



Rama Judicial

República de Colombia

## JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ – DISTRITO JUDICIAL DEL TOLIMA

Ibagué, veintiocho (28) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

**Clase de Proceso:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**Demandante:** MARGARITA MURILLO DE CADENA

**Demandado:** DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES

**Radicación:** No. 73001-33-33-007-2019-00270-00

**Asunto:** Reliquidación Pensión de Jubilación – Ordenanza 057 de 1966

Como toda la actuación de la referencia se ha surtido conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual, el **Juez Séptimo Administrativo de Oralidad del Circuito de Ibagué / Distrito Judicial del Tolima**, en ejercicio legal de la Función Pública de Administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente...

### SENTENCIA

#### I.- COMPETENCIA

Tal y como se expuso en el auto admisorio de la demanda, este Despacho es competente para conocer y decidir el presente asunto, conforme a lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 155 y en el numeral 3º del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011.

#### II.- ANTECEDENTES

##### DE LA DEMANDA:

A través de apoderada judicial, la señora **MARÍA BEATRIZ PEÑA ARBELÁEZ** ha promovido demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA - FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES**, con el fin de obtener el reconocimiento de las siguientes:

##### 2.1. PRETENSIONES:

- 2.1.1. Que se declare la nulidad del acto administrativo denominado Resolución No. 1905 de Julio 04 de 2018, por medio de la cual se resuelve negativamente la solicitud de reliquidación de la pensión única y ordinaria de jubilación del accionante, en cuanto a la inclusión de todos los factores salariales percibidos
- 2.1.2. Que se declare la nulidad del acto administrativo denominado Resolución No 0284 del 12 de diciembre de 2018, mediante la cual resuelve un recurso de apelación, contra la Resolución No. 1905 de Julio 04 de 2018, confirmándola

**2.1.3.** Que se declare que la accionante tiene derecho a que la entidad accionando reliquide y pague la pensión de jubilación, incluyendo para ello todos los factores salariales que devengó durante el año inmediatamente anterior al retiro definitivo del servicio, el cual fue del 23 de septiembre de 1998 al 22 de septiembre de 1999

**2.1.4** Que se condene al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES, a que proceda a reconocer, reliquidar y pagar al accionante la pensión de Jubilación, tomando para ello la última asignación básica devengada e incluyendo todos los haberes devengados, tales como la prima de navidad, prima de vacaciones, auxilio de transporte, prima de alimentación y demás factores recibidos en el ultimo año de servicio de la accionante

**2.1.5.** Que se ordene al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES, para que disponga la cancelación o pago debidamente indexado del retroactivo pensional dejado de cancelar, desde la cesación del derecho hasta la fecha de cumplimiento de la sentencia, con base en la formula

Índice Final

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

Índice Inicial

**2.1.6.** Que, se condene a la entidad demandada a que, sobre las sumas adeudadas al accionante, se indexen los valores causales tomados como computo del I.B.L a valor real y presente.

**2.1.7.** Que se condene a la entidad demandada a reconocer y a pagar los intereses comerciales y moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia, según lo previsto en el artículo 192 de la ley 1437 de 2011.

**2.1.8.** Que, una vez agotado este procedimiento, liquide la nueva mesada pensional y, en consecuencia, liquide la diferencia entre lo pagado y lo dejado de pagar tomando como base la primera mesada, en progresión aritmética y geométrica, tomando como base el I.P.C año a año y mes a mes, en una regresión compuesta para llegar a concluir el monto total y final de la pensión.

**2.1.9** Que en caso de ordenar el despacho descontar aportes devengados y no cotizados, se realice a partir del momento en que empezó el accionante a devengar los factores reclamados

**2.1.10.** Que se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término establecido por el artículo 192 del C.P.A. y de lo C.A.

**2.1.11.** Que se condene a la entidad demandada al pago de las costas y agencias de derecho

**2.2.** Como **HECHOS** para fundamentar sus pretensiones, expuso los que a continuación se sintetizan:

**2.2.1.,** Que, la señora **MARGARITA MURILLO DE CADENA** se le concedió la pensión de jubilación, mediante Resolución No. 882 del 26 de noviembre de 1981, por parte de la Caja de Previsión Social del Tolima, y que reliquidada su pensión por retiro definitivo en los términos de la Resolución No 130 del 23 de febrero de 2000

