



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Ibagué, catorce (14) de enero de dos mil dieciséis, (2016).

Radicación: No. 2013-01129
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: JAIME TRUJILLO PORTELA
Demandado: NACION - MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y MUNICIPIO DE IBAGUE.

Encontrándonos en la oportunidad prevista en el numeral 2º del artículo 182 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹, se dispone a proferir sentencia de primera instancia, previo las siguientes:

CONSIDERACIONES:

El pasado 28 de octubre del año 2015, se llevó a cabo audiencia de pruebas y se dispuso que las partes presentaran por escrito los alegatos de conclusión dentro de los 10 días siguientes a la celebración de la audiencia, término que fue debidamente surtido, por tanto, luego de agotadas todas las etapas, el Despacho procede a dictar sentencia, para lo cual se tendrán en cuenta, los siguientes argumentos:

Como fundamento fáctico de las pretensiones, el apoderado de la parte actora aduce que el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, reconoció al señor Jaime Trujillo Portela, pensión vitalicia de jubilación mediante Resolución No. 0068 del 10 de marzo de 2006, sin tenerle en cuenta para su liquidación la totalidad de los factores salariales devengados en el año que adquirió el estatus pensional, tales como prima de alimentación, navidad y vacaciones.

Manifiesta el abogado que radicó derecho de petición el 15 de julio de 2013, solicitando a la entidad demandada, reajuste de la pensión de jubilación con todos los factores salariales; solicitud que le fue resuelta de manera negativa mediante acto administrativo oficio No. 20133EE2476 del 7 de octubre de 2013.

Con base en los anteriores hechos, la parte actora pretende:

Se declare la nulidad del acto administrativo oficio No. 20133EE2476 del 7 de octubre de 2013 expedido por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Regional Ibagué- mediante el cual niega el reconocimiento y pago de la reliquidación de la pensión de jubilación con todos y cada uno de los factores salariales devengados por el demandante, tales como prima de alimentación, navidad y vacaciones.

Como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho solicita:

"PRIMERA: Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, se condene La Nación- Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales Del Magisterio, se reajuste la pensión de jubilación del señor JAIME TRUJILLO PORTELA, con inclusión de todos y cada uno de los factores salariales tales como las primas de Alimentación, Navidad y Vacaciones, y todas aquellas que se lleguen a demostrar dentro de ese proceso, con efectos retroactivos al 26 de noviembre de 2005, fecha en la cual adquirió el status de pensionado y hacia futuro.

¹ C.P.A. y de lo C.A.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

SEGUNDA: ordenar el reconocimiento y pago de los ajustes de valor a que haya lugar con motivo de la disminución del poder adquisitivo del salario y demás Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

TERCERA: Ordenar el pago de intereses moratorios a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia por el tiempo siguiente hasta que se cumpla su totalidad la condena artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CUARTA: Que se ordene a al (sic) entidad Fiduprovisora el pago de la condena por cuanto esta es la administradora de los recursos.

QUINTO: Se condene en costas a los demandados."

Realizada la notificación correspondiente, las entidades demandadas dentro del término legal contestaron la demanda, en los siguientes términos:

MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO²

Como argumento de su defensa, señala la apoderada que se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, argumentando que el acto administrativo demandado se ajusta a derecho, y la pretensión fue reconocida de acuerdo con las leyes vigentes al momento de su causación, esto es, la Ley 33 de 1985, 91 de 1989, 812 de 20103, Decreto 3752 de 2003 y Decreto 1158 de 1998.

Manifiesta, que no le asiste derecho al demandante en relación con la normatividad que invoca, pues esta ha sido modificada en varias oportunidades hasta llegar a la Ley 33 de 1985, que establece que solo podrán ser tenidos en cuenta los factores que hayan servido de base para aportes durante el último año de servicio.

