



Rama Judicial

República de Colombia

## JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ

Ibagué (Tolima), trece (13) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

**RADICADO:** 73001-33 -33- 011-2020-00219-00  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** LUZ MYRIAM BETANCOURT LÓPEZ  
**DEMANDADO:** NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FOMAG) – MUNICIPIO DE IBAGUÉ  
**TEMA:** Reliquidación Pensional

Como el proceso se ha rituado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que pueda invalidar lo actuado, procede el Despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda, dentro del presente medio de control presentado por la señora LUZ MYRIAM BETANCOURT LÓPEZ, en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FOMAG) y el MUNICIPIO DE IBAGUÉ.

### I. ANTECEDENTES

#### 1.1. Pretensiones.<sup>1</sup>

*“1. Que se declare la nulidad parcial de la Resolución Nro. 003454 del 30 de octubre de 2019, en cuanto y tan solo tiene que ver con la cuantía de la pensión vitalicia de jubilación reconocida al señor(a) LUZ MYRIAN BETANCOURT LOPEZ.*

*2. Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, ordenar a la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - y MUNICIPIO DE IBAGUE - SECRETARIA DE EDUCACIÓN reliquide la pensión de jubilación incluyendo el promedio de los factores salariales devengados por mi poderdante durante el último año de servicio (anterior a la fecha en que adquirió el estatus de pensionado), tales como: horas extras, prima de navidad, de servicios, de vacaciones, de antigüedad, semestral, de bonificación y demás que estén contemplados como factores salariales en el certificado de salarios del año anterior al que adquirió el status de pensionada.*

*3. Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, ordenar a la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - y al*

<sup>1</sup> Folios 1 a 2 del Archivo 06 del Cuaderno Principal del Expediente Digital.

*MUNICIPIO DE IBAGUE - SECRETARIA DE EDUCACIÓN reconozca y pague los reajustes de ley; así como el ajuste al valor o indexación laboral por la depreciación de la moneda.*

*4. Ordenar a la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - y al MUNICIPIO DE IBAGUE - SECRETARIA DE EDUCACIÓN -reconozca y pague los intereses comerciales y moratorios sobre las sumas que resulten adeudadas, si a ello hubiera lugar.*

*5. Condenar a la parte demandada al pago de las agencias en derecho y las costas procesales.”*

## **1.2. Hechos.<sup>2</sup>**

La apoderada judicial de la demandante expuso los siguientes hechos:

1. La Secretaría de Educación del Municipio de Ibagué, mediante Resolución Nro. 003454 del 30 de octubre de 2019, reconoció una pensión vitalicia de jubilación a la señora LUZ MYRIAN BETANCOURT LÓPEZ, efectiva a partir del 02/06/2019, en cuantía de \$2.818.919.00.
2. De la citada Resolución se desprende que la demandante ingresó al servicio educativo oficial con anterioridad a la expedición de la Ley 812 de 2003, esto es, el 12/10/95.
3. Dicha prestación fue liquidada únicamente con base en el promedio de la asignación básica mensual devengada por mi poderdante durante el último año de servicio anterior a la fecha en que adquirió el estatus de pensionado(a), es decir, la entidad territorial, no incluyó todos los factores salariales, tales como: horas extras, bonificación mensual, prima de navidad, de servicios, de vacaciones, de antigüedad, semestral, y demás.

## **1.3. Normas Violadas y concepto de la violación.<sup>3</sup>**

La apoderada de la demandante expresó, que los actos administrativos demandados eran contrarios a los preceptos normativos contenidos en:

Constitución Política: artículo 23, 25, 48 (Parágrafo Transitorio 1º del Acto Legislativo 01 de 2005) y 53. Ley 6ª de 1945, artículo 1º de la Ley 33 de 1985, Ley 71 de 1988, Ley 91 de 1989, artículo 11, 36 y 279 de la Ley 100 de 1993, artículo 81 de la Ley 812 de 2003 y artículo 160 de la Ley 1151 de 2007.

Afirmó que se dio una aplicación indebida del artículo 3º del Decreto 3752 de 2003, una falta de aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, del artículo 3º de la Ley 33 de 1985, del Acto Legislativo 01 de 2005, y del artículo 81 de la Ley 812 de 2003,

Concluye que la lista de factores salariales que describe la Ley 62 de 1985 no es taxativa y que las pensiones de jubilación regidas por leyes especiales deben liquidarse con fundamento en el correspondiente estatuto. El salario, para estos efectos, es todo lo percibido por el servidor público, es decir, que no solo comprende el sueldo o asignación básica, sino todos los factores reconocidos y

<sup>2</sup> Folio 2 del Archivo 06 del Cuaderno Principal del Expediente Digital.

