



ack

República de Colombia

Rama Judicial del Poder Público

Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja

Tunja, treinta (30) de junio de dos mil quince (2015)

Referencia: 150013333011-2014-00061-00

Demandante: LUIS ÁNGEL RÍOS LARGO

Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

De conformidad con lo previsto en los artículos 181 y 187 del C.P.A.C.A., procede el Despacho a decidir en primera instancia sobre la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho instaurada por LUIS ÁNGEL RÍOS LARGO en contra del UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP.

I. ANTECEDENTES

El señor LUIS ÁNGEL RÍOS LARGO por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda con el fin de obtener la declaratoria de la nulidad parcial de la Resolución No.14015 del 7 de abril de 2008, por medio de la cual se reconoció la pensión gracia y la nulidad de las Resoluciones No. RDP 055355 del 5 de diciembre de 2013 y RDP 000208 del 7 de enero de 2014, mediante las cuales se niega la reliquidación de la misma prestación.

Como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho, solicita se ordene a la demandada incluir en la

205

reliquidación de la pensión el factor salarial del sobresueldo del 20% devengado por el demandante durante el año inmediatamente anterior al status de pensionado, entre los años 2006 a 2007 y además pagar en forma indexada las sumas de dinero dejadas de pagar, así como los intereses moratorios.

Así mismo, pide que se orden el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 189 y 192 de la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas y agencias en derecho a la Entidad demandada.

2. Fundamentos Fácticos:

Como sustento de las pretensiones el apoderado de la parte actora refiere que mediante petición radicada con el No.111143 de 1 de octubre de 2007, se solicitó el reconocimiento de la pensión gracia, la cual fue concedida a través de Resolución No.014015 del 7 de abril de 2008, efectiva a partir del 16 de julio de 2007, teniendo como base de liquidación la asignación básica, prima de alimentación, prima de grado, auxilio de movilización, prima rural del 10%, prima de navidad y prima de vacaciones, sin tener en cuenta el sobresueldo del 20% devengado en el año status.

Manifiesta que la Entidad demandada venía pagando el sobresueldo del 20% desde el 14 de agosto de 1999 hasta el 30 de diciembre de 2003 cuando fue suspendido de forma unilateral sin justificación alguna, razón por la que debió adelantar proceso ejecutivo laboral que cursó en el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Tunja, Radicado No.2006-0324, en el que se ordenó el pago de la deprecada prestación desde el mes de enero de 2004 hasta diciembre de 2008.

Relata que mediante petición de fecha 31 de enero de 2012, se solicitó la inclusión del sobresueldo del 20% como factor salarial, para ser tenido en cuenta dentro del año base de liquidación del status de pensionado. Solicitud que fue resuelta mediante el acto administrativo RDP 055355 del 5 de diciembre de 2013 negando la reliquidación de la pensión gracia. Agrega que contra el precitado acto se interpuso recurso de apelación que fue resuelto a través de la Resolución No.RDP 000208 del 7 de enero de 2014.

3. Normas Violadas y Concepto de Violación.

El apoderado de la parte actora señala como vulnerados los artículos 1.4, 5, 6, 13, 23, 25, 46, 48, 53, 58, 228 y 336 de la Constitución Política y la Ley 1437 de 2011 en sus artículos 138, 155 numeral 2º, 156 numeral 3º y 162 y s.s.

Refiere que al negar la reliquidación de la pensión gracia, se actuó indebidamente vulnerando los principios de Estado Social de Derecho y Dignidad Humana, así como los derechos del trabajador.

Luego de explicar el alcance de la Ley 91 de 1989, indica que dicho precepto legal debió aplicarse en el *sub examine* en el entendido de reliquidar la pensión gracia sobre el 75% del promedio del salario mensual del último año, por cuanto se trata de una norma posterior que deroga todas las anteriores y además por ser especial prevalece sobre la general.

