

Así las cosas, no siendo otro el objeto de la diligencia se termina siendo las dos y cincuenta y cinco minutos de la tarde (2: 55 p.m) y para constancia se firma el acta correspondiente una vez leída y aprobada por quienes dan fe de su realización. Igualmente, se verifica que haya quedado debidamente grabado el audio, material que hace parte integral de esta acta. Lo anterior, en cumplimiento a lo preceptuado por el artículo 183 del C. P. A. C. A.

La Juez,


INÉS DEL PILAR NÚÑEZ CRUZ

Apoderado Demandante,


JOSÉ GUILLERMO JARA PARDO

Apoderada Demandada,


LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO

Secretaria Ad-Hoc,


MARTHA LUCIA BRICEÑO SILVA

