



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
Valledupar, veintinueve (29) de marzo de dos mil dieciséis (2016).

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
DEMANDANTE: EZEQUIEL MOJICA MEJIA
DEMANDADO: LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL
RADICACIÓN: 20001-31-31-001-2012-00208-00.

I. ASUNTO

EZEQUIEL MOJICA MEJIA en ejercicio del Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho consagrada en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por intermedio de apoderado judicial, en contra de la LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, SECRETARIA DE EDUCACION DEL MUNICIPIO DE VALLEDUPAR, a fin de obtener las declaraciones y condenas que a continuación se detallan:

II. DEMANDA

Pide la actora que en sentencia de mérito se haga un pronunciamiento sobre las siguientes:

III. PRETENSIONES

1. Declarar Nula la Resolución 067 del día 09 del mes de Diciembre del año del 2005 expedida por La Secretaria Educación Municipal de Valledupar, por medio del cual me reconocen una pensión de jubilación.
2. Declarar Nula el Oficio 28 de Marzo de 2012 Expedida por la Secretaria de Educación Municipal de Valledupar Cesar, por medio del cual declara no procedente la reliquidación.
3. Declarar Nula el Oficio número 0192 de Fecha 18 de Abril del 2012, Expedida por la Secretaria de Educación Municipal, Mediante el cual me Resuelve el Recurso de Reposición declarando no procedente la reliquidación.
4. Que como consecuencia de lo anterior, se ordene al MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES-FIDUPREVISORA, ALCALDIA MUNICIPAL DE VALLEDUPAR- SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL, hacer la Reliquidación de la Pensión Ordinaria de Jubilación reconocida mediante Resolución Número 067 de 09 de Diciembre del 2005, con todos y cada uno de los Factores Salariales devengados en el año anterior al que adquirió el status Pensional

5. Que se condene a MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES-FIDUPREVISORA, ALCALDIA MUNICIPAL DE VALLEDUPAR- SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL, al pago de la diferencia resultantes del reajuste pensional desde el momento del status hasta cuando realmente se haga efectivo el pago.
6. Que se condene a MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES-FIDUPREVISORA, ALCALDIA MUNICIPAL DE VALLEDUPAR- SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL, al pago de la indexación de la diferencia del reajuste desde el mismo momento en que se hizo exigible hasta cuando se realice el pago.
7. Que se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término de establecido.
8. Si no se efectúa el pago en forma oportuna, la entidad liquidará los intereses comerciales y moratorios como lo ordena la ley.
9. La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en la ley, aplicando los ajustes de valor (indexación) desde la fecha que adquirió el status pensional hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que le ponga fin al proceso.

IV. FUNDAMENTOS FACTICOS.

1. El señor EZEQUIEL MOJICA MEJIA, identificado con la cedula de ciudadanía número 13.879.300 de Barrancabermeja Santander le Reconocieron por medio de la Resolución 067 el 09 de Diciembre del 2005 una Pensión Vitalicia de Jubilación de \$1.074.997 Equivalente al 75% de la Asignación Básica de \$1.433.329
2. El día 16 de Marzo del 2012 se interpuso Derecho de Petición ante la Secretaria de Educación Municipal, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales, solicitando la Reliquidación de la Pensión Vitalicia de Jubilación para que se incluyeran todos los factores Salariales del último año del Status Pensional.
3. La Secretaria de Educación Municipal Por intermedio del Secretario de Educación Municipal el Doctor JULIO CESAR BARRIOS DE LUQUE en Oficio Fechado 28 de Marzo del 2012, rechazó la Reliquidación por improcedente toda vez que se liquidó teniendo en cuenta el decreto 3752 del 2003.
4. Se Interpuso Recurso de Reposición en contra del Oficio 28 de marzo del 2012 para que el secretario de Educación corrigiera el oficio y se allanara a las pretensiones y me concediera la razón tales como lo ha establecido la jurisprudencia del Concejo de Estado.
5. Por medio de Oficio del 18 de Abril del 2012, la Secretaria de Educación Municipal confirma la decisión del 28 de marzo del 2012, declarándolo improcedente.

6. Con la decisión de fecha 18 de Abril del 2012 de la Secretaría de Educación Municipal queda en firme el acto administrativo y se agota la vía gubernativa.

7. La Secretaría de Educación Municipal (FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO REGIONAL CESAR, tuvo en cuenta para liquidar la pensión Vitalicia de Jubilación solamente el sueldo básico sin tener en cuenta los factores salariales.

