

CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y ESCRITO DE EXCEPCIONES - BARBARA MURCIA

LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO <lsandovalb@ugpp.gov.co>

Jue 29/07/2021 15:50

Para: Correspondencia Juzgados Administrativos - Boyacá - Tunja <correspondenciajadmtun@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: notificaciones@gyhsolucionesjuridicas.com <notificaciones@gyhsolucionesjuridicas.com>; Proc. I Judicial Administrativa 69 <procjudadm69@procuraduria.gov.co>

 2 archivos adjuntos (4 MB)

EXCEPCIONES BARBARA MURCIA DE GONZALES.pdf; CONTESTACION BARBARA MURCIA DE GONZALEZ .pdf;

Buen dia doctores, por medio del presente remito CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y ESCRITO DE EXCEPCIONES

DESPACHO DE CONOCIMIENTO: JUZGADO ADMINISTRATIVO ORAL 03

RADICADO: 15001333300320210005200

DEMANDANTE: BARBARA MURCIA

DEMANDADO: UGPP

Agradezco se tenga en cuenta la fecha para efectos legales y se acuse recibido a fin de aportar constancia de radicado a la entidad que represento.

Cordialmente

LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO

CEL: 3003868476

Aviso de Confidencialidad: La información contenida en este correo electrónico y sus anexos contiene información de carácter confidencial de la UGPP que se encuentra dirigida en forma exclusiva al destinatario del mismo para su uso quien se encuentra obligado a mantener reserva sobre toda la información aquí contenida. Si usted es lector de este mensaje pero no su destinatario, le informamos que no podrá usar, retener, imprimir, copiar, distribuir o hacer público su contenido, pues de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 de 2009 y todas las que le apliquen. Si ha recibido este correo por error, le agradecemos informarlo a cdsti@ugpp.gov.co y borrarlo de su sistema. Las opiniones que contenga este mensaje son exclusivas de su autor, y no necesariamente representan la opinión oficial de la UGPP. El remitente no aceptará responsabilidad alguna por daños causados por cualquier virus que pueda contener este correo.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

Señor(a)

JUEZ 03 ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

E. S. D.

REF.: DEMANDA NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: BARBARA MURCIA DE GONZALEZ
DEMANDADO: UNIDAD DE PENSIONES Y PARAFISCALES- UGPP
RADICADO: 150013333003-2021-00052-00

Contestación demanda

LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO, identificada con la cédula de ciudadanía número 46.451.568 de Duitama y tarjeta profesional número 139.667 del Consejo Superior de la Judicatura actuando como apoderada judicial de la **UNIDAD DE PENSIONES Y PARAFISCALES – UGPP**, me permito dar **CONTESTACIÓN A LA DEMANDA** en los siguientes términos:

I. EN RELACIÓN CON LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Atendiendo a que los actos administrativos demandados fueron proferidos siguiendo los lineamientos establecidos por la normatividad vigente para el reconocimiento, pago y reliquidación de pensiones, tal y como se demostrara a continuación; y entendiendo que los mismos actos se amparan en una presunción de legalidad, me **OPONGO** a todas y cada una de las pretensiones perseguidas por la demandante debido a que carecen de fundamento jurídico y solicito muy respetuosamente se nieguen las mismas y se condene en costas a la parte demandante.

II. EN CUANTO A LOS HECHOS

DEL PRIMERO AL SEPTIMO: Son ciertos, conforme se logra colegir de la documental obrante en el expediente administrativo de la demandante.

DEL OCTAVO: Es parcialmente cierto en el entendido que Mediante resolución RDP 016809 de 22 de julio de 2020 se revocó la resolucuin RDP 11242 del 8 de mayo de 2020.

AL NOVENO: Es cierto.

DEL DECIMO: Es cierto conforme se logra colegir de la documental obrante en el expediente administrativo de la demandante.

AL DECIMO PRIMERO: Es cierto.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

AL DECIMO SEGUNDO: Es un hecho que no puedo admitir como cierto y que deberá ser probado en el curso procesal.

AL DECIMO TERCERO: No es un hecho, sino un presupuesto del derecho de acción y del derecho de postulación.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Sea lo primero mencionar que mi representada debe sujetarse a lo establecido en la ley para la expedición de actos administrativos, sobre todo tratándose del reconocimiento de un derecho prestacional como el que aquí se expone; de manera que los actos administrativos demandados, fueron proferidos con estricta sujeción a los parámetros de la ley. Sujeción esta que, aunada a la presunción de legalidad que los ampara, implica que las decisiones tomadas por mi representada no presentan error que dé lugar a la declaratoria de nulidad.

