



**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

RADICACIÓN N° 11001-3335-012-2017-00342-00
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: LILIA ELVIRA SÁNCHEZ GUEVARA
DEMANDADO: UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y
CONTRIBUCIONES PARAFISCALES - UGPP

**ACTA N° 378 - 2019
AUDIENCIA INICIAL
ART. 180 LEY 1437 DE 2011**

En Bogotá D.C. a los diez (10) días octubre de 2019 siendo las 10:40 de la mañana, fecha y hora previamente señaladas para llevar a cabo la presente audiencia, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá en asocio de su Secretario ad hoc del Despacho constituyó audiencia pública en la **Sala 2** del Complejo Judicial CAN y la declaró abierta para tal fin, con la asistencia de los siguientes:

INTERVINIENTES

La parte demandante: Nilson Arturo Vega Vásquez, identificado con cédula de ciudadanía N° 80.765.274 de Bogotá y T.P. N° 223.787 del C.S. de la J.

La parte demandada: No asistió. Se le impone sanación por inasistencia equivalente a dos salarios mínimos. El apoderado se podrá excusar de la inasistencia dentro de los tres días siguientes.

No se hace presente el Agente del **Ministerio Público**.

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

Se informó a las partes, asistentes y/o intervinientes a esta audiencia que de conformidad con el artículo 180 del CPACA, se agotarán las siguientes etapas:

- Saneamiento del Proceso
- Decisión de excepciones previas
- Fijación del litigio
- Conciliación
- Decreto de pruebas
- Alegaciones Finales
- Sentencia

ETAPA I: SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con el numeral 5 del artículo 180 ibídem, se corre traslado a los apoderados de las partes para que informen si existe vicio o irregularidad alguna que afecte el trámite del proceso y deba ser saneada.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

Como ninguna de las partes advirtió causal de nulidad y el Despacho tampoco, se declara saneado el proceso y se continúa con las demás etapas de la audiencia.

ETAPA II – DECISIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS

En la contestación de la demanda, la UGPP propuso como excepciones previas: i) falta de competencia por no agotamiento de la reclamación administrativa y ii) caducidad del medio de control.

Del indebido agotamiento de la vía administrativa

La UGPP fundamentó esta excepción en que la parte actora acudió ante la jurisdicción con una pretensión de reliquidación de su pensión, pues solicitó la incorporación y reliquidación de la mesada catorce como factor salarial para todos los derechos prestacionales que tenga la demandante, no obstante tal situación no fue discutida en vía administrativa, por lo que la entidad no tuvo la oportunidad de pronunciarse al respecto. Máxime si se tiene en cuenta que la actora únicamente solicitó que se eliminara la orden de devolución de un dinero y se continuara con el pago, pues ella si tenía derecho a recibir la mesada catorce. Por lo que lo anterior configuraba la excepción previa de falta de competencia por no agotamiento de la reclamación administrativa.

Al revisar las pretensiones de la demanda, el Despacho observó que en la demanda se solicitó: "que a título de restablecimiento del derecho se reconozca el derecho a re-liquidar e incorporar LA MESADA 14 COMO FACTOR SALARIAL para liquidar TODOS Y CADA UNO DE LOS DERECHOS SALARIALES Y PRESTACIONALES que actualmente devenga mi representado, a partir del 01 DE ENERO DE 2008 a la fecha."

Si bien tal y como está redactada la pretensión, en principio, podría entenderse que se solicita la reliquidación de la mesada pensional con observancia de todos los factores salariales devengados, no obstante en armonía con el resto de la demanda, se puede concluir que la pretensión va encaminada a que se reconozca el derecho de la demandante a recibir la mesada adicional, se continúe con su pago y, en consecuencia, se anule la orden de devolución de la suma adeudada.

