



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, diecinueve (19) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

RADICADO N°: 73001-33-33-004-**2018-00027-00**
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: SOFIA SAAVEDRA DE GUZMAN
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DEL TOLIMA
Tema: Reliquidación Pensión reconocida al amparo de lo prescrito en la Ordenanza 57 de 1966.

ASUNTO

Procede el Despacho a dictar sentencia, sin que se observe nulidad que invalide lo actuado dentro del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido por la señora SOFIA SAAVEDRA DE GUZMAN en contra del DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, radicado con el No. 73-001-33-33-004-**2018-00027-00**.

1. Pretensiones

La parte demandante en su escrito de demanda elevó las siguientes pretensiones (fol. 34 y s.s.):

"1. SE DECLARE la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 003092 del 14 de noviembre de 2014, expedido por LA SECRETARIA ADMINISTRATIVA Y LA DIRECCIÓN DEL FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES DE LA GOBERNACIÓN DEL TOLIMA, donde se niega el ajuste, revisión y/o reliquidación de la pensión de jubilación de la actora SOFIA SAAVEDRA DE GUZMÁN, en cuanto la inclusión de factores salariales en el ingreso base de liquidación pensional devengados en el último año de servicio docente, como fueron: PRIMA DE ALIMENTACIÓN, AUXILIO DE TRANSPORTE Y PRIMA DE NAVIDAD. Como al igual, se declare la nulidad de la Resolución No. 0010 del 03 de febrero de 2015, expedida por el señor Gobernador del Departamento del Tolima, en donde se resolvió el Recurso de Apelación, en contra de la Resolución No. 00392 del 14 de noviembre de 2014, expedido por LA SECRETARÍA ADMINISTRATIVA Y LA DIRECCIÓN DEL FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES DE LA GOBERNACIÓN DEL TOLIMA, confirmándola.

2. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones y a manera de Restablecimiento del Derecho, se ordene al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA (FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES), a efectuar la REVISIÓN Y RELIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN a la actora SOFIA

SAAVEDRA DE GUZMÁN, por retiro definitivo del servicio oficial, incluyéndole en el ingreso base de Reliquidación Pensional, no solamente el SUELDO, sino también LA PRIMA DE ALIMENTACIÓN, AUXILIO DE TRANSPORTE Y LA PRIMA DE NAVIDAD, y todos los demás factores salariales que no se le tuvieron en cuenta para la cuantificación de su mesada pensional y por ende reajustar e incrementar las mesadas de su pensión de jubilación, producto de la inclusión de los factores salariales en cita, junto con el retroactivo pertinente y con los acrecimientos que se causen durante el proceso y hasta que se haga efectiva la sentencia que así lo ordene.

3. CONDENAR al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA (FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES), a que cancele las diferencias que existen entre el valor que el ente demandado le reconoció a la actora, por concepto de pensión de jubilación y la suma que verdaderamente le correspondía, incluida la indexación y los ajustes e intereses que confiere la ley, liquidados mes por mes, más los acrecimientos que se causen durante el proceso y hasta cuando se haga efectiva la sentencia que así lo ordene.

4. CONDENAR al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA (FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES), a que sobre las diferencias adeudadas, le pague a la actora, las sumas necesarias para hacer los ajustes de valor de dichas sumas, conforme al índice de precios al consumidor o al por mayor y tal como lo autoriza el CPACA.

5. Que la sentencia que salga a favor de mi poderdante, ordene que se descuente del retroactivo, el valor de los aportes para pensión, sobre los factores salariales reconocidos en la sentencia, únicamente a partir de los tres (3) años atrás de la fecha de agotamiento de la vía gubernativa y/o presentación de la demanda, de ahí en adelante hasta cuando se efectúe el pago definitivo a favor de mi poderdante.

6. ORDENAR al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA (FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES), a que dé cumplimiento al fallo dentro del término previsto en el artículo 192 del CPACA.