1. INCORPORACIÓN AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES

La señora **BARBARA MURCIA DE GONZALEZ** laboró para el Estado en su último cargo (**AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES**) en la **SECRETARIA DE EDUCACION DE BOYACA - INSTITUCION EDUCATIVA NORMAL SUPERIOR SOR JOSEFA DEL CASTILLO Y GUEVARA DEL MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRA**. hasta alcanzar su status pensional, esto es, el 24 de septiembre del 2000, en vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo que se regía por un régimen especial que cobijaba los funcionarios públicos. Sin embargo, con la entrada en vigencia de la citada normativa, se creó el Sistema General de Seguridad Social, integrándose a los servidores públicos a dicho sistema mediante el Decreto 691 de 1994 que reza:

“DECRETO 691 DE 1994. ARTICULO 1: Incorporación de servidores públicos. Incorporase al Sistema General de Pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 a los siguientes servidores públicos:

a) Los servidores públicos de la Rama Ejecutiva del orden nacional, departamental, municipal o distrital, así como de sus entidades descentralizadas;

b) Los servidores públicos del Congreso de la República, de la Rama Judicial, el Ministerio Público, la Fiscalía General de la Nación, la organización electoral y la Contraloría General de la República.”

Ello, respondiendo a un mandato legal anterior, como fue lo estipulado en el parágrafo del artículo 151 de la ley 10 de 1993 que dispone:

“ARTÍCULO 151. VIGENCIA DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. (...)

PARÁGRAFO. El Sistema General de Pensiones para los servidores públicos del nivel departamental, municipal y distrital, entrará a regir a más tardar el 30 de junio de 1.995, en la fecha que así lo determine la respectiva autoridad gubernamental.”



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

Así las cosas, por adquirir su status pensional en vigencia del Sistema de Seguridad Social Integral, el demandante quedo cobijado por ese nuevo régimen general que integró a los servidores públicos. Pero, por cumplir con los requisitos establecidos por la misma ley 100, quedó sujeto a un régimen de transición que le permitiría pensionarse con tres de los beneficios o condiciones del régimen anterior, cuales son, la edad, el tiempo de servicio y el monto de la pensión.

2. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN

En efecto, la pluricitada ley 100, en su artículo 36 estableció un régimen de transición que cobijaba a los servidores públicos que venían alentados por la expectativa de adquirir el derecho a su pensión y que estaban a muy poco de alcanzar los requisitos de la normatividad anterior para ello.

Para el caso concreto, la demandante adquirió su status de pensionado el día 24 de septiembre de 2000, tiempo después de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y del Decreto 691 de 1994, por lo que fue cobijado por el nuevo Sistema General de Pensiones, pero por cumplir los requisitos para ello, se benefició del régimen de transición previsto en el artículo 36 que establece:

“LEY 100 DE 1993. ARTÍCULO 36: (...)

*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.***

El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el PROMEDIO DE LO DEVENGADO EN EL TIEMPO QUE LES HICIERE FALTA PARA ELLO, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.” (...)-Negrilla fuera de texto-

3. FACTORES DE LIQUIDACIÓN

En cuanto a los factores salariales a tener en cuenta en la base de liquidación de la pensión de jubilación del demandante, la incorporación de los servidores públicos al Sistema General de Pensiones implica una sujeción a los parámetros establecidos para ello, en este caso concreto corresponden a los estipulados en el Decreto 1158 de 1994 que reglamentó la pluricitada Ley 100 y que modificó el artículo 6 del Decreto 691 de 1994, que a la voz establecen:



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

“DECRETO 1158 DE 1994. ARTÍCULO 1: El artículo 6° 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 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;*
- (..)"*

Así pues, los factores sobre los que mi representada puede y debe liquidar las pensiones de sus afiliados, son aquellos que se encuentran taxativamente ordenados en la citada norma, no dejando paso a interpretaciones que además no le corresponden. En el caso bajo estudio, se le reconocieron los factores salariales que certificó debidamente y que se encuentran incluidos en el decreto en cita, porque una decisión diferente sería un desconocimiento de la ley que mi representada no puede permitirse, pues para la liquidación se toman certificados en formato CETIL de fecha 12 de JUNIO DE 2020, toda vez que de acuerdo con el Decreto 726 de abril de 2018, expedido por el Ministerio de Trabajo, a partir del 01/07/2019 todas las entidades certificadoras de información laboral y factores salariales deberán aportar los certificados de factores salariales y certificado de información laboral en FORMATO CETIL. .