<sup>3</sup> Folios 3 a 9 del Archivo 06 del Cuaderno Principal del Expediente Digital.

pagados en el mes como retribución del servicio, por esto se reitera que la pensión de jubilación de mi poderdante debe incluir todos los factores salariales devengados con anterioridad a la adquisición del estatus de pensionado, como son las horas extras, prima de vacaciones y de vacaciones, entre otros.

### **1.3. Contestación de la demanda**

#### **1.3.1. Nación – Ministerio de Educación – Fomag**

Señaló que se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda. Consideró que el acto administrativo demandado reconoció, liquidó y pagó la pensión de jubilación con inclusión de todos los factores salariales que sirvieron de base para las cotizaciones en seguridad social, con pleno apego de los dispuesto en las normas que regulan todo lo relacionado con el régimen prestacional para los docentes, por lo que se descarta en principio la inclusión de otros conceptos prestacionales, así la distinción entre los elementos salariales implica que la sumatoria de los Primeros corresponde al salario, y que los segundos concretan por disposición expresa del legislador los elementos salariales que deben tenerse en cuenta para calcular una determinada prestación social de conformidad con cada régimen prestacional aplicable y los descuentos de ley efectuados.

Propuso como excepciones las que denominó: legalidad de los actos administrativos atacados de nulidad, ineptitud de la demanda por carencia de fundamento jurídico, cobro de lo no debido y prescripción.

#### **1.3.2. Municipio de Ibagué**

Señaló que se opone a la prosperidad de las súplicas y condenas incrustadas en el escrito de demanda y las cuales persiguen la nulidad parcial del acto administrativo contenido en la Resolución Nro. 003454 de fecha 30 de octubre de 2019, en cuanto y tan solo tiene que ver con la cuantía de la pensión vitalicia de jubilación reconocida a la señora LUZ MYRIAM BETANCOURT LOPEZ.

Enfatizó que es palmaria la ajenidad en este asunto respecto de la entidad territorial, en virtud a que la entidad responsable de reconocer y pagar las cesantías parciales es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, cuenta adscrita al Ministerio de Educación, y, específicamente, quien debe realizar el pago oportuno de la prestación reconocida es la Fiduprevisora S.A..

Como excepciones planteó las que nombró: Falta de legitimación en la causa por pasiva frente al Municipio de Ibagué, Cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación demandada, aplicación del precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional, Falta de vicio en los actos administrativos que se acusan, Descuentos de aportes pensionales, y prescripción.

## **II. TRÁMITE PROCESAL**

La demanda que ocupa fue presentada el 17 de septiembre de 2020 ante la Oficina Judicial de Reparto, correspondiendo su conocimiento al Juzgado 10

Administrativo Mixto de Ibagué<sup>4</sup>, quien se declaró impedido para conocer del asunto con auto del 29 de septiembre de 2020<sup>5</sup>, siendo remitido el asunto a este Juzgado el 13 de octubre 2020<sup>6</sup>, quien profirió auto inadmisorio el 19 de octubre de 2021<sup>7</sup>, siendo finalmente admitida a través de auto del 13 de mayo de 2022, donde se ordenó la notificación a las entidades demandadas, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado<sup>8</sup>.

Posteriormente, por medio de auto calendado del 22 de noviembre 2023<sup>9</sup>, se dio valor probatorio a las pruebas allegadas por la demandante con su escrito de demanda, se fijó el litigio del proceso y se corrió traslado por el término de diez (10) días a las partes para que rindieran por escrito sus alegatos y el Ministerio Público emitiera concepto si lo consideraba necesario, dentro de dicha oportunidad solo presentó escrito la Nación – Ministerio de Educación – Fomag.<sup>10</sup>

Finalmente, el expediente ingresó al Despacho para dictar sentencia el día 13 de diciembre de 2023, según constancia secretarial de la misma fecha<sup>11</sup>.

## 2.1. Alegatos de conclusión

### 2.1.1. Parte demandada - Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio <sup>12</sup>

El escrito hace alusión a una problemática totalmente ajena al asunto debatido, pues se refiere al tema de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías, lo cual no tiene que ver con el litigio aquí fijado.