8. Se surtió el requisito de procedibilidad ante la Procuraduría Delegada antes los Juzgados Administrativo, declarando fallida la diligencia y terminado el trámite conciliatorio, por no haber formula de conciliación por parte de la Alcaldía Municipal

V. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Considera la parte demandante que con los actos demandados se transgredieron las disposiciones legales citadas, por cuanto se desconocieron las obligaciones en ellas contenidas de dar protección al trabajo, como derecho fundamental del administrado.

Los regímenes especiales se caracterizan por tener disposiciones expresas que señalan condiciones propias respecto a edad, tiempo de servicios y cuantía de la mesada, diferentes a las establecidas en la norma general, las cuales, no se dan para los maestros, quienes a pesar de ser servidores públicos de régimen especial, no gozan de régimen especial de pensiones.

En consecuencia, hay que remitirse a las leyes que se encontraban vigentes para la fecha en que se expidió la Ley 91 de 1989, entre las cuales está la Ley 33 de 1985.

Para la reliquidación de la pensión de jubilación debe tenerse en cuenta el salario base de liquidación, equivalente al 75% de la asignación mensual que hubiere devengado en el último año de servicios. Asignación que comprende el salario básico, con todos los factores salariales y pagados como retribución por el servicio según lo dispuesto en la 33 de 1985, en este sentido, los factores a tener en cuenta para el caso son: la asignación básica, la prima de vacaciones y la prima de navidad.

VI. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Municipio de Valledupar, presentó la contestación de la demanda pronunciándose respecto a los hechos, los cuales los hechos 1° al 5° no les consta, mientras que los hechos 6° al 9° no los considera unos hechos sino que constituyen una apreciación del apoderado judicial, referente a las pretensiones dice oponerse a todas y cada una de ellas, por carecer de los argumentos fácticos que las sustentan, por falta de los elementos que comprometan la responsabilidad administrativa y patrimonial del ente territorial, teniendo en cuenta que dicha responsabilidad de reconocimiento y pago le compete al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Propone como excepciones las siguientes:

Legalidad del acto administrativo.- El acto administrativo demandado fue proferido por el funcionario competente, respetando el orden jurídico contenido en las normas en que se fundó y los motivos que le sirvieron de causa a su expedición, pues se tuvieron en cuenta las disposiciones contempladas en la Constitución y las leyes 91 de 1989, 812 de 2003, la Ley 100 de 1993 y el Decreto 3752 de 2003.

Inexistencia del derecho.- En términos generales la declaración o reconocimiento de un derecho se hace con base en unas pruebas conducentes y capaces de resolver la verdad jurídica y al no encontrarse probado en este proceso que el demandante le asiste la razón, no es factible reconocerle el derecho.

Falta de legitimación en la causa por pasiva.- El actor debió demandar solamente al Fondo de Prestaciones Sociales, ya que de conformidad con la Ley 715 de 2002, son estos los que establecen las asignaciones salariales y prestaciones sociales de los docentes y directivos al servicio del Estado. El municipio de Valledupar como ente territorial en su jurisdicción solamente se limita a efectuar los pagos de las prestaciones sociales y salarios de cada uno de estos servidores públicos con recursos provenientes del sistema general de participación para dar cumplimiento a los artículos 356 y 357 de Constitución Política y Ley 715 de 2001.

El Ministerio de Educación Nacional.- Contestó la demanda de manera extemporánea (fl. 29).

VII. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El Municipio de Valledupar.- Presentó sus alegatos reafirmando en su oposición a las pretensiones de la demanda, exponiendo las excepciones que en su momento presentó en la contestación de la demanda.

La parte demandante.- Haciendo un recorrido por los hechos de la demanda, las pruebas aportadas y recolectadas en el proceso, los antecedentes jurisprudenciales, considera que no hay duda de que al demandante le es aplicable la Ley 33 de 1985, la cual estableció en el artículo 1º que el tiempo de servicio es de 20 años continuos o discontinuos y la edad es de 55 años. No obstante, la Ley 33 de 1985 en el parágrafo 2 de su artículo 1º consagró un régimen de transición en edad pensional para los empleados oficiales que a la fecha en que entró en vigencia la referida Ley.

Concluye diciendo que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, no liquidó en forma correcta la pensión de jubilación que viene percibiendo el demandante, al omitir la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicio, lo que hacía necesario declarar la nulidad de los actos administrativos acusados y en consecuencia acceder a las pretensiones de la demanda.