Trae a colación pronunciamientos del H. Consejo de Estado, e indica que en la sentencia del 4 de agosto de 2010, dictada por la Sala Plena, no avala ni mucho menos indica en qué casos debe dictarse sentencia ordenando la reliquidación de la pensión demandada, con base en factores salariales que tienen origen en disposiciones administrativas y no legislativas, por lo que manifiesta que acoge el planteamiento expuesto por el Dr. Gerardo Arenas Monsalve en el salvamento de voto, en cuanto a que los factores que constituyen el ingreso base de liquidación son taxativos, y cuya fijación corresponde al legislador por expreso mandato constitucional, sino también porque "si los factores que deber ser considerados para efectos pensionales son los señalados en la ley, sobre los cuales es imperativo el descuento por aportes como quedo establecido.

Finalmente indica, que el acto demandado no fue expedido por la entidad demandada, como quiera, que tanto el reconocimiento de la prestación como la negación de inclusión de la pensión de Jubilación, se realizó por parte de la Secretaría de Educación y no contiene la manifestación de la voluntad de la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACION – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES MAGISTERIO.

Concluye, expresando que no existe a cargo de la entidad demandada la obligación legal de reconocer la prestación en los términos solicitados por la demandante, pues el reconocimiento de la prestación se efectuó con base en el ordenamiento jurídico existente, y por lo tanto la negación de la prestación se obtuvo teniendo en cuenta las normas de orden constitucional, legal y reglamentario.

Propone las siguientes excepciones:

² Ver folios 98-102



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

- Buena fe
- Prescripción
- Falta de Legitimidad por pasiva
- Inexistencia de la Vulneración de Principios Legales

MUNICIPIO DE IBAGUE³:

Contestó la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones incoadas por el apoderado de la parte demandante, argumentando que las mismas carecen de sustento jurídico, constitucional y legal que indiquen su procedencia y mucho menos su prosperidad; igualmente, manifiesta que esta entidad no tiene la facultad legal ni la calidad de entidad pagadora de las prestaciones sociales de los docentes y tampoco tiene a cargo funciones de reconocimiento del derecho reclamado, pues dicha obligación recae en cabeza del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y no en el Municipio de Ibagué.

Propone como excepción la genérica.

De lo probado en el proceso

De las pruebas documentales legalmente aportadas al proceso se encuentran acreditados los siguientes hechos:

- Que mediante Resolución No. 0068 de fecha 10 de marzo de 2006, al señor JAIME TRUJILLO PORTELA se le reconoció y ordenó el pago de una pensión de jubilación, en cuantía de \$1.209.305 efectiva a partir 25 de noviembre de 2005 (fol. 16-18)
- Que el señor JAIME TRUJILLO PORTELA adquirió el status pensional el 24 de noviembre de 2005, según se infiere del acto administrativo de reconocimiento de la pensión (fol. 16-18)
- Que el pasado 15 de julio de 2013, la parte demandante radicó solicitud ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el reajuste, revisión, y/o reliquidación de la pensión de Jubilación reconocida mediante Resolución No. 0068 del 10 de marzo de 2006. (Fl. 3-6)
- Que el Secretario de Educación Municipal mediante oficio No. 2013EE2476 del 7 de octubre de 2013 resolvió de forma negativa la solicitud de revisión de pensión de jubilación (fol. 13-14).
- Que conforme al oficio 2015EE10809 del 7 de octubre de 2015, expedido por el Coordinador de nómina de la secretaría de educación municipal de Ibagué, el señor JAIME TRUJILLO PORTELA, en la actualidad se encuentra como docente activo adscrito a la nómina SEM (fol. 1 Códno N° 2).
- Que conforme al Certificado de salarios, el demandante devengó como factores salariales en los años 2004 y 2005, a más del sueldo básico percibió prima de navidad, prima de vacaciones y prima de alimentación (fol. 93-94 Cdn Ppal).
- Que mediante constancia expedida por la Dirección de Grupo de Recursos Humanos Control Disciplinario de la Alcaldía de Ibagué, el señor JAIME TRUJILLO PORTELA, devengó como factores salariales en los años 2003 a 2005 mensualmente, la prima de alimentación y de forma anual la prima de vacaciones y de navidad (fol. 19-22 Cdn Ppal)

Los anteriores medios de prueba han permanecido a disposición de las partes durante el curso de proceso, y su autenticidad no ha sido controvertida, razón por la cual se les asignará valor probatorio.