## III. CONSIDERACIONES

### 3.1. Problema jurídico

*¿Se encuentra afectado parcialmente de nulidad el Acto Administrativo contenido en la Resolución Nro. 003454 del 30 de octubre de 2019, al no haber tenido en cuenta en el ingreso base de liquidación para calcular el monto de la pensión de jubilación todos los factores percibidos durante el año anterior al momento de adquirir la actora su status pensional, y, en consecuencia, si tiene derecho a que se reliquide su pensión?*

### 3.2. Tesis

Revisada la prueba documental aportada en el proceso, se tiene que es posible incluir como factor salarial para liquidar la mesada de la pensión de jubilación de la docente accionante, adicional a la asignación básica, las horas extras, las cuales se encuentran dentro de los factores enlistados en la Ley 62 de 1985, así

---

<sup>4</sup> Archivo 02 del Cuaderno Principal del Expediente Digital.

<sup>5</sup> Archivo 09 del Cuaderno Principal del Expediente Digital.

<sup>6</sup> Archivo 09 del Cuaderno Principal del Expediente Digital.

<sup>7</sup> Archivo 15 del Cuaderno Principal del Expediente Digital.

<sup>8</sup> Archivo 20 del Cuaderno Principal del Expediente Digital.

<sup>9</sup> Archivo 35 del Cuaderno Principal del Expediente Digital.

<sup>10</sup> Archivo 39 del Cuaderno Principal del Expediente Digital.

<sup>11</sup> Archivo 39 del Cuaderno Principal del Expediente Digital.

<sup>12</sup> Archivo 38 del Cuaderno Principal del Expediente Digital.

como la bonificación mensual docente, toda vez que estos factores no fueron tomadas en cuenta por la entidad demandada al momento de realizar tal liquidación, razón por la cual se declarará la nulidad parcial del acto que reconoció y ordenó el pago de la referida prestación y, en consecuencia, se concederán parcialmente las pretensiones de la demanda.

#### 4. Marco Jurídico

##### **Sentencia de unificación del 25 de abril de 2019<sup>13</sup>:**

Con relación al régimen pensional y a la manera de efectuar la liquidación de las pensiones del personal docente, el Consejo de Estado dictó sentencia de unificación al respecto, en la cual determinó lo siguiente:

*“...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 sólo 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 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.*

66. *Los docentes, como ya lo precisó la Sala, están exceptuados del Sistema General de Pensiones, por lo que no les aplica el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que*

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de Unificación SUJ-014 -CE-S2 -2019 el 25 de abril de 2019, expediente 680012333000201500569-01.

establece un régimen de transición y fija reglas propias para el Ingreso Base de Liquidación al disponer que: “El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor según certificación que expida el DANE”. Por la misma razón, tampoco les aplica la regla sobre Ingreso Base de Liquidación prevista en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 que fija en 10 años el periodo que se debe tomar para la liquidación de la mesada pensional.

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 reemplazo: 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.**

A. **Régimen pensional de prima media para los docentes afiliados al Fomag vinculados al servicio a partir de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003.**

68. Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, son igualmente afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y son beneficiarios del **régimen pensional de prima media** en las condiciones previstas en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003, salvo en lo que tiene que ver con la **edad**, la que, según el artículo 81 de la citada Ley 812 de 2003 se unificó para hombres y mujeres en 57 años. Esto quiere decir, que para el ingreso base de liquidación de este grupo de docentes debe tenerse en cuenta lo previsto en la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1158 de 1994.

69. A este grupo de docentes les aplican las normas generales del sistema de pensiones y no la regulación prevista en la Ley 91 de 1989. 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.

(...)

iv. **Reglas de unificación sobre el IBL en pensión de jubilación y vejez de los docentes**

71. De todo lo expuesto se extraen las siguientes reglas de unificación de la jurisprudencia en materia de régimen pensional de los docentes:

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 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.**
- 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...** (Negrillas fuera del texto original).

## 5. Caso concreto

### 5.1. Hechos probados

De conformidad con el material probatorio válido y oportunamente aportado al proceso, el Despacho encuentra acreditados los siguientes hechos relevantes:

- Que la demandante nació el 01 de junio de 1964, que ingresó al servicio como docente el 12 de octubre de 1995 y que adquirió el status pensional el 01 de junio de 2019. (Fl. 3 del Archivo 07 del Cuaderno Principal del Expediente Digital).
- Que el Secretario de Educación del Municipio de Ibagué, en nombre y representación de la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por medio de la Resolución No. 1053-003454 del 30 de octubre de 2019, reconoció y ordenó pagar la pensión de jubilación a la señora Luz Myriam Betancourt López, a partir del 02 de junio de 2019, teniendo como factor salarial solamente el Sueldo Básico. (Fl. 2 a 6 del Archivo 07 del Cuaderno Principal del Expediente Digital).
- Que los factores devengados por la señora Luz Myriam Betancourt López entre el 02 de junio de 2018 y el 01 de junio de 2019, fueron: Asignación Básica, Bonificación Mensual Docentes, Bonificación Pedagógica, Prima de Navidad, Prima de Servicios, Prima de Vacaciones Docentes y Horas Extras. (Fls. 7 a 10 del Archivo 07 del Cuaderno Principal del Expediente Digital).