- 2.2.2.** Que la accionante nació el 27 de noviembre de 1936 y presto sus servicios desde el 23 de abril de 1956 hasta el 22 de septiembre de 1999 de manera continua e interrumpida al Departamento del Tolima, como servidor público, docente, por ello para el 28 de enero de 1985, contaba con mas de 15 años de servicios, circunstancia por la cual se encuentra inmersa en el régimen de transición contemplado por el artículo 1, parágrafo 2 de la ley 33 de 1985 lo que significa que le son aplicables las normas anteriores a la ley 33 de 1985
- 2.2.4.** Que para el procedimiento de los actos administrativos al accionante se le tuvo como base para la liquidación de la pensión el 75% del salario básico devengado durante el ultimo año de servicio, en concordancia como lo establecido en le Ordenanza 057 de 1966, sin considerar la totalidad de los factores salariales devengados del ultimo año de servicios, lo que representa una suma superior a la que la entidad demandada le reconoció.
- 2.2.5.** Mediante Resolución No.1905 del 04 de julio de 2018, el DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES, resolvió negar la reliquidación solicitada por la accionante, en cuanto la inclusión de todos los factores salariales percibidos
- 2.1.6.** Que mediante la Resolución 0284 del 12 de diciembre de 2018 DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES, decidió un recurso de apelación, confirmando la Resolución No.1905 del 04 de julio de 2018

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

La parte demandante anunció como normas violadas, las siguientes:

- Constitución Nacional, artículos 23, 29, 48 y 53.
- Ley 65 de 1946
- Ley 6 de 1946
- Ley 04 de 1966
- Ley 62 de 1985
- Ley 33 de 1985
- Ley 100 de 1993
- Ley 115 de 1994
- Decreto 3135 de 1968
- Decreto 1848 de 1969
- Decreto 1045 de 1978
- Decreto 3752 de 2003
- Decreto 1919 de 2002

Al desarrollar el concepto de la violación, el apoderado del extremo activo afirma que los actos administrativos demandados son violatorios de los artículos 23, 29, 48 y 53 de la Constitución Política de Colombia, pues, al denegar el reconocimiento y liquidación de la pensión de Jubilación de la accionante, están quebrantando el ordenamiento jurídico, con el argumento que está pensionada con la Ordenanza 57 de 1966, la cual no consagra factores salariales, es decir desconocen las normas que hacen parte de este último concepto.

Cita la normatividad que quiere hacer valer, con sus diferentes artículos, argumentando que la accionante tiene derecho a aplicar al régimen de transición que trata el artículo 1, párrafo 2 de la ley 33 de 1985, la ley 62 de 1985, el decreto 3135 de 1968, la ley 6 de 1946, el articulo 45 del decreto 1045 de 1978 y decreto 3752 de 2003, decreto 1919 de 2002

Que, teniendo en cuenta que la pensión que trata la ordenanza 57 de 1966, fue declarada nula, y que el Honorable Consejo de Estado la tomo como una pensión ordinaria, la pensión de jubilación de la accionante debe ser reliquidada con base en el régimen de transición, que es aplicable

Por ello, sostiene que se debe precisar que la mencionada ley 6 de 1945, no previó factores a tener en cuenta para el cálculo del ingreso base en el reconocimiento de las pensiones, por lo que se debe remitir a la ley 4 de 1966, norma que estableció que las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de derecho público se liquidaran y pagaran tomando como base el 75% del promedio mensual obtenido en el último año de servicios

Que de acuerdo al Decreto 1045 de 1978, en la liquidación pensión del accionante, han debido tenerse en cuenta como Ingreso Base de Liquidación, la prima de vacaciones, prima de alimentación y demás factores devengados

### **III.- TRÁMITE PROCESAL**

La demanda fue presentada el 05 de julio de 2019<sup>1</sup>, correspondiendo por reparto a este Despacho Judicial, en donde finalmente se admitió por auto del 25 de octubre de 2019<sup>2</sup>; surtida la notificación a la entidad demandada, **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES**, se tiene que esta, emitido pronunciamiento<sup>3</sup>.

#### **3.1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La apoderada judicial del DEPARTAMENTO DEL TOLIMA señala que se opone a todas y cada una de las pretensiones planteadas por la parte actora, porque como se demuestra en el proceso, el accionante está actuando sin fundamento legal alguno.

Afirma que, mientras estuvo vigente la Ordenanza 057 de 1966, se reconoció la pensión Departamental, pero aquella fue declarada nula mediante sentencia del 13 de diciembre de 1993 proferida por el Honorable Tribunal Administrativo del Tolima, y que, si bien fue cierto una vez declarada la nulidad de la ordenanza en virtud de la cual se adquirió el derecho, se respetaron las pensiones que había sido reconocidas bajo su vigencia, ello no quiere decir que habiendo desaparecido del mundo jurídico el fundamento de la misma, ahora pueda pretenderse su incremento, así como tampoco la inclusión de factores salariales a los cuales evidentemente no tiene derecho, de acuerdo a los pronunciamientos del Honorable Consejo de estado en su sentencia de unificación de Jurisprudencia del 28 de agosto de 2018

Por último, la apoderada judicial de la Entidad demandada propuso las siguientes excepciones:

#### **FALTA DE PRESUPUESTOS SUSTANCIALES PREVISTOS EN LA LEY PARA INVOCAR LA RELIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN**

Que al demandante le fue reliquidada la pensión de jubilación de conformidad con las normas vigentes para el caso concreto, sin desconocer en ese momento ni posteriormente en la reliquidación factores salariales alguno o algún otro elemento

#### **IMPOSIBILIDAD LEGAL DEL DEPARTAMENTO PARA ACCEDER A LO PRETENDIDO POR INAPLICACIÓN DE LAS NORMAS**

Que teniendo en cuenta que el accionante le fue reconocida la pensión de jubilación, de conformidad con la normatividad aplicable para su situación particular, no habría lugar a la aplicación de las normas

<sup>1</sup> Folio 2 del archivo "001CuadernnoPrincipal" de la carpeta con el mismo nombre del expediente digital.

