



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, primero (1) de octubre de dos mil trece (2013)

Sentencia No. 59.

MEDIO DE CONTROL: Nulidad y restablecimiento del derecho

DEMANDANTE: María Satoria Roncancio Sarmiento

DEMANDADO: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Secretaría de Educación de Tunja.

RADICACIÓN: 15001333300320120001200

Procede el Despacho a dictar Sentencia en el proceso de la referencia iniciado por María Satoria Roncancio Sarmiento contra la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Secretaría de Educación de Tunja.

LA DEMANDA

La parte accionante solicitó declarar la nulidad parcial de la Resolución No. 0004 de 4 de enero de 2007, proferida por el Secretario de Educación de Tunja, por medio de la cual le reconocieron y ordenaron el pago de una pensión de jubilación, y la nulidad de la Resolución N° 00616 de 20 de septiembre de 2010, emitida por la misma autoridad negando la revisión de la citada pensión (fls. 2-11).

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, pretende la reliquidación pensional, teniendo en cuenta los factores salariales devengados durante el último año de servicios, los cuales son: asignación básica, prima de alimentación, prima de grado, sobresueldo 20%, prima de vacaciones y prima de navidad y cualquier otro que se demuestre, efectiva a partir del 20 de agosto de 2006; la indexación del valor correspondiente a las diferencias entre lo que se ha venido cancelando y lo que se determine pagar; ajustar el valor teniendo en cuenta el Índice de Precios al Consumidor – IPC -, como lo autoriza el artículo 178 del “C.C.A” (sic); que se cumpla el fallo en el término establecido en

el artículo 176 del "C.C.A" (sic), y de no ser así, se paguen intereses comerciales y moratorios conforme a lo previsto en el artículo 177 del "C.C.A" (sic).

Sustentó sus pretensiones en los siguientes **hechos**:

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Secretaría de Educación de Tunja, mediante la Resolución No. 0004 de 4 de enero de 2007 le reconoció la pensión ordinaria de jubilación, por haber cumplido los requisitos de edad y tiempo de servicios exigidos por la ley, teniendo en cuenta únicamente el salario básico, y excluyendo los demás factores devengados, como son, el sobresueldo del 20% y las primas de alimentación, grado, de vacaciones y de navidad. A través de la Resolución No. 00616 de 20 de septiembre de 2010, la entidad demandada, negó la reliquidación pensional.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Consideró que se vulneraron las siguientes disposiciones:

De la Constitución Política, los artículos 2°, 4°, 5°, 6°, 13°, 46°, 48°, 53° y 228°,

El Acto Legislativo No. 01 de 2005,

Del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA, los arts. 3°, 9°, 4°, 47°, 49°, 50° y ss,

La Ley 33 de 1985,

La Ley 62 de 1985,

De la Ley 91 de 1989, el art. 15°,

De la Ley 60 de 1993, el art. 6°,

De la Ley 100 de 1993, el art. 279°,

De la Ley 115 de 1994, el art. 115,

De la Ley 812 de 2003, el art. 81°.

Sostuvo que **se violó la Constitución Política**, en este caso frente al Acto Legislativo No. 1 de 2005, que indica que el régimen pensional de los docentes, es el establecido con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003.

Violación normativa como causal de nulidad.

Indicó que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio debió liquidar la pensión con el 75% del promedio devengado en el último año de servicio incluyendo la asignación básica, el sobresueldo del 20% y las primas de alimentación, grado, vacaciones y navidad, por ser factores pagados de manera permanente y habitual como retribución directa por su trabajo, los cuales no están excluidos según las Leyes 33 y 62 de 1985, que solamente traen una enumeración “ejemplificativa”.

En este sentido citó apartes de la Sentencia proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado de fecha 4 de agosto de 2010, en el sentido que la pensión de jubilación debe ser liquidada con todos los factores que constituyeron salario y que percibió el trabajador de manera habitual y periódica como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé, interpretación que se debe realizar aplicando el principio de favorabilidad previsto en el artículo 53 Superior.

Finalmente, solicitó que se despachen favorablemente las pretensiones incoadas.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La apoderada de la entidad enjuiciada se opuso a las pretensiones del libelo introductorio en los siguientes términos (fls. 40-45):

El Parágrafo 2 del Artículo 1° de la Ley 33 de 1985, estableció que el empleado oficial que sirva 20 años continuos o discontinuos y llegue a la edad de 55 años tendrá derecho a que la respectiva Caja de Previsión le pague una pensión equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio. La citada norma establece una excepción con relación a los Empleados Oficiales que a la fecha de entrada en vigencia de dicha Ley, hayan cumplido 15 años continuos o discontinuos de servicio, a los cuales se les continuaría aplicando las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la vigencia de la citada norma. Esa Ley derogó los artículos 27 y 28 del Decreto 3135 de 1968.