Señala que las leyes que han sido proferidas en materia de régimen prestacional de los docentes ratifican la procedencia de la aplicación de la norma vigente, a saber, Ley 91 de 1989. De otra parte, agrega que se desconoció el principio de seguridad jurídica pues el demandante al momento de su vinculación y durante su permanencia siempre tuvo claridad sobre la base de cotización y liquidaciones de las prestaciones sociales a que tenía derecho.

Expresa que existe vulneración del derecho a la igualdad por cuanto en el acto administrativo no fueron incluidos todos los factores salariales devengados como sí ocurrió en los actos de reconocimiento de pensión gracia de otros docentes oficiales.

En cuanto a la procedencia de la aplicación del artículo 1º numerales 1º y 2º literal b) de la Ley 91 de 1989, precisa que en el presente caso se trata de una pensión gracia de un docente nacionalizado que debe ser reliquidada en un porcentaje del 75% del salario.

Explica que el salario se define como toda remuneración que le corresponde al trabajador como contraprestación por los servicios prestados por lo que no solo debe tenerse en cuenta la asignación básica sino todo lo devengado por el docente. Para sustentar su argumento, transcribe apartes de algunos

20X

pronunciamientos del Consejo de Estado en los que se fijan las directrices jurisprudenciales que aluden a que todo lo que percibe el servidor público que implique retribución de servicios es factor salarial.

Indica que por cumplir con los requisitos contenidos en el artículo 1º de la Ley 33 de 1985 le fue reconocida pensión gracia al demandante. Frente a los factores de liquidación a tener en cuenta la misma norma señala que serán los que hayan servido de base para calcular los aportes, dejando claro que la liquidación de la pensión se hará no solo con los factores señalados en las normas sino sobre los devengados por el trabajador que fueron objeto de descuentos y aportes para la prestación.

Cita algunos apartes jurisprudenciales y concluye que debe tomarse como factor salarial para liquidar prestaciones todos los valores cancelados a los empleados públicos y privados, salvo que exista una ley que expresamente le reste ese carácter, por lo que no puede aceptarse de manera válida que la Ley 33 haya señalado de forma taxativa los factores para liquidar las pensiones de los servidores públicos pues el inciso 3º del artículo 3º ibídem permite la existencia de otros factores sobre los cuales se calculen los aportes para pensión, disposición reiterada en la Ley 62 de 1985.

Asegura que al momento de determinar las asignaciones que constituyen factor salarial para calcular las cotizaciones o aportes para pensión, es necesario aplicar los principios universales sobre el concepto de salario contenidos en las normas y convenios internacionales. Transcribe las consideraciones de una providencia del Consejo de Estado que no se referencia en la que en síntesis se indica que los factores a tener en cuenta para liquidar la pensión serán todos los recibidos como retribución a los servicios salvo que una norma señale expresamente que alguna remuneración no tiene el carácter de factor salarial.

Expresa que en virtud del artículo 53 de la Constitución Política se prohíbe desmejorar los salarios y prestaciones sociales de los trabajadores, por lo que las diferentes normas legales que han cambiado el régimen prestacional de los docentes han respetado los derechos de los docentes vinculados con anterioridad. Expone que la pensión del demandante se debe liquidar con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de prestación del servicio acatando lo dispuesto en las Leyes 6ª de 1945, 4ª de 1966 y 91 de 1989 y en los Decretos 1043 de 1966 y 1045 de 1978.

Precisa que atendiendo al principio de progresividad de los derechos sociales, el legislador puede modificar los requisitos para acceder a una prestación social determinada pero no puede desconocer derechos adquiridos. Al respecto, transcribe apartes de la Sentencia T-043 de 2007. Por último, hace referencia a la Sentencia de Unificación proferida por el Consejo de Estado con fecha de 4 de agosto de 2010

4. Contestación de la demanda.

La Entidad demandada a folios 149 a 154, se opone a la prosperidad de las pretensiones invocadas en la demanda, por carecer de fundamentos de hecho y de derecho. Así mismo, solicita que en el evento de ser condenada, los efectos fiscales de la condena surjan a partir de la notificación del correspondiente fallo.