7. CONDENAR al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA (FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES), a que si no da cumplimiento al fallo dentro del término de treinta (30) días, le pague a mi poderdante, intereses moratorios conforme al artículo 195 del CPACA, y conforme a la sentencia C-188 del 29 de marzo de 1999 de la Honorable Corte Constitucional, que declaró inexecutable parcialmente el artículo 177 del CCA.

8. CONDENAR en costas a la entidad demandada conforme al artículo 1881 del CPACA y la Ley 446 de 1998."

2. Fundamentos fácticos

Fundamenta la parte demandante sus pretensiones en los siguientes supuestos fácticos (fol. 35 y s.s.):

1. Que la señora SOFIA SAAVEDRA DE GUZMÁN, es pensionada de la Secretaría de Educación Pública del Tolima, a voces de la Resolución No. 160 del 16 de agosto de 1968, retroactiva al 01 de marzo de 1966, fecha en la cual adquirió su derecho.
2. Que el último año de servicio de la demandante, fue del 16 de julio de 1988 al 15 de julio de 1989, habiendo devengado sueldo, prima de alimentación, auxilio de transporte y prima de navidad.
3. Que mediante Resolución No. 003092 del 14 de noviembre de 2014 confirmada con Resolución No. 0010 del 03 de febrero de 2015, se negó a la demandante la reliquidación de la pensión de jubilación con la inclusión de los factores salariales percibidos en el último año de servicios.

3. Contestación de la demanda.

Señaló que la demandante carece del derecho en disputa ya que su reconocimiento pensional se realizó conforme a lo prescrito en la Ordenanza 057 de 1966, en su tiempo de validez, lo que la hace beneficiaria de los derechos adquiridos en virtud de esta normatividad especial, aún bajo el desconocimiento posterior. Sin embargo, esto no quiere decir, que en nombre de la Ordenanza anulada, se puedan revivir sus efectos, dándole vida nuevamente a un acto claramente inconstitucional, en virtud a una reliquidación pensional.

Presentó las excepciones de: *"NO PROCEDENCIA DE LA RELIQUIDACIÓN PENSIONAL INVOCADA Y PRESCRIPCIÓN"*. (Fls. 75 y ss.).

4. Actuación procesal

Presentado el proceso ante la oficina judicial el día 30 de enero de 2018 (fl.64), correspondió su reparto a este Juzgado, quien mediante auto de fecha 12 de febrero del mismo año, admitió la demanda (fls. 65 y s.s.).

Notificadas las partes, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fls. 70 a 75) dentro del término de traslado de la demanda, la Entidad demandada contestó la demanda, propuso excepciones y allegó las respectivas pruebas que pretendía hacer valer (fls 94 y s.s.).

Luego, mediante providencia del 06 de noviembre de 2018 se fijó fecha para adelantar la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A. (fol. 129), la cual, se llevó a cabo el día 05 de marzo de 2019, agotándose en ella la totalidad de sus instancias en legal forma (fol. 136 y ss). Como no se hizo necesaria la práctica de pruebas, se prescindió de la audiencia correspondiente, y así mismo, por considerarlo procedente, se corrió traslado a las partes para que presentaran oralmente sus

alegatos de conclusión, procediendo a indicar el sentido del fallo conforme lo indica el numeral 2º del artículo 182 del CPACA, siendo FAVORABLE a las pretensiones de la demanda.

5. Alegatos de las partes

5.1. Parte demandante

Indicó que el H. Consejo de Estado concedió el derecho a la reliquidación de las pensiones reconocidas en virtud de la Ordenanza 057 de 1966, posición que ha sido desconocida de manera reiterada por el Tribunal Administrativo del Tolima.

Señaló a su vez, que a los docentes no les son aplicables las sub reglas establecidas por el órgano de cierre de ésta jurisdicción en la sentencia de unificación de reliquidación pensional.

Por lo anterior solicita, se acceda a las pretensiones de la demanda y se despachen de manera desfavorable las excepciones propuestas.

