



JUZGADO DIECISIETE (17) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN SEGUNDA -
JUEZ: LUZ MATILDE ADAIME CABRERA

Audiencia inicial- Artículo 180 C.P.A.C.A.
Acta No. 157- 2017

Sentencia 90

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 110013335-017-2016-00391-00

Demandante: Celmira Torres

Demandado: UGPP

Tema: Reliquidación pensional Transición Ley 33 de 1985 – Ley 546 de 1971

En Bogotá D.C., a los doce (12) días del mes de diciembre de 2017, siendo las ocho y cincuenta y siete minutos de la mañana (8:57 am), la suscrita Juez 17 Administrativa Oral de Bogotá declara formalmente abierta la presente AUDIENCIA INICIAL prevista en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, en el proceso promovido en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho instaurado por la señora **Celmira Torres**, en el radicado 110013335-017-2016-00391-00, en contra de la **Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Seguridad Social**, en adelante **UGPP**.

I. PRELIMINARES

A. PRESENTACIÓN DE LAS PARTES INTERVINIENTES:

1. **Apoderado del demandante:** ÁNGELA PATRICIA GIL VALERO, con cédula de ciudadanía No. 1.022.378.874 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 283058 del C.S. de la J., a quien se le reconoce personería jurídica de conformidad con el poder de sustitución que allega, autoriza notificaciones al correo electrónico: acopresbogota@gmail.com.
2. **Apoderado de la UGPP:** LUIS JAVIER AMAYA URBANO con cédula de ciudadanía No. 1.022.342.266 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 259224-D1 del C.S.J, a quien se le reconoce personería en los términos y para los fines del memorial de sustitución que aporta, autoriza notificaciones electrónicas al correo electrónico: abogadobogotaugpp@gmail.com.

Se deja constancia de la no asistencia del Agente del Ministerio Público.
Decisiones adoptadas mediante auto de sustanciación N. 564

B. SANEAMIENTO (Min. 00.03.46)

El Despacho no observa vicios o irregularidades que invaliden lo actuado en el proceso bajo estudio; no obstante, se corre traslado a las partes para que se manifiesten en torno a la existencia de vicio o nulidad en el proceso, de lo contrario se entenderán saneados.

Sin manifestación de las partes, en consecuencia se decide no hacer saneamiento alguno.

Esta decisión queda notificada en estrados mediante auto interlocutorio N. 693, sin oposición por de los intervinientes, una vez en firme se continúa con la diligencia.

C. EXCEPCIONES (Min.00.04.12)

Dentro del término de traslado, conforme con las disposiciones del artículo 175 del C.P.A.C.A., la UGPP propuso las excepciones que denominó: *i) cobro de lo no debido e inexistencia de la obligación, ii) inexistencia de vulneración de principios constitucionales y legales, iii) ausencia de vicios en los actos administrativos demandados, iv) imposibilidad de condena en costas, v) imposibilidad de intereses moratorios y vi) prescripción*, sobre la que resolverá en la sentencia una vez se establezca la procedencia de la pretensión anulatoria.

El Despacho considera que de acuerdo con la sustentación de las excepciones propuestas, estas no están llamadas a prosperar en tanto que no constituyen un verdadero modo exceptivo, toda vez que no involucran ninguna circunstancia adicional o nueva que ataque las pretensiones- perentorias o de fondo- o al procedimiento- esto es previas o formales-. *Contrario sensu*, guardan relación directa con el fondo del asunto estudiado y hacen parte de los argumentos de la defensa, por tal razón al decidir de mérito el proceso estos asuntos quedarán de paso decididos.

Las partes quedan notificadas en estrados mediante auto interlocutorio N.694, se les concede el uso de la palabra a los apoderados por si tienen recursos u observación alguna. Una vez en firme se continúa con la diligencia.

II. FIJACIÓN DEL LITIGIO (Min. 00.05.13)

A. LOS HECHOS

La UGPP en la contestación aceptó como ciertos los hechos 3º y 4º relativos al fallecimiento del causante y al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la aquí demandante.

Los demás hechos deberán ser sometidos al debate probatorio.

B. DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA (Min.00.05.35)

1. Se declare la nulidad de la Resolución RDP 000978 del 15 de enero de 2016, que negó la inclusión de todos los factores salariales.
2. Se declare la nulidad de la Resolución RDP 012671 del 18 de marzo de 2016 que resolvió un recurso de apelación y confirmó la anterior decisión.
3. Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho se condene a la entidad demandada a pagar a la demandante una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% de los factores devengados en el año inmediatamente anterior a la fecha de retiro del servicio, conforme al régimen aplicable a los empleados de la rama judicial Decreto 546 de 1971 y las demás normas concordantes.
4. Se ordene liquidar y pagar a la UGPP, la totalidad de las diferencias entre lo que se ha venido pagando y la sentencia que de fin a este proceso, a partir de la fecha de retiro del servicio definitivo del causante hasta el momento de la inclusión en nómina, teniendo en cuenta los siguientes factores: subsidio de alimentación, auxilio de transporte, prima de vacaciones, prima de navidad y prima de servicios, además de los ya reconocidos.
5. Que se condene a la entidad demandada a pagar sobre las mesadas ya reconocidas y canceladas, las sumas necesarias para hacer los ajustes de valor, conforme al IPC (indexación de la condena).

6. Que se ordene dar cumplimiento a la sentencia en los términos del inciso 2º del artículo 192 y al pago de intereses moratorios de acuerdo con el inciso 3º *ibidem*.
7. Que se condene en costas a la demandada, en caso de que se oponga a las pretensiones.

C. PROBLEMA JURÍDICO(Min.00.07.06)

Haciendo un estudio integral de la demanda, el problema jurídico consiste en establecer si la demandante tiene derecho a la reliquidación de su sustitución pensional con la asignación más alta percibida en el último año de servicios por el causante, en calidad de beneficiario del régimen de transición y con aplicación del Decreto 546 de 1971.

Fijado el litigio en el presente asunto. La Juez concede el uso de la palabra a las partes para que manifiesten si están de acuerdo con la fijación del litigio.

Esta decisión queda notificada en estrados mediante auto interlocutorio N.695, sin oposición por los intervinientes, una vez en firme se continúa con la diligencia.

III. CONCILIACIÓN(Min.00.07.50)

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 180 del C.P.A.C.A., la Juez invita a las partes a conciliar sus diferencias.

Parte Demandada: el Comité de conciliación recomendó no conciliar.

De lo manifestado por la parte demandada se corre traslado a la **Parte Demandante** quien no hace manifestación alguna. Se incorpora acta del Comité de Conciliación.

El Despacho teniendo en cuenta lo señalado por la parte accionada declara **FALLIDO** el intento conciliatorio agotado en esta etapa procesal y ordena continuar con la actuación, mediante auto interlocutorio N.696. Se corre traslado a los sujetos intervinientes.

IV. MEDIDAS CAUTELARES (Min.00.08.33)

En consideración a que no existen medidas cautelares pendientes por resolver, se continúa con la siguiente etapa procesal.

V. DECRETO DE PRUEBAS (Min.00.08.40)

En virtud de lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 180 del C.P.A.C.A., en concordancia con el artículo 212 *ibidem*, el Despacho procede a pronunciarse respecto de las pruebas solicitadas por las partes así:

- A. **Parte demandante y parte demandada. TÉNGANSE** como pruebas documentales las aportadas con la demanda y con la contestación, a las cuales se dará el valor probatorio que corresponda.
- B. En virtud de lo dispuesto en el parágrafo 1º artículo 175 del C.P.A.C.A, la entidad accionada, allegó el **EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO** visible a folios 115 a 177 del Cuaderno 1 el cual se incorpora a la actuación y de este se corre traslado a los

Al no existir pruebas por practicar, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 179 del C.P.A.C.A. el Despacho **prescinde de la audiencia de pruebas** y procede a dictar sentencia dando previamente a las partes la oportunidad de presentar alegatos de conclusión.

Esta decisión queda notificada mediante auto interlocutorio N.697 en estrados, sin oposición, una vez en firme se continúa con la diligencia.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión, así:

- A. **PARTE DEMANDANTE (Min. 00.10.25)** Se ratifica en los hechos pretensiones de la demanda y expone sus alegatos en la forma consignada en el audio de esta audiencia.
- B. **PARTE DEMANDADA (Min.00.11.40).** se ratifica en los argumentos de la contestación y en los medios exceptivos allí propuestos tal y como queda consignado en el audio de la diligencia.

VII. SENTENCIA 90

Agotadas las etapas previas previstas+ dentro de la presente actuación y escuchados los alegatos de las partes, se procede a dictar **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**, así:

1. Resumen de la demanda

Manifestó que por ser la pensión un derecho que no prescribe la solicitud de reliquidación puede realizarse en cualquier momento a efecto de que incluyan aquellos factores de salario que no fueron tenidos en cuenta en el reconocimiento inicial.

Indicó que al momento de reconocer la pensión de jubilación del causante se prefirió la aplicación de una norma general sobre una especial, puesto que la pensión de jubilación de los empleados de la rama judicial está enmarcada dentro de un régimen especial de pensiones, contenido en el artículo 546 de 1971.

