

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

Quibdó, Agosto nueve (9) de dos mil dieciséis (2016).

SENTENCIA No. 176

RADICADO: 27001333300120140052500
DEMANDANTE: ARISTARCO MORENO PALACIOS
DEMANDADO: NACION- MINISTERIO DE EDUCACION
NACIONAL- FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO

El señor **ARISTARCO MORENO PALACIOS**, por conducto de apoderado judicial, instauró el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en contra de la **NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** para que con citación y audiencia del Ministerio Público, se hagan las siguientes:

DECLARACIONES Y CONDENAS

"PRIMERO: Declarar la nulidad parcial de la resolución No. 00404 del 10 de junio de 1997, mediante la cual se reconoció y ordenó pagar la pensión mensual vitalicia de jubilación al Sr. **ARISTARCO MORENO PALACIOS**, en cuantía de **\$191.657**, efectiva a partir del 05 de abril de 1994, dictada por el Fondo De Prestaciones Sociales del Magisterio – Regional Quibdó, excluyendo la prima especial y de navidad y sin indexación del ingreso base de liquidación.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, en calidad de restablecimiento del derecho, se dicte un nuevo acto administrativo, reconociendo y ordenando pagar a mi poderdante Sr. **ARISTARCO MORENO PALACIOS**, su prestación pensional, con la inclusión de la prima de especial y de navidad y la indexación del ingreso base de liquidación por valor de **\$ 514.850**, para determinar la tasa de reemplazo del 75%, equivalente a **\$386.138**, efectiva a partir de la fecha ya indicada.

TERCERO: La entidad demandada, pagará a mi poderdante las diferencias resultantes del valor de la pensión reconocida, por la entidad accionada y la pensión legal, liquidada con todos los factores de salario, la indexación del ingreso base de liquidación y los ajustes de ley, por la suma de **\$37.351.661**, desde el 1º de septiembre del 2011 hasta agosto 31 del 2014, conforme al artículo 157-5º del CPACA.

CUARTO: La sentencia, ordenará cumplir los artículos 188, 192, 195-4º del CPACA”.

HECHOS

El apoderado de la parte actora relató cómo fundamentos facticos de las pretensiones los que a continuación se relacionan:

"PRIMERO: Al Sr. **ARISTARCO MORENO PALACIOS**, **EL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DEL CHOCO**, le reconoció su pensión de jubilación por medio de la resolución ya anotada, en cuantía de **\$191.657**, con vigencia fiscal a partir del 05 de abril de 1994. Para esta liquidación excluyeron la prima especial y de navidad.

SEGUNDO: Para la liquidación de la pensión de jubilación de mi mandante, en el acto administrativo, no se le incluyó la prima de navidad ni la **INDEXACION DE LA PRIMERA MESADA PENSIONAL** a la cual tenía derecho, debido a la reiterada jurisprudencia de la Corte

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

Constitucional, Consejo De Estado y Corte Suprema de Justicia sobre el tema. En razón de lo anterior se hace necesario proceder a dicha liquidación, desde cuando se le reconoció el derecho hasta cuando se le canceló la primera mesada pensional, esto es, desde el 05 de abril de 1994 hasta el 10 de junio de 1997, cuando se le notificó la resolución de reconocimiento y orden de pago de dicha prestación social. Entre las fechas antes anotada, transcurrieron **TRES (03) AÑOS, DOS (02) MESES Y CINCO (05) DIAS.**

TERCERO: Si la liquidación del ingreso base de liquidación, hubiera incluido la prima especial y de navidad y la indexación referida, la pensión mensual vitalicia de jubilación de mi prohijado hubiera alcanzado un ingreso base de liquidación indexada de **\$514.850**; luego, el setenta y cinco (75%) hubiera sido para la última fecha anotada de **\$386.138**, a partir de la fecha anotada.

CUARTO: La resolución referida, solo indicó como recurso el de reposición, no siendo obligatorio interponerlo, tal como lo preceptúa el artículo 76-4º del CPACA; luego, es procedente acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa para presentar la acción judicial correspondiente.