Expone la naturaleza jurídica y los requisitos para acceder a la pensión gracia y explica que en el *sub lite* la prestación reclamada fue reconocida de conformidad con lo ordenado en la Ley 114 de 1913 y en la Ley 91 de 1989, sin embargo, como las citadas normas no contemplan los lineamientos para el reconocimiento y pago de la pensión gracia, es preciso remitirse al artículo 1º de la Ley 62 de 1985 que establece que los factores sobre los cuales deben liquidarse las pensiones de los afiliados corresponden a los mismos que sirvieron de base para calcular los aportes.

Precisa que no es posible acceder a la solicitud de incluir el sobresueldo del 20% obtenido a través del proceso ejecutivo laboral, como quiera que dicho factor no fue certificado por la entidad pagadora la Secretaría de Educación de Boyacá como valor devengado por el accionante durante el año anterior a la adquisición del status pensional, por lo que son inciertos el período de causación y su monto.

Agrega que el demandante nunca allegó certificación que permita establecer que el sobresueldo del 20% le fue cancelado, razón por la cual no fue tenido en cuenta para liquidar la pensión.

209

Arguye que la certificación expedida por la Tesorería General del Departamento de Boyacá, da cuenta del pago correspondiente al 20% del sobresueldo básico mensual efectuado con ocasión del proceso ejecutivo laboral que cursó en el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito Tunja, pero no precisa los valores correspondientes a cada mes por lo que es improcedente la reliquidación de la pensión gracia con la inclusión de un factor salarial cuyo monto no ha sido especificado.

Aclara que la pensión del demandante fue liquidada con la inclusión de todos los factores salariales debidamente certificados y que el mencionado sobresueldo del 20% no se incluyó dentro de la certificación de tiempo de servicios y factores salariales expedida por el empleador.

Como excepciones propuso las siguientes:

“inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”, fundamentada en que solo se pueden tener en cuenta los factores establecidos en la Ley 62 de 1985 y que el solicitado sobresueldo del 20% no ha sido certificado como factor salarial efectivamente devengado por el actor.

“inexistencia de vulneración de principios constitucionales y legales”, basada en que la UGPP ha actuado conforme a las normas que rigen la materia.

“Prescripción de mesadas”, fundada en que en el evento de acceder a las pretensiones, se declare la prescripción de las mesadas con 3 años de anterioridad a la fecha de radicación de la demanda, conforme lo dispone el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue admitida mediante auto de fecha 29 de mayo de 2014 (fls.100-101), ordenando notificar personalmente a la Unidad Administrativa

210

Especial De Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social-UGPP. (fl.110).

Mediante auto de fecha 5 de marzo de 2015, se fijó fecha para llevar a cabo audiencia inicial (fls. 161-162), la cual se llevó a cabo el 13 de abril de 2015 (fls. 167-171) y en la misma se dispuso como fecha para adelantar audiencia de pruebas el día 19 de mayo de 2015, fecha en la que efectivamente se adelantó (fls. 193-194), se logró el recaudo probatorio y se dispuso prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento.

1.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El apoderado de la parte actora presentó escrito de alegatos (fls.198-199) indicando que se opone a las excepciones planteadas por cuanto se sustentan en normas que no son aplicables a los docentes.

Sostiene que los actos demandados están viciados de nulidad pues el sobresueldo del 20% que fue reconocido y pagado a través de un proceso ejecutivo laboral no se tuvo en cuenta como factor salarial base de liquidación de la pensión gracia.

Refiere que frente a casos similares, la mayoría de Jueces Administrativos de los Circuitos Judiciales de Tunja y Duitama han ordenado incluir el pago del sobresueldo del 20% de que trata la Ordenanza 23 de 1959; decisiones que han sido ratificadas por el Tribunal Administrativo de Boyacá.

La apoderada de la entidad demandada presentó alegatos de conclusión dentro del término señalado para el efecto (fls.200-201).

Manifiesta que se ratifica en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, por lo que solicita que se exonere de responsabilidad a la Entidad como quiera que ha dado estricto cumplimiento a las normas y jurisprudencia relativas al tema de la pensión gracia.