<sup>2</sup> Folios 68 a 71 del archivo "001CuadernnoPrincipal" de la carpeta con el mismo nombre del expediente digital.

<sup>3</sup> Conforme se aprecia en la constancia secretarial vista en el archivo "016VencimientoTrasladoArt172CorreTrasladoArt173" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital.

invocadas por el apoderado de la parte actora, así las cosas, existe claramente imposibilidad legal del Departamento del Tolima para acceder a lo pretendido por el demandante, por no resultar aplicables al caso objeto de la litis.

### **PRESCRIPCIÓN**

Señala que, en el hipotético caso de que se acceda a las pretensiones del demandante, se declare la prescripción de los valores reclamados con tres años de anterioridad a la fecha de la radicación de la demanda.

Ahora bien, tenemos que mediante auto del veintisiete (27) de agosto de dos mil veintiuno (2021)<sup>4</sup>, se fijó el litigio y se decretó una prueba de oficio, que postreramente mediante auto, del once (11) de febrero de dos mil veintidós (2022)<sup>5</sup>, se determinó que a la fecha no se había aportado la prueba requerida de oficio por parte de la parte demandada **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA – FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES**, por lo cual el despacho decidió de requerir nuevamente a la entidad para que aporte los aludidos documentos, por cuanto a la fecha ha transcurrido tiempo suficiente para el efecto, sin que ninguna de las partes mostrara interés o gestión para su recaudo, y adicionalmente, porque el periodo probatorio como toda etapa procesal debe culminar, con el fin de garantizar los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia; y se declaró precluido el periodo probatorio y se corrió traslado para alegar de conclusión, término dentro del cual ambas partes emitieron pronunciamiento

### **3.2.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

#### **3.2.1. PARTE DEMANDANTE (Archivo “031EscritoAlegacionesParteDemandante” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital):**

El apoderado de la parte demandante manifiesta que la señora MARGARITA MURILLO DE CADENA, el 24 de abril de 1976 cumplió con los veinte (20) años de servicios al departamento, y que la norma no exige edad alguna, encontrándose vigentes, normas especiales mas favorables para el reconocimiento pensional de los docentes, como lo es Ley 4 de 1966, Ley 6 de 1945, Ley 24 de 1947 adicionado a la Ley 6 de 1945 y Decreto 1848 de 1969 y Decreto 1045 de 1978

Por lo que es aplicable la legislación anterior es decir la ley 6 de 1945 y demás, debido que el 13 de febrero de 1985, entro en vigencia la ley 33 de 1985

#### **3.2.1. PARTE DEMANDADA (Archivo “029EscritoAlegacionesDepartamentoTolima” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital):**

Dentro de su escrito conclusivo, el apoderado de la parte pasiva refiere hechos similares y jurisprudencia a los expuestos dentro de su contestación de demanda en el sentido de indiciar que la pensión reconocía a al accionante, se liquidó con los factores salariales que imperaban al momento de su reconocimiento y pago, y que no es jurídicamente viable que se re liquide la pensión, con la inclusión de factores salariales a los cuales evidentemente no tiene derecho

En ese orden de ideas, surtido el trámite procesal, el Despacho procede a elaborar las siguientes:

---

<sup>4</sup> Visto en el archivo denominado “019AutoCorreTraslPruebaFijaLitigioDecretaPrueba” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital

<sup>5</sup> Visto en el archivo denominado “027AutoPrecluyePruebasCorreTrasladoAlegatos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital

#### **IV.- CONSIDERACIONES**

Sin manifestaciones que efectuar respecto a los presupuestos procesales de jurisdicción y competencia analizados en el auto admisorio de la demanda, se procede a proferir la sentencia de primera instancia que en derecho corresponda.

##### **4.1. PROBLEMA JURÍDICO**

Recuerda el Despacho que el problema jurídico objeto de estudio se centra en Determinar si la señora Margarita Murillo de Cadena tiene derecho a que se le reliquide su pensión de jubilación, reconocida en cumplimiento de la Ordenanza 057 de 1966, la cual fue declarada nula, incluyendo todos los factores salariales devengados durante el año inmediatamente anterior al retiro definitivo del servicio y, en consecuencia, si son nulos los actos administrativos demandados.