QUINTO: El Consejo De Estado, ha manifestado para casos similares, que no opera el fenómeno de **CADUCIDAD DE LA ACCIÓN**. "**CADUCIDAD DE LA ACCION - Inexistencia porque se trata de una solicitud de reliquidación de la pensión que se puede formular en cualquier tiempo / PENSION DE JUBILACION – Imprescriptibilidad**"¹

SEXTO: Para la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho, no es dable el fenómeno de la prescripción, por cuanto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia cuyos apartes más sobresalientes transcribo, expresó su improcedencia, con relación a **LA INDEXACION DEL SALARIO BASE DE LIQUIDACIÓN DE PENSIONES. "SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. Imprescriptibilidad de la indexación del salario base de liquidación de pensiones"**.

SEPTIMO: Con la presente demanda, se allega copia de la resolución mediante la cual se le otorgó el derecho a la pensión mensual vitalicia de jubilación a mi poderdante; pero, en copia simple. Sin embargo, en el capítulo de pruebas solicitadas, se pide a la entidad demandada su autenticación, atendiendo el cambio jurisprudencial del Consejo De Estado, cuyo texto más significativo es el siguiente: "**NO SE REQUIERE APORTAR COPIA AUTENTICA DEL ACTO ACUSADO, PARA LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA**"

LAS NORMAS VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACION

El apoderado de la parte demandante, invocó como normas violadas las siguientes:

Constitución Nacional:	Artículos: 2º, Inciso final, 5º, 13, 29, 48 y 53-3º.
Ley 33 de 1985:	Artículos 1º y 3º.
Ley 62 de 1985:	Artículo 1º, inciso 3º.
Ley 100 de 1993:	Artículos: 11, Inciso 1º, 11, 14, 21, 36-2º y 3º.

En el concepto de la violación señaló: "**(...) En consecuencia, siguiendo la línea jurisprudencial del Consejo de Estado, para liquidar la pensión de jubilación ya aludida, a favor de mi mandante Sr. ARISTARCO MORENO PALACIOS se debió tener en cuenta los factores de salario (prima**

¹ Consejo De Estado, sección segunda, sentencia del 29 de mayo del 2003. Radicación N° 25000-23-25-000-1998-03068-01 (2493-02. Demandada: Cajanal.

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

especial y de navidad), la actualización del ingreso base de liquidación para determinar la tasa de reemplazo del setenta y cinco (75%), por ser la única forma de impedir que a mi poderdante se le obligue a percibir una pensión devaluada. El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio debió contabilizar todos los factores de salarios devengados durante el último año y la indexación del ingreso base de liquidación para determinar el valor de la pensión de mi poderdante, es decir, fecha de efectividad de la prestación pensional – abril 05 de 1994- y fecha del acto administrativo de reconocimiento de la reliquidación –junio 10 de 1997-, esto es, un transcurso de tres (3) años, dos (2) meses y cinco (5) días; por ende la liquidación tenía que arrojar el siguiente resultado:

$$R=Rh (\$288.331) \times \frac{\text{índice final (42.63)}}{\text{Índice inicial (23.87)}} = \$514.850$$

$$\text{Liquidación pensión} = \$514.850 \times 75\% = \$386.138$$

*En consecuencia, como no se aplicó la fórmula financiera antes descrita, llamada indexación de la primera mesada pensional, a fin de obtener con este instrumento económico el restablecimiento del derecho, al valor real de la pensión, se le han violado varios derechos fundamentales a mi mandante, tales como el consagrado en el artículo 48 constitucional, el cual expresa: **"la ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante"**. También el artículo 53 Supralegal señala: **"el Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste de las pensiones legales"**. Por último, para el mantenimiento del poder adquisitivo de la mesada pensional resulta aplicable el principio **"in dubio pro operario"** concordante con la especial protección constitucional a las personas de la tercera (artículo 46 de la C.P.), el derecho a la igualdad (artículo 13) y al mínimo vital, vulnerados a mi poderdante quien ha padecido el flagelo de la inflación por el término ya indicado, sin revalorización de su pensión, y más siendo una persona que ha llegado a la edad proveya **(entrado en años) – 77 años)**, siendo dable acceder a todas las pretensiones de la demanda, por lo tanto se le debe ordenar a la parte accionada indexar la primera mesada pensional, partiendo del valor inicial de la prestación con todos los reajustes de ley y de esta manera se evita la constante desmejora de la pensión de jubilación **Sr. ARISTARCO MORENO PALACIOS (...)"**.*

TRAMITE PROCESAL

La demanda fue admitida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Quibdó, mediante auto interlocutorio número 1220 de fecha agosto Veinticinco (25) de dos mil catorce (2014). (Folio 18 a 20)

Las notificaciones se cumplieron a cabalidad, según obra a folios 24-31.