Por tanto, se insiste que el factor solicitado por la beneficiaria del derecho pensional (prima técnica), no se encuentra entre los reconocidos por la ley, y aún más, no tiene una relación directa con el servicio pues no hay causalidad entre éste y aquel, por lo que no puede concluirse que constituye salario pues no todo emolumento recibido por el trabajador constituye salario y mucho menos constituye factor salarial.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

4. ANALISIS JURISPRUDENCIAL SOBRE LA NORMA APLICABLE PARA DETERMINAR EL IBL EN EL REGIMEN DE TRANSICION DE LA LEY 100 DE 1993.

La Corte Constitucional y el Consejo de Estado han tenido varias interpretaciones respecto del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 a saber:

En sentencia **C-258 de 2013**, la Corte Constitucional expuso su interpretación sobre el alcance del régimen de transición normativa que en materia pensional había fijado el artículo 36 de la ley 100 de 1993. Indico al respecto que por vía de dicha figura se permitía la aplicación ultractiva de reglas correspondientes a los regímenes anteriores, relacionadas con los requisitos de edad, tiempo de servicios o cotizaciones y tasa de reemplazo, aclarando que el denominado ingreso base de liquidación no era un aspecto susceptible de aplicación por vía de esa transición normativa.¹

En sentencia **SU-230 DE 2015**, la Corte indico que, pese a haber defendido una línea jurisprudencial en sede de revisión según la cual el IBL era un elemento que debía determinarse a partir de las reglas pensionales anteriores a la ley 100 de 1993, cuando el pensionado era beneficiario del régimen de transición contemplado en el artículo 36 de esta, con la sentencia C-258 de 2013 se había efectuado por primera vez un estudio de constitucionalidad abstracta de los incisos segundo y tercero de tal disposición normativa y que la interpretación allí expuesta era de obligatorio cumplimiento por constituirse como precedente constitucional cambiando con ella la jurisprudencia en vigor. En ese momento señaló esta corporación que la *“interpretación fijada por la Corte sobre la exclusión del IBL como un aspecto del régimen de transición constituye un precedente interpretativo de acatamiento obligatorio que no puede ser desconocido en forma alguna”*

En sentencia **SU-395 de 2017**, proferida por la sala plena de la Corte Constitucional, se reiteró la obligatoriedad de la interpretación efectuada en la sentencia C-258 de 2013. En esta oportunidad concluyó la Corte que la interpretación constitucionalmente admisible es aquella según la cual el monto de la pensión se refiere al porcentaje aplicable al IBL y por lo tanto el régimen de transición no reconoce que continúan siendo aplicables ni el IBL ni los factores salariales previstos con anterioridad a la ley 100 de 1993.

En conclusión, se puede decir que conforme a la interpretación que ha dado la Corte Constitucional al régimen de transición previsto en la ley 100 de 1993, solo se permite la aplicación ultractiva de elementos como la edad, el tiempo de servicios o cotizaciones y la tasa de reemplazo contemplados para determinar las mesadas pensionales de sus beneficiarios, aclarando que el ingreso base de liquidación no era un aspecto sujeto a aplicación transitiva.

Ahora bien, el **H. Consejo de Estado** en su jurisprudencia también ha decantado el análisis respecto del régimen de transición de la ley 100 de 1993 así:

¹ Corte Constitucional, sentencia C-258 de 2013



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

El 04 de agosto de 2010, la Sección Segunda de esta corporación, profirió sentencia de unificación, luego de estudiar las tres posturas jurídicas que había mantenido la jurisprudencia, concluyendo que la ley 33 de 1985 no indicaba en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos estaban simplemente enunciados y no impedían la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios.

La anterior postura cambio, con ocasión de la sentencia proferida el 28 de agosto de 2018 por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en la cual se señaló que los criterios fijados por la Sección Segunda de esa misma corporación en sentencia del 4 de agosto de 2010, contraviene el principio de solidaridad del Sistema General de Seguridad Social Integral, además que no tiene en cuenta la potestad que tiene el legislador de fijar los factores salariales que componen el IBL pensional en el régimen de transición.

Por lo tanto, en este momento al existir unidad de criterio entre la Jurisprudencia de la Corte Constitucional y la de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, respecto del IBL pensional del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, teniendo como regla jurisprudencial que el IBL de las pensiones de los beneficiarios de tal régimen debe determinarse con fundamento en las normas de la ley 100 de 1993 conforme al precedente constitucional construido a partir de las sentencias C-258 de 2013, SU-230 de 2015, SU-427 de 2016 y SU-395 de 2017 y la sentencia del 28 de agosto de 2018 de la Sala Plena del Consejo de Estado.