Los documentos aportados en copia gozan de autenticidad por ser emanados de la administración, a lo que se agrega que los mismos no fueron objeto de tacha por la contraparte.

De conformidad con la subregla de derecho establecida en la sentencia de unificación previamente mencionada, en razón a que la demandante ingresó al

servicio docente el 12 de octubre de 1995, esto es, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, su régimen pensional es el consagrado en la Ley 33 de 1985, que determina:

**“Artículo 1.- 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.”** (Negrilla y Subrayado del Juzgado).

Respecto a los factores salariales a tener en cuenta, el artículo primero de la Ley 62 de 1985, que modificó el artículo 3 de la Ley 33 de 1985, señala expresamente:

**“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. 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.** (Negrilla del Juzgado).**

Ahora bien, como se aprecia en la Resolución No. 1053-003454 del 30 de octubre de 2019, mediante la cual se le reconoció la pensión de jubilación a la actora, solo se le tuvo como factor para liquidar la prestación, el Sueldo Básico.

No obstante lo anterior, a través del certificado de salarios aportado, se evidencia, que la docente Luz Myriam Betancourt López, entre el 02 de junio de 2018 y el 01 de junio de 2019, devengó los conceptos: Asignación Básica, Bonificación Mensual Docentes, Bonificación Pedagógica, Prima de Navidad, Prima de Servicios, Prima de Vacaciones Docentes y Horas Extras.

De estos factores, atendiendo a la taxatividad del artículo 1 de la Ley 62 de 1985, la demandante tendría derecho a que se le incluyera además de la Asignación Básica que se tomó, las Horas Extras.

En cuanto a las horas extras, se tiene que, según el certificado de salarios obrante a folios 7 a 10 del Archivo 07 del Cuaderno Principal del Expediente Digital, la accionante recibió los siguientes valores por concepto de horas extras, durante junio de 2018 a mayo de 2019:

#### AÑO 2018

MES	VALOR
Junio	\$447.475
Julio	\$191.775
Agosto	\$383.550
Septiembre	\$511.400

Octubre	\$473.045
Noviembre	\$383.550

#### AÑO 2019

MES	VALOR
Febrero	\$200.415
Marzo	\$494.357
Abril	\$494.357
Mayo	\$427.552

Por lo anterior, es dable colegir que la pensión de jubilación reconocida a la señora Luz Myriam Betancourt López por parte del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a través de la Resolución No. 003454 del 30 de octubre de 2019, no tuvo en cuenta las HORAS EXTRAS contempladas como factor salarial para liquidar las mesadas pensionales, de conformidad con lo establecido en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985 y la sentencia de unificación del Consejo de Estado proferida el 25 de abril de 2019, por lo que se accederá a declarar la nulidad parcial de tal acto administrativo por haberse omitido incluir este concepto.

Ahora bien, respecto de los demás factores, se denegará su inclusión por estar contemplados en la referida norma, salvo el factor salarial BONIFICACIÓN MENSUAL DOCENTE que también se ordenará incluir por las siguientes razones:

Dicho emolumento que fue creado mediante Decreto 1566 del 19 de agosto de 2014. El artículo 1 del mencionado Decreto, estipula lo siguiente:

***“ARTÍCULO 1. Créase para los servidores públicos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica y media, regidos por el Decreto Ley 2277 de 1979, el Decreto Ley 1278 de 2002 o el Decreto 804 de 1995, y pagados con cargo al Sistema General de Participaciones, una bonificación, que se reconocerá mensualmente a partir del primero (01) de junio de 2014 y hasta el treinta y uno (31) diciembre de 2015, mientras el servidor público permanezca en el servicio.***

***La bonificación que se crea mediante el presente Decreto constituirá factor salarial para todos los efectos legales y los aportes obligatorios sobre los pagos que se efectúen por ese concepto se realizarán de conformidad con las disposiciones legales vigentes.***

*El valor de la bonificación de 2014 se tendrá en cuenta como base para liquidar el incremento salarial de 2015. El valor de la bonificación de 2015 se tendrá en cuenta como base para liquidar el incremento salarial de 2016.”* (Destaca el Juzgado).