##### **4.2. FUNDAMENTOS NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PARA LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA JURIDICO**

- Constitución Política, artículo 90
- Ley 6 de 1945
- Ley 33 de 1985
- Ley 62 de 1985
- Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 17 de febrero de 2020, expediente: 11001-03-15-000-2020-00218-00(AC). Consejero ponente: Jaime Enrique Rodríguez Navas.
- Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 18 de febrero de 2021, expediente: 70001-23-33-000-2015-00018-01(4064-16). Consejero ponente: Rafael Francisco Suárez Vargas.

##### **4.2.1. DE LAS PENSIONES DE JUBILACIÓN OTORGADAS EN APLICACIÓN DE LA DESAPARECIDA ORDENANZA 057 DE 1966 - LAS DOS TESIS DE LA SECCIÓN SEGUNDA DEL CONSEJO DE ESTADO**

El problema jurídico que se debate en el sub lite hace referencia a la revisión de la liquidación de la pensión de jubilación, reconocida a un docente con base en la Ordenanza 057 de 1966, la cual desapareció de la vida jurídica a través de sentencia proferida por esta corporación y confirmada por el Consejo de Estado.

Al respecto pueden reconocerse dos posiciones jurisprudenciales, representada la primera, en lo expresado en la sentencia proferida el 07 de junio de 2007<sup>6</sup>, en la cual se indicó por parte de la sección segunda del Consejo de Estado lo siguiente:

*{...} 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*

---

<sup>6</sup> Consejo De Estado, Sección Segunda - Subsección "B", proferida en junio siete (7) de dos mil siete (2007), siendo C. P. el Dr. ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO- Expediente con radicación 73001233100020000366901

*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 ordenanzal 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.*

La segunda posición jurisprudencial puede encontrarse en un pronunciamiento de la misma Subsección, que en sentencia de 18 de febrero de 2010<sup>7</sup>, consideró que a pesar de que la pensión ha sido reconocida en los términos de la Ordenanza 057 de 1966, para efectos de su reliquidación esta debería sujetarse a las normas que regulan la pensión ordinaria de jubilación de los docentes. Señaló esta providencia lo siguiente:

*En 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).

Es más, esta tesis ya había sido esbozada por la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de 24 de abril de 1997<sup>8</sup>, en la que se señaló que “*el hecho de que estos docentes del departamento por virtud del artículo 25 de la Ordenanza 57 pudieran acceder a la pensión de jubilación ordinaria en una forma más ventajosa que la fijada a los demás servidores públicos (...), solo significa que se trata de una pensión de jubilación con regulación especial, no de una pensión especial diferente a la de jubilación*”, ya que esa Ordenanza “*no creó una prestación especial sino que lo que hizo fue señalar unos requisitos especiales para el reconocimiento de la pensión de jubilación de los maestros*”.

Con base en las razones expuestas, el despacho concluye que existen dos posiciones divergentes sobre la procedencia de revisar la reliquidación de una pensión reconocida bajo los postulados de la extinta Ordenanza 057 de 1966.

La Corte Constitucional ha señalado, que al existir dos posiciones contrarias frente al mismo tema se debe considerar las circunstancias más favorables existentes sobre la materia sometida a juicio, en aplicación directa del artículo 53 de la Constitución Política, por lo que la Sala acogerá la tesis planteada por nuestro órgano de cierre en la providencia de 2010, atrás referida y revisara la

<sup>7</sup> Radicación No.73001233100020040250901 (1874-2007), CP. Gerardo Arenas Monsalve. Actor: Ana Lindelia Valderrama Parra. Demandado: Departamento del Tolima, Fondo Territorial de Pensiones.

<sup>8</sup> Expediente 13.005, CP. Dolly Pedraza de Arenas.

procedencia de la reliquidación de la pensión que disfruta el actor, a la luz de las normas que regulan la pensión de jubilación del sector docente.

### **Del régimen pensional del personal docente.**

Teniendo en cuenta, lo señalado en la jurisprudencia del Consejo de Estado al referirse al régimen especial de los docentes, es claro que la especialidad de este régimen, comprende entre otros aspectos, el ingreso, ejercicio, estabilidad, ascenso y retiro de estos servidores (artículo 3° del Decreto 2277 de 1979), pero no regula lo relativo al régimen pensional, por lo que resulta obligatoria, para ese propósito, la remisión a las normas que disponen esta prestación para los empleados públicos del orden nacional.