5.2. Parte demandada.

Se ratifica en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y solicita se nieguen las pretensiones de la demanda de conformidad con la Sentencia de Unificación del H. Consejo de Estado de fecha 28 de agosto de 2018, teniendo en cuenta que la pensión reconocida a la demandante ha sido considerada como una pensión ordinaria, por lo cual, debe tenerse en cuenta el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Éste Juzgado es competente para conocer y fallar el presente medio de control, por su naturaleza, por tratarse de una controversia laboral de un empleado público, y por el órgano que profirió los actos administrativos que se demandan, de conformidad con lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1º del artículo 104 del C.P.A.C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 2º y 156 numeral 3º *ibídem*.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en determinar, si la demandante a quien le fue reconocida pensión de jubilación con fundamento en la Ordenanza 57 de 1996, tiene derecho a que la Entidad demandada le reliquidé su mesada pensional, tomando el 75% de todos los factores salariales devengados durante su último año de servicios, o si por el contrario, los actos administrativos demandados se encuentran ajustados a la legalidad.

3. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

Se invocan como actos administrativos demandados:

- Resolución No. 003092 del 14 de noviembre de 2014.
- Resolución No. 0010 del 03 de febrero de 2015.

4. FONDO DEL ASUNTO

A través del presente asunto la demandante pretende obtener la reliquidación de su pensión de jubilación que le fuera reconocida con fundamento en la Ordenanza 57 de 1966, con la inclusión del 75% de todos los factores salariales devengados durante su último año de servicios.

En lo que respecta a la reliquidación de las pensiones reconocidas a la luz de la Ordenanza antes mencionada, la Sección Segunda del H. Consejo de Estado, inicialmente y mediante sentencia de fecha 07 de junio de 2007 negó su reliquidación por considerar que no podría reconocerse un emolumento con base en una norma que ya fue declarada nula, manifestación que efectuó bajo el siguiente tenor literal:

"Conforme a lo expuesto, si la reliquidación de la pensión a la que aspira el demandante tiene su fundamento en lo establecido por la Asamblea del Tolima, y tal acto por ser contrario a la Constitución fue declarado nulo por esta jurisdicción, la petición no puede prosperar (...).

En estas condiciones mal podría la Sala reconocer un emolumento con base en una norma que ya fue declarada nula. En otras palabras, la Ordenanza no le sirve al demandante de sustento de su pretensión. La administración en el acto administrativo demandado negó el derecho al peticionario, entre otros, bajo el argumento de que la liquidación pensional se efectuó con fundamento en la Ordenanza 57 de 1966. El estudio de legalidad del acto conforme a los argumentos que expresa el demandante y que adujo ante la administración, tendientes a que se incluyan en su liquidación todos los sueldos devengados en el último año de servicios, incluidos la prima de

navidad y académica, implicaría para la Sala, necesariamente, revisar la decisión acusada a la luz de la disposición ordenanza que sirvió de sustento al acto de reconocimiento y liquidación de la prestación, disposición que ya ha desaparecido del ordenamiento jurídico, motivo por el cual no están llamadas a prosperar las pretensiones de la demanda". (Subrayas y negrillas de la Sala).

Posteriormente, la misma Corporación, con sentencia de fecha 18 de febrero de 2010, al estudiar un caso de similares supuestos fácticos, indicó que si bien la pensión se había reconocido con fundamento en la Ordenanza 057 de 1966 cuya nulidad había sido declarada, por tener ésta pensión el carácter de ordinaria, está sujeta en cuanto a los factores que conforman su base de liquidación a las normas que regulan la pensión ordinaria de jubilación de los docentes, así:

"La actora fue pensionada al cumplir el requisito "tiempo de servicio" que la Ordenanza 057 de 1966 estableció, pero esta sola circunstancia no le otorga el carácter de especial al derecho pensional que en todo caso está sujeto a las normas que regulan la pensión ordinaria de jubilación de los docentes, en cuanto a factores que conforman la base liquidatoria.