En ese orden de ideas, el Despacho encuentra que sí se agotó en debida forma la instancia administrativa, pues la discusión que la demandante planteó a la entidad y sobre la que esta se pronunció, correspondía a determinar si la señora Lilia Sánchez tenía o no derecho a recibir la mesada 14 y si estaba obligada o no a realizar la devolución del dinero determinado por la UGPP en la resolución 015615 de 2017, por lo que al haberse agotado la vía administrativa la demandante estaba habilitada para acudir a la administración en busca de la nulidad de los actos emitidos por la UGPP. Así mismo, atendiendo a la naturaleza del litigio (conflicto laboral), la cuantía del proceso (\$11.660.432) y el último lugar de prestación del servicio (EC El buen pastor en Bogotá) este Despacho es competente para conocer y definir el presente proceso.

De la caducidad del medio de control

Afirma la UGPP que en el caso concreto los actos administrativos demandados están sujetos a caducidad pues no se trata de prestaciones periódicas, por lo que debieron ser demandados dentro de los 4 meses siguientes a su notificación, sin que la parte actora hubiera respetado dicho término.

Al respecto, se tiene que contrario a lo manifestado por la entidad demanda, la presente controversia sí hace referencia a prestaciones periódicas, pues se trata del derecho de la actora a percibir, cada año, una mesada adicional equivalente a treinta días de la pensión que le corresponda al beneficiario, siendo en el fondo el reconocimiento de un derecho pensional.

Si bien no se trata de un pago mensual, ello no quiere decir que la prestación no sea periódica, puesto que tal y como fue creada esta mesada adicional, la misma deberá pagarse cada año en el mes de junio, razón por la que el acto administrativo por medio del que se niega este derecho no está sujeto a caducidad, sin perjuicio de la prescripción del derecho que se llegare a probar.

No obstante lo anterior, incluso si se determinara que los actos enjuiciados están sujetos a caducidad, se tiene que tampoco se configura este fenómeno por lo siguiente:

- La Resolución N° 22115 del 30 de mayo de 2017 fue notificada el 5 de junio de 2017 (fl. 205), por lo que el término de caducidad habría vencido el 6 de octubre de 2017,
- La parte actora radicó solicitud de conciliación prejudicial el 31 de julio de 2017 es decir cuando faltaban 6 días para que venciera el término de presentación de la demanda.
- La constancia de conciliación fallida se expidió el 20 de octubre de 2017, por lo que la parte podía radicar la demanda hasta el 26 de octubre, y ello ocurrió el 20 de octubre de 2017, es decir dentro del término legal.

Por lo anterior, el Despacho declara no probadas las excepciones previas propuestas por la parte demandada.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

ETAPA III – FIJACIÓN DEL LITIGIO

Con fundamento en los hechos y pruebas que obran en el expediente, el Despacho tiene por probados los siguientes hechos:

- Que mediante Resolución N° 40705 de 2007, Cajanal reconoció una pensión de vejez a favor de Lilia Sánchez en cuantía de \$1.240.856.28 a partir del 1 de noviembre de 2006, condicionada al retiro definitivo del servicio (fl. 4).
- Que mediante Resolución N° 14755 del 2009, CAJANAL declaró el silencio administrativo negativo respecto de la petición de reliquidación pensional, revocó el acto ficto negativo y ordenó reliquidar la pensión de la demandante, la cual ascendió a \$1.302.775.37 y sería efectiva a partir del 1 de enero de 2008 (fl. 10).
- Que mediante Resolución RDP 015615 del 18 de abril de 2017, la UGPP determinó que la demandante debía pagar a favor del tesoro nacional la suma de \$11.660.432 por concepto de diferencias de mesadas de la pensión de jubilación recibidas durante los años 2014, 2015 y 2016, pues la entidad consideró que durante esos años la pensionada no tenía derecho a percibir la mesada adicional de junio o mesada 14 (fl. 238).

- Que por medio de la Resolución RDP 022115 del 30 de mayo de 2017 se confirmó en su integridad la Resolución RDP 015615 de 2017 (fl. 248).

Con base en lo anterior, el Despacho considera que el litigio se limita a determinar lo siguiente:

- Si los actos administrativos demandados fueron expedidos con infracción de las normas en que debía fundarse, esto es si la demandante cumple con los requisitos legales para hacerse beneficiaria del pago de la denominada mesada 14.