VIII.- ACERVO PROBATORIO.-

Con la demanda, el apoderado judicial del accionante aportó los siguientes documentos:

- Copia del acto demandado (fls. 10)
- Respuesta a recurso de reposición en contra del oficio 28 de marzo de 2012 (fl.11)
- Copia de resolución No. 067 del 9 diciembre de 2005 (fl.12-14)
- Copia de formato de certificado laboral (fl. 15-16)
- Copia de cedula de ciudadanía del demandante (fl. 17)
- Copia de desprendible de pago (fl. 18)
- Copia de sentencia del Consejo de Estado (fl. 19-27)
- Copia de sentencia del Consejo de Estado (fl.28-38)
- Certificación de conciliación extrajudicial (fl. 39-41)
- Poder para actuar (fl. 42)
- Carpeta anexa con el expediente administrativo del demandante

IX.- CONSIDERACIONES

9.1-Pronunciamiento sobre Nulidades, Presupuestos Procesales y Caducidad.

No encuentra el Despacho irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad parcial o total de lo actuado. Encuentra sí cumplidos los presupuestos procesales. En efecto, esta agencia judicial es competente en razón de la naturaleza del asunto. La demanda fue presentada dentro del término legal para ello, de tal manera que no ha ocurrido el fenómeno de la caducidad de la acción.

9.2.-Problema Jurídico.

El Problema Jurídico en el sub-lite, consiste en determinar si en el presente caso procede el reajuste de las mesadas pensionales y su consecuente reliquidación, del señor Ezequiel Mojica Mejía de su pensión vitalicia de jubilación como docente de vinculación nacional, aplicándole el ingreso base de liquidación establecido en la ley 33 de 1985,

9.3.- Normatividad Aplicable al caso en concreto.

El artículo 48 de la Constitución Política de Colombia - adicionado por el Acto Legislativo 001 de 2005 -, en su parágrafo transitorio 1 expone:

“El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y lo preceptuado en el artículo 81 de esta. Los docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de la vigencia de la citada ley, tendrán los derechos de prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de

2003".

Siguiendo lo preceptuado en el artículo anterior, se tiene entonces que para el reconocimiento de la pensión de Jubilación a los docentes se deben distinguir dos regímenes; antes y después de la vigencia de la Ley 812 de 2003, así:

"Ley 812/2003 _ ARTÍCULO 81. RÉGIMEN PRESTACIONAL DE LOS DOCENTES OFICIALES. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.

Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres...." (Negrilla fuera del texto).

Es así como es necesario resaltar que antes de la vigencia de Ley 812/03, el régimen pensional aplicable a los docentes era la Ley 33/85, que en su artículo 3° expresaba:

"Artículo 3. Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión."

"Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica; gastos de representación; prima técnica; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio."

"En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes."

Sin embargo dicho artículo fue subrogado por la ley 62/1985, que derogó el artículo 45 del decreto 1045 de 1978, en lo atinente a los factores salariales para el reconocimiento de la pensión de jubilación y en su artículo 1° dispuso:

"ART. 1°—Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha caja, ya sea que la remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes

proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: 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.

En todo caso las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidaran sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes. (...)" (Negrilla fuera del texto).

Finalmente, se tiene que la ley 91 de 1989 establece en sus artículos 3, 4, 5 y 9 que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (Nación-Ministerio de Educación) atenderá las prestaciones sociales correspondientes a los docentes nacionales y nacionalizados, así:

"ARTÍCULO 4o. El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, atenderá las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de la presente Ley, siempre con observancia del Artículo 2o, y de los que se vinculen con posterioridad a ella..." (...)

9.5 Caso Concreto:

Pretende el apoderado de la parte actora, que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en la Resolución No. 067 del día 9 de diciembre de 2005, mediante cual reconoce una pensión jubilación, en el oficio sin número de fecha 28 de marzo 2012, por medio del cual declara no procedente una reliquidación y en el oficio No. 0192 de fecha 18 de abril de 2012, mediante el cual resuelven un recurso de reposición emitidos todos por la Secretaría de Educación Municipal de Valledupar, cuyo propósito era el de lograr la reliquidación de la pensión de jubilación del accionante incluyendo todos los factores salariales.

