

**La nueva petición sobre reliquidación de la pensión gracia es la que se debe tener en cuenta para efectos de contar el término de prescripción**

**SINTESIS DEL CASO:** *Se revoca el fallo de primera instancia y en consecuencia se niegan las pretensiones de la demanda tendientes a obtener la reliquidación de la pensión gracia contando el término de prescripción desde la radicación de la primera petición y no de la segunda.*

**TÉRMINO DE LA PRESCRIPCIÓN EN LOS REAJUSTES PENSIONALES –**  
Se debe contar desde la segunda petición de reliquidación de la pensión gracia

**Problema jurídico:** *¿Para el sub-lite, desde qué fecha opera la prescripción de reajustes pensionales?*

**Tesis:** Considera la Sala de Decisión que no le asiste razón al Juez de primera instancia en cuanto dispuso que se encuentran prescritas las mesadas pensionales anteriores al 27 de abril de 2004 tomando como base para el cómputo la fecha de la petición de 25 de abril de 2007, pues la última petición de reajuste pensional fue presentada por la accionante el 9 de octubre de 2013 /fl. 20 cdno. 1/, y si bien ya se había presentado una primera petición de reajuste pensional el 25 de abril de 2007 /fl. 308 cdno. 2/, tratándose de una prestación periódica ha de tomarse como extremo para el cómputo la última de las peticiones, con lo cual resultan prescritas las mesadas anteriores al 9 de octubre de 2010.

## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS**

**Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA**

**Manizales, cinco (5) de septiembre de dos mil dieciséis (2016)**

**Radicación número: 17-001-33-33-002-2014-00297-02**

**Actor: LUZ DARY GÓMEZ BOTERO**

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

**17-001-33-33-002-2014-00297-02**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO**

**DE CALDAS**

**SALA DE DECISIÓN**

**Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA**

**Manizales, cinco (5) de septiembre de dos mil dieciséis (2016)**

**S. 153**

La Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados AUGUSTO MORALES VALENCIA, quien la preside, AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN y CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES, procede a dictar sentencia de segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP** contra la sentencia proferida por el Juzgado 2º Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales, con la cual accedió a las pretensiones formuladas por la señora **LUZ DARY GÓMEZ BOTERO** dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** de carácter **LABORAL** por ella promovido contra la entidad apelante, y como llamado en garantía, el **DEPARTAMENTO DE CALDAS**.

#### **ANTECEDENTES**

##### **PRETENSIONES DE LA PARTE ACTORA.**

I) Se declare la nulidad parcial y absoluta de las Resoluciones N° RDP 048533 del 18 de octubre, N° RDP 052007 de 12 de noviembre y N° RDP 052522 de 14 de noviembre, todas de 2013, en tanto la primera reliquidó la pensión gracia de la actora aplicando de manera incorrecta la figura de la prescripción trienal, y se resolvieron desfavorablemente los recursos de reposición y apelación interpuestos contra el acto primigenio, respectivamente. A título de restablecimiento del derecho solicita se condene a la UGPP a:

II) Revisar y corregir la prescripción aplicada en la Resolución N° RDP 048533 del 18 de octubre de 2013.

III) Pagar la reliquidación ordenada en el acto administrativo mencionado a partir del 25 de abril de 2004, teniendo en cuenta la petición realizada el 25 de abril de 2007 y además se cancelen los intereses moratorios por el reconocimiento y pago tardío de la prestación.

IV) Se ordene dar cumplimiento al fallo en los términos del artículo 192 de la Ley 1437/11 y se condene en costas a la accionada.

#### **CAUSA PETENDI.**

➤ La actora prestó sus servicios como docente oficial por lo que CAJANAL -Hoy UGPP- le reconoció su pensión gracia con la Resolución N° 02894 de 18 de febrero de 2003, efectiva a partir del 15 de octubre de 2001.

➤ Solicitó la revisión de su pensión el 25 de abril de 2007, petición reiterada el 9 de octubre de 2013, las cuales fueron resueltas con la Resolución N° RDP 048533 de 18 de octubre de 2013 en la cual se ordenó la reliquidación de la pensión gracia con efectos fiscales a partir del 9 de octubre de 2010 por prescripción trienal, sin tener en cuenta la petición de 25 de abril de 2007.

➤ Interpuso los recursos de reposición y apelación contra el citado acto administrativo, los cuales fueron resueltos desfavorablemente con las Resoluciones N° RDP 052007 de 12 de noviembre y N° RDP 052522 de 14 de noviembre, ambas de 2013, cuya nulidad también se depreca.