En relación con la pensión de los docentes, el artículo 15 de la Ley 91 de 1989 estableció:

*Artículo 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1. de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:*

*(...)2. Pensiones:*

*(...) B. Para los docentes vinculados a partir del 1° de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1o. de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de ley, se reconocerá sólo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional.*

Este régimen pensional vigente para el sector público nacional, dependiendo del tiempo y de la entidad a la que se prestó el servicio, ha presentado variaciones en su alcance y características, tal como se reseña a continuación:

### **Ley 6ª de 1945**

En materia pensional estableció dicha prestación para los servidores públicos nacionales, extendiéndose posteriormente, en aplicación de otros mandatos, a los servidores públicos del orden territorial. Esta ley dejó de aplicarse para los empleados nacionales con la expedición del Decreto Ley 3135 de 1968 que reguló la materia para ese grupo, mientras que los empleados territoriales dejaron de estar sometidos a esta ley con la expedición de la Ley 33 de 1985. En el interregno, el legislador promulgó algunos regímenes especiales en materia pensional y también dictó algunas normas relevantes sobre el mismo asunto, aplicables para determinadas actividades

### **Decreto Ley 3135 de 1968**

Señaló, para el ámbito nacional que el empleado público o trabajador oficial que sirva veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de 55 años si es varón, o 50 si es mujer, tendría derecho a que por la respectiva entidad de previsión se le pagara una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al **75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicio**, con excepción de aquellas personas que se desempeñen en actividades expresamente determinadas por ley.

Igualmente estableció, que a los empleados que a la fecha del Decreto, hubiesen cumplido dieciocho años continuos o discontinuos de servicios, en cuanto a la edad de jubilación, se les seguiría aplicando las disposiciones anteriores.

Respecto a quienes se hallaren retirados del servicio, con veinte (20) años de labor continua o discontinua, tendrían derecho cuando cumplieran los 50 años de edad, a una pensión de jubilación que se reconocería y pagaría de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro.

**Decreto No. 1848 de 1969**, reglamentario del Decreto Ley 3135 de 1968, estableció que la cuantía de la pensión, sería el equivalente al **setenta y cinco (75%) por ciento del promedio de los salarios y primas de toda especie** devengados durante el último año de servicios.

**Decreto Ley 1045 de 1978**, en su artículo 45, modificó el anterior decreto al señalar expresamente los factores salariales que se tendrían en cuenta para el reconocimiento de la pensión de jubilación, así:

- 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,
- m. Las primas y bonificaciones que hubieren sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria de inexecutable del artículo 38 del Decreto 3130 de 1968.

De esa manera, la pensión de jubilación consagrada en el Decreto Ley 3135 de 1968 se continuó reconociendo hasta la entrada en vigencia de la Ley 33 de 1985, pero ya no sobre los salarios y primas de toda especie como lo indicaba el Decreto 1848 de 1969, sino solo sobre los factores explícitamente relacionados en el artículo 45 de este Decreto Ley.

### **Ley 33 de 1985**

Esta norma que sirvió de preámbulo al régimen pensional de carácter general, señaló en su artículo primero, que 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 haya servido de base para los aportes durante el último año de servicio.**

Del contenido del artículo 1° de esta ley, se deduce que la misma le es aplicable al sector público sin distinción, es decir, a los empleados oficiales de todos los niveles (nacional y territorial), exceptuando de su aplicación a los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la ley haya determinado expresamente y aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.

Así mismo, en los párrafos segundo y tercero del mencionado artículo 1° esta Ley, creó tres circunstancias transicionales del régimen creado por esa norma, las cuales condicionaban su aplicación así:

**PARÁGRAFO 2°.** *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 3°.** *En todo caso, los empleados oficiales que a la vigencia de esta Ley, **hayan cumplido los requisitos para obtener pensión de jubilación**, se continuarán rigiendo por las normas anteriores a esta Ley. (Resaltado por el Juzgado)*

A su vez, en su artículo 3° señala que todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier caja de previsión **deben pagar los aportes** que prevean las normas de dicha caja.

La **Ley 62 de 1985**, modificó el artículo 3° de la Ley 33 de 1985, señalando en forma explícita los factores salariales para el reconocimiento de la pensión de jubilación de los empleados del orden nacional, así:

- a) asignación básica;
- b) gastos de representación;
- c) primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación;
- d) dominicales y feriados;
- e) horas extras;
- f) bonificación por servicios prestados; y
- g) trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.

De manera expresa señaló dicha modificación que, **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.**

Cabe señalar que esta previsión legal se incluyó en los mismos términos, **pero ahora como una disposición de carácter constitucional**, a través del Acto Legislativo No. 01 de 2005 que modificó el artículo 48 de nuestra Carta Magna.

Por último, si bien es cierto que el régimen de seguridad social contenido en la Ley 100 de 1993 no resulta aplicable a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en virtud de lo señalado en el inciso segundo de su artículo 279, también lo es que, conforme a la Ley 812 de 2003, los docentes que se vincularon con posterioridad a la entrada en vigencia de dicha norma -27 de junio de 2003-, les resulta aplicable el régimen de prima media con prestación definida contenido en el Sistema General de Pensiones.