Sobre este punto y como la actora fue pensionada bajo la vigencia de la Ley 33 de 1985, ha de precisarse que la normatividad aplicable para determinar la base liquidatoria, es la Ley 62 de 1985 (...)

*En un punto a la solicitud de reliquidación de la mesada pensional destaca la Sala que no se comparten los argumentos consignados en la providencia recurrida sobre la imposibilidad de peticionar esta reliquidación y el reajuste del derecho pensional por haberle sido reconocida en virtud de la Ordenanza 057 de 1966 que finalmente fue anulada por la autoridad administrativa, **porque, a pesar de que el reconocimiento se dio bajo unos requisitos especiales (los previstos en la referida ordenanza) ello no le resta el carácter de ordinaria a dicha pensión, máxime cuando la petición procura la aplicación de las normas reguladoras de la pensión ordinaria de jubilación. Distinto sería que se solicitara la aplicación del acto departamental que consagró requisitos especiales, pues en este evento, no habría lugar a acceder a ello, por el tantas veces citado argumento, de que solo el Congreso es el autorizado constitucionalmente para fijar el régimen prestacional y salarial de los empleados públicos (...)**"* (Subrayas y negrilla de la Sala).

Así las cosas, si bien dentro del órgano de cierre de ésta jurisdicción no existe una posición unificada en lo que atañe a la reliquidación de las pensiones de jubilación reconocidas con fundamento en la Ordenanza 57 de 1966, el Despacho acogerá la posición adoptada mediante sentencia de fecha 18 de febrero de 2010, según la cual, para determinar la base de liquidación de dicha prestación deberá darse aplicación a

las normas que regulan la pensión ordinaria de jubilación para los docentes, por considerar que dicha posición se adapta mejor a los postulados constitucionales, entre ellos el principio de favorabilidad en materia laboral, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política.

Establecido lo anterior, para resolver el fondo del asunto, imperioso resulta efectuar un análisis de la evolución legal y jurisprudencial sobre el régimen pensional de los docentes para luego determinar cuál norma le resulta aplicable a la aquí demandante, en los siguientes términos:

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 17 y 29 de la **Ley 6 de 1945**, el docente que llegara a los 50 años de edad y cumpliera 20 años de servicio tendría derecho a una pensión equivalente a las dos terceras partes del promedio de los sueldos devengados durante todo el tiempo de servicio. Disponía la norma en cita:

"Artículo 17.- Los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarán de las siguientes prestaciones:

(...)

b) *Pensión vitalicia de jubilación, cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a cincuenta (50) años de edad, después de veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo, equivalente a las dos terceras partes del promedio de sueldos o jornales devengados, sin bajar de treinta pesos (\$30) ni exceder de doscientos pesos (\$200) en cada mes. La pensión de jubilación excluye el auxilio de cesantía, menos en cuanto a los anticipos, liquidaciones parciales o préstamos que se le hayan hecho lícitamente al trabajador, cuya cuantía se irá deduciendo de la pensión de jubilación en cuotas que no excedan del 20% de cada pensión.*

(...)”

"Artículo 29.- Los servicios prestados sucesiva o alternativamente a distintas entidades de derecho público, se acumularán para el cómputo del tiempo en relación con la jubilación, y el monto de la pensión correspondiente se distribuirá en proporción al tiempo servido y al salario o remuneración devengados en cada una de aquéllas. Los trabajadores cuyos salarios o remuneraciones se paguen con cargo a fondos especiales que se formen con aporte de varias entidades de derecho público, gozarán de las prestaciones más favorables que éstas reconozcan a sus propios trabajadores, con cargo al mismo fondo especial.

Cuando se trate de servidores del ramo docente, las pensiones de jubilación se liquidarán de acuerdo con el promedio de los sueldos devengados durante todo el tiempo de servicio.”