La Entidad Demandada – LA NACION- MINISTERIO DE EDUCACION- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO contestó de manera extemporánea por lo que dio por no contestada.

Mediante auto de sustanciación No. 71 del 29 de enero de 2016 se avocó conocimiento del presente proceso y se procedió a fijar fecha y hora para celebrar la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA el día 15 de marzo de 2015. (Folio 201).

El día 15 de marzo del 2016, a partir de las 9:40 a.m., se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A como consta en el acta número 17 visible a folios 212 al 215 del expediente.

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

En la citada audiencia inicial, se fijó el litigio en los siguientes términos:

¿Determinar si el demandante el señor ARISTARCO MORENO PALACIOS, tiene derecho o no a que la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, le reliquide su pensión de jubilación teniendo en cuenta todos los factores salariales por él devengados durante el año inmediatamente anterior al retiro definitivo del servicio y la indexación al ingreso base de liquidación, o si por el contrario se encuentran probadas alguna excepción por parte del despacho?.

Conforme el acta número 63 del veintisiete (27) de junio de dos mil dieciséis (2016) se realizó la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del C.P.A.C.A (visible a folio 239 y 240), en el desarrollo de dicha diligencia se incorporaron al plenario todas las pruebas allegadas y decretadas en el presente asunto.

El veintisiete (27) de Junio de dos mil dieciséis (2016) se realizó la audiencia de alegaciones y juzgamiento de que trata el artículo 182 del C.P.A.C.A. (visible a folios 241 y 242), en el desarrollo de dicha diligencia se les concedió el uso de la palabra a los apoderados de las partes, para que presentaran sus alegaciones, y al Ministerio Público para que emitiera su concepto, si a bien lo consideraba.

La apoderada de la parte demandante presentó sus alegatos de conclusión en los siguientes términos: "(...) *Me sostengo en lo manifestado en los hechos y pretensiones en el libelo introductorio de la demanda, considero que están dadas todas las jurisprudencias para que se accedan a las pretensiones del demandante*".

La parte demandada en sus alegaciones manifestó: "(...) *Para el reconocimiento de las prestaciones sociales que se causen del 23 de diciembre del 2003, los únicos factores salariales que deben tenerse en cuenta son la asignación básica mensual de la ley 91 de 1989 y el sobresueldo del Decreto 2631 del 2003, reglamentándose de este modo a la ley 91/89, si bien el artículo del decreto referido fue derogado por el artículo 60 de la ley 1151 de 2007, estableciendo que a partir del 25 de julio de 2007 la liquidación de las pensiones de los docentes afiliados al FNPSM se realizará teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales y de acuerdo al tipo de vinculación, este no se ajusta en este caso por cuanto al momento en que el demandante adquirió el estatus de pensionado se encontraba vigente el artículo 3º del Decreto 3552 de 2003.*

Por lo expuesto solicito se denieguen las súplicas de la demanda y se absuelva a la entidad que represento y si es el caso se conceden las pretensiones de la misma se decrete la prescripción trienal en los mayores valores pensionales".

El Ministerio Público emitió su concepto final solicitando se accedieran a las súplicas de la demanda, ordenando a la entidad demandada la reliquidación de la pensión de jubilación del actor por retiro definitivo del servicio teniendo en cuenta todos los factores salariales por él devengados durante en el año anterior al retiro del servicio y se decrete la prescripción de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al mes de agosto de 2011.

Acto seguido el despacho dio por terminada la fase de alegatos de conclusión, y se le dio aplicación a lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 182 del CPACA, no anunciando el sentido del fallo y manifestando que la sentencia se proferiría por escrito dentro de los treinta (30) días siguientes a la audiencia, por cuanto se considera necesario efectuar un análisis minucioso y

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

detallado del material probatorio obrante en el proceso, en aras de garantizar una decisión acorde a la realidad procesal.

CONSIDERACIONES

Los presupuestos procesales han de verificarse previamente, por ello decimos que se encuentran satisfechos en el sub-lite, pues se cumple con las exigencias de ley en cuanto a jurisdicción y competencia del Juzgado, para conocer del asunto debatido, tanto la actora como la parte demandada, tienen capacidad para ser parte, por el hecho de ser persona natural el primero y poder disponer de sus derechos y la última nombrada, por ser persona jurídica de derecho público, así mismo gozan las partes de capacidad procesal.