Alegatos de conclusión:

³ Ver folios 71-75



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

La parte demandante durante el término legal para alegar de conclusión guardó silencio.

La apoderada de la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se ratifica en lo expresado en la contestación de la demanda y agrega que el acto administrativo no fue expedido por la entidad demandada, como quiera que el reconocimiento de la prestación, se realizó por parte del Secretario de Educación y no contiene la manifestación de la voluntad de la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACION – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES MAGISTERIO.

El Municipio de Ibagué durante el término legal para alegar de conclusión guardó silencio.

Previo a adentrarnos en el fondo del asunto y en lo que tiene que ver con las excepciones de BUENA FE, PRESCRIPCIÓN e INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION propuestas por la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, se resolverán conjuntamente con el fondo del asunto. Verificados los anteriores presupuestos, y como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, es menester adentrarnos en el fondo del asunto, por lo que se procede a decidir en los siguientes términos:

Pretende el demandante, se declare la nulidad acto administrativo oficio No. 2013EE2476 del 7 de octubre de 2013 expedido por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Regional Ibagué- mediante el cual niega el reconocimiento y pago de la reliquidación de la pensión de jubilación con todos y cada uno de los factores de salario devengados por el demandante, y como consecuencia de ello se ordene la reliquidación y pago de la pensión de jubilación, incluyendo todos los factores salariales devengados por el señor JAIME TRUJILLO PÓRTELA, a partir del momento en que adquirió el status de pensionado.

Y aquí hay que hacer una precisión, en lo que respecta a que el demandante exclusivamente solicita la nulidad del acto administrativo que negó la solicitud de reliquidación pensional, debiendo solicitar igualmente la nulidad parcial de la Resolución 0068 del 10 de marzo de 2006, expedida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Regional Ibagué, por medio de la cual se reconoció la pensión de jubilación al demandante; como quiera que en caso de llegarse a acceder a la solicitud de nulidad del oficio No. 2013EE2476 del 7 de octubre de 2013, y ordenarse como restablecimiento del derecho la reliquidación de la pensión de jubilación del demandante, la Resolución por medio de la cual se reconoció la mencionada pensión se tendría que modificar incluyendo los nuevos factores salariales. En consecuencia, como quiera que las pretensiones de la demanda no fueron aclaradas, reformadas o modificadas, el Despacho analizará de manera conjunta el acto administrativo por medio del cual se reconoció la prestación pensional y el que negó la reliquidación de la misma, máxime cuando estas son las que delimitan el objeto del proceso.

De acuerdo a lo anterior, es viable plantear el problema Jurídico: "El cual consiste en determinar "Si, al demandante le asiste el derecho a que se le reajuste su mesada pensional con la inclusión de todos los factores devengados a partir del momento en que adquirió el status de pensionado."

Conclusión:

Al demandante le asiste el derecho al reajuste de la pensión de jubilación con la inclusión de una doceava parte de las primas de navidad y vacaciones; ya que estas fueron percibidas de forma semestral o anual y mientras que frente a la prima de alimentación, se tomara en su integridad por haber sido percibidos de forma mensual al momento de adquirir su status pensional, por lo que así se declarará en la parte resolutive de esta sentencia.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Fundamentos Legales: Ley 91 de 1989, Ley 33 de 1985, Ley 62 de 1985, Decreto 1045 de 1978, Ley 962 de 2005, y Jurisprudencia del Consejo de Estado

Las normas que han regido la situación prestacional de los docentes en síntesis son:

Prevé el artículo 1º de la ley 33 de 1985,

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 (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 aportes durante el último año de servicio.

No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la Ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.

En todo caso, a partir de la fecha de vigencia de esta Ley, ningún empleado oficial podrá ser obligado, sin su consentimiento expreso y escrito, a jubilarse antes de la edad de sesenta años (60), salvo las excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno.