2. Contestación de la demanda (Min.00.12.42)

La entidad demandada, se opuso a las pretensiones de la demanda, se refirió al régimen de transición y su aplicación respetando los beneficios de edad, tiempo y monto, con los factores establecidos en el Decreto 1158 de 1994, solicitó la aplicación de la sentencia SU-230 de 2015 proferida por la Corte Constitucional.

Indicó que por respeto al principio de solidaridad y sostenibilidad presupuestal no se debe acceder a las pretensiones de la demanda, y concluyó que en el presente caso la liquidación realizada se encuentra ajustada a derecho, pues se realizó de acuerdo con lo consagrado en la Ley 33 de 1985 tomando los factores sobre los cuales el causante realizó aportes al Sistema de Seguridad Social.

3. Problema jurídico (Min.00.13.19)

El problema jurídico consiste en establecer cual es *la asignación mensual más elevada devengada en el último año de servicio* conforme al decreto 546 de 1971, por ser beneficiario del régimen especial para los empleados de la rama judicial.

CASO CONCRETO (Min.00.13.54)

No está en discusión que el causante nació el 3 de octubre de 1935 al 1º de abril de 1994 ya había laborado más de 20 años de servicios luego, tiene derecho a la aplicación del régimen pensional al cual se encontraba afiliado antes del 1º de abril de 1994, esto es la Ley 33 de 1985 y el decreto 546 de 1971.

La Ley 33 de 1985 también estableció un régimen de transición, dirigido a dos grupos de servidores: i) **a quienes pertenecieran a un régimen especial** y, ii) a quienes, no teniendo un régimen especial, hubieren laborado por más de 15 años a la entrada en vigencia de la Ley 33 de 1985 (13 de febrero de 1985).

Causante adquirió el derecho pensional en 1991, esto es antes de la ley 100 de 1993, razón por la cual la edad, tiempo de servicio y **monto** de la pensión se rige por el régimen anterior a la citada ley, para el caso, el Decreto 546 de 1971¹ y sus decretos reglamentarios, por pertenecer al régimen especial de los empleados de la Rama Judicial del poder público.

De acuerdo con lo anterior, el señor Carlos Julio Cortés Valles (q.e.p.d.) era beneficiario del Decreto 546 de 1971, situación que aunque fue considerada por la entidad demandada, no tuvo en cuenta el equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que hubiere devengado en el último año de servicio.

Sobre el particular, el Consejo de Estado ha considerado que los empleados con régimen especial tienen derecho a que en la liquidación de su pensión de jubilación se incluya además de la asignación mensual fijada por la ley para el empleo, todas las sumas que habitual y periódicamente reciba el funcionario o empleado como retribución de sus servicios, así:

"Así las cosas, las pensiones de jubilación de los empleados con régimen legal excepcional o especial, como el caso de autos, se liquidarán exclusivamente con fundamento en las disposiciones del correspondiente estatuto, que en el caso objeto de estudio no podría ser otro que el Decreto 546 de 1971. En otras palabras, en las materias que esa normativa especial regula no son aplicables disposiciones diferentes, por mandato expreso del inciso 2 del artículo 1º de la Ley 33 de 1985, antes transcrito.

Esa prestación sometida al régimen especial, contrario a lo manifestado por la entidad accionada, debe reconocerse y liquidarse conforme a esa misma normativa -Decreto 546 de 1971-, la cual determinó los requisitos para el derecho a la pensión de jubilación (edad y tiempo de servicio) y estableció su valor como el equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que hubiere devengado en el último año de servicio.

¹Decreto 546 de 1971. Artículo 6º. *"Los funcionarios y empleados a que se refiere este Decreto, tendrán derecho al llegar a los 55 años de edad, si son hombres y de 50, si son mujeres, y cumplir 20 años de servicio continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Decreto, de los cuales por lo menos 10 lo hayan sido exclusivamente a la Rama Jurisdiccional o al Ministerio Público, o a ambas actividades, a una pensión ordinaria vitalicia de jubilación equivalente al 75% de la asignación mensual más elevada que hubiere devengado en el último año de servicio en las*

La "asignación mensual más elevada" para efecto de determinar la base de la pensión de jubilación del régimen salarial de los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público, incluye: a) la asignación mensual fijada por la ley para el empleo y b) todas las sumas que habitual y periódicamente reciba el funcionario o empleado como retribución de sus servicios".²

Según lo enunciado, en aplicación del Decreto 546 de 1971³ el causante tenía derecho a jubilarse con 55 años de edad, 20 años de servicios, de acuerdo con el régimen especial de la rama judicial.