Ejercieron las partes de manera idónea el derecho de postulación, por medio de apoderado.

Está demostrada la legitimación en la causa tanto por activa, como por pasiva.

PROBLEMA JURIDICO

Consiste en determinar si el señor ARISTARCO MORENO PALACIOS, tiene derecho o no a que la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, le reliquide su pensión de jubilación teniendo en cuenta todos los factores salariales por él devengados durante el año inmediatamente anterior al retiro definitivo del servicio y la indexación al ingreso base de liquidación, o si por el contrario se encuentran probadas alguna excepción por parte del despacho?.

Para resolver el problema jurídico planteado el despacho abordará el siguiente esquema conceptual: i) De lo probado en el proceso, y ii) el análisis del caso.

DE LO PROBADO EN EL PROCESO

Analizadas las pruebas arrumadas al plenario, el despacho encuentra probado lo siguiente:

El señor ARISTARCO MORENO PALACIOS nació el 07 de febrero de 1937², es decir, que para la fecha de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, esto es el 1 de abril de 1994 tenía más de 55 años de edad y más de 15 años de servicios, por lo que era beneficiario del régimen de transición, pues para el 13 de febrero de 1985 no contaba con 15 años de servicio y por tal razón no le era aplicable el régimen pensional anterior.

Que mediante Resolución No. 00404 del 10 de junio de 1997 el Delegado Permanente del Ministerio de Educación ante el Fondo Educativo Regional del Chocó en nombre y representación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 8 del Decreto 1775/90 le reconoció y ordenó pagar al señor ARISTARCO MORENO PALACIOS una pensión vitalicia de jubilación, en cuantía de (\$191.657), efectiva a partir del 5 de abril de 1994, teniendo en cuenta como factores salariales para establecer el ingreso base de liquidación, la asignación básica y la prima de alimentación³.

Que mediante decreto 0056 del 4 de febrero de 2003 le fue aceptada al señor ARISTARCO MORENO PALACIOS la renuncia al cargo que desempeñaba como docente en la Escuela Urbana Mixta la Esmeralda de la ciudad de Quibdó a partir del 1 de febrero de dicha anualidad. Acto

² Tal y como consta en el certificado de bautismo que obra a folio 85.

³ Ver folio 13-14

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

administrativo que fue aclarado a través del decreto 278 del 5 de marzo de 2003, respecto a la fecha de presentación de la renuncia. (folios 73 y 74).

Que el 25 de marzo de 2003 el señor MORENO PALACIOS le solicitó a la entidad demandada la reliquidación de su pensión de jubilación por retiro definitivo del servicio; sin embargo, pese a que a folios 65 y 66 obra proyecto de resolución de reliquidación de la citada pensión, el mismo se encuentra sin número, fecha y firma de quien la expide, por lo que no es posible tener como probada tal reliquidación.

Que según certificado expedido por la Directora de Talento Humano de la Administración Temporal para el sector educativo en el Departamento del Chocó de fecha 31 de marzo de 2016, el señor ARISTARCO MORENO PALACIOS durante el último año de servicio, esto es, 2002 y 2003 devengó, además de la asignación básica, el sobresueldo, las primas de alimentación, de navidad y de vacaciones. (folios 220 y 221).

ANALISIS DEL CASO

El medio de control nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo "C.P.A.C.A", prevé la obtención de la declaratoria de nulidad del acto que causa agravio o perjuicio al particular para la procedencia del restablecimiento del derecho.

De acuerdo con la citada disposición, toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado por una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo y se le restablezca en su derecho.

Sostiene el actor y así se infiere del acto acusado, que en la liquidación de su pensión no se tuvo en cuenta todos los factores salariales por él devengados durante el año inmediatamente anterior al retiro definitivo del servicio.

Teniendo en cuenta lo anterior, procederá a analizar cuál es el régimen pensional aplicable al actor, para luego establecer si hay lugar a que su pensión de jubilación se reliquide incluyéndole todos los factores salariales por él devengados durante el último año de servicio.