- Si los actos administrativos enjuiciados fueron expedidos con abuso de poder por desconocimiento del precedente judicial y con falsa motivación.

Se le otorga el uso de la palabra a las partes para que expliquen su teoría del caso (minuto 08:30).

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

ETAPA IV – CONCILIACIÓN

Continuando con el curso de la diligencia se pregunta a las partes si les asiste ánimo conciliatorio.

Ante la inasistencia de entidad demandada se declara fallida la etapa de conciliación y continúa con el trámite de la audiencia.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

ETAPA V - DECRETO DE PRUEBAS

Téngase como pruebas los documentos que fueron aportados con la demanda y la contestación de la misma, a las que se les otorga el valor legal.

El **apoderado de la parte actora solicitó** que se oficiara a la UGPP para que aportara copia auténtica del expediente administrativo. Esta prueba se negará pues ya obra el expediente administrativo en medio magnético (fl. 316), sin que se requiera que la actuación sea aportada en copia auténtica según lo dispuesto en el artículo 246 del CGP.

Así mismo, solicitó que la UGPP remitiera certificación salarial o de los dineros pagados mes a mes desde el 2008 hasta el 2017, discriminando cada factor pagado. Prueba que se niega pues de conformidad con el numeral 10 del artículo 78 y el artículo 173 del CGP, las partes y el juez deben abstenerse de practicar pruebas que la parte solicitante pudo obtener a través de derecho de petición, a menos que la petición no haya sido resuelta, situación que no se acreditó en el caso bajo estudio.

Adicionalmente, la documental aportada al proceso es suficiente para proferir la decisión de fondo.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

ETAPA VI: ETAPA DE ALEGACIONES FINALES

En este punto de la diligencia, procede el Despacho a correr traslado de alegatos de conclusión a las partes, para lo cual se concede un término de intervención máximo de 10 minutos.

Parte actora (inicia: 12:46, final: 16:20)

ETAPA VII: SENTENCIA

7.1. Problema jurídico

En atención a la fija del litigio, corresponde al Despacho determinar:

- Si los actos administrativos demandados fueron expedidos con infracción de las normas en que debía fundarse, esto es si la demandante cumple con los requisitos legales para hacerse beneficiaria del pago de la denominada mesada 14.
- Si los actos administrativos enjuiciados fueron expedidos con abuso de poder por desconocimiento del precedente judicial y con falsa motivación.

7.2. Consideraciones

De la mesada 14

Mediante el artículo 142 de La Ley 100 se creó una mesada adicional en favor de los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, la cual se ha conocido como mesada 14, que se reconocía por un monto equivalente a 30 días de la pensión correspondiente y se cancelaba con la mesada del mes de junio de cada año. Lo anterior, con la finalidad de compensar a un grupo de pensionados a los cuales la aplicación de la fórmula consagrada en la ley 4ª de 1976¹ para el reajuste de su pensión pudo haberles significado un menor valor frente al resultado de las reglas establecidas en la ley 71 de 1988².

No obstante, mediante el inciso 8º del artículo 1º del acto legislativo N° 01 de 2005, a través del que se adicionó el artículo 48 Constitucional, se estableció que:

"Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aun cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento.

Parágrafo transitorio 6o. Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8o. del presente artículo, aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año". (Negrilla fuera de texto)

De la cita anterior se concluye que tienen derecho a percibir la mesada 14 las personas que aunque a la fecha de entrada en vigencia del acto legislativo no se hubieran pensionado pero que causaron su derecho de pensión antes del 25 de julio de 2005 y las personas que causen el derecho a la pensión después del 25

¹ Señaló en el artículo 5º que los pensionados por jubilación, invalidez, vejez o sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial y privado, recibirán cada año, dentro de la primera quincena del mes de diciembre, el valor correspondiente a una mensualidad adicional a su pensión.