Tenemos que sobre los factores salariales reconocidos, solamente fue tomada en cuenta la asignación básica del año 1996; a este respecto se hace referencia al artículo 12 del Decreto 717 de 1978, mediante el cual se fija la escala de remuneración para los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público, el cual estableció que, además de la asignación básica mensual fijada por la ley para cada empleo, constituyen factores de salario **todas las sumas que habitual y periódicamente** recibe el funcionario o empleado como retribución de sus servicios.

Bajo estos supuestos, debe decirse que el monto de la prestación reconocida, respetando los derechos adquiridos por el occiso, debió ser liquidado de acuerdo con las previsiones del Decreto 546 de 1971 y el Decreto 717 de 1978.

Así las cosas, el demandante tiene derecho a que se le reliquide la pensión de jubilación que viene percibiendo de acuerdo con las normas citadas y la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Factores que integran el ingreso base de liquidación del demandante (Min. 00.19.14)

La entidad demandada en la **Resolución 007802 del 18 de julio de 1996** reconoció la pensión de jubilación al señor CARLOS JULIO CORTÉS VALLES (q.e.p.d.) y señaló que el actor le era aplicable el Decreto 546 de 1971, liquidando su pensión con el 75% sobre el salario promedio de 1 mes (enero de 1995), efectiva a partir del 1º de enero de 1995, condicionada al retiro definitivo del servicio (ff. 2 y 3).

Posteriormente, a través de la Resolución 018859 del 25 de junio de 1998, CAJANAL reliquidó la pensión del causante por retiro del servicio y tomó el 75% del salario promedio de 1 mes (última asignación básica por \$342.584), efectiva a partir del 16 de octubre de 1996 (ff. 4 y 5).

Mediante Resolución 16026 del 6 de abril de 2006, se sustituyó y ordenó el pago de la pensión a la aquí demandante, a partir del 7 de julio de 2005, día siguiente al de fallecimiento del causante (ff. 6 a 8).

Por medio de escrito radicado el 23 de noviembre de 2015 (ff.23-25) la demandante solicitó la reliquidación de la sustitución pensional conforme lo establece el Decreto 546 de 1971,

² Sección Segunda, Subsección "A", Sentencia de 17 de marzo de 2011. Rad. No. 25000-23-25-000-2005-03884-01(0538-09).

³ Artículo 6º. Los funcionarios y empleados a que se refiere este Decreto, tendrán derecho al llegar a los 55 años de edad, si son hombres y de 50, si son mujeres, y cumplir 20 años de servicio continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Decreto, de los cuales por lo menos 10 lo hayan sido exclusivamente a la Rama Jurisdiccional o al Ministerio Público, o a ambas actividades, a una pensión ordinaria vitalicia de jubilación equivalente al 75% de la

es decir con la asignación básica más elevada del último año de servicio y teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales devengados, la entidad accionada negó lo solicitado mediante **Resolución RDP-000978 del 15 de enero de 2016** (fl.9-10), decisión contra la cual el demandante presentó recurso de apelación que fue resuelto confirmando la decisión, a través de la **Resolución 012671 del 18 de marzo de 2016**.

En lo relativo a la base de liquidación de la pensión de jubilación de este grupo de pensionados, las disposiciones mencionadas se asientan sobre la asignación mensual más elevada devengada en el último año de servicios, para lo cual resulta relevante señalar que en términos de lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 717 de 1978, mediante el cual se fija la escala de remuneración para los funcionarios y empleados de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público, estableció que, además de la asignación básica mensual fijada por la ley para cada empleo, constituyen factores de salario **todas las sumas que habitual y periódicamente** recibe el funcionario o empleado como retribución de sus servicios.

De acuerdo con lo anterior, en el presente asunto se observa que en las resoluciones de reconocimiento y reliquidación, que se tuvo en cuenta como factor salarial únicamente la asignación básica de un mes que para el caso concreto de la **Resolución 018859 del 25 de junio de 1998** fue la percibida en el mes de octubre de 1996 por \$342.584,00 (folio 127).

Teniendo en cuenta que el último año de servicios del causante correspondió al periodo comprendido entre el **16 de octubre de 1995 y el 15 de octubre de 1996** (de acuerdo con la fecha de retiro que evidencia a folio 131) y conforme con la certificación obrante a folios 17 a 22, se tiene que la asignación básica más alta fue en el mes de **febrero de 1996**.

Por simple confrontación directa entre los actos administrativos demandados, que negaron la reliquidación pensional, y la normatividad aplicable, se concluye que estos no se ajustan al ordenamiento jurídico. Por tanto, este Despacho procederá a declarar su nulidad y ordenará el consiguiente restablecimiento del derecho; lo anterior, en razón a la inclusión de todos los factores salariales que deben constituir el ingreso base de liquidación pensional.