Parágrafo 1º. Para calcular el tiempo de servicio que da derecho a la pensión de jubilación o vejez, solo se computarán como jornadas completas de trabajo las de cuatro (4) o más horas diarias. Si las horas de trabajo señaladas para el respectivo empleo o tarea no llegan a ese límite, el cómputo se hará sumando las horas de trabajo real y dividiéndolas por cuatro (4); el resultado que así se obtenga se tomará como el de días laborados y se adicionará con los de descanso remunerado y de vacaciones, conforme a la ley.

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 vigencia de esta Ley, hayan cumplido los requisitos para obtener pensión de jubilación, se continuarán regiendo por las normas anteriores a esta Ley.

Así mismo, la Ley 62 de 1985, en relación con relación al mismo tema, indicó:

Artículo 1º 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 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.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

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.

Por su parte la Ley 91 de 1989, consagró:

Artículo 1º. - *Para los efectos de la presente Ley, los siguientes términos tendrán el alcance indicado a continuación de cada uno de ellos:*

1. *Personal nacional. Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional.*
2. *Personal nacionalizado. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1 de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975.*
3. *Personal territorial. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir del 1 de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975.*

En lo que tiene que ver con el régimen prestacional de esta clase de personal, el artículo 15 ídem indicó que quienes figuraren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de prestaciones económicas, mantienen el régimen prestacional de que venían gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.

Con base en lo anterior, y luego de realizar interpretación armónica de las anteriores disposiciones, es viable concluir que las pensiones reconocidas bajo la vigencia de la Ley 33 de 1985, se liquidarían con fundamento en el salario promedio que haya servido de base para realizar los aportes, que no son otros que los expresamente previstos en la Ley 62 de 1985.

Pese a lo anterior, el Consejo de Estado, en Sentencia de Unificación de fecha 4 de Agosto de 2010, C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Demandante Luis Mario Velandía, Demandado Caja Nacional de Previsión Social, indicó:

"Sin embargo, respecto de los factores salariales que deben constituir el ingreso base de liquidación pensional, esta Corporación, en sus Subsecciones A y B de la Sección Segunda, ha presentado criterios oscilantes respecto del alcance del citado artículo 3º de la Ley 33 de 1985, pues mientras en algunas ocasiones se consideró que al momento de liquidar la pensión debían incluirse todos los factores salariales devengados por el trabajador, en otras se expresó que sólo podrían incluirse aquellos sobre los cuales se hubieran realizado los aportes; y finalmente se expuso que únicamente podían tenerse en cuenta los taxativamente enlistados en la norma.

Así, en la primera hipótesis se previó que la entidad pública que reconociera el derecho prestacional tendría que efectuar las deducciones de ley a que hubiere lugar por los conceptos cuya inclusión se ordenaba y que no hubieren sido objeto de aportes, pese a que no se encontraran dentro del listado previsto por el artículo 3º de la Ley 33 de 1985, pues tal determinación se ajustaba a lo dispuesto por el inciso tercero de dicha norma, según el cual, "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". Esta tesis fue expuesta en la sentencia de 29 de Mayo de 2003, concluyendo que "en la liquidación de la pensión de jubilación deberán incluirse todas aquellas sumas que habitual y periódicamente reciba el funcionario o empleado como retribución de sus servicios, a menos que se trate de un factor expresamente excluido por la ley.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente: Dr. Alberto Arango marfil, sentencia de 29 de Mayo de 2003, Radicación No. 25000-23-25-000-2000-2990-01, Actor Jaime Fórez Antón.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

(...) en el evento de no haberse pagado la totalidad de los aportes de ley, la Caja deberá realizar las compensaciones a que haya lugar al momento de pagar las mesadas correspondientes*.

Bajo la segunda hipótesis se consideró que debían incluirse todos los factores que hubieren sido objeto de aportes y así se encontrare certificado. Entonces, en la sentencia de 16 de Febrero de 2006⁵, se expresó:

"La Ley 33 de 1985 en el artículo 1º dispone que la pensión se liquida con el 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio (...).

En consecuencia, la Sala confirmará el fallo de primera instancia, en cuanto declaró la nulidad del acto acusado, precisando que a título de restablecimiento del Derecho, la entidad demandada, deberá reliquidar la pensión de jubilación, en el equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio de sirvió de base para los aportes, durante el último año de servicio, tomando para el efecto, lo certificado, según documento visible a folios 11 y 12 del cuaderno principal del expediente."