De otra parte, la Corte Constitucional en sentencias T-078 y T-109 de 2019, avala la interpretación que hizo el Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2018, en la medida que esta se ajusta a las previsiones de la ley 100 de 1993 en donde el IBL pensional no fue objeto de transición, pues el legislador determino de forma expresa como se calcula el mismo, la Corte indico que la sentencia SU-230 de 2015, fue clara en señalar que el IBL no es un aspecto de la transición y que para su cálculo deben observarse las normas generales contenidas en la ley 100 de 1993. En la mencionada sentencia de unificación el Consejo de Estado acogió la postura que había venido defendiendo la Corte Constitucional en relación con el cálculo del IBL para los beneficiarios del régimen de transición, sosteniendo al respecto que *“una lectura del artículo 36 de la ley 100 de 1993 permite concluir que en el régimen de transición el IBL que debe tenerse en cuenta para liquidar el monto pensional es el previsto en el inciso 3 de dicha norma”*.

6. DE LA PRIMA TECNICA COMO FACTOR SALARIAL

Frente al factor solicitado, esto es, la prima técnica, aun cuando sobre el mismo se realizaron aportes a pensión, no es menos cierto, que dicho concepto es parte del IBL pensional, siempre y cuando el mismo sea factor salarial, tal como lo prevé el Decreto 1158 de 1994 y se haya reconocido por formación avanzada y altamente calificada.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

Al respecto, el artículo 7 del Decreto 1661 de 1991, por medio del cual se modificó el régimen de la prima técnica, señala que el mismo no constituirá factor salarial cuando se asigne con base en la evaluación del desempeño a que se refiere el literal b) de dicha normativa.

Posteriormente, a través del Decreto 1724 del 4 de julio de 1997, se modificó el Decreto 1661 de 1991, en cuanto al personal beneficiario de dicha prerrogativa, los cuales serán aquellos nombrados en cargos de los niveles Directivo, Asesor, o Ejecutivo:

Artículo 1º.- La prima técnica establecida en las disposiciones legales vigentes, solo podrá asignarse por cualquiera de los criterios existentes, a quienes estén nombrados con carácter permanente en un cargo de los niveles Directivo, Asesor, o Ejecutivo, o sus equivalentes en los diferentes Organos y Ramas del Poder Públicos.

Artículo 2º.- Para reconocer, liquidar y pagar la prima técnica, cada organismo o entidad deberá contar con disponibilidad presupuestal acreditada por el jefe de presupuesto o quien haga sus veces, en la respectiva entidad. Así mismo, se requerirá certificado previo de viabilidad presupuestal expedido por la Dirección General del Presupuesto Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público o del organismo que corresponda en las entidades territoriales, quienes para el efecto deberán tener en cuenta las políticas de austeridad del gasto público.

Conforme a la exposición normativa, la prima técnica se tendrá como factor salarial para efectos pensionales como el que aquí se pretende, siempre y cuando de una parte, la misma haya sido otorgada por formación avanzada y altamente calificada y por ende no haya sido designada con base en la evaluación del desempeño y, de otra, a los empleados que se encuentren desempeñado alguno de los cargos anteriormente enunciados en la normativa expuesta.

Se observa en el expediente administrativo que la demandante se desempeñó como AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES en la SECRETARIA DE EDUCACION DE BOYACA-INSTITUCION EDUCATIVA NORMAL SUPERIOR SOR JOSEFA DEL CASTILLO Y GUEVARA DEL MUNICIPIO DE CHIQUINQUIRA, por ende, debe entenderse que la prima técnica otorgada no lo fue por formación avanzada, ni altamente calificada, razón por la cual la misma no debe ser incluida en el IBL pensional.

En tal sentido, el H. Tribunal Administrativo de Boyacá² en sentencia del 22 de julio de 2016, dentro del proceso radicado bajo el No. 1500133330062014008201, siendo demandante Ana

² Postura que igualmente viene siendo adoptada por la alta corporación en reciente providencia del 4 de abril de 2017, dentro del procesos radicado bajo el No. 15001123332016009500, con ponencia del M.P. José Ascensión Fernández Osorio.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

Rosa Quiroga y demandado la UGPP, con ponencia de la M.P. Dra. Clara Elisa Cifuentes Ortiz, al abordar el estudio de la inclusión de la prima técnica para efectos pensionales, manifestó: “

Examinará la Sala si la prima técnica solicitada por la demandante debe ser incluida en la reliquidación de la pensión de la demandante, por cuanto según la estipulación legal de la misma, hay eventos en los cuales esa prestación no constituye factor salarial.