De conformidad con el párrafo transitorio 1º del artículo 48 de la Constitución Política, se tiene para el reconocimiento de la pensión de Jubilación a los docentes vinculados al magisterio la existencia de dos regímenes: antes y después de la vigencia de la Ley 812 de 2003 - Se excluyen por transición los que hubieren cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, quienes continuaron ciñéndose a las disposiciones sobre edad de jubilación contenidas en la Ley 6ª de 1945, y su decreto reglamentario 2767 de 1945.

El asunto en cuestión está dentro de la primera hipótesis, pues, pese a que la pensión del señor Mojica Mejía se causó con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 812 de 2003, entendiéndose que la pensión de vejez se causa cuando se han cumplido los requisitos para su exigibilidad, es la misma ley 812 de 2003, la que establece que el régimen prestacional de los docentes nacionales (como es el caso que nos ocupa) es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a su entrada en vigencia.

Es así como el demandante al haberse vinculado al magisterio en el año de 1973 (véase folio 15) le es aplicable el régimen pensional anterior a la Ley 812 de 2003, es decir, la Ley 33 de 1985, por lo que los factores pensionales que se deben tener en cuenta al momento de liquidar su pensión de vejez, serían los determinados en la Ley 62 de 1985, que subrogó en lo pertinente la citada Ley 33 de 1985.

Es importante resaltar que la Ley 33 de 1985, consagró también un régimen de transición para quienes al momento de su expedición hubieran cumplido 15 años continuos o discontinuos de servicios; pero no es aplicable a la parte actora porque en el momento en que entró en vigencia dicha ley el 13 de febrero de 1985 llevaba un poco más de doce (12) años de servicio, quedando sometida a Ley 33 de 1985.

Al respecto debe precisarse que con la expedición de la normatividad anteriormente señalada, quedó derogado el artículo 45 del decreto 1045 de 1978, en lo atinente a los factores salariales para el reconocimiento de la pensión de jubilación.¹

Ahora, pese a que el artículo 1° de la ley 62 de 1985, menciona como factores a tener en cuenta para la liquidación de las pensiones de vejez de los empleados del orden nacional varios entre los que no se encuentran los factores solicitados por el actor, se tiene que para efectos de lograr una correcta interpretación de la norma en cuestión, dichos factores salariales se deben tener en cuenta como factores meramente enunciativos y no taxativos, por lo que no se excluyen necesariamente otros que pese a que no se configuraron dentro de la lista como factores a tener en cuenta para la base de liquidación de las pensiones, son necesarios para lograr una justa liquidación pensional.

Es decir, para liquidar el monto de la pensión de los servidores públicos sujetos a la Ley 33 de 1985, se deben tener en cuenta todos los factores que constituyen salario, es decir, aquellas sumas que recibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independiente de la denominación que se les dé.

Sin embargo este Despacho considera que, ante la vigencia de la Sentencia C-258 de 2013, la H. Sala Plena de la Corte Constitucional, en el que se fijó el precedente que debe ser aplicado al caso que se estudia, en cuanto a la interpretación otorgada sobre el monto y el ingreso base de liquidación en el marco del régimen de transición, toda vez que determinó que las reglas previstas en las normas especiales que anteceden al régimen de transición, pueden ser aplicadas ultractivamente de los regímenes a los que se encontraba afiliado el peticionario, pero solo en lo relacionado con los requisitos de edad, tiempo de servicios o cotizaciones y tasa de reemplazo. Situación distinta se presenta respecto del ingreso base de liquidación, puesto que este no fue un aspecto sometido a transición, como se deriva del tenor literal del artículo 36 de la ley mencionada; así:

¹ Consejo de Estado, sentencia del 28 de octubre de 1993, expediente 5244, consejera ponente doctora Dolly Pedraza de Arenas.

"En efecto, la Sala recuerda que el propósito original del Legislador al introducir el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tal como se desprende del texto de la disposición y de los antecedentes legislativos, fue crear un régimen de transición que beneficiara a quienes tenían una expectativa legítima de pensionarse conforme a las reglas especiales que serían derogadas. Para estas personas, el beneficio derivado del régimen de transición consistiría en una autorización de aplicación ultractiva de las reglas de los regímenes a los que se encontraban afiliados, relacionadas con los requisitos de edad, tiempo de servicios o cotizaciones y tasa de reemplazo. Ingreso Base de Liquidación no fue un aspecto sometido a transición, como se aprecia claramente en el texto del artículo 36. Hecha esta aclaración, la Sala considera que no hay una razón para extender un tratamiento diferenciado ventajoso en materia de Ingreso Base de Liquidación a los beneficiarios del régimen especial del artículo 17 de la Ley 4 de 1992; en vista de la ausencia de justificación, este tratamiento diferenciado favorable desconoce el principio de igualdad."