Se precisa, que el valor de esta bonificación se integró al sueldo o asignación básica del personal docente y ha sido creada sucesivamente año a año, siendo para el caso concreto relevante la correspondiente al año 2018, que lo fue por medio del Decreto 322 de 2018 y que fijó, para el grado 14 en el escalafón nacional docente (Decreto 2277 de 1979) la bonificación en cuestión en suma de \$109.258, y el Decreto 1022 de 2019 que la fijó en \$117.600.

Tanto el Decreto 322 de 2018 como el 1022 de 2019, repiten la fórmula creada en el Decreto 1566 de 2014 y en dicho sentido se reitera la vocación de factor salarial PARA TODOS LOS EFECTOS LEGALES, de la bonificación creada:

*“ARTÍCULO 1. Bonificación. (...) La bonificación que se crea mediante el presente Decreto constituirá factor salarial para todos los efectos legales y los aportes obligatorios sobre los pagos que se efectúen por ese concepto, se realizarán de conformidad con las disposiciones legales vigentes. El valor de la bonificación de 2018 se tendrá en cuenta como base para liquidar el incremento salarial de 2019”. (Negrilla del Despacho).*

En este punto, vale la pena resaltar, que la norma citada, por medio de la cual se creó la mencionada bonificación, estipula claramente que esta constituye factor salarial para todos los efectos legales y los aportes obligatorios sobre los pagos que se efectúen por ese concepto se realizarán de conformidad con las disposiciones legales vigentes.

Al respecto, se ha de tener en cuenta que el certificado de salarios allegado con la demanda, visto a obrante a folios 7 a 10 del Archivo 07 del Cuaderno Principal del Expediente Digital, da cuenta de que la demandante devengó entre los años 2018 y 2019, dicho emolumento. Sin embargo, igual que ocurrió con el concepto horas extras, la entidad demanda no la incluyó para efectos de la liquidación de la pensión.

Así las cosas, como quiera que de conformidad con lo dispuesto por el H. Consejo de Estado, y según la interpretación que se acogió en precedencia, al personal docente le resulta aplicable la regla establecida en la sentencia del 25 de abril de 2019, pues es claro que el ingreso base de liquidación – IBL- para liquidar la pensión a reconocer con base en la normativa precitada, debía determinarse de acuerdo con los factores sobre los cuales se hubiesen efectuado aportes al sistema para adquirir dicho beneficio, de acuerdo con lo determinado en la ley.

En este punto, el Despacho debe hacer claridad, que si bien la sentencia referida es enfática en señalar que el régimen pensional de los docentes que ingresaron al servicio oficial antes de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, contempla un IBL integrado por lo taxativamente regulado en la Ley 33 de 1985 y en la Ley 62 de 1985 - normas anteriores a la de creación de la bonificación que nos ocupa-, no es menos cierto que la voluntad expresa del Ejecutivo, de acuerdo con las competencias constitucionales y legales que le han sido asignadas, es la dotar a la bonificación mensual docente del carácter de factor salarial para absolutamente todos los efectos legales, incluidos por supuesto los pensionales.

De esta manera mal haría la jurisdicción en invadir la órbita de las atribuciones del Órgano Ejecutivo, sin razón atendible y en desmedro de los derechos laborales de los servidores públicos docentes.

En consecuencia, es procedente acceder a las súplicas de la demanda, en tanto como quedó establecido, la demandante sí devengó la bonificación mensual docente durante el último año de servicios anterior a la adquisición de su estatus pensional, siendo, se itera, uno de los factores a tener en cuenta a efectos de reliquidar la prestación reconocida.

De acuerdo con ello, se declarará la nulidad parcial del acto acusado y se ordenará reliquidar la pensión reconocida a la demandante, incluyendo como factor salarial en forma proporcional además del sueldo o asignación básica, ya reconocida, las Horas Extras y la Bonificación Mensual Docente.

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

La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

$$R = Rh \times \frac{\text{IPC FINAL}}{\text{IPC INICIAL}}$$

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

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

## **7. Prescripción**

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

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

En el presente asunto encontramos que la resolución demandada data del 30 de octubre de 2019, la cual reconoció el derecho a percibir tal beneficio desde el 02 de junio de 2019, siendo presentada la demanda el 17 de septiembre 2020<sup>14</sup>, luego es menester concluir que dicho fenómeno no tuvo ocurrencia en el presente asunto.

