



Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla, treinta (30) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicado	08-001-33-33-006- 2017-00343 -00
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante	Ismael Sarmiento Solano
Demandado	Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – Departamento del Atlántico – Secretaría de Educación Departamental.
Jueza	Lilia Yaneth Álvarez Quiroz

1.- Pronunciamiento.

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por el señor Ismael Sarmiento Solano, contra la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y el Departamento del Atlántico, de conformidad con los artículos 181 y 187 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos:

2.- Antecedentes.

2.1. Pretensiones.

Pretende la parte demandante que se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

- Que se declare la nulidad parcial de la Resolución No. 0663 del 17 de julio de 2012, mediante la cual se reconoció la pensión de jubilación al actor.
- Que, como consecuencia de lo anterior, se ordene al Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, restablecer el derecho que le asiste al actor en el sentido que se reliquide y ordene el pago de la pensión de jubilación a partir del 10 de octubre de 2011 equivalente al 75% del promedio de los salarios, sobresueldos, primas y demás factores salariales devengados durante los 12 meses anteriores a la causación del derecho.
- Que se ordene a la accionada liquidar y pagar al actor las diferencias que se generen a favor del demandante, debidamente indexadas con los respectivos intereses moratorios.
- Que se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandada.

2.2. Hechos.

Para mejor comprensión del asunto, el Despacho resume los hechos expuestos de la siguiente manera:

- El señor Ismael Sarmiento Solano, cumplió con los requisitos de tiempo de servicio y edad que exigen el artículo primero de la Ley 33 de 1985, para el reconocimiento y pago de su pensión de Jubilación por parte de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pues laboró por más de 20 años en el Departamento del Atlántico tal como quedó demostrado en la actuación administrativa que dio lugar al derecho citado.
- Que la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Departamento del Atlántico, expidió la Resolución No. 0663 del 17 de julio de 2012, reconociendo y ordenando el pago de la Pensión de Jubilación, efectiva a partir del 18 de noviembre de 2009.

-. En la Resolución relacionada, se le efectuó la liquidación al demandante con fundamento en el salario básico y la prima de vacaciones, y no se incluyeron los demás factores salariales devengados en el último año de servicios anterior a adquirir el estatus de pensionado, tales como la prima de navidad y horas extras.

2.3.- Concepto de Violación

La apoderada de la parte actora señaló que debe decretarse la nulidad parcial del acto administrativo demandado, teniendo en cuenta que la entidad accionada, en el acto de reconocimiento pensional, omitió su deber legal de incluir todos los factores salariales devengados durante el último año de servicio al momento de adquirir el estatus de pensionado para calcular el valor de su mesada pensional, vulnerando así el artículo 1 de la Ley 33 de 1985 y el artículo 15 de la Ley 91 de 1989 y desconociendo de contera los lineamientos jurisprudenciales trazados para el efecto por el Consejo de Estado.

2.4.- Contestación

2.4.1.- Nación – Ministerio de Educación Nacional - FOMAG.

La entidad demandada, dentro del término de traslado de la demanda, no presentó oportunamente contestación a la misma.

2.5.- Actuación Procesal

La demanda fue presentada el día 10 de noviembre de 2017, siendo admitida en auto de 13 de diciembre de 2017, mediante el cual se dispuso notificar personalmente a las partes y al Ministerio Público. Se corrió traslado en los términos de los artículos 172 y 199 del CPACA y 612 del CGP, actuación surtida en debida forma el día 21 de mayo de 2018.

Vencido el término de traslado de la demanda de que trata el artículo 199 CPACA y 612 del CGP, se corrió traslado de las excepciones planteadas por la parte demandada a través de fijación en lista del 6 al 10 de septiembre de 2018.

Seguidamente, vencido el termino de traslado de las excepciones, se dictó auto de 16 de octubre de 2018, fijando el día 6 de diciembre de 2018 como fecha para la celebración de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, diligencia en la cual se realizó el control de legalidad, se decidió sobre las excepciones previas propuestas, fue fijado el litigio conforme a los hechos de la demanda y la contestación de la misma y se tuvieron como pruebas los documentos aportados por las partes, y se decretó como prueba de oficio requerir a la Secretaría de Educación del Atlántico certificación de los factores sobre los cuales se realizaron aportes a pensión a nombre del demandante. Dicha prueba fue allegada el 22 de octubre de 2019 y a la misma se le corrió traslado mediante fijación en lista entre 10 y el 12 de febrero de 2020. Finalmente, a través de Auto de 13 de febrero de esta anualidad se dispuso la presentación de los alegatos de conclusión, otorgando a las partes el término de 10 días para tales efectos, el cual se encuentra vencido.