En la tercera hipótesis se indicó que las pensiones únicamente podían liquidarse teniendo en cuenta los factores salariales enlistados taxativamente por la Ley 33 de 1985 y en caso de haberse realizado deducciones sobre otros conceptos no comprendidos en ella debían devolverse las sumas a que hubiere lugar.

De acuerdo con el anterior marco imperativo 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."

A reglón seguido, señalo:

"Así, si bien es cierto que, la norma aplicable al presente caso es la Ley 33 modificada por la Ley 62 de 1985 y no el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, también lo es que, ambas disposiciones tienen como finalidad establecer la forma como debe liquidarse la pensión de jubilación, por lo cual, teniendo en cuenta los principios, derechos y deberes consagrados por la Constitución Política en materia laboral, es válido otorgar ambos preceptos normativos alcances similares en lo que respecta al ingreso de liquidación pensional."

En este sentido es viable indicar que en el citado pronunciamiento, se hizo énfasis, en que al realizar una interpretación taxativa de las la Leyes 33 y 62 de 1985, vulnera los principios de progresividad, igualdad, y primacía de la realidad sobre las formas. En consecuencia, el listado traído por estas disposiciones debe ser entendido como enunciativo y no taxativo, por lo que es posible incluir otros factores salariales percibidos por el trabajador durante el año anterior a la adquisición del status pensional.

Bajo las anteriores consideraciones, y acatando el precedente jurisprudencial es preciso indicar que las pensiones de jubilación reconocidas en virtud de las leyes 33 y 62 de 1985, deben ser liquidadas con la totalidad de los factores enlistados en el artículo 45 del decreto

* Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero Ponente: Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado; sentencia del 16 de febrero de 2006, Radicación No. 25000-23-25-000-2001-01579-01, Actor Arnulfo Gómez.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

1045 de 1978⁶, siempre y cuando se encuentren certificados por el empleador, sin que sea necesario que coincidan con lo que están enunciados en las Leyes 33 y 62 de 1985.

Aclarado lo anterior, es necesario descender al caso en concreto, encontrando que el señor JAIME TRUJILLO PORTELA prestó sus servicios como docente nacional al servicio del Municipio de Ibagué desde el 26 de febrero de 1976, según consta en el contenido de la Resolución N° 0068 del 10 de marzo de 2006 obrante a folio 16-18 del Cuaderno principal, mediante la cual se le reconoció y ordenó el pago de una pensión de jubilación, con efectos a partir del 25 de noviembre de 2005.

Igualmente, y de los documentos allegados al plenario se puede establecer que para la liquidación de la pensión sólo se le computó el sueldo básico, lo cual se corrobora con el acto administrativo contenido en la Resolución N° 0068 del 10 de marzo de 2006.

Ahora bien, como anteriormente se dijo el señor JAIME TRUJILLO PORTELA adquirió el status de pensionada el 24 de noviembre de 2005, y según se desprende de la certificación de salarios obrante a folios 93-94 del Cuaderno principal, durante el año inmediatamente anterior esto es del 23 de noviembre de 2004, al 24 de noviembre de 2005, percibió los siguientes emolumentos: Sueldo básico, prima de navidad, vacaciones y alimentación.

De acuerdo con lo anterior, es viable concluir que el demandante es una docente nacional, y por tanto su régimen pensional era con el que venía de la respectiva entidad territorial, por lo que se rige por las normas previstas en la ley 33 y 62 de 1985, siendo menester indicar que no se hallaba inmerso en ninguna de las causales de excepción consagradas en la Ley 33 de 1985, razón por la cual su mesada en principio debía ser liquidada únicamente con los factores salariales allí enlistados.

Sin embargo y como anteriormente se mencionó, el precedente jurisprudencial del H. Consejo de Estado, aplicable por virtud principio de favorabilidad previsto en el artículo 53 de la Constitución Política, permite deducir que la demandante tiene derecho a que su mesada pensional sea liquidada con inclusión de todos los factores salariales de que trata el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978.