## **8. Con relación a la condena en costas**

Teniendo en cuenta la sentencia del 16 de abril de 2015 de la Sección Primera del Consejo de Estado<sup>15</sup>, en el cual se manifiesta que la condena en costas no es objetiva y, que de conformidad con el artículo 188 del C.P.A.C.A., que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre las costas y deberá establecerse si es o no procedente dicha condena.

<sup>14</sup> Archivo 05 del Cuaderno Principal del Expediente Digital.

<sup>15</sup> C.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala. Expediente No 25000 23 24 000 2012 00446 00.

En este orden de ideas, el numeral 1º del artículo 365 C.G.P. establece que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso. Es así como el numeral 8º del artículo antes mencionado establece que habrá costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Por lo tanto, las agencias en derecho hacen parte de las costas, pero debe tenerse en cuenta que de conformidad con los numerales 3º y 4º del artículo 366 C.G.P., las agencias serán fijadas por el Magistrado Sustanciador o el Juez y deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura.

Por consiguiente, el Despacho condenará en costas a la parte demandada, en tanto resultó vencida en la presente instancia, fijando como agencias en derecho la suma de \$807.584 a favor de la parte demandante, de conformidad con el Acuerdo No. PSSA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, equivalente al 4% de las pretensiones.

Se ordenará que la Secretaría efectúe la correspondiente liquidación, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** la nulidad parcial de la Resolución N°. 003454 del 30 de octubre de 2019, expedida por el Secretario de Educación Municipal de Ibagué en nombre y representación de la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en la cual se le reconoció pensión de jubilación a la demandante, por cuanto no tuvo en cuenta como factores salariales las Horas Extras ni la Bonificación Mensual Docente, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de la anterior declaración, y a **título de restablecimiento del derecho, ORDENAR**, a la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, reliquidar la pensión de jubilación reconocida a la señora LUZ MYRIAM BETANCOURT LÓPEZ, incluyendo como factores salariales, el promedio, además de la Asignación o Sueldo Básico ya reconocido, las Horas Extras y la Bonificación Mensual Docente, cotizados entre el 02 de junio de 2018 y el 01 de junio de 2019, en cuantía del 75%, conforme se indicó en la parte motiva de esta decisión.

**TERCERO: CONDENAR** a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a que pague a favor de la demandante las diferencias de las mesadas pensionales, entre los valores que le fueron reconocidos anteriormente y los que le debe reconocer, según lo dispuesto en el ordinal anterior de esta providencia, a partir del 02 de junio de 2019.

Las sumas a reconocer y pagar por parte de la accionada, deberán ser reajustadas y actualizadas en la forma indicada en la parte motiva, aplicando

para tal fin la fórmula allí señalada. La entidad queda autorizada para efectuar los descuentos legales que correspondan y que no se hubieren efectuado.

**CUARTO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

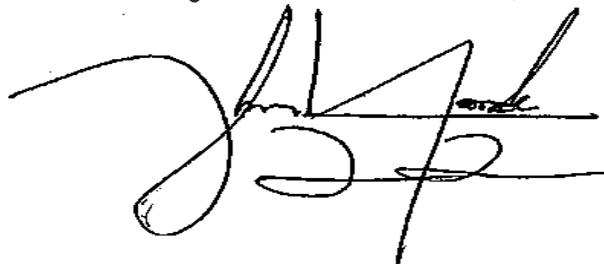
**QUINTO: DECLARAR** que en el presente asunto no ha operado la prescripción.

**SEXTO:** El cumplimiento de la sentencia se regirá por lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del CPACA.

**SÉPTIMO: CONDENAR** en costas a la NACION – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO. Fíjese como agencias en derecho en favor de la accionante, la suma de \$807.584. Por Secretaría, liquídense.

**OCTAVO:** Ejecutoriada ésta providencia, se ordena el archivo definitivo del expediente, previas constancias de rigor y anotaciones en el Sistema Informático SAMAI, así como la comunicación a la entidad demandada para su ejecución y cumplimiento. Además, para su cumplimiento, por Secretaría expídanse copias auténticas con destino y a costa de la parte demandante, con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. con fines de ejecución, previa acreditación del pago del arancel judicial.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'John Libardo Andrade Flórez', written over a horizontal line.

**JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ  
JUEZ**