(Negritas y subrayas fuera de texto)

El anterior precepto normativo fue aclarado a través de la **Ley 6 de 1946**, señalando que la pensión mensual de jubilación de los servidores del ramo docente será equivalente al promedio de los sueldos devengados durante todo el tiempo anterior al retiro del servicio, así:

"ARTICULO UNICO. *Aclárase el inciso 2° del artículo 29 de la Ley 6° de 1945, en la siguiente forma:*

"Cuando se trate de servidores del ramo Docente, la pensión mensual de jubilación equivaldrá al promedio de los sueldos mensuales devengados durante todo el tiempo anterior al servicio requerido. *Las disposiciones a que se refiere el presente artículo amparan, por lo tanto, a los profesores de enseñanza secundaria, universitaria y normalista, sean o no de tiempo completo, que presenten Ley, quienes, para los efectos de las presentaciones sociales, se considerarán como trabajadores vinculados por el nexo contractual a que se refiere el artículo 1° de la citada Ley 6ª de 1945."* (Se resalta)

Seguidamente se profiere la **Ley 65 de 1946**, por la cual se aclaran y adicionan los artículos 17 y 29 de la Ley 6 de 1945, determinó que la pensión mensual vitalicia de jubilación sería equivalente a las dos terceras partes del promedio de los salarios devengados en el último año de servicios, así:

"ARTICULO 3° *La pensión mensual vitalicia de jubilación de que trata el inciso b) del artículo 17 de la Ley 6ª de 1946 será equivalente a las dos terceras partes del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio.*

(...)

ARTICULO 9° *Quedan modificados el artículo 7°, el ordinal f) y el párrafo del artículo 12, y el inciso b) del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945; adicionados los artículos 22 y 29 de dicha Ley, y derogados el inciso 1° del artículo 25 y los incisos 2° y 3° del artículo 69 de la misma Ley 6ª, así como las demás contrarias a la presente Ley".* (Se resalta)

Las anteriores disposiciones normativas, que en principio resultaban aplicables únicamente al sector nacional, se hicieron extensivas a los empleados públicos del orden territorial con la expedición del **Decreto 2767 de 1945**, el cual dispuso:

"ARTÍCULO 1°. *Con las solas excepciones previstas en el presente Decreto, los empleados y obreros al servicio de un Departamento, Intendencia, Comisaría o Municipio tienen derecho a la totalidad de las prestaciones señaladas en el artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, y el*

artículo 11 del Decreto número 1600 del mismo año para los empleados y obrero de la Nación. A la entidad que alegue estar comprendida en uno de los casos de excepción le alegue estar comprendida en uno de los casos de excepción, le corresponderá probarlo”.

Posteriormente, fue proferida la **Ley 4 de 1966** “*Por la cual se provee de nuevos recursos a la Caja Nacional de Previsión Social, se reajustan las pensiones de jubilación e invalidez y se dictan otras disposiciones*”, mediante la cual, se determinó que las pensiones de jubilación e invalidez de los empleados públicos sin importar su naturaleza –nacional o territorial- se liquidarían tomando como base el 75% del promedio mensual obtenido en el último año de servicios, así:

“ARTÍCULO 4º.- *A partir de la vigencia de esta ley, las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de Derecho Público se liquidarán y pagarán tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual obtenido en el último año de servicios”.*(Negrillas y subrayas fuera de texto)

Posteriormente fue proferida la Ley 33 de 1985, con la cual los regímenes pensionales del sector nacional y territorial finalmente convergieron en un mismo estatuto. Dispuso tal normatividad que se homogenizara la edad de pensión en 55 años para hombres y mujeres y se determinó que el empleado oficial que haya servido 20 años continuos o discontinuos tendría derecho a una pensión equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio, al disponer:

“Artículo 1º. *El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aporte durante el último año de servicio”.*

La Ley 33 de 1985 estableció en los párrafos 2º y 3º del artículo 1º, un **régimen de transición** con dos vertientes definidas, a saber: la primera de ellas, relativa a la preservación de la aplicación del régimen anterior para aquellos que habiendo cumplido ya el tiempo de servicio prescrito en la norma anterior, se hubieren retirado del mismo, es decir, para aquellos que por tanto, les restaba únicamente la consolidación del derecho pensional al cumplir la edad establecida en tales normas, y la segunda, el amparo de las expectativas legítimas de quienes acumularon un considerable tiempo de servicio y de aportes (15 años), con el fin de que la edad de jubilación se conservara en idénticas condiciones según la normatividad que se derogaba.