El Decreto Ley 1661 de 27 de junio de 1991, “Por el cual se modifica el régimen de Prima Técnica, se establece un sistema para otorgar estímulos especiales a los mejores empleados oficiales y se dictan otras disposiciones”⁹, determinó que la prima técnica es un reconocimiento económico para atraer o mantener a los servidores públicos altamente calificados que se requieran para el desempeño de los cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos, científicos, de dirección o de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades de cada organismo de la Rama Ejecutiva del Poder Público¹⁰.

Ahora, el artículo 7° del mismo decreto, estableció que la prima se paga mensualmente y constituye “factor de salario cuando se otorgue con base en los criterios de que trata el literal a) del artículo 2 del presente Decreto, y no constituirá factor salarial cuando se asigne con base en la evaluación del desempeño a que se refiere el literal b) del mismo artículo.”; a su vez, el artículo 2° estableció:

“Artículo 2°.- Criterios para otorgar Prima Técnica. Para tener derecho a Prima Técnica serán tenidos en cuenta alternativamente uno de los siguientes criterios, siempre y cuando, en el primer caso, excedan de los requisitos establecidos para el cargo que desempeñe el funcionario o empleado.

a)- Título de estudios de formación avanzada y experiencia altamente calificada en el ejercicio profesional o en la investigación técnica o científica en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo durante un término no menor de tres (3) años: o,

b)- Evaluación del desempeño.”



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

De la norma transcrita se infiere, que la prima técnica no constituye factor salarial cuando se asigna con base en la evaluación de desempeño.

La Sección Segunda, Subsección B, del Consejo de Estado, mediante sentencia de 30 de julio de 2015, con ponencia del Doctor Gerardo Arenas Monsalve¹³ señaló:

*“Es tan viable el trato diferenciado en la prima técnica que en unos casos constituye factor salarial y en otros no. La Corte Constitucional se pronunció particularmente sobre la prima técnica cuando esta **no constituye factor salarial**. Mediante la Sentencia C- 279 de 1996¹⁴, y en ella declaró exequible las siguientes frases “...y sin que constituya factor salarial” del numeral 3º, artículo 2º de la Ley 60 de 1990; “...sin carácter salarial” de los artículos 14 y 15 de la Ley 4º de 1992. En esa oportunidad, esa Corporación analizó dos aspectos. De un lado, si la disposición demandada desconocía los derechos de los trabajadores y, de otro, si vulneraba el derecho a la igualdad. Respecto del primer asunto, la Corporación estimó que tanto la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia como la sentada por la Corte Constitucional - luego de la vigencia de la Constitución de 1991 - habían reiterado la tesis según la cual, **el Legislador goza de un amplio***

margen de apreciación y puede, en consecuencia, disponer que algunas remuneraciones no se tomen en cuenta para efectos de liquidar prestaciones sociales. Finalmente adujo, que el no considerar ciertas primas como factor salarial no implicaba una lesión de los derechos de los trabajadores¹⁵, textualmente afirmó:

“...Así pues, el considerar que los pagos por primas técnicas y especiales no sean factor salarial, no lesiona los derechos de los trabajadores, y no implica una omisión o un incorrecto desarrollo del especial deber de protección que el Estado colombiano tiene en relación con el derecho al trabajo, ni se aparta de los deberes que Colombia ha adquirido ante la comunidad internacional”.

También advirtió:

“...no se exige igualdad cuando hay razones objetivas, no arbitrarias, para establecer regímenes diferentes entre los sujetos de las normas que imperan en la república. Ciertamente, las calidades que se exigen a las personas en cuyo favor se crearon las primas a las que se refieren las demandas, y sus responsabilidades, son factores que justifican, de suyo, la creación de tales primas para estos funcionarios; y las mismas razones por la cuales se justifica la creación de primas que no son comunes a toda la administración pública, justifican también que no produzcan los mismos efectos económicos que otras remuneraciones que se conceden a un número mayor de servidores públicos”.

A la misma conclusión llegó en la sentencia C- 424 de 2006 en donde estudió la constitucionalidad del artículo 7º del Decreto 1661 de 1991 “Por el cual se modifica el régimen de Prima Técnica, se establece un sistema para otorgar estímulos especiales a los mejores empleados oficiales y se dictan otras disposiciones”

De acuerdo a lo antes expuesto, la prima técnica debe reconocerse a los empleados públicos de conformidad con los criterios establecidos por la ley para el efecto, sin que en ningún caso, como lo establece en forma clara la norma (artículo 7 del decreto 1661 de 1991) constituya factor de salario para liquidar elementos salariales o prestacionales, situación que se predica únicamente de la prima técnica otorgada por formación avanzada y altamente calificada, sin embargo en el presente caso, el cargo desempeñado por la demandante era el de AUXILIAR DE



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

SERVICIOS GENERALES, razón por la cual no hay lugar a reconocer la prima técnica como factor salarial, lo que implica que este factor no puede ser incluido en el quantum pensional.