Los anteriores argumentos fueron recogidos por la **Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, quien en providencia de 25 de abril de 2019<sup>9</sup>**, concluyó que no es posible tener en cuenta al momento de reconocer la pensión del personal docente la totalidad de los factores devengados en el último año de servicios. En la referida providencia textualmente se plasmó:

*62. La Sección Segunda en su función unificadora, salvaguardando los principios constitucionales de igualdad y seguridad jurídica, acoge el criterio de interpretación sobre los factores salariales que se deben tener en cuenta para la liquidación de la mesada pensional en el régimen de la Ley 33 de 1985 que fijó la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo y sienta jurisprudencia frente a los factores que se deben tener en cuenta para la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes del servicio público oficial afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003, fijando la siguiente regla:*

**• En la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003, que gozan del mismo régimen de pensión ordinaria de jubilación para los servidores públicos del orden nacional previsto en la Ley 33 de 1985, los factores que se deben tener en cuenta son solo los factores sobre los que se hayan efectuado los respectivos aportes de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, y por lo tanto, no se puede incluir ningún factor diferente a los enlistados en el mencionado artículo.**

*63. Con esta regla se sienta una postura interpretativa distinta a la que sostenía la Sección Segunda a partir de la sentencia del 4 de agosto de 2010, según la cual, en la base de liquidación de la pensión de jubilación ordinaria de los docentes se incluían todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios.*

*64. De acuerdo con el Acto Legislativo 01 de 2005 “Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones”. Los docentes no están exceptuados de esta disposición para el goce de la pensión ordinaria de jubilación. Por lo que, en el ingreso base de liquidación de esta pensión solo pueden ser tenidos en cuenta los factores sobre los que se aporta y que están contenidos en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985.*

*65. La regla que rige para el ingreso base de liquidación en la pensión de jubilación de los docentes es la prevista en la Ley 33 de 1985 en cuanto a periodo y factores. Lo que quiere decir que el periodo es el de un (1) año y los factores son únicamente*

---

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda, Consejero Ponente: César Palomino Cortés, Sentencia de unificación Sentencia SUJ-014 -CE-S2 -2019, de veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019). Expediente: 680012333000201500569-01 N.º Interno: 0935-2017 Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho Demandante: Abadía Reynel Toloza Demandado: Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -Fomag -

los que se señalan en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985 que modificó el artículo 3º de la Ley 33 de 1985.

(...) 67. En resumen, el derecho a la pensión de jubilación de los docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981 nacionales y nacionalizados y de los nombrados a partir del 1 de enero de 1990, de acuerdo con las Leyes 91 de 1989 y 33 de 1985, se rige por las siguientes reglas:

- ✓ Edad: 55 años
- ✓ Tiempo de servicios: 20 años
- ✓ Tasa de remplazo: 75%
- ✓ Ingreso Base de Liquidación: Este componente comprende i) el período del último año de **servicio docente** y ii) los **factores** que hayan servido de base para calcular los aportes previstos en la Ley 62 de 1985, que son: **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.**

Frente al carácter vinculante de la anterior decisión, la misma Sección Segunda fue clara en determinar lo siguiente:

#### **Efectos de la presente decisión**

1. Como se dijo en la sentencia de unificación de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de 28 de agosto de 2018, “La Corte Constitucional, en sentencia C-816 de 2011, estableció que las decisiones de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura - autoridades de cierre de las correspondientes jurisdicciones- y la Corte Constitucional - como guardiana de la Constitución -, tienen **valor vinculante** por emanar de órganos diseñados para la unificación de la jurisprudencia, y en virtud de los principios de igualdad, buena fe y seguridad jurídica previstos en los artículos 13 y 83 de la Constitución Política. **Por lo tanto, su contenido y la regla o norma jurídica que exponen, tienen características de permanencia, identidad y carácter vinculante y obligatorio”.**
2. En esta oportunidad y retomando lo indicado la Sala Plena de la Corporación, se acudirá al método de aplicación en forma retrospectiva del precedente, disponiendo para ello, que **las reglas jurisprudenciales que se han fijado en este pronunciamiento se acojan de manera obligatoria en todos los casos pendientes de solución tanto en vía administrativa como en vía judicial a través de acciones ordinarias;** salvo los casos en los que ha operado la cosa juzgada que, en virtud del principio de seguridad jurídica, resultan inmodificables.
3. Como se ha dicho, **los efectos que se dan a esta decisión garantizan la seguridad jurídica y dan prevalencia a los principios fundamentales de la Seguridad Social, por ello no puede invocarse el principio de igualdad, so pretexto de solicitar la no aplicación de esta sentencia. (...)**”