211

III. CONSIDERACIONES

Surtido el trámite de segunda instancia y sin que se observe vicio de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a adoptar la decisión que en derecho corresponda, advirtiendo que las excepciones fueron decididas en la audiencia inicial por lo que no hay lugar a realizar pronunciamiento en torno a éstas, salvo la excepción de prescripción cuyo análisis se supeditó a la prosperidad de las pretensiones.

1. PROBLEMA JURÍDICO.

La controversia se contrae a establecer si el señor Luis Ángel Ríos Largo, tiene derecho a la reliquidación de la pensión gracia con la inclusión del factor salarial del sobresueldo del 20% devengado en el año anterior a la adquisición del status y por ende si se desvirtúa la legalidad de los actos administrativos demandados.

Así las cosas, el despacho se pronunciará sobre los siguientes ítems.

i) NORMATIVA APLICABLE

1.1 Del sobresueldo del 20% como factor salarial dentro del régimen especial de pensiones.

El Despacho advierte que el sobresueldo del 20% fue reconocido como factor salarial, por la Sección Segunda del Consejo de Estado, así:

“De conformidad con la ley, constituye salario no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas o comisiones. Según jurisprudencia coincidente de esta corporación y

de la Corte Suprema de Justicia se requiere: que exista una relación laboral; que la suma recibida corresponda a la contraprestación que el empleador debe al trabajador no sólo por la prestación de sus servicios sino por el hecho de ponerse bajo la permanente subordinación del primero; que no corresponda a una gratuidad o mera liberalidad del empleador y que, además no sea habitual, y que constituya un ingreso personal del trabajador y, por tanto, que no corresponda a lo que éste recibe en dinero o 'en especie para desempeñar a cabalidad las funciones encomendadas por el empleador." ¹ (Negrilla fuera del texto).

Asimismo, en reciente jurisprudencia el Órgano de Cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo reiteró su calidad de factor salarial:

"En este orden de ideas, resulta válido afirmar que el porcentaje del 20% previsto por la Ordenanza No. 54 de 1967 tiene la naturaleza de factor salarial, toda vez que se creó para retribuir directamente los servicios del trabajador y no pretende cubrir una contingencia a la que pudiera verse sometido. Además, el aludido porcentaje sería liquidable sobre la asignación básica devengada por el servidor, esto es, la retribución correspondiente a cada empleo en atención a las funciones y responsabilidades asignadas y a los requisitos de conocimientos y experiencia requeridos para su ejercicio, según la denominación y grado establecidos en la nomenclatura y escala del respectivo nivel." ² (Negrilla fuera del texto).

Ahora bien sobre el particular el Consejo de Estado en Sentencia de Unificación del 10 de agosto de 2010, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, expresó:

" e) De los factores de salario para liquidar pensiones.

Sobre el particular, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto No. 1393 de 18 de julio de 2002³, precisó el sentido y alcance de las expresiones salario y factor salarial, así:

¹ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto radicado bajo el número: 954 del veintiuno (21) de febrero de mil novecientos noventa y siete (1997).

² Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia del 30 de junio de 2011. Radicación número: 15001-23-31-000-2007-00902-01(2031-09). C.P.: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Actor: Ministerio de Educación Nacional.

³ Magistrado Ponente: Dr. Flavio Augusto Rodríguez Arce.

213

"(...) El salario (...) aparece (...) como la remuneración social más inmediata o directa que el trabajador recibe por la transmisión que hace de su fuerza de trabajo para ponerla a disposición del empleador (...)". En efecto, según el artículo 127 del Código Sustantivo de Trabajo subrogado por el artículo 14 de la ley 50 de 1990) **"constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones."** En similar sentido el artículo 42 del decreto 1042 de 1978 establece que **"además de la asignación básica fijada por la ley para los diferentes cargos, del valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio, constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios."**

(...)