2.6.- Alegaciones

La parte demandante alegó de conclusión, reiterando lo planteado en la demanda.

2.7.- Concepto Del Ministerio Público

En esta oportunidad, el ministerio público no rindió concepto

3.- Control de legalidad.

El Despacho encuentra que no existen vicios que puedan acarrear nulidades, por lo que se da por satisfecho el control de legalidad que se debe ejercer una vez se ha agotado cada etapa del proceso al tenor de lo dispuesto en el artículo 207 del CPACA.

4.- Consideraciones.

4.1. Problema Jurídico.

De acuerdo con la fijación del litigio efectuada en audiencia inicial celebrada el 6 de diciembre de 2018, el problema jurídico en el presente asunto se centra en determinar si:

Tiene derecho el señor Ismael Sarmiento Solano a que la demandada le reliquide la pensión de jubilación reconocida mediante la Resolución 0663 de 17 de julio de 2012, incluyendo todos los factores salariales que devengaba en el último año inmediatamente anterior al momento de adquirir el status de pensionado, tales como salarios, sobresueldos, primas y demás factores salariales devengados y concretamente las que aparezcan certificadas por la autoridad competente para el efecto

4.2. Tesis.

Como se expondrá en líneas posteriores, para este Despacho se logró desvirtuar la presunción de legalidad que recae sobre la Resolución 0663 de 17 de julio de 2012, por cuanto la misma no se ajustó a las normas legales y al precedente jurisprudencial aplicable al presente asunto, pues la parte demandante logró demostrar que la entidad demandada omitió la inclusión de las horas extras devengadas por el actor en el último año de servicios anterior a adquirir el estatus de pensionado y estas debían ser incluidos según el régimen pensional aplicable, pues el ente territorial certificó que dicho factor fue incluido en la liquidación de aportes al sistema de seguridad social en pensión y el mismo hace parte de los enunciados en la Ley 62 de 1985.

4.3. Lo probado en el proceso.

Se relacionan como pruebas relevantes, las siguientes:

-. Resolución No. 0663 de 17 de julio de 2012, por medio de la cual se reconoció la pensión vitalicia de jubilación, al señor Ismael Sarmiento Solano, y en la cual se incluyeron como factores salariales para liquidar la prestación, únicamente el sueldo básico y la prima de vacaciones. (Fls.14-17).

-. Formato único para la expedición de certificado de salarios expedido el 18 de octubre de 2019 a nombre de Ismael Sarmiento Solano, correspondiente a los años 2010 y 2011 (fls. 108-109), en los cuales se incluyen como conceptos devengados, la asignación básica (sueldo), prima de navidad, prima de vacaciones y se anexa la certificación de las horas extras laboradas en los meses de enero de 2010, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2011.

-. Certificación expedida el 18 de octubre de 2019 por la Secretaría de Educación del Departamento del Atlántico, en el cual se informa que los factores salariales sobre los cuales se efectuaron aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, a nombre del señor Ismael Sarmiento Solano fueron el sueldo básico y las horas extras (Folio 110).

4.4. Marco normativo y jurisprudencial.

El Despacho considera pertinente, hacer un breve análisis de la normativa aplicada a la actora al momento del reconocimiento de la pensión.

- **Ley 33 de 1985**

En dicha Ley se dictaron algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión Social y con las prestaciones sociales para aplicables al personal vinculado al sector público, en el Art. 1° se lee:

“Art. 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”.

En el párrafo 2º del citado artículo, en lo que se refiere a régimen de transición, expresa:

“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”.

Con relación a los factores salariales que se tienen en cuenta para la pensión de jubilación, el Art. 3º manifestó:

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

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

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

El anterior artículo fue modificado por la ley 62 de 1985. Por lo tanto resulta de intereses pasar al estudio de la mencionada ley.

- **Ley 62 de 1985.**

Su artículo primero (1º) estableció lo siguiente:

“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 la remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio”
(Subrayado para resaltar).

- **Ley 91 de 1989**

En su Artículo 1º se estableció un régimen de pensión para los docentes, siendo el mismo del siguiente tenor:

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

Personal nacional. Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional.