#### **NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.**

Se invocaron: De la Constitución Política el Preámbulo y los arts. 2°, 13, 25, 29, 48, 53 y 58; artículos 2°, 3°, 82 y 85 de la Ley 1437/11, y el artículo 6° de la Ley 100/93.

Expuso que la entidad accionada incurrió en un yerro al señalar que la prescripción operó desde el 9 de octubre de 2010, pues desconoció la petición

datada el 25 de abril de 2007, misma que nunca tuvo respuesta de fondo, reiterándola con el escrito formulado el 9 de octubre de 2013. Afirma por último que la UGPP no aplicó en forma correcta la prescripción en tanto la petición de octubre de 2013 corresponde a una reiteración por la demora injustificada en la respuesta a la solicitud presentada en el mes de abril del año 2007.

#### **CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR.**

La **UGPP** dio contestación oportuna a la demanda /fls. 99-102 cdno 1/, oponiéndose a las pretensiones impetradas con la misma y proponiendo las excepciones denominadas ‘INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO’ basada en que la entidad aplicó en debida forma la prescripción trienal; ‘PRESCRIPCIÓN’ solicitando se declare la existencia del fenómeno prescriptivo de acuerdo con los términos de los artículos 488 del CST y 151 del CPL; y la ‘GENÉRICA’, pidiendo que se declare todo hecho probado a favor de la entidad demandada.

A su turno, el llamado en garantía **DEPARTAMENTO DE CALDAS** /fls. 120-123 cdno. 1/, intervino formulando los medios exceptivos que llamó ‘FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA’ al manifestar que el llamamiento debió dirigirse contra el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, entidad creada para el reconocimiento liquidación y pago de pensiones de los docentes, y ‘PRESCRIPCIÓN’, solicitando se dé aplicación al fenómeno prescriptivo de conformidad con el artículo 102 del Decreto 1848/69 y Decreto 3115 de 1965.

#### **LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juez 2º Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales dictó sentencia accediendo a las pretensiones de la parte demandante en los términos que pasan a compendiarse /fls. 142-146 vto cdno ppl/.

Consideró que el problema jurídico se circunscribe a dilucidar si los actos administrativos enjuiciados se ajustan a derecho en lo que tiene que ver con los efectos fiscales del reconocimiento de la pensión gracia; y acudiendo a la

sentencia C-662/04, indica que la norma establece un tiempo determinado para solicitar la ejecución de sus derechos, y si trascurrido dicho lapso no se solicita, se traduce en la pérdida de interés para ejercerlo.

Seguidamente se refirió a la prescripción de derechos del régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales, contenida en el artículo 41 del Decreto 3135/68 y en los artículos 102 del Decreto 2135/69 y 41 del Decreto 1848/68, agregando que la prescripción contenida en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral debe entenderse referida a las acciones que emanen de la leyes sociales en sentido general y no solo las que le son aplicables a los particulares, aserción que apoya con pronunciamientos de las altas Cortes. De este modo concluye que para el caso de las mesadas pensionales, el interesado pierde la posibilidad de recibir la mesada que supere los 3 años sin haberse reclamado y cuando la prescripción no se haya interrumpido, es decir, el simple reclamo a la Administración interrumpe el fenómeno prescriptivo por un lapso igual.

Abordando el caso concreto, afirma que con petición de 25 de abril de 2007 la actora solicitó la reliquidación de su pensión gracia; luego, al advertir la ausencia de respuesta por parte de la Administración, el 9 de octubre de 2013 la señora Gómez Botero, radicó escrito de reiteración a la petición inicial, la cual fue resuelta con la Resolución N° RDP 048533 de 18 de octubre de 2013, reliquidación la prestación pero con efectos fiscales a partir del 9 de octubre de 2010 por prescripción trienal, aludiendo que la reiteración de la petición de 25 de abril de 2007 no incluye elementos nuevos que permitan inferir que se trata de una solicitud diferente, motivo por el que el término de prescripción debió computarse desde la petición inicial de 25 de abril de 2007.

En esta línea de argumentación decidió el Juez:

- Declarar la nulidad de los actos enjuiciados.
- A título de restablecimiento del derecho, ordenó a la UGPP, “pagar a la señora **LUZ DARY GÓMEZ BOTERO**,...la pensión gracia de jubilación reconocida mediante Resolución N° RDP 048533 del 18 de octubre de 2013, efectiva a partir del 15 de octubre de 2001, pero **con efectos**

**fiscales a partir del 27 de abril de 2004 por prescripción trienal.’ /fl.  
146 vto cdno ppl//Negrillas son originales/.**

- Condenar en costas a la UGPP.