Según el artículo 42 ibídem son factores de salario, y por ende deben entenderse como una retribución o contraprestación directa por los servicios que presta el trabajador : la asignación básica, el valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio, los incrementos por antigüedad, los gastos de representación, la prima técnica, el auxilio de transporte, el auxilio de alimentación, la prima de servicio, la bonificación por servicios prestados y los viáticos percibidos por los funcionarios en comisión.(...)".

*Ahora bien, en consonancia con la normatividad vigente y las directrices jurisprudenciales trazadas en torno a la cuantía de las pensiones de los servidores públicos, es válido tener en cuenta todos los **factores que constituyen salario**, es decir aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé, tales como, asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incrementos por antigüedad, quinquenios, entre otros, solo para señalar algunos factores de salario, a más de aquellos que reciba el empleado y cuya denominación difiera de los enunciados que solo se señalaron a título ilustrativo, pero que se cancelen de manera habitual como retribución directa del servicio. **Se excluyen aquellas sumas que cubren los riesgos o infortunios a los que el trabajador se puede ver enfrentando.** ⁴"* (Negrilla de la Sala).

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado al referirse al alcance de la Sentencia de Unificación de 4 de agosto de 2010, sostuvo:

"Ahora bien, frente a esta pluralidad de enfoques, la sentencia analizada resuelve unificar su jurisprudencia, adoptando la tesis menos restrictiva de los

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia de 4 de agosto de 2010. Radicado: 25000-2325-000-2006-07509-01 Actor: Luis Mario Velandia. Demandado: Caja Nacional de Previsión Social. Autoridades Nacionales.

214

derechos de las personas en régimen de transición; se apoya para ello en los principios de igualdad material, favorabilidad y primacía de la realidad sobre las formas. Así, considera que la lista de factores salariales del artículo 3 de ley 33 de 1985 no es taxativa sino meramente enunciativa, de manera que para el cálculo de la pensión de las personas en régimen de transición a quienes se les aplica dicha ley, deberán tenerse en cuenta todos los factores que materialmente constituyen salario, independientemente de que se encuentren relacionados en esa disposición legal o de que hubieren sido objeto de cotización. Se explicó así esta unificación jurisprudencial:

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

(...)

Es por ello que la interpretación que debe darse a la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, es la que permite efectivizar en mejor medida los derechos y garantías laborales, es decir aquella según la cual las citadas normas no enlistan en forma taxativa los factores salariales que componen la base de liquidación pensional, sino que permiten incluir todos aquellos que fueron devengados por el trabajador, previa deducción de los descuentos por aportes que dejaron de efectuarse.

(..)

Con base en lo anterior, la sentencia concluyó entonces que para liquidar las pensiones de las personas en régimen de transición a quienes se les aplica la ley 33 de 1985, deben tenerse en cuenta todos los factores constitutivos de salario, inclusive, las primas de servicios, navidad y vacaciones a que alude la consulta (...)” (Negrilla de la Sala)⁵.

De igual forma, la Sala de Decisión No. 5 del Tribunal Administrativo de Boyacá en un caso similar al que aquí se estudia, al resolver la pregunta formulada, concluyó lo siguiente:

“¿...la señora ARACELY LAITON CORTES tiene derecho a la reliquidación de la pensión gracia reconocida por CAJANAL, incluyendo el sobresueldo del 20% cuyo pago fue ordenado mediante proceso ejecutivo adelantado en el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Tunja?

En ese orden de ideas, concluye la Sala que la entidad demandada debe incluir como factor salarial para la liquidación de la pensión gracia de la actora, el sobresueldo del 20%, debido a que las certificaciones mencionadas dan cuenta de que el proceso ejecutivo laboral adelantado por la señora Aracely Laitón Cortes en el Juzgado Tercero Laboral del Circuito

⁵ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 16 de febrero de 2012. Radicación numero: 11001-03-06-000-2011-00049-00(2069).C.P.: William Zambrano Cetina. Actor: Ministerio de Educación Nacional

de Tunja, se libró mandamiento de pago a su favor por concepto del sobresueldo del 20% de la remuneración básica que devengó desde el 1° de enero de 2004 al 31 de diciembre de 2008, periodo que incluye el año anterior a la consolidación del derecho pensional de la demandante, que lo fue del 06 de febrero de 2005 al 06 de febrero de 2006, y que además, fue terminado el proceso por pago total de la obligación, tal como lo dejaron establecido. (Negrilla fuera del texto).