² Por la cual se expiden normas sobre pensiones y se dictan otras disposiciones

de julio de 2005 y antes del 31 de julio de 2011, siempre y cuando su mesada pensional sea igual o inferior a tres salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Del caso concreto

En cuanto a la falsa motivación

De acuerdo con el Consejo de Estado, esta causal se configura cuando: "...a) O bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente."³

Para resolver esta causal, el Despacho hará un breve recuento de la historia pensional de la demandante:

- Según Resolución 40705 del 4 de septiembre de 2007, mediante la cual se reconoció y ordenó el pago de una pensión de vejez a favor de la demandante, se observa que la señora Lilia Sánchez adquirió el estatus jurídico de pensionada el 27 de septiembre de 2006, y que su mesada pensional se liquidó en \$1.240.856.28 efectiva a partir del 1 de noviembre de 2006.

- Así mismo, mediante Resolución 14755 del 6 de abril de 2009 se reliquidó la pensión de la demandante elevando la cuantía de la mesada a \$1.302.775.37, efectiva a partir del 1 de enero de 2008.

- Mediante el Decreto 4965 del 27 de diciembre de 2007, el Presidente de la República fijó el salario mínimo legal en **\$461.500**, a partir del primero de enero del año 2008.

En ese orden de ideas se tiene que la pensión de la demandante se causó con posterioridad a la entrada en vigencia del A.L 01 de 2005 pero con anterioridad al 31 de julio de 2011, término señalado en el parágrafo transitorio 6, por lo que se deberá verificar si el monto de la mesada superaba o no lo tres salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Así, para el año 2008 el tope máximo para hacerse beneficiario de la mesada 14 era de **\$1.384.500**, valor que no superó la mesada pensional de la actora, pues aunque esta fue reliquidada se encontraba **\$81.724.63** por debajo del tope de los 3 SMLMV, razón por la que la señora Lilia Elvira Sánchez Guevara si adquirió el derecho al reconocimiento y pago de la mesada 14.

A continuación el Despacho ilustra como en los años sucesivos, la mesada pensional de la demandante no superó el tope de los 3 SMLMV

DECRETO FIJA SALARIO	AÑO VIGENCIA	SMLMV	MESADA PENSIONAL PAGADA	TOPE 3 SMLMV	DIFERENCIA
4965 DE 2007	2008	\$461.500	\$1.302.775.37	\$1.384.500	\$81.724.63
4868 DE 2008	2009	\$496.900	\$1.482.511,77	\$1.490.700	\$8.188,23
5053 DE 2009	2010	\$515.000	\$1.512.162,01	\$1.545.000	\$32.837,99
4834 DE 2010	2011	\$535.600	\$1.560.097,54	\$1.606.800	\$46.702,46

³ Sentencia del 15 de marzo de 2012, expediente 25000-23-27-000-2004-92271-02(16660)

4919 DE 2011	2012	\$566.700	\$1.618.289,18	\$1.700.100	\$81.810,82
2738 DE 2012	2013	\$589.500	\$1.657.775,44	\$1.768.500	\$110.724,56
3068 DE 2013	2014	\$616.000	\$1.689.936,28	\$1.848.000	\$158.063,72
2731 DE 2014	2015	\$644.350	\$1.851.878,95	\$1.933.050	\$81.171,05
2552 DE 2015	2016	\$689.455	\$1.870.384,00	\$2.068.365	\$197.981,00
2209 DE 2016	2017	\$737.717	\$1.977.931,08	\$2.213.151	\$235.219,92

A pesar de los hechos antes enlistados y que fueron objeto de debate y acreditación en vía administrativa, en los actos administrativos demandados (Resoluciones RDP 015615 y 022115 de 2017), la UGPP consideró que la demandante no tenía derecho al pago de la mesada catorce por no cumplir con los presupuestos normativos, pues consideró que la mesada pensional superaba el valor de los tres salarios mínimos legales vigentes para la fecha de efectividad de la pensión, tomando como tal el año 2006, fecha en la que adquirió es status.