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.

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.

Parágrafo. Se entiende que una prestación se ha causado cuando se han cumplido los requisitos para su exigibilidad.”

En el artículo 3º se dispone la creación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Y en el artículo 15 se señala lo siguiente:

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:

1. Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley. (Nota: El aparte señalado en negrilla fue declarado exequible por los cargos analizados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-506 de 2006.).

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. (Nota 1: Las expresiones señaladas con negrilla en este literal fueron declaradas exequibles por la Corte Constitucional en la Sentencia C-084 de 1999. Nota 2: Los apartes señalados en negrilla y subrayados simultáneamente, fueron declarados exequibles por los cargos analizados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-506 de 2006).

• Ley 100 de 1993 artículo 279.

Esta normatividad no es aplicable a los docentes, por las razones que nos permitimos detallar:

1.- Excluye a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la aplicación del Sistema integral de seguridad social – Declarado Exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-461 de 1995. En la cual se manifestó:

“El establecimiento de regímenes pensionales especiales, como aquellos señalados en el artículo 279 de la Ley 100, que garanticen en relación con el régimen pensional, un nivel de protección igual o superior, resultan conformes a la Constitución, como quiera que el tratamiento diferenciado lejos de ser discriminatorio, favorece a los trabajadores a los que cobija. Pero si se determina que al permitir la vigencia de regímenes especiales, se perpetúa un tratamiento inequitativo y menos favorable para un grupo determinado de trabajadores, frente al que se otorga a la generalidad del sector, y que el tratamiento dispar no es razonable, se configuraría un trato discriminatorio en abierta contradicción con el artículo 13 de la Carta”.

Y más adelante se expresó:

“Así las cosas, en la parte resolutoria de esta sentencia se declarará que el aparte acusado del artículo 279 de la Ley 100 de 1993 es exequible, siempre y cuando se aplique en consonancia con los artículos 13, 48 y 53 de la Carta y se asegure a los maestros vinculados antes del 1° de enero de 1981 al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que no sean acreedores a la pensión de gracia, un beneficio sustantivo equivalente al pago de la mesada adicional contemplada en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993”.

- **Ley 812 de 2003.**

En el Art. 81 de ésta Ley, se manifestó que los docentes que ya se encontraban vinculados con anterioridad a la expedición de la misma, podían seguir disfrutando del régimen pensional con el que venían, siendo el mismo del siguiente tenor:

*“**Artículo 81.** Reglamentado Parcialmente por el Decreto Nacional 2341 de 2003, Reglamentado Parcialmente por el Decreto Nacional 3752 de 2003. Régimen prestacional de los docentes oficiales. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.*

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

En la Resolución que reconoció la pensión de jubilación a la actora, se estableció que entre las disposiciones aplicables al caso concreto se enlistaba el Decreto 3752 de 2003.

- **Decreto 3752 de 2003.**

Este Decreto fue expedido para reglamentar los artículos 81 parcial de la Ley 812 de 2003, 18 parcial de la Ley 715 de 2001 y la Ley 91 de 1989, normas estas que le son aplicables al caso particular del actor como se aprecia en la evolución normativa que precede, como se puede leer a continuación:

“Artículo 3°. Ingreso Base de Cotización y liquidación de prestaciones sociales. La base de liquidación de las prestaciones sociales que se

causen con posterioridad a la expedición de la Ley 812 de 2003, a cuyo pago se encuentre obligado el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio no podrá ser diferente de la base de la cotización sobre la cual realiza aportes el docente.

La remuneración adicional de que tratan los artículos 8° y 9° del Decreto 688 de 2002, se entenderá como factor salarial para efectos de la conformación del ingreso base de cotización. (Subrayado para resaltar).

Según toda la normatividad precedente se puede colegir que el régimen pensional de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se establece tomando como referencia la fecha de vinculación del docente al servicio educativo estatal, así: **i)** Si la vinculación es anterior al 27 de junio de 2003, fecha de entrada en vigencia de la ley 812 de 2003, su régimen pensional corresponde al establecido en la Ley 91 de 1989 y demás normas aplicables hasta ese momento, sin olvidar las diferencias provenientes de la condición de nacional, nacionalizado o territorial, predicables del docente en particular; y **ii)** Si el ingreso al servicio ocurrió a partir del 27 de junio de 2003, el régimen pensional es el de prima media con prestación definida, regulado por la Ley 100 de 1993 con las modificaciones introducidas por la ley 797 de 2003, pero teniendo en cuenta que la edad se unifica para hombres y mujeres, en 57 años.