Entrando a analizar la sentencia anteriormente enunciada, en la que la H. Corte Constitucional fijó las bases a tenerse en cuenta para liquidar pensiones de personas beneficiarias del régimen de transición- en la medida en que fue la primera vez que un órgano colegiado se refirió explícitamente al IBL pensional afirmando que éste debía ser el dispuesto en el régimen general -; el Despacho considera oportuno estudiar de manera minuciosa lo establecido en dicho artículo 36 de la Ley 100 de 1993 de la siguiente manera:

Literalmente el artículo en mención dispone : "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..." (Subraya fuera del texto), requisitos entre los que solo recae la discrepancia en lo referente al monto de la pensión, entendiéndose como tal el porcentaje de la base salarial a tener en cuenta en la liquidación de dicha prestación social, esto es el 75% del promedio devengado por el actor; sin que dicho termino involucre de manera directa el ingreso base de liquidación como tal.

Es así como el monto y el ingreso base de liquidación se calculan bajo presupuestos diferentes, el primer concepto, bajo el régimen especial del que fuese beneficiario el afiliado antes de la entrada en vigencia del tránsito normativo, y el segundo, siguiendo lo previsto en el inciso 3° del artículo 36 de la Ley 100/93; por lo que el régimen anterior no se aplica de manera integral, ya que el monto de la pensión, en lo que atañe al porcentaje, es el señalado en ése régimen, pero la base salarial al que se aplica dicho porcentaje se tasa con fundamento en el ya mencionado inciso 3°.

Lo anterior permite colegir que, con prescindencia de la naturaleza jurídica del vínculo laboral que los unió con su empleador, el Ingreso Base de Liquidación de la pensión por vejez - al no ser éste un aspecto de la transición - de quienes al primero de abril de 1994 (fecha de

vigencia del sistema general de pensiones) les faltare menos de diez años para adquirir el derecho, así este sea inferior a dos años, *“será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor”*.²

Situaciones anteriores que fueron tenidas en cuenta por La Sala Plena de la H. Corte Constitucional en Sentencia de Unificación SU 230 de 2015 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, señaló que, en efecto, la interpretación fijada por la Corte sobre la exclusión del IBL como un aspecto del régimen de transición *“constituye un precedente interpretativo de acatamiento obligatorio que no puede ser desconocido en forma alguna”*³, así:

“Es importante recordar que el propósito original del legislador al introducir el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 fue crear un régimen de transición que beneficiara a las personas que tenían una expectativa legítima de pensionarse bajo la normativa que sería derogada con la entrada en vigencia de la ley 100.

En concreto, en la Sentencia C-258 de 2013 se señaló que, el beneficio derivado de pertenecer al régimen de transición se traduce en la aplicación posterior de las reglas derogadas en cuanto a los requisitos de (i) edad, tiempo de servicios o cotizaciones y (iii) tasa de reemplazo. Sin embargo, frente al ingreso base de liquidación (IBL) la Corte sostuvo que no era un aspecto a tener en cuenta en dicho régimen.

Dicha voluntad del legislador, afirmó la Corte, puede evidenciarse del mismo texto del inciso tercero del artículo 36 de la ley 100. Agregó que entender lo contrario, en el caso particular del régimen especial derivado del artículo 17 de la Ley 4 de 1992, desconocía el derecho a la igualdad.”

De manera que, siendo por competencia la Sala Plena de la Corte Constitucional la única llamada a establecer un cambio jurisprudencial, aún en los casos en los que existe la denominada jurisprudencia en vigor, este Despacho no encuentra razones para apartarse de lo establecido por el alto Tribunal Constitucional y su digna jurisprudencia, dado que cuando se trata de sentencias de unificación de tutela (SU) y de control abstracto de constitucionalidad proferidas por la Corte Constitucional, basta una sentencia para que exista un precedente, debido a que las primeras unifican el alcance e interpretación de un derecho fundamental para casos que tengan un marco fáctico similar y compartan problemas jurídicos, y las segundas, determinan la coherencia de una norma con la Constitución Política, así:

“Si bien existía un precedente reiterado por las distintas Salas de Revisión en cuanto a la aplicación del principio de integralidad del régimen especial, en el sentido de que el monto de la pensión incluía el IBL como un aspecto a tener en cuenta en el régimen de transición, también lo es que esta Corporación no se había pronunciado en sede de constitucionalidad

² Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sentencia del 27 de marzo de 1998 Radicación Núm. 10440.