### **EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO**

Con el memorial visible de infolios 149 a 157 del cuaderno principal, la **UGPP** impugnó la sentencia de primera instancia. Al efecto expresó que los actos administrativos enjuiciados se ajustan al régimen aplicable a la situación de la actora, en tanto la nueva solicitud de reliquidación se presentó el nueve (9) de octubre de 2013, por lo que la resolución que ordenó la reliquidación de su pensión aplicó la prescripción desde el 9 de octubre de 2010 hacia atrás.

Una vez transcribió el artículo 1° de la Ley 33/85, y adoptando apartes de jurisprudencia del H. Consejo de Estado, concluye que el querer del Legislador para el reconocimiento de la pensión gracia fue beneficiar a aquellos docentes territoriales frente a la diferencia salarial con respecto a los maestros de carácter nacional.

Por último recalca que en ningún momento ha obrado de forma temeraria a efectos de ser exonerado de la condena en costas impartida en su contra, pidiendo se revoque la sentencia emitida en primera instancia.

### **ACTUACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

Mediante proveído visible a fl. 4 del cdno 3, se admitió el recurso de apelación interpuesto, surtiéndose las notificaciones de ley, según se advierte a folios 5 y 6 del mismo cuaderno.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN**

Pretende por modo la parte actora, de manera principal, se declare la nulidad parcial y absoluta de las Resoluciones N° RDP 048533 del 18 de octubre, N° RDP 052007 de 12 de noviembre y N° RDP 052522 de 14 de noviembre, todas de 2013, con las cuales se reliquidó la pensión gracia de la actora pero aplicando de manera incorrecta la prescripción trienal.

### PROBLEMAS JURÍDICOS

Atendiendo a la postura erigida por la entidad apelante y a lo decidido por el Juez de primera instancia y el principio de la *no reformatio in pejus* (art. 187 inciso 2° L. 1437/11), los problemas jurídicos a resolver se contraen a la dilucidación de los siguientes interrogantes:

- *¿Para el sub-lite, desde qué fecha opera la prescripción de reajustes pensionales?*

En el *sub iúdice* se ha acreditado lo siguiente:

- i) La Caja Nacional de Previsión Social, mediante Resolución N° 02894 de 18 de febrero de 2003, reconoció a favor de la accionante el pago de una pensión gracia en cuantía de \$905.422 efectiva a partir del 15 de octubre de 2001, y en la cual únicamente se incluyó para la liquidación el sueldo básico /archivo 12 CD cdno 2/.
- ii) El veinticinco (25) de abril de 2007, la actora solicitó a la extinta Cajanal EICE el reajuste de su prestación vitalicia con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicio anterior a su causación /fls. 14-15 cdno ppl/.
- iii) Con escrito radicado el nueve (9) de octubre de 2013, la nulidiscente impetró la reiteración de la petición referida en el numeral anterior, indicando que ‘en fecha **Abril 25 de 2007**, se solicita ante CAJANAL EICE HOY EN LIQUIDACIÓN - SECCIONAL CALDAS - la reliquidación de la pensión gracia de jubilación reconocida a mi representada. Teniendo en cuenta que a la fecha no hemos obtenido respuesta sobre la solicitud en mención, a pesar del largo tiempo transcurrido desde la fecha de la solicitud nos permitimos **REITERAR**, dicho escrito a través de la presente

petición, con el fin de que sea **RESUELTA DE FONDO'** /fl. 16 cdno 1.  
Mayúsculas y resaltado son originales/.

- iv) La UGPP con la Resolución N° RDP 048533 del 18 de octubre de 2013 (acto enjuiciado), reliquidó la pensión gracia de la accionante, elevando la cuantía de la mesada a la suma de \$994.496, efectiva a partir del 15 de octubre de 2001, con efectos fiscales a partir del 9 de octubre de 2010, por prescripción trienal /fls. 17-18 cdno 1/.
- v) Contra el acto administrativo referido, la actora interpuso recursos de reposición y apelación, solicitando que se revise la reliquidación reconocida teniendo en cuenta que la fecha de la petición es de 24 de abril de 2007, mientras que la de 9 de octubre de 2013 era una reiteración de la primera solicitud /fl. 20 cdno ib./; empero, con las Resoluciones N° RDP 052007 del 12 de noviembre y N° RDP 052522 de 14 de noviembre -ambas de 2013- (actos también enjuiciados), la entidad demandada resolvió negativamente dichos recursos /fls. 21-22 y 24-25 cdno 1/.

En este orden de argumentación, descrito como está el escenario fáctico en que se halla la demandante, se torna menester ahora abordar las normas que permitan dilucidar a partir de que data opera la prescripción de las mesadas pensionales.