#### **4.3. HECHOS PROBADOS RELEVANTES PARA RESOLVER EL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO:**

- 4.3.1. Que la señora MARGARITA MURILLO DE CADENA nació, el 27 de noviembre de 1936<sup>10</sup>
- 4.3.2 Resolución No. 0882 del 26 de noviembre de 1981, la Caja Nacional de Previsión Social del Tolima, le reconoció a la señora **MARGARITA MURILLO DE CADENA** pensión de Jubilación vitalicia, por haber cumplido con 20 años de servicio, pensión que fue reconocía bajo los parámetros de la ordenanza 057 de 1966<sup>11</sup>.
- 4.3.3. Resolución 0130 del 23 de febrero de 2000, mediante la cual el DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA - FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES reliquido la pensión de Jubilación vitalicia de la señora **MARGARITA MURILLO DE CADENA** conforme a la solicitud de renuncia presentada por la accionante, acto administrativo que en su liquidación tomo únicamente como factor salarial, el sueldo del último año de servicio<sup>12</sup>
- 4.3.4. Resolución No. 1905 de 04 de julio de 2018, por medio de la cual el DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARIA ADMINISTRATIVA - FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES resuelve un Derecho de petición de reliquidación pensional<sup>13</sup>. Disipando de forma negativa la petición de la accionada
- 4.3.5. Resolución No. 0284 de 12 de diciembre de 2018, por medio de la cual el DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, resuelve un recurso de apelación, contra la Resolución No. 1905 de 04 de julio de 2018, confirmándola en su integridad <sup>14</sup>
- 4.3.6. Certificado del salario percibido por la señora por la señora MARGARITA MURILLO DE CADENA, expedido por la Secretaría de Educación y Cultura, Dirección Administrativa del Departamento del Tolima, de fecha del 08 de septiembre de 2021, en el que se evidencia los factores salariales, del último año de servicio<sup>15</sup> fueron SIUELDO, PRIMA DE ALIMENTACION, AUXILIO DE TRANSPORTE Y PRIMA DE NAVIDAD.

#### **4.4. DE LA SOLUCIÓN AL PROBLEMA JURIDICO PLANTEADO:**

Reseñados los hechos que se encuentran probados en el plenario, se procederá a analizarlos con el fin de determinar si la señora MARGARITA MURILLO DE CADENA tiene derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación adquirida mediante la **Resolución No. 0882 del 26 de noviembre de 1981** expedida por el Departamento del Tolima (v.num.4.3.2), reliquidada a través de la **Resolución 0130 del 23 de febrero de 2000**, expedida por la Secretaría Administrativa - Fondo Territorial De Pensiones del departamento del Tolima (v.num.4.3.3), tomando para ello no sólo la última asignación básica devengada, sino todos los haberes devengados durante el último año de servicios.

<sup>10</sup> Folio 1 del archivo "EXPEDIENTEADMINISTRATIVOMARGARITAMURILLODECADENA" ubicado en la subcarpeta "001RespuestaRequerimientoDepartamentoTolima" ubicado en la carpeta "002CuadernoPruebasOficio" del expediente digital.

<sup>11</sup> Folios 2 - 4 del archivo "EXPEDIENTEADMINISTRATIVOMARGARITAMURILLODECADENA" ubicado en la subcarpeta "001RespuestaRequerimientoDepartamentoTolima" ubicado en la carpeta "002CuadernoPruebasOficio" del expediente digital

<sup>12</sup> Folios 7 - 11 del archivo "EXPEDIENTEADMINISTRATIVOMARGARITAMURILLODECADENA" ubicado en la subcarpeta "001RespuestaRequerimientoDepartamentoTolima" ubicado en la carpeta "002CuadernoPruebasOficio" del expediente digital

<sup>13</sup> Folios 37-39 del archivo "EXPEDIENTEADMINISTRATIVOMARGARITAMURILLODECADENA" ubicado en la subcarpeta "001RespuestaRequerimientoDepartamentoTolima" ubicado en la carpeta "002CuadernoPruebasOficio" del expediente digital

<sup>14</sup> Folios 63-67 del archivo "EXPEDIENTEADMINISTRATIVOMARGARITAMURILLODECADENA" ubicado en la subcarpeta "001RespuestaRequerimientoDepartamentoTolima" ubicado en la carpeta "002CuadernoPruebasOficio" del expediente digital

<sup>15</sup> Visto en el archivo denominado "MURILLODECADENAMARGARITA-SALARIOSSEPT(1)" de la subcarpeta "001RespuestaRequerimientoDepartamentoTolima" de la carpeta "002CuadernoPruebasOficio" del expediente digital

En primer lugar, es necesario establecer que resulta procedente la reliquidación de la pensión reconocida a la actora bajo los postulados de la desaparecida ordenanza 057 de 1966, pero con las normas que rigen al sector oficial docente de manera general, razón por la cual se concluye que debe mirarse el reconocimiento pensional a la luz de la Ley 33 de 1985, por cuanto, si bien es cierto la demandante demostró que a 29 de enero de 1985, fecha en la que entró a regir la mencionada Ley, contaba con más de 15 años de servicio, el régimen de transición previsto para tal situación indica que se aplicará **la edad prevista para pensión en el anterior régimen**, pero en lo demás, se le dará plena aplicación a la Ley 33 de 1985

En efecto, revisado el material probatorio del expediente se concluye que al haberse retirado del servicio la demandante en el año **1999**, en materia pensional le son aplicables la Ley 6ª de 1945 únicamente en edad, y las Leyes 33 y 62 de 1985, en materia de factores salariales y base de liquidación de la pensión, pues la referida ley 33 de 1985 estableció un régimen de transición que solo tenía que ver con la edad de jubilación, y al no haberse retirado dentro del término previsto en la legislación anterior aplicable a la demandante (Ley 6 de 1945), tal prerrogativa desapareció, aplicándole los demás asuntos referentes a su pensión lo dispuesto en las Leyes 33 y 62 de 1985.