La Ley 100 de 1993 creó el Sistema de Seguridad Social Integral, con el objetivo de amparar a la población en las contingencias de vejez, invalidez y muerte, a través del reconocimiento de pensiones y otras prestaciones, para los afiliados y sus beneficiarios, encaminadas a proteger sus derechos fundamentales y a crear mecanismos de carácter económico que contrarrestaran las circunstancias de desamparo, pérdida de capacidad laboral o vulnerabilidad a las que se veían sometidos.

No obstante lo anterior, la referida ley en su artículo 36 preceptúa lo siguiente:

"ARTÍCULO 36. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.

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. (...)."

Teniendo en cuenta lo expuesto en precedencia, se tiene que la Ley 100 de 1993 creó un régimen de transición, que ha sido entendido como un beneficio consagrado en favor de las personas que cumplan determinados requisitos, para que al entrar en vigencia la nueva ley, en lo que atañe a la edad, tiempo de servicio o número de semanas cotizadas y monto de la pensión, se sigan rigiendo por lo establecido en el régimen anterior al cual se encontraban afiliados.

Ahora bien, antes de la Ley 100 de 1993 el régimen general de pensiones estaba contemplado en la Ley 33 de 1985, la cual en su artículo 1º dispuso:

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

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

(...)

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

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

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

Dicha norma, en su artículo 3º, estableció la forma como se liquidaría la pensión de jubilación. A su vez, esta disposición fue modificada por el artículo 1 de la Ley 62 de 1985 en la siguiente

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

forma:

"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.

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."

Respecto a los factores salariales, que se deben tener en cuenta, para el reconocimiento de la pensión de jubilación, el **Decreto Ley 1045 de 1978**, anterior a las Leyes 33 y 62 de 1985, y **aplicable a los docentes nacionales, de acuerdo con el artículo 15 de la Ley 91 de 1989**, señaló lo siguiente:

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

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

Frente a los factores que constituyen salario con el cual se debe liquidar la pensión de jubilación reconocida bajo la ley 33 de 1985, el despacho acoge la Sentencia de Unificación de fecha cuatro (4) de agosto de dos mil diez (2010), proferida por el Consejo de Estado dentro del radicado

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

número: 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09) Actor: Luis Mario Velandia, Demandado: Caja Nacional de Previsión Social, en la que sostuvo:

*"Ahora bien, en consonancia con la normatividad vigente y las directrices jurisprudenciales trazadas en torno a la cuantía de las pensiones de los servidores públicos, es válido tener en cuenta todos los **factores que constituyen salario**, es decir aquellas sumas que percibe el trabajador de manera habitual y periódica, como contraprestación directa por sus servicios, independientemente de la denominación que se les dé, tales como, asignación básica, gastos de representación, prima técnica, dominicales y festivos, horas extras, auxilios de transporte y alimentación, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, incrementos por antigüedad, quinquenios, entre otros, solo para señalar algunos factores de salario, a más de aquellos que reciba el empleado y cuya denominación difiera de los enunciados que solo se señalaron a título ilustrativo, pero que se cancelen de manera habitual como retribución directa del servicio. Se excluyen aquellas sumas que cubren los riesgos o infortunios a los que el trabajador se puede ver enfrentado."*

La anterior posición fue ratificada en la sentencia con criterio de unificación del 25 de febrero de 2016 en la cual dicha Corporación inaplicó la sentencia SU-230 de 2015 de la Corte Constitucional porque sus efectos no pueden extenderse para definir los procesos que conoce la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en lo que corresponde a los regímenes especiales del sector público, en virtud del régimen de transición pensional, salvo el régimen de congresistas y asimilados al mismo.

Con base en lo anterior, considera el despacho, que para efectos de la liquidación de la pensión de jubilación, no solo se debe tener en cuenta lo recibido por concepto de salario básico, sino todo lo que el funcionario devengue como retribución por los servicios prestados.

Tanto en el sector público como en el privado, debe considerarse como sueldo o salario para los efectos legales, toda retribución cuya naturaleza sea, por su habitualidad, propósito y circunstancia la de remunerar los servicios personales del trabajador en beneficio directo y principal de este, aunque otra sea su denominación y el pago se descomponga en diferente partidas. El concepto salario consagrado en la ley 65 de 1946, artículo 2º, para la liquidación de cesantías pero para toda clase de funcionarios, es aplicable por analogía en la liquidación y pago de toda clase de prestaciones sociales, indemnizaciones o sobre remuneraciones que se causen con relación al sueldo o salario devengado por el empleado siempre que las asignaciones tengan como destinación la de remunerar el trabajo.