Para ser beneficiario de la excepción y en consecuencia quedar sujeto a la normatividad anterior a la Ley 33 de 1985, era necesario en esa fecha, haber

cumplido 15 años de servicio. De otra parte, la excepción sólo comprendía lo relacionado con la edad de jubilación, es decir que los factores salariales no quedan comprendidos dentro de la excepción.

Por lo anterior, no le asiste razón a la demandante en la normatividad que invoca, porque la Ley 33 de 1985 establece, que sólo podrán ser tenidos en cuenta los factores salariales que hayan servido de base para la liquidación de aportes durante el último año de servicio. Sostiene que *“Según el artículo 15 de la Ley 91 de 1989 para efectos de las prestaciones sociales y económicas, mantendrán el régimen prestacional del que han venido gozando y para el caso de los nacionales, indica que se les aplicará el mismo régimen de los empleados públicos del orden nacional. De acuerdo con lo expuesto debe entenderse que el régimen aplicable anterior a la Ley 91 de 1989, incluía las modificaciones de la Ley 33 de 1985 por lo cual es claro que en relación con los factores salariales debe aplicarse lo atinente a aquellos sobre los cuales se hayan efectuado aportes a la seguridad social”*.

Hasta que no se cause la prestación no se consolida el derecho. En concepto de la entidad demandada, *“(…) para el caso en estudio, debe tenerse también en cuenta el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, que en relación con el régimen de docentes oficiales indica en relación que el valor total para la tasa de cotización para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, corresponde a la suma de aportes que para salud y pensiones establezcan las leyes (sic) 100 de 1993 y 797 de 2003, manteniendo la misma distribución para empleadores y trabajadores, distribución que debe hacer el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio. Siguiendo la remisión normativa que hace la Ley 812 de 2003”*.

El Decreto 2341 de 2003, reglamentario de la Ley 812 del mismo año, establece que el ingreso base de cotización de los docentes afiliados al Fondo, será el establecido en el Decreto 1158 de 1998, y las normas que lo modifiquen o adicionen, el cual señala los factores constitutivos del salario mensual base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones de los servidores públicos incorporados a dicho Fondo, de los cuales los docentes, sólo devengan asignación básica y horas extras.

El artículo 3 del Decreto 3752 de 2003, señala también que deben tenerse en cuenta como base de cotización, los factores consagrados en los artículos 8 y 9 del Decreto 688 de 2002, es decir los sobresueldos de los servidores públicos que allí se mencionan. “(...) *En aplicación a lo anterior, todas pensiones (sic) causadas con posterioridad a la vigencia del Decreto 3752 de 2003, se liquidan únicamente con la asignación básica, y en caso de que el docente haya devengado sobresueldo y horas extras y certifique la realización de aportes por dicho concepto, también le serán incluidos como base de liquidación de su pensión.*” Por lo anterior, no hay lugar a la declaratoria de nulidad de los actos demandados.

Agrega que “Finalmente debe aclararse que el parágrafo 2 del Artículo 15 de la Ley 91 de 1989 prohíbe expresamente que a través del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se paguen las Primas de navidad, de servicios de alimentación, subsidio familiar, auxilio de transporte o movilización y vacaciones, las cuales quedan a cargo de la entidad territorial como ente nominador, a favor del personal nacional o nacionalizado y territoriales, vinculados antes o con posterioridad al 31 de diciembre de 1989” (Subrayado del texto original).

Excepciones propuestas que no tienen el carácter de previas

Inexistencia de la obligación con fundamento en la Ley:

Indicó que la prestación fue reconocida con fundamento en la Ley, por lo tanto, lo solicitado por la demandante relacionado con la inclusión de factores salariales no autorizados, no constituye ninguna obligación a cargo de la entidad enjuiciada.

Prescripción:

Manifestó que conformidad con el art 41 del Decreto 3135 de 1968 y la Sentencia proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado de 23 de abril de 1998,¹ las mesadas pensionales tienen prescripción trienal, es decir, que se solo se pueden reconocer desde los tres años anteriores a la fecha en que se realizó la solicitud.