Señalaron los párrafos a los que se hace alusión:

"Parágrafo 2º. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente Ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente Ley.

Quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan los cincuenta (50) años de edad, si son mujeres, o cincuenta y cinco (55), si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro.

*Parágrafo 3º. En todo caso, los empleados oficiales que a la fecha de vigencia de esta Ley, **hayan cumplido los requisitos para obtener pensión de jubilación**, se continuarán rigiendo por las normas anteriores a esta Ley." (Negrillas del despacho)*

De los anteriores preceptos normativos es del caso concluir, que aquellos empleados públicos del **orden territorial** que a la entrada en vigencia de la Ley 33 de 1985, esto es, al 13 de febrero de 1985, tuvieron 20 o más años de servicio continuo o discontinuo y 50 años de edad, tendrían derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del promedio mensual obtenido en el último año de servicios, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 6 de 1945 y 4 de 1966.

Los factores salariales para liquidar tal prestación, se remiten a los establecidos en el Decreto 1075 de 1978, tal y como lo indicó en su momento el Consejo de Estado al determinar que *"la pensión consagrada en la Ley 6ª de 1945 se reconoce sobre los factores señaladas en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978 y en la Ley 4 de 1966 y por lo tanto (...) debía ser liquidada con el setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio y conforme a los factores citados anteriormente¹"*

El Decreto 1045 de 1978 precitado, *"Por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional"* dispuso:

"ARTÍCULO 45. De los factores de salario para la liquidación de cesantía y pensiones. Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantía y de las pensiones a que tuvieron derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrá en cuenta los siguientes factores de salario:

¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA. SUBSECCION "A". Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, siete (7) de octubre de dos mil diez (2010), radicación número: 25000-23-25-000-2002-02392-01(0265-07)

- a) La asignación básica mensual;
- b) *Los gastos de representación y la prima técnica;*
- c) *Los dominicales y feriados;*
- d) *Las horas extras;*
- e) Los auxilios de alimentación y transporte;
- f) La prima de navidad;
- g) *La bonificación por servicios prestados;*
- h) *La prima de servicios;*
- i) *Los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a ciento ochenta días en el último año de servicio;*
- j) *Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al Decreto-Ley 710 de 1978;*
- k) *La prima de vacaciones;*
- l) *El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio;*
- ll) *Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexequibilidad del artículo 38 del Decreto 3130 de 1968”.*

5. CASO CONCRETO

Al interior del expediente se encuentra plenamente acreditado:

1. Que la demandante nació el día 04 de junio de 1924 (fol. 32)
2. Que la demandante sirvió en el cargo de maestra oficial al servicio del Departamento del Tolima, desde el **1º de marzo de 1946 hasta el 15 de julio de 1989** (fls. 29 a 31)
3. Que mediante Resolución No. 160 de 1968 se reconoció a la demandante pensión mensual vitalicia de jubilación con fundamento en la Ordenanza 57 de 1966, luego de haber laborado por más de 20 años al servicio docente, efectiva a partir del 1º de marzo de 1966, liquidada con el promedio de lo devengado durante el año anterior al reconocimiento, arrojando una cuantía de \$944.32 (Fol. 3 a 5).
4. Que mediante Resolución No. 003092 del 14 de noviembre de 2014 confirmada con Resolución No. 0010 del 03 de febrero de 2015, la Entidad demandada negó a la demandante la reliquidación de su pensión de jubilación argumentando que la norma en que se fundó su reconocimiento fue declarada nula por el H. Consejo de Estado (Fol. 17-27).

5. Que durante el año anterior al retiro del servicio, la demandante devengó sueldo, prima de alimentación, auxilio de transporte y prima de navidad (Fol. 31).