Establecido lo anterior, y como quiera que al demandante sólo se le tuvo en cuenta al momento de liquidar su pensión el sueldo básico, y no se le tuvo en cuenta la prima de navidad, vacaciones y de alimentos como factores que fueron certificados por el empleador como devengados dentro del año inmediatamente anterior en el que adquirió el estatus pensional, esto es del **24 de noviembre de 2004 al 24 de noviembre de 2005**, resulta más que evidente que tiene derecho a su inclusión y computo en la pensión de jubilación, por lo que así se dispondrá en la parte resolutive de esta sentencia.

⁶ Artículo 45º.- 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 tuviere derecho los empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrá en cuenta los siguientes factores de salario:

- 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 un jornada nocturna o en días de descanso obligatorio;
- ll) Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaración de inavocabilidad del artículo 39 del Decreto 3150 de 1988. Modificado posteriormente.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Debe advertirse a la entidad demandada que podrá efectuar los descuentos para pensión, en los porcentajes establecidos en la ley, sobre el factor que se ordena tener en cuenta para efectos del reajuste y sobre el cual el demandante no efectuó aporte alguno, dicho monto deberá ser indexado con la misma fórmula que más adelante se expone.

De otra parte, y en lo que tiene que ver con la excepción de prescripción, es preciso señalar que por disposición del artículo 41 del decreto 3135 de 1968, las acciones que emanan de derechos laborales prescriben al término de tres (3) años contados a partir de que la obligación se haya hecho exigible, término que se interrumpe con el simple reclamo escrito de sus derechos que haga el actor.

En el presente caso se observa, que el demandante elevó petición solicitando el reajuste de su pensión el día 15 de julio de 2013⁷, luego las mesadas anteriores al 15 de julio de 2010 se encuentran prescritas.

Decantado lo anterior, y recapitulando lo dicho anteriormente, deberá decirse que a título de restablecimiento del derecho se deberá efectuar la reliquidación de la pensión de jubilación con inclusión de todos los factores salariales percibidos y certificados por el empleador como devengados dentro del año inmediatamente anterior al momento de adquirir su status pensional esto es del 24 de noviembre de 2004 al 24 de noviembre de 2005, además del **suelo básico, la prima de navidad, vacaciones y alimentación**, por lo que así se dispondrá en la parte resolutive de esta sentencia.

Se advierte que en lo que respecta a los factores salariales **prima de navidad y vacaciones**, se tomará cada uno de ellos en una doceava parte (1/12) a efectos de realizar la liquidación ordenada ya que fueron percibidos de forma semestral o anual, mientras que frente a la **prima de alimentación**, se tomará en su integridad por haber sido percibida de forma mensual, tales incrementos serán tenidos en cuenta para efectuar el reajuste, de las mesadas pensionales de los años posteriores y determinar el valor correspondiente a las mesadas no prescritas de conformidad con lo expuesto en la parte precedente, y la diferencia resultante no pagada, será objeto de la indexación con aplicación de la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la correspondiente partida de saldo de reajuste pensional, por el guarismo que resulta 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). Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo mensual la fórmula se aplicará separadamente mes a mes teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento en que debió hacerse el pago respectivo.

Respecto a los intereses éstos serán reconocidos en la forma prevista en el inciso tercero del artículo 192 del CPA y de lo C.A.

Recapitulando, tenemos que se declarará que tanto el Municipio de Ibagué como la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, son responsables administrativamente, pero será el patrimonio de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el que será afectado presupuestalmente para el pago de la condena.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

En consecuencia, se ordenará al Municipio de Ibagué y a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reliquidar la pensión de Jubilación del señor JAIME TRUJILLO PORTELA incluyendo como factor salarial el valor integral de la prima de alimentación y en lo que respecta a la prima de navidad y vacaciones, se tomará en una docésava parte cada uno de ellos.