¹ Sin más datos.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

DE LA PARTE DEMANDANTE.

Guardó silencio.

DE LA PARTE DEMANDADA: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (fls. 183 - 185).

En esencia, reiteró lo manifestado en la contestación de la demanda.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO (fls. 180 - 181)

Con fundamento en la Ley 33 de 1985 y la Sentencia de Unificación proferida por el Consejo de Estado, solicitó que se declare la nulidad parcial de la Resolución No. 0004 de 4 de enero de 2007 y la nulidad de la Resolución No. 00616 de 20 de septiembre de 2010, y como consecuencia, se ordene reliquidar y pagar la pensión de jubilación de la actora, teniendo en cuenta todos los factores devengados en el año anterior a la adquisición del status de pensionada, los cuales son: asignación básica, sobresueldo, y primas de alimentación, grado, vacaciones y navidad, en cuantía mensual no inferior a \$1.889.239,18, efectiva a partir de 20 de agosto de 2006.

El trámite del proceso se ajustó a la ritualidad legal correspondiente, por lo que no se observa causal que invalide lo actuado.

CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en determinar si se le debe reconocer a la actora la reliquidación de la pensión de jubilación con todos los factores salariales devengados en el año anterior a la adquisición del status de pensionada.

2. HECHOS PROBADOS

La señora María Satoria Roncancio Sarmiento nació el 19 de agosto de 1951 (fl. 108).

Trabajó del 27 de mayo de 1974 al 19 de agosto de 2006, de acuerdo con los datos que obran en la Resolución No. 004 de 4 de enero de 2007 (fls. 12-14). A través del Decreto No. 236 de 23 de julio de 2009 el Alcalde Mayor de Tunja, aceptó la renuncia de la demandante como docente de la Secretaría de Educación Municipal, a partir de 31 de julio de 2009 (fl. 144).

Mediante la Resolución No. 0004 de 4 de enero de 2007 citada, el Secretario de Educación de Tunja reconoció la pensión de jubilación a la actora, con el 75% del salario promedio del último año de servicios, anterior a la adquisición del status de pensionada, teniendo en cuenta únicamente la asignación básica, efectiva a partir del 20 de agosto de 2006 (fls. 12-14).

La actora devengó en el año anterior a la adquisición del status pensional, es decir, entre el 20 de agosto de 2005 y el 19 de agosto de 2006: asignación básica, sobresueldo ordenanza 23 y las primas de alimentación, grado, de vacaciones y de navidad (fl. 18)

3. DECISIÓN DE EXCEPCIONES

La falta de legitimidad por pasiva (sic) y no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios, como excepciones previas, fueron resueltas en la audiencia inicial celebrada el 29 de abril de 2013.

En cuanto a la **prescripción** frente a las mesadas o reajustes se decidirá más adelante, y la **inexistencia de la obligación con fundamento en la ley**, constituye un argumento de defensa, por lo cual, se decidirá con el fondo de la *litis*.

4. DECISIÓN DEL CASO.

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral, estableció un régimen de transición, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 36 - . Régimen de Transición. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta años

para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.
(...)”.

En consecuencia, a los empleados oficiales que cumplan con uno de los requisitos a que refiere el artículo mencionado, serán amparados por dicho régimen transicional, por lo que, se les aplicará el régimen anterior a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el cual es el que prevé la Ley 33 de 1985, porque en materia pensional, las Leyes 91 de 1989, 60 de 1993, y 1156 de 1994, no establecieron un régimen especial en pensiones de jubilación para los docentes.

En el caso presente, la demandante contaba con más de 35 años de edad y más de 15 de servicios a la entrada en vigencia de la mencionada Ley 100 de 1993, que para estos efectos fue el 1 de abril de 1994, puesto que nació el 19 de agosto de 1951 (fl. 108), y trabajó del 27 de mayo de 1974 al 19 de agosto de 2006, de acuerdo con los datos que obran en la Resolución No. 0004 de 2007 (fls. 12-14), por lo cual debe darse aplicación a la Ley 33 de 1985.