El artículo 12 del Decreto 717 de 1978 se encargó de determinar cuáles son los factores salariales que deben servir para determinar la base de liquidación de la pensión señalando los siguientes: gastos de representación, La prima de antigüedad, auxilio de transporte, prima de capacitación, prima ascensional, prima semestral y viáticos percibidos por los funcionarios y empleados en comisión en desarrollo de comisiones de servicio.

Sobre este tema, el Consejo de Estado consideró en sentencia del 9 de julio de 2009, proferida por la Sección Segunda, al analizar la interpretación que debía otorgarse al artículo 45 del Decreto 1045 de 1978⁴ norma anterior que enuncia los factores salariales que deben tenerse en cuenta para efectos de liquidar las cesantías y las pensiones, - de quienes se les aplica la Ley 6 de 1945, precisó⁵:

⁴ Artículo 45. "De los factores de salario para la liquidación de cesantía y pensiones. Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieron derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrán en cuenta los siguientes factores de salario: a) La asignación básica mensual; b) Los gastos de representación y la prima técnica; c) Los dominicales y feriados; d) Las horas extras; e) Los auxilios de alimentación y transporte; f) La prima de navidad; g) La bonificación por servicios prestados; h) La prima de servicios; i) Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio; j) Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al decreto-ley 710 de 1978; k) La prima de vacaciones; l) El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio; m) Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad del art. 38 del decreto 3130 de 1968."

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Consejera Ponente: Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

“Las normas transcritas señalan unos factores que deben ser entendidos como principio general, pues no pueden tomarse como una relación taxativa de factores, que de hacerlo así, se correrá el riesgo de que quedaren por fuera otros que por su naturaleza se pueden tomar para poder establecer la base de liquidación.⁷”

En consecuencia, la entidad demandada deberá proceder al reajuste de la sustitución pensional de jubilación de la demandante tomando como IBL el 75% de la totalidad de los factores salariales devengados durante el mes de febrero de 1996 por ser la asignación más alta, incluyendo además de la asignación básica, **auxilio especial de transporte, subsidio de alimentación y prima de vacaciones** según la certificación laboral ya citada.

Sobre el **auxilio especial de transporte**⁶, el artículo 32 del Decreto 717 de 1978, señala que se pagará a los citadores que presten el servicio a los juzgados penales; sin embargo, no cita la periodicidad, pero al causante le era reconocida mensualmente, razón por la cual su cómputo para la liquidación de la mesada pensional será de una doceava (1/12) parte.

Sobre el subsidio **de alimentación**⁷, según el artículo 16 del Decreto 34 de 1996, es de causación anual, por tanto su cómputo para la liquidación de la mesada pensional será de una doceava (1/12) parte.

Respecto a la **prima de vacaciones**⁸, que devengara el actor en el mes de febrero de 1996, es de causación anual y de un solo pago en el año, previo al disfrute de las vacaciones, según el artículo 109 del Decreto 1660 de 1978. En consecuencia se utilizará el valor pagado \$195.829 sobre una doceava (1/12) parte.

Restablecimiento del Derecho

Ya una vez determinada la infracción de las normas alegadas por el accionante a través de los actos administrativos demandados, y a fin de determinarse el consecuente restablecimiento del derecho, procede así la orden de reliquidación de la pensión de jubilación del demandante en cuantía del 75% de la asignación básica más alta percibida durante su último año de servicios, esto es del **16 de octubre de 1995 a 15 de octubre de 1996**, incluyendo como factores salariales además de la asignación básica, **auxilio de transporte especial, subsidio de alimentación y una doceava parte (1/12) de la prima de vacaciones**, percibidos en el mes de febrero de 1996, actualizando el valor del ingreso que sirve de base para el reconocimiento de la pensión, según la variación del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE; esto conforme con lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Es indispensable señalar que, se deberán realizar los descuentos de los aportes correspondientes a los factores cuya inclusión se ordena en esta sentencia y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal; lo anterior, dado que la omisión por parte de la administración no impide el reconocimiento de los mencionados conceptos para

⁶ **ARTÍCULO 32. DEL AUXILIO ESPECIAL DE TRANSPORTE PARA CIERTOS EMPLEADOS.** Los citadores que presten servicio en los Juzgados Penales, en las direcciones de Instrucción Criminal y la Procuraduría General de la Nación tendrán derecho al reconocimiento de un auxilio especial de transporte de acuerdo con la reglamentación que se expida para el efecto, y según las estadísticas del DANE (...).