Tampoco hay lugar al reajuste pensional, ni actualización monetaria, ni reconocimiento y pago de diferencias resultantes entre lo efectivamente pagado y lo que se dice adeudado, ni tampoco, lugar a indexación de mesadas pensionales, ni sobre los valores objeto de la condena de acuerdo al IPC.

Igualmente, si pese a lo expuesto se accediera a las pretensiones de la demanda, se deben ordenar los descuentos por concepto de aportes pensionales frente a los factores salariales no efectuados.

IV. DE LAS COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

Por último, si en gracia de discusión el Despacho accediera a las pretensiones de la demanda y se condenará a la entidad en costas, es del caso señalar que no existe un criterio unificado por parte del H. Consejo de Estado, respecto al tema, es así que, en sentencia proferida el 20 de septiembre de 2018 por la Subsección "A" con ponencia del Consejero Doctor William Hernández Gómez, dentro del expediente con Radicación número: 20001-23-33-000-2012-00222-01(1160-15), se indicó:

"...Por lo anterior, se colige que la condena en costas implica una valoración objetiva valorativa que excluye como criterio de decisión la mala fe o la temeridad de las partes. En efecto, el artículo 188 del CPACA, regula que, tratándose de costas en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en la sentencia, el juez tiene la obligación de pronunciarse sobre dicho aspecto, con excepción de los asuntos en los que se ventile un interés público."

*Así mismo, de la lectura del artículo 365 del Código General del Proceso, se observa que varias de las situaciones por las que se impone el pago de las costas del proceso, están relacionadas con el hecho de que una de las partes resultó vencida en el juicio, **sin que para tal efecto se indique que adicionalmente debe verificarse mala fe o temeridad...**"*
(Resaltado fuera de texto)

No obstante, en sentencia de la misma fecha, la Subsección "B" con ponencia de la Consejera Doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez, en el expediente con Radicación número: 68001-23-33-000-2014-00988-01(3301-17), expuso:

"...Finalmente observa la Sala que el tribunal de primera instancia condenó en costas a la entidad demandada aplicando una tesis objetiva — pues no se refirió a la conducta desplegada por la demandada en el curso del proceso judicial—, por lo cual se precisa que esta no puede ser impuesta por el simple hecho de resultar vencida una parte dentro de un proceso judicial adelantado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo,



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

toda vez que para adoptar esa decisión, se debe establecer y estar comprobado en el proceso, que la parte vencida realizó conductas temerarias o de mala fe que conduzcan a dicha condena. Además, las costas deben estar probadas en el proceso, lo que quiere decir, que no pueden ser impuestas de manera automática, esto es, sin que se realice un debido análisis que conduzca a determinar su ocurrencia.

En el sub lite, no se observa que la demandada haya reflejado un interés más allá de la simple defensa de la legalidad del acto administrativo acusado y/o la existencia de factores, tales como, la temeridad y la mala fe, lo que conlleva a que se revoque la condena en costas, establecida en la providencia apelada..."

Adicional a lo anterior, el numeral 8° del artículo 365 del CGP, el mismo prevé lo siguiente: “Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezcan que se causaron y en la medida de su comprobación”. Ello implica que no necesariamente en todos los eventos de condena debe realizarse de manera objetiva la condena en costas, salvo que en el expediente se advierte que aparezcan comprobadas.

No se desconoce el pronunciamiento del Consejo de Estado de fecha 7 de abril de 2016³, en el que se acoge el criterio objetivo valorativo respecto a la causación de las costas, no obstante, como quiera que no se trata de un pronunciamiento unificado de la Sección Segunda, se considera que debe continuarse aplicando la tesis de la Subsección A del Consejo de Estado que indica: “... la Ley 1437 de 2011 no impone la condena de manera automática frente a aquél que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que ella es el resultado de observar una serie de factores tales como la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el Juez pondera tales circunstancias y se pronuncia sobre la procedencia de imposición con una decisión sustentada”⁴

Entonces, es lo cierto que al interior de la alta corporación existe disparidad de criterios frente a la condena en costas, de manera que se debe atender a la postura que le resulta más favorable a la parte vencida, por lo que se solicita respetuosamente no condenar en costas a la entidad, tal como en efecto fue advertido por el H. Tribunal Administrativo de Boyacá⁵.

Finalmente, atendiendo lo expuesto en precedencia y como quiera que no se advierte temeridad o mala conducta por parte de mí representada en los términos previstos del Art. 79⁶

³ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A” Consejero Ponente: William Hernández Gómez. Bogotá D.C., siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016). Radicación: 13001-23- 33-000- 2013-00022- 01. Número Interno: 1291-2014.