El artículo 1 de la Ley citada Ley 33 de 1985 preceptúa, que el empleado oficial que sirva o haya servido 20 años continuos o discontinuos y llegue a la edad de 55 años, tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes, durante el último año de servicio; y en lo que atañe a los factores salariales base de la liquidación pensional, el inciso segundo del artículo 3º, modificado por el artículo 1º de la Ley 62 del mismo año, dispuso como tales, los siguientes: *asignación básica, gastos de representación, primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.*

No obstante lo anterior, respecto a los factores para determinar el ingreso base de liquidación, es del caso aplicar la tesis fijada por la Sección Segunda del Consejo de Estado, que en la Sentencia de 4 de agosto de 2010, Número Interno 0112-

2009, actor: Luis Mario Velandia, Consejero Ponente Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, señaló que la preceptiva contenida en el artículo 1 de la Ley 62 de 1985, es un principio general y no puede tenerse en cuenta en la base de la liquidación pensional de manera taxativa los factores salariales allí previstos, sino que deben ser incluidos todos los factores efectivamente devengados. Expuso esa Corporación:

“(...) 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 (...)”.

Esta posición ha sido ratificada por el Consejo de Estado en posteriores providencias.²

En el caso que nos ocupa, y de acuerdo con lo acreditado en el expediente, la actora tiene derecho a que se reliquide la pensión de jubilación, con inclusión de todos los factores salariales devengados durante el año anterior a la adquisición de su status pensional y que la entidad accionada no tuvo en cuenta al momento de liquidar esa prestación, es decir tomando en consideración: asignación básica, sobresueldo Ordenanza 23, y las primas de alimentación, de grado, de vacaciones y de navidad, toda vez que, no tuvo en cuenta las citadas **primas de alimentación, de vacaciones y de navidad**, las cuales, también constituyen factores de salario para efectos de liquidar pensiones y cesantías, al tenor del artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, el cual constituye un referente normativo que demuestra el interés del legislador de tomar en consideración dichas primas como factor de salario que deben ser incluidas al momento de efectuar el reconocimiento pensional.

Ahora bien, se hace necesario precisar que la **prima de grado y la bonificación del 20% (Ordenanza 23)** son factores salariales para reliquidar la pensión de

² Se pueden consultar la Sentencia de la Sección Segunda, Subsección A de 10 de febrero de 2011, Expediente No. 76001-23-31-000-2006-02053-01(0448-10). Magistrado Ponente, Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, y el Fallo de 17 de febrero de 2011 de la misma Subsección, Radicación No. 54001-23-31-000-2003-00630-01(0802-10), Magistrado Ponente, Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

jubilación, teniendo en cuenta, lo señalado por el H. Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá, en su Sala de Decisión No. 1. M.P. Dr. Jorge Eliécer Fandiño Gallo, sentencia de fecha 01 de abril de 2009, acción de nulidad y restablecimiento del derecho, Radicado: 15001 3133 007 2005 03153 01, cuando dijo que el **sobresueldo del 20% y la prima de grado, hacen parte de la asignación básica** y por ende deben ser incluidos como factores salariales para efectos de la liquidación de la pensión, mediante los argumentos que se exponen a continuación:

*“(…) Sin embargo, es importante analizar el origen del sobresueldo del 20% y la prima de grado, como quiera que éstos hacen parte de la asignación básica, dada la condición del accionante y como quiera que dichos emolumentos tiene su fundamento en la actividad docente,³ creado el primero de éstos para mejorar el ingreso básico de ellos previo el cumplimiento de unos requisitos mediante el Decreto 00463 de mayo 6 de 1996, proferido éste por el Gobernador de Boyacá y como aumento sobre el sueldo básico, y la prima de grado creada por el artículo 9º del Decreto 663 de 10 de abril de 1974, de acuerdo a la modalidad de la docencia, por lo tanto, deberán incluirse también éstos como factores de pensión en el caso bajo estudio, dadas las circunstancias anotadas
(…)”*

El criterio anterior fue reiterado en la Sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá de fecha 30 de Junio de 2010 Número de Radicado 15001-3133-009-2005-02599-01 Magistrada Ponente: Dra. Clara Elisa Cifuentes Ortiz que dispuso:

“(…) El artículo 9º del Decreto No. 663 del 10 de abril de 1974 por el cual se establecieron asignaciones salariales para el personal docente, previó que a partir del 1 de abril del mismo año, los maestros nacionales de enseñanza primaria dependientes del Ministerio de Educación Nacional y los nombrados de acuerdo con el Convenio de Misiones tendrían derecho a las siguientes primas mensuales, siempre y cuando ejercieran el magisterio en lugares diferentes a la capital de Departamento o del Distrito Especial de Bogotá, durante el año, así: Prima de grado para los docentes que posean título de normalista y ejerzan dentro de la enseñanza primaria; Prima de Escalafón: Para los maestros inscritos en el Escalafón Docente Nacional de enseñanza primaria y Prima de Clima: Para los maestros escalafonados o no inscritos en el Escalafón Nacional de enseñanza primaria. Así pues, desde su origen, la prima de grado tuvo como finalidad remunerar directamente el servicio, de hecho fue creada en el acto mediante el cual se estableció la asignación mensual. En cuanto al “sobresueldo 20%” su sola denominación lleva a admitir que se trata de pago adicional al sueldo básico mensual, lo que implica que remunera el servicio y, en consecuencia, debe ser considerada como parte de la asignación básica mensual (...).

(…) Así las cosas, no cabe duda a esta sala que las primas de grado, el sobresueldo del 20% y la prima rural remuneran el servicio prestado, se pagaron mensualmente y no tienen el carácter de prestación social; sin lugar a equívocos,

³ Consejo de Estado. Sección Segunda Subsección B, C.P. Alberto Arango Mantilla, Rad. 25000 2325 000 2000 4897 01, actor Hernando Loaisa Gallón.

no puede tratarse de pagos que por liberalidad efectúa el Estado dado que se trata de recursos públicos; en consecuencia, deben ser incluidas para la liquidación de la pensión de jubilación a título de asignación básica. Recuérdese que la línea jurisprudencial del Consejo de Estado, como quedó reseñado, ha enseñado que si un emolumento percibido por el servidor público remunera la función, tiene el carácter de asignación básica y deberá ser incluido en la liquidación de la pensión como tal, sin perjuicio de la denominación que se le haya dado, a menos que hubiese sido excluido de manera expresa por el legislador. (...)

En consecuencia de lo expuesto, serán anulados los actos demandados en tanto no incluyeron todos los factores salariales a que tiene derecho la demandante.

Descuentos legales

Es necesario aclarar en este aspecto, que no se debe negar la pensión en aquellos casos en que la entidad no efectuó los descuentos sobre un determinado factor salarial, sino que se reconoce y se ordena pagar los respectivos aportes sobre todos los rubros que según la ley deban constituir factor para la liquidación de la pensión de jubilación.

Así mismo, se ordenará el ajuste monetario de la diferencia en el valor de la pensión que resulte a favor de la demandante, en los términos del artículo 187 del CPACA, desde la causación del derecho, hasta la fecha de ejecutoria de esta Sentencia, con aplicación de la siguiente fórmula:

$$R = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la suma dejada de percibir por la demandante por concepto de la reliquidación de sus mesadas pensionales, 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 vigente para la fecha en que debió hacerse el pago.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada mesada correspondiente a la pensión de jubilación que

dejó de devengar, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

Se condenará al pago de intereses moratorios, en los términos previstos en el inciso 3 del artículo 192 del CPACA.

Prescripción

Conforme a lo señalado en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, los derechos prescriben en el término de 3 años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. A su vez, el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 establece que las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en ese Decreto, prescriben en 3 años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible, y que *“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”*.

En el presente caso, la demandante manifestó su inconformidad ante la Administración, con la presentación de la petición de 20 de enero de 2009, que es la que se tiene en cuenta en este caso y de la cual obra prueba, puesto que si bien es cierto, no se encuentra prueba directa de esta solicitud, en la Resolución No. 0145 de 23 de septiembre de 2009, se dejó consignado que *“La docente en mención, mediante solicitud radicada con **No. 2009-PENS-000483 del 20 de Enero de 2009**, solicita se proceda al Ajuste de la Pensión de jubilación para que se tenga en cuenta el último salario devengado y factores salariales como la **PRIMA DE GRADO, PRIMA DE ALIMENTACIÓN, SOBRESUELDO MENSUAL 20% (ORDENANZA 23), PRIMA DE NAVIDAD, PRIMA DE VACACIONES, factores que no se tuvieron en cuenta al momento de liquidar”***.

Y si bien es cierto este acto administrativo no está completo porque no se encuentra sino una hoja, al folio 79 se dejó constancia que quedó ejecutoriada el 8 de octubre de 2009, de donde se concluye que el documento existe y da fe de lo que allí se expresa.