³ Auto 326 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo

acerca de la interpretación que debe otorgarse al inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, señalando que el IBL no es un elemento del régimen de transición.

3.3.2. En ese sentido, como la Sala Plena tiene competencia para establecer un cambio de jurisprudencia, aún en aquéllos casos en que existe la denominada jurisprudencia en vigor, el anterior precedente interpretativo es de obligatoria observancia."

O dicho en palabras de la Sentencia T-656 de 2014: "(...) el deber de acatamiento del precedente judicial se hace más estricto cuando se trata de jurisprudencia constitucional, en la medida en que las normas de la Carta Política tienen el máximo nivel de jerarquía dentro del sistema de fuentes del derecho, de modo que las decisiones que determinan su alcance y contenido se tornan ineludibles para la administración. No entenderlo así, resulta contrario a la vigencia del principio de supremacía constitucional".

Así las cosas, si bien es cierto el señor Ezequiel Mojica Mejía es beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, también lo es que, los efectos de pertenecer a dicho régimen solo tienen en cuenta los beneficios con respecto a la edad, tiempo de cotización, sin que esto incluya un ingreso base de liquidación (IBL) pensional diferente al establecido en la Ley 100 de 1993, lo que produce como consecuencia que lo pretendido por su apoderado judicial quien solicita sea declarada la nulidad de los actos administrativos contenidos en la Resolución No. 067 del día 9 de diciembre de 2005, mediante cual reconoce una pensión jubilación, del oficio sin número de fecha 28 de marzo 2012, por medio del cual declara no procedente una reliquidación y del oficio No. 0192 de fecha 18 de abril de 2012, mediante el cual resuelven un recurso de reposición emitidos todos por la Secretaría de Educación Municipal de Valledupar, y que a título de restablecimiento del derecho, se condene a la entidad demandada y se ordene reliquidar y reconocer la pensión de vejez al señor Mojica Mejía, incluyendo todos los factores salariales devengados por todo concepto durante el último año de servicios.

Considera este Despacho que ante esta solicitud hecha por la parte demandante, de acceder a las pretensiones, es decir que se ordene se incluyan todos los factores salariales, dejados de incluir al momento del reconocimiento de la pensión, realizadas por la entidad demandada, sobre la pensión del señor Mojica Mejía teniendo en cuenta para su cálculo el promedio del 75% del promedio mensual de dichos factores, como lo solicita el demandante, harían mucho más gravosa la situación del demandante, pues conforme a la sentencia de unificación de la Honorable Corte Constitucional arriba descrita, estableció que en lo relativo a la aplicación del artículo 36 inciso tercero, el régimen de transición contenido en el citado artículo conservó para sus beneficiarios, la aplicación de normativa anterior, es decir en lo relativo a la edad, tiempo de servicios y monto de la prestación, pero no en lo relacionado con el ingreso base de liquidación, estando sometido a lo dispuesto en el inciso 3º ibídem; es decir, que al momento de fijar el valor de la mesada pensional, se debe tener en cuenta el promedio de los salarios devengados por el trabajador durante los últimos diez (10) años de servicio.

Conclusión. Bajo las anteriores consideraciones, se concluye que los actos demandados no desconocen las normas superiores en las que debía fundarse, por lo que al no existir fundamento normativo, legal y/o jurisprudencial alguno que lleven a prosperar la pretensiones de la demanda, este Despacho procederá a denegar el presente medio de control, como en efecto se hará, negando las suplicas de la presente demanda. En el entendido que los pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional, hacen tránsito a cosa juzgada constitucional, cuyo carácter es el de ser intangibles, vinculantes y de obligatorio acatamiento.

Costas. El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dispone que salvo en los procesos en 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 General del Proceso. Por lo anterior este Despacho no condenará en costas a la parte demandante, en el entendido que la demanda persigue un reconocimiento laboral y la demanda fue presentada con anterioridad a la sentencia de unificación de la Honorable Corte Constitucional y no existe demostración que las costas se hubiesen causado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Denegar las pretensiones de la demanda, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: No condenar en costas a la parte demandante.

TERCERO: Una vez en firme esta sentencia, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

Notifíquese y Cúmplase.


JAIME ALFONSO CASTRO MARTÍNEZ
Juez Primero Administrativo del Circuito de Valledupar.

PFMA