Todo lo anterior permite establecer que la demandante es beneficiaria del régimen de transición consagrado en el parágrafo 3º del artículo 1º de la Ley 33 de 1985, por cuanto, para la fecha de entrada en vigencia de dicha norma, esto es, 13 de febrero de 1985, la demandante contaba con más de 20 años de servicio y 60 años de edad, reuniendo los requisitos para el reconocimiento de la pensión de jubilación de conformidad con el régimen anterior. Ello permite concluir que su pensión, por tratarse de una pensión ordinaria, tal y como fuera indicado por el H. Consejo de Estado, debía ser reconocida teniendo en cuenta la edad, el tiempo de servicio y el monto de liquidación establecidos en el régimen anterior, que para el caso de los empleados territoriales como es el caso de la demandante, no es otro que el establecido en las Leyes 6 de 1945 y 4 de 1966 y en el Decreto 1045 de 1978.

Así las cosas, el ingreso base de liquidación – IBL- de la pensión a reconocer con base en la normativa precitada, debía determinarse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 4 de 1966 y con la inclusión de los factores salariales contemplados en el Decreto 1045 de 1978, es decir, tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual obtenido en el último año de servicios, que para el caso que nos ocupa es el comprendido entre el 16 de julio de 1988 y el 15 de julio de 1989.

Establecido lo anterior, se tiene que durante el último año de servicios la demandante devengó **sueldo, prima de alimentación, auxilio de transporte y prima de navidad**, factores salariales que se encuentran dentro de los enlistados en el Decreto 1045 de 1978, como aquellos que constituyen factor salarial para efectos de liquidar las pensiones de jubilación.

Nótese que en éste aspecto que los factores salariales cuya inclusión se solicita, en realidad no difieren de aquellos que inicialmente fueron considerados para el reconocimiento de la prestación (sueldo promedio mensual, prima de navidad y subsidio de transporte), lo que cambia en éste aspecto, es el derecho a obtener una reliquidación pensional, pues para la demandante resultaba mucho más beneficiosa aquella reliquidación, en la medida en que tal y como lo expone el certificado de salarios allegado al cartulario (fol 31), en el último año de servicio, el sueldo de la demandante sufrió un incremento significativo que implica por supuesto una notable mejora a la hora de calcular el monto de la prestación de la que es beneficiaria.

En este punto obra precisar por parte de este Despacho, que en el presente asunto no resulta aplicable la Sentencia de Unificación del H. Consejo de Estado de fecha 28 de agosto de 2018, en tanto, el derecho pensional de la aquí demandante se consolidó aún antes de la entrada en vigencia de la Ley 33 de 1985, de tal suerte que dicho precedente jurisprudencial no resulta aplicable.

Así las cosas, y aplicando los parámetros establecidos por el H. Consejo de Estado en lo referente a la reliquidación de las pensiones de jubilación reconocidas con fundamento en la Ordenanza 57 de 1966, declarada nula por el órgano de cierre de esta jurisdicción, el Despacho advierte que le asiste razón a la parte demandante, cuando afirma que la pensión de jubilación de la demandante por tratarse de una pensión ordinaria debió ser liquidada con base en el 75% de la totalidad de los factores salariales devengados durante el último año de servicio, pues quedó claro que la misma tiene derecho a que la normatividad anterior se le aplicara de forma íntegra, esto es, en cuanto a edad, tiempo de servicios e ingreso base de liquidación.

En consecuencia, se declarará la nulidad de los actos administrativos impugnados, y se ordenará reliquidar la pensión de jubilación reconocida a la demandante, tomando el equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicios, esto es, los percibidos entre el 16 de julio de 1988 y el 15 de julio de 1989, incluyendo como factores salariales en forma proporcional, **sueldo, prima de alimentación, auxilio de transporte y 1/12 parte de la prima de navidad.**

La suma que deberá cancelar la entidad accionada por concepto del reajuste de la pensión de la parte actora, se actualizará de acuerdo con la fórmula según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de la ejecutoria de la sentencia) por el índice inicial (vigente a la fecha en que debió hacerse el pago). La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

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

Debe aclararse que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, dicha fórmula debe aplicarse mes por mes, para cada mesada pensional y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

En estos términos se declararán a su vez no probadas las excepciones de mérito propuestas por la Entidad demandada, las cuales, en los términos en que fueron planteadas pretendían controvertir los argumentos expuestos por la parte actora, argumentos que fueron objeto de análisis al momento de abordar el estudio de fondo del asunto.