⁷ **ARTÍCULO 16.** A partir del 1o. de enero de 1996, el subsidio de alimentación para empleados que perciban una asignación básica mensual no superior a la señalada para el grado 13 en la escala de que trata el artículo 4o. de este decreto, será de CATORCE MIL TRESCIENTOS UN PESOS (\$14.301.00) M/CTE., pagaderos mensualmente por la entidad correspondiente.

⁸ **ARTÍCULO 109.** Los funcionarios y empleados tendrán derecho por las vacaciones anuales causadas o que se causen a partir del 1o de abril de 1977, a una prima anual equivalente a quince (15) días de sueldo, que se pagará en la semana

efectos pensionales, pues aquellos pueden ser descontados por la entidad cuando se haga el reconocimiento pensional⁹.

Es de subrayar que los aportes sobre la totalidad de los factores que legalmente constituyen factor salarial para efectos pensionales, no se realizaron durante la vida laboral del actor desde el momento de su causación, por lo que, en palabras del Consejo de Estado¹⁰, resulta necesario que los valores a retener y/o deducir, es decir, aquellos sobre los que no se cotizó y que se tendrán en cuenta para reliquidar la pensión del accionante, sean actualizados a valor presente a través del ejercicio que realice un actuario, de suerte que se tenga una cifra real de lo que le corresponde sufragar al empleador y al actor¹¹, de lo contrario se trataría de sumas depreciadas, que en vez de coadyuvar a la sostenibilidad fiscal en materia pensional, ahondarían la problemática.

Por lo anterior, en lo que concierne a la deuda a cargo de la parte actora, la entidad demandada procederá a realizar los descuentos sobre la cuantía del retroactivo producto del reconocimiento del mayor valor derivado de la reliquidación pensional con la inclusión de los nuevos factores, y si con ello no se satisficiera la totalidad de la deuda que al demandante le corresponde, se efectuarán una serie de descuentos mensuales, iguales, hasta completar el capital adeudado. Estos descuentos deberán ser acordes con las circunstancias y condiciones económicas del actor, dada la suma de su pensión; esto a efectos de no causar traumatismo a su ingreso monetario, y en consecuencia, a su manutención y la de quienes de él dependan económicamente.

Prescripción: De conformidad con la petición de reconocimiento pensional y la solicitud de reliquidación pensional en el caso concreto hay lugar a declarar la prescripción trienal de que habla el Decreto 1848 de 1969 artículo 102 el cual señala que las acciones que emanen de los derechos consagrados del Decreto 3135 de 1968 prescriben en tres años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible, por cuanto, 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.

Como quiera que la efectividad del derecho pensional del causante fue a partir del 16 de octubre de 1996 y la demandante presentó la solicitud de reliquidación de la sustitución pensional el 23 de noviembre de 2015 (fl.23), operó en el presente caso el fenómeno prescriptivo.

En consecuencia, se ordenará la reliquidación de la mesada pensional **a partir del día 16 de octubre de 1996 y, su pago a partir del 23 de noviembre de 2012; operando la prescripción respecto de las mesadas causadas con anterioridad a dicha fecha** y así se ordenará en el resuelve.

Reajustes pensionales: Una vez determinada la cuantía de la pensión reliquidada deberá reajustarla de conformidad con la Ley para determinar el valor de las mesadas reajustadas.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila, Bogotá D.C., cuatro (4) de agosto de dos mil diez (2010).-Radicación número: 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09).Actor: Luis Mario Velandía Demandado: Caja Nacional de Previsión Social. Autoridades Nación.

¹⁰ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección A Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de junio de dos mil quince (2015). Radicación número: 25000-23-42-000-2012-00641-01(4521-13) Actor: Gustavo Camargo Rincón Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

Diferencias a pagar: De las mesadas pensionales reliquidadas y reajustadas que ahora correspondan, se deben **deducir las sumas de las mesadas pensionales ya pagadas**, y su resultado, en cada caso, constituye las diferencias a pagar por este concepto. Sobre estas diferencias, la administración **descontará el valor de los aportes que ordene la ley, y que el interesado no haya cubierto respecto de los factores que se ordenan incluir**; pues esta es una carga del servidor público que no se puede eludir y cuyos recursos son fundamentales para que la entidad responsable pueda cumplir con su obligación de pago.

Ajuste al valor: Al final, la suma que resulte no pagada deberá ser ajustada, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es lo dejado de percibir por la parte actora por concepto de la reliquidación pensional, desde la fecha a partir de la cual se hace exigible la obligación decretada hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas. Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, en cuanto a su diferencia insoluta.