⁴ Consejo de Estado. Expediente 47001233300020120001301 (1755-2013) C.P. Dra. Sandra Lissette Ibarra Vélez.

⁵ Sentencia de fecha 13 de diciembre de 2018, radicado bajo el No. 15001233300020180012700, con ponencia de la Dra. Clara Elisa Cifuentes Ortiz

⁶ “Se presume que ha existido temeridad o mala fe en los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.
2. Cuando se aduzcan calidades inexistentes.
3. Cuando se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos.
4. Cuando se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

del C.G.P, no hay lugar a que en tal caso se imponga dicha condena. Lo anterior, se reitera en el art. 280 del C.G.P. que establece que en la sentencia “El juez **siempre deberá calificar la conducta procesal de las partes y, de ser el caso, deducir indicios de ella**”.

I. MEDIOS DE PRUEBA

Para demostrar los hechos expuestos en la contestación de la demanda y en las razones de la defensa, solicito a su Señoría, se sirva decreta y practicar las siguientes pruebas:

A. DOCUMENTALES

Sírvase tener como pruebas los siguientes documentos:

1) Documentos aportados:

Me permito aportar en medio magnético copia del expediente administrativo del actor, con constancia de ser fiel copia del expediente pensional que reposa en la Entidad. Se entrega expediente magnético de acuerdo a la Directiva Presidencial 04 de 3 de abril de 2012 “CERO PAPEL” en concordancia con el artículo 24 del Decreto 2609 de 2012 numeral C.

2) Documentales solicitados:

- a) Oficiar al **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ- SECRETARIA DE EDUCACION-** a fin de que se sirva certificar: i) en qué periodos laboró la señora **BARBARA MURCIA DE GONZALEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 23,483,961 de Chiquinquirá en dicha entidad, ii) a qué administradora pensional o caja de previsión se hicieron los aportes pensionales y durante qué periodos.
- b) Se allegue por parte de la **SECRETARIA DE EDUCACION DE BOYACA** acto administrativo por medio del cual se ordenó el reconocimiento y pago de la **PRIMA TECNICA** a la señora **BARBARA MURCIA DE GONZALEZ**, identificada con cedula de ciudadanía No 23,483,961 de Chiquinquirá y en que normas se fundamentó dicho reconocimiento.

OBJETO DE LA PRUEBA: Verificar la correspondencia de las pruebas documentales aportadas por el apoderado de la parte demandante y la verificación de la **NO** acreditación de los requisitos propios para acceder a la **reliquidación de la pensión** solicitada.

Sobre el particular, se manifiesta que las documentales solicitadas ya fueron tramitadas ante la entidad anteriormente mencionada a través de derechos de petición conforme lo prevé el Art.

5. Cuando por cualquier otro medio se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso.

6. Cuando se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas”.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

173 del C.G.P., aplicable por remisión expresa del Art. 306 C.P.A.C.A y los cuales serán aportados con el presente escrito.

II. ANEXOS

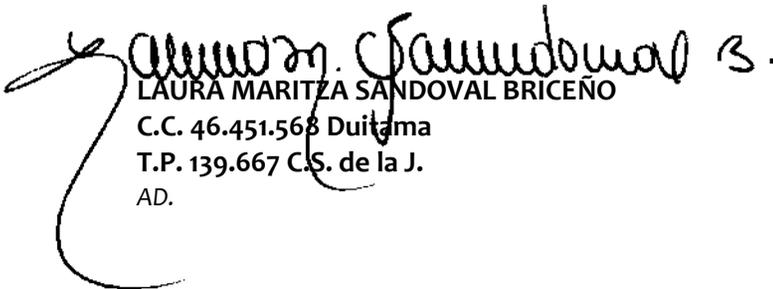
Acompaño la contestación de la demanda con los documentos enunciados en el acápite de pruebas y en especial, el poder especial a mi conferido para actuar dentro del proceso de referencia.