6. DE LA PRESCRIPCIÓN:

El Decreto 3135 de 1968 en su artículo 41 estableció la regla general de los tres (3) años de prescripción frente a los derechos laborales. Posteriormente, dicha norma fue reglamentada por el Decreto 1848 de 1969 el cual en su artículo 102, estableció que los derechos laborales prescriben en tres (3) años contados desde que la respectiva obligación se hizo exigible.

Ahora, se ha de tener en cuenta que si bien el derecho a la reliquidación pensional es imprescriptible, no ocurre lo mismo con las mesadas pensionales, de ahí que se tenga en cuenta lo siguiente:

1. La demandante empezó a disfrutar de su pensión, desde el 1º de marzo de 1966.
2. La demandante se retiró del servicio el 15 de julio de 1989.
3. La demandante presentó la solicitud de reliquidación de la pensión el 30 de octubre de 2014², luego la señora SAAVEDRA de GUZMÁN tenía hasta el día 30 de octubre de 2017 para promover el medio de control correspondiente, sin embargo, la demanda fue presentada hasta el día 30 de enero de 2018³.

De acuerdo con ello, la fecha de interrupción de la prescripción se debe contar a partir de éste último evento, la presentación de la demanda, y con ello se entiende que se encuentran prescritas las diferencias correspondientes a las mesadas causadas antes del **30 de enero de 2015**.

COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P.

A su turno, el artículo 365 del C.G.P., fija las reglas para la condena en costas, señalando en su núm. 1º que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso.

Así las cosas, se condenará en costas procesales de primera instancia al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, incluyendo en la liquidación el valor de \$ **381.166.00**, equivalente al 4% de lo pedido, por concepto de agencias en derecho, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la entidad demandada conforme lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

² Ver folio 6-16

³ Ver folio 64

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad de los actos administrativos contenidos en la Resolución No. 003092 del 14 de noviembre de 2014 y en la Resolución No. 0010 del 03 de febrero de 2015, mediante las cuales se le negó a la demandante la reliquidación de la pensión con el 75% de lo devengado en el último año de servicios, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho, CONDÉNESE al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA a reliquidar la pensión de vejez de la accionante tomando el equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicios, incluyendo como factores salariales en forma proporcional, el **suelo, prima de alimentación, auxilio de transporte y 1/12 parte de la prima de navidad.**

CUARTO: CONDENAR al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA a que pague a favor de la señora SOFÍA SAAVEDRA DE GUZMÁN las diferencias de las mesadas pensionales, entre los valores que le fueron reconocidos anteriormente y los que le debe reconocer, según lo dispuesto en el numeral 3° de la parte resolutive de esta sentencia.

Las sumas a reconocer y pagar por parte de la accionada, deberán ser reajustadas y actualizadas en la forma indicada en la parte motiva, aplicando para tal fin la fórmula allí señalada.

QUINTO: DECLARAR la prescripción de las sumas causadas con anterioridad al **30 de enero de 2015.**

SEXTO.- CONDENAR en costas al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA por las razones expuestas con antelación, reconociéndose como agencias en derecho en favor de la accionante, la suma de **381.166.00.** Por Secretaría, liquídense.

SÉPTIMO: Ejecutoriada ésta providencia, se ordena el archivo definitivo del expediente, previas constancias de rigor y anotaciones en el Sistema Informático Justicia Siglo XXI, así como la comunicación a la entidad demandada para su ejecución y cumplimiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SANDRA LILIANA SERENO CAICEDO
JUEZA