De otro lado, a pesar de que esa Resolución No. 0145 de 2009 citada no fue demandada, lo cierto es que con la presentación de la solicitud se interrumpió la prescripción, como lo señalan las normas mencionadas que regulan la materia, por un período de 3 años, dentro del cual debía ser presentado el libelo introductorio. No hay prueba de la fecha de la presentación de la demanda, pero sí de la fecha de reparto lo cual ocurrió el 17 de julio de 2012, de lo que se infiere que fue presentada dentro del término legal pertinente de interrupción de la prescripción, teniendo presente que la resolución mediante la cual se dio contestación a esa petición, tiene fecha 23 de septiembre de 2009.

La prescripción operaría sobre las mesadas pensionales anteriores al 20 de enero de 2006, sin embargo, como la prestación pensional fue reconocida a partir del 19 de agosto de ese año, resulta claro que no había operado la prescripción de las sumas adeudadas.

Como consecuencia de lo anterior, se ordenará a la entidad demandada, que como restablecimiento del derecho, se pague a la actora las diferencias que resultaren entre las mesadas que en virtud de esta providencia, se le debieron cancelar, y las que efectivamente le fueron canceladas, a partir del 19 de agosto de 2006.

Bajo estas consideraciones, no hay prescripción de las mesadas pensionales.

Costas procesales y agencias en derecho

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 188 del CPACA, 392 y 393 del CPC y el inciso segundo del numeral 3.1.2 del artículo 6 del Acuerdo No. 1887 del 26 de junio de 2003 proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, se condenará en costas y agencias en derecho a la parte vencida. La Secretaria del Despacho hará la respectiva liquidación, para lo cual se fijará como agencias en derecho el equivalente al 2% del valor de la condena impuesta en este Fallo.

Finalmente se dispondrá, que la presente Sentencia se cumpla en los términos definidos en el artículo 192 del CPACA, para lo cual se remitirán por Secretaría las comunicaciones correspondientes.

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar la nulidad parcial de la Resolución N° 0004 de 4 de enero de 2007, expedida por el Ministerio de Educación Nacional - Secretaría de Educación de Tunja, mediante la cual, se reconoció la pensión de jubilación a la señora María Saturia Roncancio.

SEGUNDO: Declarar la nulidad de la Resolución No. 00616 de 20 de septiembre de 2010, por medio de la cual, se negó la reliquidación de la pensión de jubilación de la demandante María Saturia Roncancio Sarmiento.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, se ordena a la entidad demandada, reliquidar la Pensión de Jubilación de la señora María Saturia Roncancio Sarmiento, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el año anterior al cumplimiento de su status de pensionada, los cuales son: **asignación básica, primas de alimentación, de grado, de vacaciones y de navidad y el sobresueldo 20% Ordenanza 23.**

CUARTO: CONDÉNASE a la entidad enjuiciada, a pagar, a título de restablecimiento del derecho a la demandante, las diferencias debidamente reajustadas con el IPC, que resulten de las mesadas efectivamente canceladas, y las que conforme a esta Sentencia le corresponden, a partir del 19 de agosto de 2006.

Sobre los factores salariales se efectuarán los descuentos correspondientes para el pago de los aportes a la pensión, si no se han realizado.

Igualmente se condena al pago de intereses moratorios, en los términos previstos en el inciso 3 del artículo 192 del CPACA.

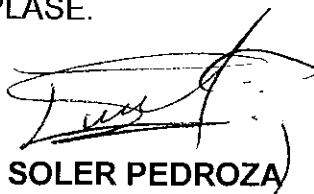
QUINTO: Declarar que no operó la prescripción de las mesadas pensionales.

SEXTO: Dar cumplimiento a esta Sentencia, en los términos del artículo 192 del CPACA, para lo cual la Secretaría del Despacho, ejecutoriada esta Sentencia, remitirá las comunicaciones correspondientes, de conformidad con lo previsto en los incisos finales de los artículos 192 y 203 del Código mencionado.

SÉPTIMO: Se Condena en costas a la entidad demandada. Por Secretaría liquidense una vez en firme esta decisión, teniendo en cuenta el valor de las agencias en derecho determinado en la parte motiva de esta decisión.

OCTAVO: Ejecutoriada esta decisión, y cumplidos sus ordenamientos, archívese el expediente, previas las anotaciones y constancias que sean necesarias en el sistema de información judicial.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ISRAEL SOLER PEDROZA

Juez

Hoja de firma

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho No. 2012-00012-00
Demandante: María Satoria Roncancio Sarmiento
Demandado: La Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del
Magisterio - Secretaría de Educación de Tunja