Finalmente, como quiera que el apoderado de la parte actora solo solicitó la nulidad del Oficio N° 2013EE2476 del 7 de octubre de 2013, y al accederse a las pretensiones de la demanda se afecta directamente la Resolución por medio de la cual le fue reconocida la pensión de jubilación al demandante en cuanto a la base de liquidación, el Despacho declarará la nulidad parcial de la Resolución 0068 del 10 de marzo de 2006, pero solo en lo que respecta a la base de liquidación de la pensión de jubilación del señor JAIME TRUJILLO PORTELA ya que no estuvo ajustada a la ley, pero queda incólume en los demás aspectos.

CONDENA EN COSTAS

De conformidad con el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se condenará en costas a la Nación – Ministerio de Educación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, a favor de la parte actora, para tal efecto fijese como agencias en derecho la suma de Un salario mínimo legal mensual vigente. Lo anterior, atendiendo las pautas previstas por la Sala Administrativa del Honorable Consejo Superior de la Judicatura en el acuerdo 1887 de 2003 numeral 3.1.2. Por secretaría liquídense.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción propuesta por la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO denominada prescripción, respecto de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 15 de julio de 2010 de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito propuestas la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: DECLARAR la nulidad parcial de la Resolución No. 0068 del 10 de marzo de 2006 por medio de la cual se reconoció la pensión de jubilación al demandante por parte del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Regional Ibagué-, en lo que respecta al ingreso base de liquidación que se tuvo en cuenta para la liquidación de la pensión de jubilación del señor JAIME TRUJILLO PORTELA, de acuerdo a las razones expuestas en la parte considerativa.

CUARTO: DECLARAR la nulidad del oficio No. 2013EE2476 del 7 de octubre de 2013 mediante el cual el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Regional Ibagué- niega el reconocimiento y pago de la reliquidación de la pensión de jubilación con todos y cada uno de los factores de salario devengados por el demandante, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

QUINTO: DECLARAR que tanto el Municipio de Ibagué como la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, son responsables administrativamente, pero será el patrimonio de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el que será afectado presupuestalmente para el pago de la condena.

SEXTO: A título de restablecimiento del Derecho, se ordena a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, y al MUNICIPIO DE IBAGUE a reajustar y pagar al señor JAIME TRUJILLO PORTELA identificado con C.C. No. 14.209.965 de Ibagué, la pensión de Jubilación, para lo cual se adicionará a los valores ya reconocidos, el valor integral de la prima de alimentación y la doceava parte de la prima de navidad y vacaciones, devengadas dentro del año anterior a la adquisición del estatus pensional, esto es, del 24 de noviembre de 2004 al 24 de noviembre de 2005.

SEPTIMO: Para el pago de las sumas que se lleguen a adeudar por concepto de esta sentencia, se aplicará la fórmula ya expuesta. Para tal efecto, y como quiera que estamos frente a pagos de tracto sucesivo, la actualización debe realizarse separadamente, mes por mes, comenzando por la diferencia desde la primera mesada, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

OCTAVO: Las sumas reconocidas devengarán intereses en los términos previstos en el inciso tercero del artículo 192 del C.P.A y de lo C.A.

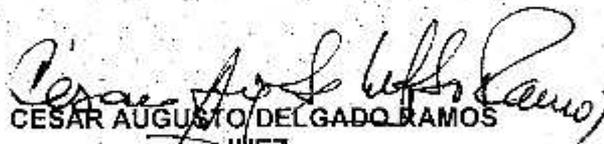
NOVENO: La entidad demandada deberá efectuar los descuentos para pensión en los porcentajes establecidos en la ley, sobre los factores que se ordena tener en cuenta para efectos del reajuste y sobre los cuales el demandante no efectuó aporte alguno. Dichos montos deberá ser indexados con la fórmula expuesta anteriormente.

DECIMO: Condenar en costas a la Nación – Ministerio de Educación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, a favor de la parte actora, para tal efecto fijese como agencias en derecho la suma de Un salario mínimo legal mensual vigente. Por secretaría liquidense.

DECIMO PRIMERO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

DECIMO SEGUNDO: EJECUTORIADA esta providencia, LIQUIDENSE los gastos del proceso. DEVUELVANSE los remanentes si los hubiere, y ARCHIVENSE el expediente, previas las anotaciones respectivas en los libros radicales.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS
JUEZ