En efecto, la demandante **nació el 26 de noviembre de 1936** e ingresó al servicio del departamento del Tolima el **26 de abril de 1956**, continuando en servicio hasta el **22 de septiembre de 1999** según consta en el material probatorio allegado al expediente.

Teniendo en cuenta lo anterior, existe claridad que al ser la demandante beneficiaria del régimen de transición de la ley 33 de 1985 para quienes al momento de entrar en vigencia la ley 33, habían cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio y no se habían retirado del mismo, conservó la edad de jubilación anterior, 50 años de edad (Ley 6 de 1945) y en materia de factores salariales y base de liquidación para efectos del reconocimiento de su pensión de vejez, **los factores sobre los cuales debe reconocerse la misma, por mandato legal, son los establecidos en el artículo 1 de la ley 62 de 1985.**

Ahora bien, Mediante **Resolución 0130 de 22 de febrero de 2000**, la entidad demandada reliquida la pensión reconocida a la demandante, incluyendo el **sueldo o asignación básica** devengado en el último año de servicios atendiendo a que fue el único sobre el que se efectuaron aportes (**23 de septiembre de 1998 y el 22 de septiembre de 1999**).

De acuerdo con las consideraciones generales ya planteadas y su aplicación al caso concreto a la demandante si los devengó, debieron tenerse en cuenta únicamente los siguientes factores salariales: **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.**

Observando el certificado de salarios del año anterior al retiro del, se tiene que, además de la **asignación básica**, la demandante devengó en el último año de servicios **PRIMA DE ALIMENTACION, AUXILIO DE TRANSPORTE Y PRIMA DE NAVIDAD** en ese periodo, las cuales no se encuentran estos últimos relacionadas en la ley 62 de 1985 como factores a incluir dentro de la liquidación para el pago de pensión de jubilación ordinaria, razón por la cual no resultaba procedente su inclusión para tal propósito.

En ese orden de ideas, y conforme con la normatividad aplicable al presente asunto, es evidente que la demandante, NO tiene derecho a que la entidad demandada reliquide y pague su pensión de jubilación, incluyendo como factores pensionales la **prima de alimentos, auxilio de transporte y prima de navidad**, devengadas durante el año inmediatamente anterior al retiro del servicio, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 de la ley 62 de 1985, pues los factores salariales para el reconocimiento de

**Nulidad y Restablecimiento.** SENTENCIA  
**Radicación:** 73001-33-33-007-2019-00270-00  
**Demandante:** MARGARITA MURILLO DE CADENA  
**Demandado:** DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES

la pensión de los servidores públicos a quienes se les aplica la ley 33 de 1985, entre ellos los docentes, son los establecidos taxativamente en la misma ley.

Por las anteriores razones, este despacho judicial negará las pretensiones de la demanda, entendiéndose que los actos administrativos recurridos se ajustan a derecho.

#### **4.4. DE LA CONDENA EN COSTAS**

El artículo 365 del C.G.P., aplicable al caso por disposición expresa del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y en virtud de la derogatoria del Código de Procedimiento Civil, dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso y como quiera que la parte demandante, señora MARGARITA MURILLO DE CADENA a resultado como parte vencida, sería del caso aplicar este criterio; sin embargo, teniendo en cuenta que esta actuó de buena fe, en el entendido que consideraba tener un mejor derecho frente al ya reconocido, este despacho Judicial se abstendrá de imponer costas a la parte demandante.

#### **V.- DECISIÓN**

Como natural corolario de lo expuesto, el Juez Séptimo Administrativo de Oralidad del Circuito de Ibagué, Distrito Judicial del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

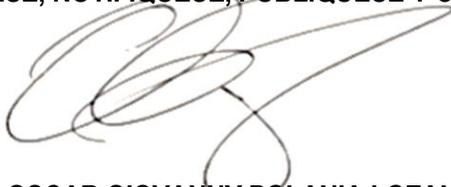
#### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** **NEGAR** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO:** Abstenerse de condenar en costas, conforme a lo expuesto en esta providencia

**TERCERO:** Háganse las anotaciones pertinentes en el programa Siglo XXI y, una vez en firme, archívese el expediente.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE**



**OSCAR GIOVANNY POLANIA LOZANO**

**Juez**

Firmado Por:

Oscar Giovanni Polania Lozano

Juez Circuito

**Juzgado Administrativo**

**007**

**Ibague - Tolima**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **2bd16f857d2a746c0518bf604bcb0272b763eb7b2acb6242694a507990217df6**

Documento generado en 28/02/2023 11:25:30 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**