V. NOTIFICACIONES

La **UNIDAD DE PENSIONES Y PARAFISCALES- UGPP** –, las recibirá en la calle 19 No. 68 A-18 Bogotá D.C., correo electrónico: notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co

Su apoderada en la Carrera 15 No. 14-24 edificio Royal Center oficina 506, Duitama y en el correo de notificaciones judiciales Lsandovalb@ugpp.gov.co

Del Señor Juez,


LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
C.C. 46.451.568 Duitama
T.P. 139.667 C.S. de la J.
AD.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

Señor(a)

JUEZ 03 ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

E. S. D.

REF.: DEMANDA NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: BARBARA MURCIA DE GONZALEZ
DEMANDADO: UNIDAD DE PENSIONES Y PARAFISCALES- UGPP
RADICADO: 150013333003-2021-00052-00

Escrito de excepciones

LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO, identificada con la cédula de ciudadanía número 46.451.568 de Duitama y tarjeta profesional número 139.667 del Consejo Superior de la Judicatura actuando como apoderada judicial de la **UNIDAD DE PENSIONES Y PARAFISCALES – UGPP**, me permito presentar escrito de excepciones en los siguientes términos:

I. EXCEPCIONES

PRIMERA: NO COMPRENDER LA DEMANDA TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS

La vinculación del litis consorcio necesario se encuentra regulada en el artículo 61 del C.G.P, el cual en lo referente señala:

ARTÍCULO 61. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO. *Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.*

Por su parte, el numeral 3 del Art. 171 de la Ley 1437 de 2011, señala que se debe notificar a los sujetos que, según la demanda o las actuaciones acusadas tengan un interés directo en las resultados del proceso.

En el presente caso, la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES- debe acudir al proceso de la referencia, pues si bien es cierto, no participó en la expedición de los actos demandados, no es lo menos que, tal como se puede observar en la documental obrante en el expediente administrativo, la demadante realizo cotizaciones a esta entidad, situación de la



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

cual se deduce la necesidad de su participación en el proceso, pues una posible sentencia favorable a las pretensiones, implicaría que debe asumir el pago o la cuota parte de la prestación objeto de debate

SEGUNDA: INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN O COBRO DE LO NO DEBIDO

Mi representada reconoció, reliquido y pago la pensión de la demandante de conformidad con las normas aplicables al caso concreto, por lo que no puede alegarse error o inaplicación de la ley, como ya se ha visto, puesto que al haber sido beneficiaria del régimen de transición debía acogerse a los principios consagrados para esto. Así pues, en el reconocimiento de la pensión se respetaron la edad, el tiempo de servicio y el monto del régimen anterior, pero en lo atinente a lo que constituye salario base se siguieron los parámetros del **Decreto 1158 de 1994**.

De manera que no hay lugar a interpretaciones por parte de mi representada cuando la ley establece explícitamente la forma de liquidar las pensiones, siendo estas de obligatorio cumplimiento y estricto seguimiento.

Por lo tanto, el reconocimiento y pago de la pensión se realizó en debida forma de conformidad con lo ordenado por la ley, no siendo viable el pago de nuevas sumas por este concepto.

TERCERA: INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DE PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES

Al contrario de lo manifestado por el libelista, mi representada ha actuado con estricta sujeción a las normas legales, por lo que no puede hablarse de violación a principios constitucionales o legales y mucho menos de violación a derechos fundamentales, sobre todo porque el derecho del demandante si fue reconocido tal y como ordena la ley, una forma diferente de reconocimiento pensional, estaría desconociendo los mandatos legales y mi representada no puede permitirse, como ya se mencionó, tal desconocimiento.

CUARTA: PRESCRIPCIÓN DE MESADAS

Aun cuando ya se señaló que mi representada no incurrió en desconocimiento o incumplimiento de la ley y que por tanto no se encuentra violando derechos fundamentales o económicos, en caso de una eventual condena tras acceder a las pretensiones de la demanda, solicito muy respetuosamente, se declare la prescripción de las mesadas o las diferencias de las mensualidades causadas con anterioridad a los tres años de la presentación de la demanda y con respecto a la fecha de adquisición del status pensional, de acuerdo con los decretos 1848 de 1969 y 3135 de 1968.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

QUINTA: SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO OFICIOSO DE EXCEPCIONES

Señor (a) Juez, si en el transcurso del proceso encuentra probados hechos que constituyen una excepción de fondo, solicito muy respetuosamente se declare de oficio en la sentencia, tal como lo prevé el Art. 180-6 del CPACA.

Así mismo, fundamento mi petición en lo preceptuado en el artículo **187 ibídem** el cual establece: “(...) En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus (...)”.

I. NOTIFICACIONES

La **UNIDAD DE PENSIONES Y PARAFISCALES- UGPP** –, las recibirá en la calle 19 No. 68 A-18 Bogotá D.C., correo electrónico: notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co

Su apoderada en la Carrera 15 No. 14-24 edificio Royal Center oficina 506, Duitama y en el correo de notificaciones judiciales Lsandovalb@ugpp.gov.co

Del Señor Juez,


LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
C.C. 46.451.568 Duitama
T.P. 139.667 C.S. de la J.
AD.