Es importante precisar que si bien la actora adquirió el status de pensionada el 27 de septiembre del 2006 (fl.3) siguió laborando hasta el 31 de diciembre del 2007, y con fundamento en lo devengado en el último año le fue reliquidada la pensión con efectos a partir del 1 de enero del 2008, siempre y cuando se produjera el retiro del servicio, el cual se produjo efectivamente el 31 de diciembre del 2007 (fl. 132)

De manera que el valor de la pensión determinado en la Resolución 14755 del 6 de abril del 2009, surtió efecto a partir del 1 de enero del 2008, fecha en la que la actora comenzó a devengar la pensión y es respecto de este monto pensional que corresponde calcular el tope de los 3 salarios mínimos con base en el valor del salario del año 2008 y no del 2006 como lo hizo la entidad.

Por lo anterior, se declarará probado el cargo de falsa motivación y se accederá a las pretensiones de la demanda, sin que se realice estudio alguno respecto de las demás causales alegadas por la parte actora, toda vez que su estudio sería inoficioso, pues ya existen razones jurídicas que avalan la nulidad de los actos demandados.

7.3. Costas procesales

El artículo 188 del CPACA señala:

“... Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se registrarán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”.

La disposición anterior permite establecer que en materia de costas, para la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a uno “objetivo valorativo” –CPACA-, como lo ha ratificado el H. Consejo de Estado en sentencia de 7 de abril de 2016, con ponencia del magistrado William Hernández Gómez⁴.

⁴ 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 , Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho , Actor: José Francisco Guerrero Bardi , Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP - Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal , EICE, en Liquidación, (Hoy liquidada) Sentencia O-003-2016.

Así las cosas, teniendo en cuenta que se despacharon desfavorablemente las excepciones propuestas la demandada y se accedió a las pretensiones de la demanda, se condenará a la UGPP, quien deberá cancelar por concepto de agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de las Resoluciones RDP 015615 del 18 de abril de 2017 y RDP 022115 del 30 de mayo de 2017, de conformidad con las consideraciones anteriores.

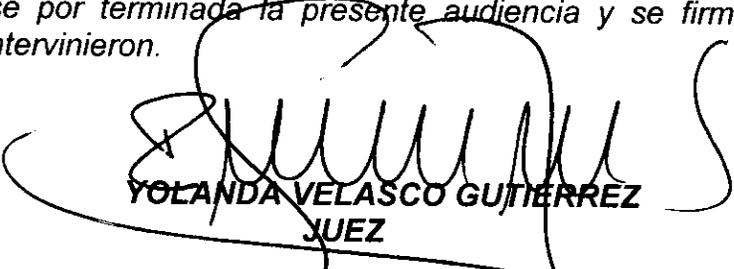
SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho **ORDENAR** a la UGPP el reconocimiento y pago de la mesada 14 a favor de la señora LILIA ELVIRA SÁNCHEZ, a partir de la efectividad de su pensión (1 de enero de 2008) descontando los valores que ya se hayan cancelado por este concepto y continuando con su pago anual, previa verificación de que la mesada pensional no exceda 3 SMLMV.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandada. Se fijan como agencias en derecho el valor equivalente a 1 un salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia.

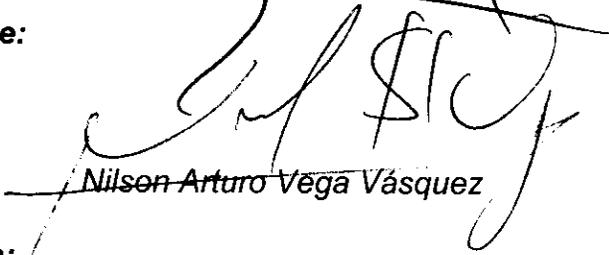
CUARTO: EJECUTORIADA esta providencia, **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

Las partes cuentan con el término de ley para interponer los respectivos recursos. Así las cosas, se por terminada la presente audiencia y se firma el acta por quienes en ella intervinieron.


YOLANDA VELASCO GUTIÉRREZ
JUEZ

La parte demandante:


Nilson Arturo Vega Vásquez

La parte demandada:

NO ASISTIÓ

Secretaria ad hoc:


Silvia Lorena Rico