Intereses: A partir de la fecha en que quede ejecutoriada esta providencia las sumas adeudadas causarán intereses moratorios según lo señalado en el inciso 3º del artículo 192 del CPACA; a menos que se dé el supuesto de hecho contemplado en el inciso 5º del mismo artículo, caso en el cual deberá estarse a lo dispuesto en dicha norma.

Cumplimiento de la sentencia: El cumplimiento de la sentencia será motivado conforme con los artículos 192, 193, 194 y 195 del CPACA; se notificará a la parte interesada y tendrá recursos para que se resuelvan los posibles conflictos que puedan surgir y evitar hasta donde sea posible, nuevas controversias judiciales.

Costas: El Despacho, teniendo en cuenta que el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, estableció que *"Salvo en los procesos que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil"*.

Así también el numeral 4º del artículo 366 del CGP, aplicable por remisión expresa del artículo 188 del CPACA, prevé: *"Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas...."*.

Ahora bien, el numeral 3.1.3 del Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003 expedido por el Presidente de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, fijó como agencias en derecho en los procesos de primera instancia una tarifa equivalente hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

Respecto de la condena en costas a la luz del Código General del Proceso¹², la Corte Constitucional ha dicho lo siguiente: “La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366 se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra.”. (Subrayas para resaltar)

Ahora bien, el Consejo de Estado¹³ ha señalado, al igual que lo hace la Corte Constitucional que la condena en costas es un criterio objetivo y que en cada caso concreto debe aplicarse la regla del numeral 8, esto es que sólo habrá lugar a condena en costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación:

“Con la adopción del criterio objetivo para la imposición de las costas, no es apropiado evaluar la conducta asumida por las partes si no que es el resultado de la derrota en el proceso o del recurso interpuesto.

Es decir, la condena en costas procede contra la parte vencida en el proceso o en el recurso, con independencia de las causas de la decisión desfavorable, lo que deja en evidencia el criterio objetivo adoptado por el ordenamiento procesal civil

Lo que no obsta para que se exija “prueba de existencia, de su utilidad y de que correspondan actuaciones autorizadas por la ley”

Esta Sección de manera reiterada ha dicho que la regla que impone la condena en costa (rela nro. 1, 2, 4 y 5) <<debe analizarse en conjunto con la regla del numeral 8, que dispone que “Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación>>¹⁴”

Por lo anterior, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte demandada, en tanto no se han comprobado las mismas.

III. DECISIÓN

En mérito de lo anteriormente expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVA ORAL DE BOGOTÁ**, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR PARCIALMENTE PROBADA la excepción de prescripción, propuesta por la entidad demandada.

¹² Cfr La sentencia C-157/13 M.P Mauricio González Cuervo, en la que se declaró exequible el parágrafo único del artículo 206 de la Ley 1564 de 2012, por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones, bajo el entendido de que tal sanción- por falta de demostración de los perjuicios-, no procede cuando la causa misma sea imputable a hechos o motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado.

¹³ Consejo de Estado, seis (6) de julio de dos mil dieciséis (2016), SECCION CUARTA con ponencia del Consejo Octavo Ramírez Ramírez, Radicación No. (20486) Actor DIEGO JAVIER JIMENEZ GIRALDO Demandado: DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN.

¹⁴ Cfr las sentencias del 19 de mayo de 2016, radicados Nros. 20616 y 20389, C.P Martha Teresa Briceño de Valencia, en

SEGUNDO.- DECLARAR la NULIDAD de las Resoluciones RDP-000978 del 15 de enero de 2016 y RDP 012671 del 18 de marzo de 2016, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

TERCERO.- Como consecuencia de la anterior declaración 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 reliquidar la sustitución pensional de jubilación de la señora CELMIRA TORRES, identificada con la C.C No.24.818.771 de Neira, en cuantía del 75% de la asignación básica más alta percibida en el último año de servicios del causante, esto es del 16 de octubre de 1995 al 15 de octubre de 1996, incluyendo como factores salariales además del sueldo básico, el auxilio especial de transporte, el subsidio de alimentación y **una doceava parte (1/12) de vacaciones, percibidos en el mes de febrero de 1996;** actualizando el valor del ingreso que sirve de base para el reconocimiento de la pensión, según la variación del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE.

La reliquidación ordenada estará condicionada a la elaboración, por parte de la entidad demandada, de una fórmula actuarial cuya proyección permita la efectividad del derecho reclamado por el demandante en términos razonables, de conformidad con las pautas expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO.- ORDENAR que una vez determinada la cuantía de la pensión reliquidada deberá reajustarla de conformidad con la Ley para determinar el valor de las mesadas. El **pago** de las diferencias que resulten del valor del reajuste de la pensión de jubilación de que trata el numeral anterior, con los reajustes pensionales previstos en la ley sobre lo ya liquidado y efectivamente cancelado, procederá **a partir del 23 de noviembre de 2012**, de acuerdo a la parte motiva de esta sentencia atendiendo la prescripción probada y declarada sobre las mesadas pensionales causadas con anterioridad.