4.4.1. Precedente jurisprudencial.

El Consejo de Estado en Sentencia de Unificación de Jurisprudencia SUJ-014-CE-S2-2019 de abril 25 del año en curso, estableció una nueva regla jurisprudencial vinculante y obligatoria para resolver asuntos relacionados con el índice base de liquidación de las pensiones de jubilación de los docentes oficiales, ello de acuerdo con lo dispuesto por la Corte Constitucional en Sentencia C-816 de 2011. Estableciéndose que:

“72. De acuerdo con el párrafo transitorio 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, son dos los regímenes prestacionales que regulan el derecho a la pensión de jubilación y/o vejez para los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales vinculados al servicio público educativo oficial. La aplicación de cada uno de estos regímenes está condicionada a la fecha de ingreso o vinculación al servicio educativo oficial de cada docente, y se deben tener en cuenta las siguientes reglas:

- a. 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 aquellos sobre los que se hayan efectuado los respectivos aportes de acuerdo con el artículo 1 de la Ley 62 de 1985, y por lo tanto, no se puede incluir ningún factor diferente a los enlistados en el mencionado artículo.*
- b. Los docentes vinculados a partir de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del magisterio, les aplica el régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en dicho régimen, con excepción de la edad que será de 57 años para hombres y mujeres, Los factores que se deben incluir en el ingreso base de liquidación son los previstos en el Decreto 1158 de 1994 sobre los que se efectuaron las respectivas cotizaciones”.*

Como viene de verse, es posible entender meridianamente que la lista de factores salariales establecida en la Ley 62 de 1985, *contrario sensu*, a lo expuesto en Sentencias de Unificación calendadas 04 de agosto de 2010 y 25 de febrero de 2016, deja de ser meramente enunciativa y se constituye en taxativa y de imperativa observancia lo cual

impide la inclusión de otros conceptos devengados por el docente, durante el último año de prestación del servicio, para efectos de calcular el monto de la pensión de jubilación.

4.5. Caso concreto y solución al problema jurídico formulado.

En el *sub iudice* el actor adquirió el status de pensionado a través de la Resolución No. 0663 de 17 de julio de 2012, con efectos a partir del 10 de octubre de 2011 y de acuerdo con lo reseñado en la misma Resolución (Fl.14), aquel prestó su servicio como docente a partir del 9 de marzo de 1987, es decir que se encuentra sujeto al régimen pensional establecido en la Ley 33 de 1985. Conforme la subregla jurisprudencial sentada por la Sección Segunda del Consejo de estado en su Sentencia SUJ-014-CE-S2-2019 de abril 25 de 2019, para determinar el ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación del demandante, los factores que han de tenerse en cuenta son aquellos sobre los cuales hayan efectuado aportes y, de manera taxativa, los enlistados en el artículo 1 de la Ley 62 de 1985 a saber:

- Asignación básica mensual.
- Gastos de representación.
- Prima técnica.
- Primas de antigüedad, ascensorial de capacitación.
- Remuneración por trabajo dominical o festivo.
- Bonificación por servicios prestados.
- Remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna.

Como se observa en la certificación expedida el 18 de octubre de 2019 por la Secretaría de Educación del Departamento del Atlántico (fl. 110) entre los factores salariales devengados por el actor durante el último año de servicio anterior a la adquisición del estatus de pensionado, sobre los cuales efectuaron aportes, se encuentran el sueldo básico y las horas extras, en caso de haberlas laborado, los cuales se encuentran enunciados en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985. Entonces, en el entendido que en el Formato único para la expedición de certificado de salarios expedido el 18 de octubre de 2019 a nombre de Ismael Sarmiento Solano, correspondiente a los años 2010 y 2011 (fls. 108-109), se anexa la certificación de las horas extras laboradas en los meses de enero de 2010, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2011, es claro que en este caso el actor tiene derecho a que dicho emolumento sea incluido en el índice base de liquidación de su pensión de jubilación, lo cual fue claramente omitido por la Resolución No. 0663 de 17 de julio de 2012, la cual únicamente incluyó el sueldo básico y la prima de vacaciones, siendo entonces procedente la declaratoria de nulidad parcial de dicho acto administrativo, en el entendido que incurrió en infracción de las normas en las que debía fundarse.