## (I) PRESCRIPCIÓN

El Decreto 1848 de 1969 prescribe en su artículo 102, *ad pedem litterae*:

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

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

/Subrayas extra texto/.

Considera la Sala de Decisión que no le asiste razón al Juez de primera instancia en cuanto dispuso que se encuentran prescritas las mesadas pensionales anteriores al 27 de abril de 2004 tomando como base para el cómputo la fecha de la petición de 25 de abril de 2007, pues la última petición de reajuste pensional fue presentada por la accionante el 9 de octubre de 2013 /fl. 20 cdno. 1/, y si bien ya se había presentado una primera petición de reajuste pensional el 25 de abril de 2007 /fl. 308 cdno. 2/, tratándose de una prestación periódica ha de tomarse como extremo para el cómputo la última de las peticiones, con lo cual resultan prescritas las mesadas anteriores al 9 de octubre de 2010.

Para mejor comprensión del fenómeno prescriptivo se precisa abordar las normas vigentes en los tiempos en que fueron formuladas las solicitudes de reliquidación.

Para el año 2007 estaba vigente el Decreto 01 de 1984, anterior Código Contencioso Administrativo, cuyo artículo 40 disponía que “Transcurrido un plazo de tres meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que esta es negativa”; al paso que el inciso 2º ibídem preceptuaba que, “La ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades ni las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos de la vía gubernativa con fundamento en él, contra el acto presunto”.

El silencio administrativo en la modalidad de negativo, es una institución jurídica que tiene eminentemente efectos de índole procesal, en el sentido de que abre las puertas para acudir al juez contencioso administrativo sin que haya necesidad de un acto expreso, y a efectos que le sea definido el interés que discute en instancia administrativa, y era precisamente lo contemplaba el artículo 135 inciso 2º de aquél ordenamiento: “El silencio negativo, en relación con la primera petición, también agota la vía gubernativa”, habiendo entendido la jurisprudencia que si no se promovía la acción dentro de los

plazos que contemplaba el artículo 136 de ese mismo Código, se entendía caducada (vencida) la oportunidad para hacerlo.

La segunda petición de la cual da cuenta el sub-iúdice fue presentada en el 2013, o sea en vigencia de la normativa que sustituyó el Código Contencioso Administrativa (Decreto 01/84 con las modificaciones que tuvo), esto es, el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo contenido en la Ley 1437 de 2011, la cual fue resuelta mediante actos expresos que fueron los demandados.

Pues bien; sin aludir a la ocurrencia o no de la caducidad de la acción que pudo haber frente a la petición de 25 abril de 2007, lo cierto es que el interesado no ha debido dejar transcurrir más de tres (3) años contados desde su presentación para que hubiera formulado la nueva petición, pero como lo hizo rebasando ese plazo (9 de octubre de 2013) no se interrumpió ese primer término de prescripción, razón por la cual las sumas deducidas de la última solicitud le prescribieron a partir del 9 de octubre de 2010 hacia atrás, tal como lo decidió acertadamente la entidad demandada, y es lo que fuerza exactamente a revocar la sentencia impugnada.

#### **COSTAS.**

Costas en ambas instancias a cargo de la parte actora, de conformidad con el numeral 4 del artículo 365 del C.G.P.

Las agencias en derecho se tasan en el 1% del valor pretendido, esto es, trescientos treinta y cinco mil setecientos cinco pesos (\$ 335.705) a cargo de la parte actora, de conformidad con el Acuerdo 1887 de 2003 artículo 6° numeral 3.1.3 inc. 2 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa.

Por lo discurrido, el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA CUARTA DE DECISIÓN ORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA**

**REVÓCASE** la sentencia dictada en la audiencia inicial celebrada el treinta y uno (31) de agosto de 2015 por el Juez 2º Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales, con la cual accedió a las pretensiones formuladas por la señora **LUZ DARY GÓMEZ BOTERO** dentro del contencioso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**, y como llamado en garantía el **DEPARTAMENTO DE CALDAS**.

**COSTAS** en ambas instancias a cargo de la parte actora.

**FÍJANSE como agencias en derecho**, la suma de trescientos treinta y cinco mil setecientos cinco pesos (\$ 335.705) a cargo de la parte actora.

Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE** conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 070.

**NOTIFÍQUESE**



AUGUSTO MORALES VALENCIA  
Magistrado

**AUGUSTO MORALES VALENCIA**

Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN  
Magistrado

**AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN**

**Magistrado**



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES  
Magistrado

**CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES**

**Magistrado**