Precisa la Sala que para efectos de la inclusión del sobresueldo del 20% dentro de la pensión gracia de la demandante, no es indispensable la existencia de un certificado de factores salariales expedida por la entidad pagadora ni constancia de pago del mismo, como lo afirmó la entidad demandada, pues como lo señaló el Consejo de Estado en sentencia del 25 de enero de 2007, donde se estudió un caso similar al que ahora es objeto de litigio, “ El sobresueldo es un derecho adquirido. Si debe percibirse de forma congelada o no, no es objeto de litigio en este proceso ya que mediante una providencia judicial se ordenó su reconocimiento completo; el pago ordenado por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá D.C. como reconocimiento de ese sobresueldo constituye una situación consolidada, no susceptible de discutir en este proceso y como la norma ordena incluir todo lo que constituye salario, como lo es, a no dudar, el sobresueldo como le fue pagado, se ordenará su inclusión. (Negrilla y subrayado del Tribunal)⁶.

Por lo expuesto se concluye que el reconocimiento del factor denominado 20%, aunque provenga de una decisión judicial debe ser incluido en la base de liquidación de la pensión, pues constituye un derecho legal debidamente reconocido y pagado, sin que la decisión equívoca de la Administración que impidió incluirlo en el momento oportuno para registrarlo como un factor salarial en el correspondiente certificado, pueda ser óbice para que su reconocimiento surta efectos jurídicos. Afirmar lo contrario iría en contra del principio que establece la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas.

ii) CASO CONCRETO

Conforme a los argumentos expuestos y referentes jurisprudenciales advierte el Despacho considera que las pretensiones tienen vocación de prosperidad.

⁶ Tribunal Administrativo de Boyacá. Sala de Decisión No. 5. Sentencia del 29 de septiembre de 2014. Radicado: 15001-33-33-004-2012-00140-02.M.P. Félix Alberto Rodríguez Rivero. Actor: Aracely Laiton Cortes.

216

Se observa que en la constancia expedida por el secretario del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Tunja y la certificación emitida por el Tesorero General del Departamento de Boyacá (fls. 41, 187), se tiene que en el proceso ejecutivo laboral No. 2006-0324 se libró mandamiento de pago a favor del demandante por la suma correspondiente al sobresueldo del 20% desde el 1° de enero de 2004 hasta el día 30 de diciembre de 2008, período que incluye el año anterior a la consolidación del status pensional, esto es del 16 de julio de 2006 al 16 de julio de 2007 y que además se decretó la terminación del proceso por pago total de la obligación.

Así las cosas, contrario a lo señalado por la Entidad demandada se puede evidenciar que efectivamente al señor Luis Ángel Ríos Largo, le fue cancelado el sobresueldo del 20%, el cual no fue incluido en la base de liquidación de la pensión reconocida al demandante (fl. 74 vto.); dado que dicho factor debe tenerse en cuenta para la base de liquidación de la pensión, en consecuencia se accederá a las pretensiones de la demanda en el sentido de declarar la nulidad del acto acusado y ordenar la consecuente reliquidación de la pensión.

De igual forma, se ordenará que la Entidad demandada que haga las deducciones a que hubiere lugar si el demandante no cotizó respecto del factor salarial “sobresueldo del 20%”.

- **De la prescripción.**

Es del caso precisar que por tratarse de una prestación de carácter periódico, las mesadas pensionales pueden demandarse en cualquier tiempo por la Administración o por los interesados, vale decir, no opera la caducidad de la acción; sin embargo, sí hay lugar a la prescripción del derecho a percibir las. En lo pertinente el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 preceptúa:

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

217

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

En consonancia con la norma transcrita, los derechos o prestaciones que no son reconocidos por la Entidad obligada a su pago pueden ser reclamados por el sujeto afectado desde el momento que se hacen exigibles.