Paralelo a lo anterior, de acuerdo al citado formato único para la expedición de certificado de salarios, el actor devengó, en el último año de servicios anterior a adquirir el estatus de pensionado, además de la asignación básica, la prima de navidad la cual no hace parte de los factores señalados en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, además de que no fue certificado como factor sobre el cual se hayan realizado aportes, por lo que este factor no se puede tomar como base de liquidación para determinar el monto de la pensión, contrario al caso de las horas extras.

En este orden de ideas, es forzoso para este Despacho concluir que al demandante, Ismael Sarmiento Solano, le asiste derecho a la reliquidación de su pensión de jubilación, incluyendo en el ingreso base de liquidación únicamente las horas extras laboradas y certificadas en el año inmediatamente anterior a la fecha en la cual adquirió el demandante su estatus de pensionado.

Las sumas que resulten en favor de la parte actora, se ajustarán en su valor, dando aplicación a la siguiente fórmula, establecida por el Consejo de Estado:

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

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el valor correspondiente a la diferencia producto del reajuste salarial, 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, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada reajuste salarial 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 lo que respecta a la prescripción, debe decirse que, el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 en concordancia con los artículos 488 y 489 del C.S. del T., contemplan la prescripción de los derechos laborales y prestacionales por el término de tres (3) años, así mismo indican que el reclamo escrito interrumpe la prescripción por un lapso igual.

Revisado el expediente, se aprecia que el demandante adquirió el derecho pensional desde el 10 de octubre de 2011, por lo que el actor contaba hasta el día 10 de octubre de 2014 para reclamarlos; atendiendo al hecho de que la demanda fue presentada el día 10 de noviembre de 2017, es claro que ya había operado la prescripción de las diferencias prestacionales reclamadas, razón por la que las mismas deberán reconocerse y pagarse a partir del 10 de noviembre de 2014.

4.6. Costas.

Este Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte vencida, por cuanto no asumió en el proceso una conducta que la hiciera merecedora a esa sanción, tales como, temeridad, irracionalidad absoluta, dilación sistemática del trámite o en deslealtad, máxime cuando la causación de las mismas tampoco aparece demostrada en el presente asunto.

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

5.- FALLA

PRIMERO: DECLARAR la nulidad parcial de la Resolución No. 0663 de 17 de julio de 2012, mediante el cual se reconoció pensión mensual vitalicia de jubilación al señor Ismael Sarmiento Solano, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, se condena a la Nación - Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a **RELIQUIDAR** jubilación, incluyendo en el ingreso base de liquidación únicamente las horas extras laboradas y certificadas en el año inmediatamente anterior a la fecha en la cual adquirió el demandante su estatus de pensionado, de acuerdo con la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: DECLARAR prescritas las diferencias pensionales causadas con anterioridad al 10 de noviembre de 2014, debiéndosele pagar al demandante, las diferencias causadas a partir de esa fecha.

CUARTO: Los valores que resulten adeudados, como consecuencia de esta sentencia, serán ajustados tomando como base el índice de precios al consumidor, de conformidad con lo normado en el artículo 187 del CPACA, aplicando la fórmula señalada en esta providencia.

QUINTO: Sin costas, de conformidad con el artículo 188 del C.P.A. y C.A.

SEXTO: Désele cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en el artículo 192 del C.P.A. y C.A.

SÉPTIMO: Notifíquese esta sentencia conforme a lo dispuesto en el artículo 203 del C.P.A. y C.A.

OCTAVO: Notifíquese personalmente el presente fallo al señor Procurador Delegado ante este Despacho.

NOVENO: Se ordena la expedición de copias que soliciten las partes conforme a lo previsto en el artículo 114 del C.G.P.

DÉCIMO: Una vez ejecutoriada esta sentencia, archívese el expediente.

CÓPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LILIA YANETH ÁLVAREZ QUIROZ
Jueza

Firmado Por:

LILIA YANETH ALVAREZ QUIROZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 006 ADMINISTRATIVO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
BARRANQUILLA

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:
307daa9877a1eac675b16cf16cf47b237bb545df618ea82a599003fc3c275b55
Documento generado en 30/09/2020 03:08:17 p.m.