QUINTO.- ORDENAR que una vez determinada la cuantía de la pensión reliquidada deberá reajustarla de conformidad con la Ley para determinar el valor de las mesadas reajustadas.

SEXTO.- DISPONER que las mesadas pensionales reliquidadas y reajustadas que ahora correspondan, se deben **deducir las sumas de las mesadas pensionales ya pagadas**, y su resultado, en cada caso, constituye las diferencias a pagar por este concepto. Sobre estas diferencias, la administración **descontará el valor de los aportes que ordene la ley, y que el interesado no haya cubierto respecto de los factores que se ordenan incluir;** pues esta es una carga del servidor público que no se puede eludir y cuyos recursos son fundamentales para que la entidad responsable pueda cumplir con su obligación de pago.

SEXTO.- ORDENAR el ajuste al valor; es decir que de la suma que resulte no pagada deberá ser ajustada al valor, dando aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es lo dejado de percibir por la parte actora por concepto de la reliquidación pensional, desde la fecha a partir de la cual se hace exigible la obligación decretada hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia.

por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas. Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, en cuanto a su diferencia insoluta.

SÉPTIMO.- DECRETAR que a partir de la fecha en que quede ejecutoriada esta providencia las sumas adeudadas causarán intereses moratorios según lo señalado en el inciso 3 del artículo 192 del CPACA, a menos que se dé el supuesto de hecho contemplado en el inciso 5º del mismo artículo, caso en el cual deberá estarse a lo dispuesto en dicha norma.

OCTAVO.- CONDENAR al cumplimiento de la sentencia de conformidad con los artículos 192, 193, 194 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. *El acto será motivado, se notificará a la parte interesada y tendrá recursos para que se resuelvan los posibles conflictos que puedan surgir y evitar hasta donde sea posible, nuevas controversias judiciales.*

NOVENO.- SIN COSTAS en esta instancia por no aparecer causadas.

DÉCIMO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda

DÉCIMO PRIMERO.- Una vez en firme esta sentencia, por la Secretaria del Juzgado **COMUNÍQUESE** a la entidad condenada, con copia íntegra de la misma para su ejecución y cumplimiento (Artículos 192 y 203 inciso final, de la Ley 1437 de 2011). **DEVUÉLVASE** a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere; así mismo, **EXPÍDASE** copia de conformidad con lo normado en el numeral artículo 114 del C.G.P. **ARCHÍVENSE** las diligencias dejando las constancias del caso, en el Sistema Justicia XXI.

DÉCIMO SEGUNDO.- Las decisiones adoptadas en la presente audiencia, incluida la sentencia proferida quedan **notificadas en ESTRADOS**, tanto a los comparecientes como a los no comparecientes, conforme se establece en el **artículo 202 del C.P.A.C.A.**

De la sentencia se corre traslado a los intervinientes para que manifiesten si contra la sentencia interponen recurso alguno.

El apoderado de la parte demandante: interpone **RECURSO DE APELACIÓN** respecto del término prescriptivo, sustenta el recurso en la audiencia.

Parte demandada: manifestó que interpone **RECURSO DE APELACIÓN** que sustentará dentro del término legal.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia se da por terminada, siendo las nueve y veintinueve minutos de la tarde (09:29 pm) y se firma por quienes en ella intervinieron.

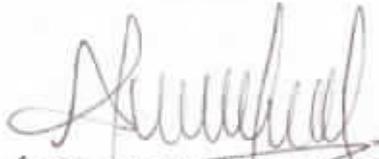
FIRMAS,


LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

JUZGADO (DIECISIETE) 17 ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ

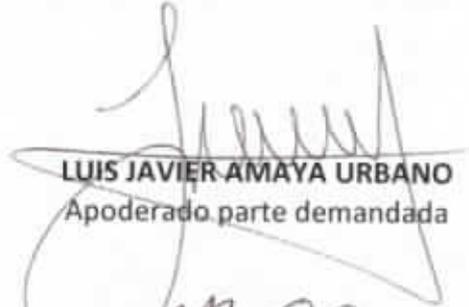
EXPEDIENTE: 2016-00391

DEMANDANTE: Celmira Torres



ÁNGELA PATRÍCIA GIL VALERO

Apoderado parte demandante



LUIS JAVIER AMAYA URBANO

Apoderado parte demandada



ELSA ROCÍO GONZÁLEZ CUBILLOS

Profesional Universitario