La pensión del actor fue reconocida a través de la Resolución N° 14015 del 7 de abril de 2008, efectiva a partir del 16 de julio de 2007 (f. 74 s.s.), interrumpiéndose la prescripción con la solicitud de reliquidación de 31 de enero de 2012 (fl.27), razón por la cual el Despacho advierte que el fenómeno prescriptivo operó respecto de las pretensiones de recibir el pago de las diferencias de las mesadas adeudadas desde el 31 de enero de 2009.

IV. COSTAS.

De conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 que establece que en todos los procesos, a excepción de las acciones públicas, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil., se condenará en costas a la parte vencida, tal como lo ordena el artículo 365 del C.G.P., las que serán liquidadas de conformidad con el artículo 366 de C.G.P.

Respecto de las agencias en derecho, las mismas se establecen teniendo en cuenta la tarifa prevista por el numeral III del Acuerdo 1887 de 2003, de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por lo que se fijará el 1% del valor de las pretensiones.

V. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Once Administrativo del Circuito de Tunja, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA.

PRIMERO: Declárase probada la excepción de prescripción de mesadas, formulada por el apoderado de la Entidad demandada, en relación con las causadas con anterioridad al 31 de enero de 2009, como se expuso en la parte motiva.

SEGUNDO: Declárase la nulidad parcial del acto administrativo contenido en la Resolución 14015 del 7 de abril de 2008, expedida por el CAJANAL E.I.C.E, por las razones expuestas en la parte motiva.

TERCERO: Declárase la nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones No. RDP 055355 del 5 de diciembre de 2013 y RDP 000208 del 7 de enero de 2014, proferidas por la UGPP, por lo expuesto.

CUARTO: Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, CONDÉNASE a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP a reliquidar y pagar al señor LUIS ÁNGEL RÍOS LARGO identificado con C. C. No. 6.762.716, el valor de su pensión gracia incluyendo en la base de liquidación además de los ya reconocidos el sobresueldo del 20%, con efectos fiscales a partir del 31 de enero de 2009. Se advierte a la Entidad demandada, que si el accionante no cotizó sobre dicho factor salarial, debe hacer las deducciones correspondientes de las sumas de dineros a reconocer.

QUINTO.- ORDENAR a la la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL –UGPP a pagar indexación de las sumas adeudadas de conformidad con las previsiones del inciso final del artículo 187 del CPACA a efectos de que ésta pague su valor actualizado, para lo cual se tendrá en cuenta la fórmula en matemática financiera acogida por el H. Consejo de Estado y devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de esta sentencia, tal como lo prevé el artículo 192 del C.P.A.C.A.

219

$$R = R.H. \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el actor desde la fecha en que se hizo exigible la obligación, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial a la fecha que debió hacerse el pago.

SEXTO: Condénese en costas a la parte demandada de conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011. Líquidense por Secretaría.

SÉPTIMO: En los términos del numeral 3.1.2. del Acuerdo 1887 de 2003, y para efectos cumplir lo ordenado en el numeral anterior fíjese como agencias en derecho la suma del 1% del valor de la condena.

OCTAVO: En firme esta providencia para su cumplimiento, por Secretaría, remítanse los oficios correspondientes, conforme lo señala el inciso final del artículo 192 del CPACA; realizado lo anterior y previamente las anotaciones y constancias de rigor, expídase copia auténtica a la parte demandante con la constancia de ser primera copia y prestar mérito ejecutivo conforme a lo establecido en el art. 114 y 115 del C.G.P. y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando previa verificación de habersele conferido la facultad expresa de recibir conforme al artículo 77 C.G.P, aplicable expresa remisión del artículo 306 del CPACA.

NOVENO: NOTIFÍQUESE por Secretaría del contenido de la presente providencia en la forma y términos previstos en el artículo 203 del CPACA a las partes y al Ministerio Público.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


PATRICIA SALAMANCA GALLO

JUEZ