Como se encuentra demostrado en el expediente que el demandante durante el último año de servicio (2002-2003), además de la asignación básica y el sobresueldo, percibió la prima de alimentación, de navidad y de vacaciones, tal y como se desprende del certificado de salarios visible a folios 220 y 221; factores salariales que también debieron incluirse al momento de liquidarle el ingreso base de su pensión.

En este orden de ideas, el despacho acogiendo los fallos de unificación referidos y dado que el señor ARISTARCO MORENO PALACIOS durante el año inmediatamente anterior al retiro definitivo del servicio, esto es, del 1 de febrero de 2002 al 31 de enero de 2003, devengó además de la asignación básica, sobresueldo, las primas de navidad, de vacaciones y de alimentación, factores éstos que debieron ser incluidos en la liquidación de su pensión; se declarará la nulidad parcial de la resolución **No. 00404 del 10 de junio de 1997**, por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de la pensión de jubilación al actor y a título de restablecimiento del derecho se ordenará

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

que la entidad demandada reliquide la referida prestación social, en cuantía del 75% del promedio mensual de los factores salariales por él devengados en el último año de servicio⁴, teniendo que en el curso del proceso resultó acreditado que el señor MORENO PALACIOS se retiró del servicio en el año 2003.

Como consecuencia de lo anterior, se ordenará que la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pague al demandante el mayor valor de las mesadas pensionales no pagados, resultante de la diferencia entre las mesadas pensionales de la reliquidación y las mesadas pensionales reconocidas y pagadas a partir del 19 de agosto de 2011 y hasta la fecha en que se empiece el pago regular de la reliquidación que aquí se ordena.

Las sumas causadas y a reconocer será indexadas desde la causación hasta la fecha de ejecutoria de esta providencia, **previo el descuento del aporte proporcional de seguridad social en salud**, que le corresponde al demandante en calidad de pensionado, y de ahí en adelante el total acumulado y los mayores valores de mesadas pensionales que se causen devengarán intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF a partir de su ejecutoria, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 195 del CPACA.

PAGO DE LOS APORTES SOBRE LOS FACTORES SALARIALES NO COTIZADOS

Reitera el Consejo de Estado en la providencia tantas veces mentada que:

"De otro lado, se comparte la decisión del Tribunal en cuanto ordenó el descuento de los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se ordena y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal. Esta tesis ha sido sostenida en otras oportunidades por esta Corporación, y se ha reiterado en las consideraciones de la presente sentencia, en el sentido que la referida omisión por parte de la administración no impide el reconocimiento de dichos conceptos para efectos pensionales, toda vez que aquellos pueden ser descontados por la entidad cuando se haga el reconocimiento prestacional".

Como el demandante debió cotizar por todos los factores que integran el salario base de liquidación de la pensión; si la entidad al reliquidar la pensión, cuya orden se impartirá en la presente providencia, encuentra que en virtud de la misma se deben incluir factores salariales sobre los cuales el accionante no realizó los respectivos aportes, se deberán liquidar éstos en la proporción que correspondía al actor en su calidad de empleado oficial, sobre los mencionados factores salariales abarcando todo lo devengado por éstos durante la vigencia de la relación laboral, sumas que se descontarán del retroactivo pensional a pagar y/o de las mesadas pensionales a pagar a futuro, hasta que se complete el monto debido; sin que el descuento mensual supere la quinta parte de la mesada pensional.

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

En el sector público, con relación al término que tienen los ex empleados oficiales para reclamar ante la entidad empleadora el pago de sus derechos laborales, el **Decreto Nacional 1848 de 1969, "Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968."**, en su artículo 102 establece lo siguiente:

"Artículo 102º.- Prescripción de acciones.

⁴ Las sumas de pago mensual, se tendrá en cuenta el valor mensual y las de pago anual la correspondiente doceava (1/12)

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

1. *Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.*
2. *El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual."*

En el caso que nos ocupa se tiene, que la pensión de jubilación del actor le fue reconocida el 10 de junio de 1997, por lo que el derecho a la reliquidación de la pensión de vejez surgió a partir del día siguiente al retiro definitivo del servicio del actor, esto es, el 1 de febrero de 2003, sin embargo, el señor MORENO PALACIOS sólo interrumpió el término prescriptivo el 19 de agosto de 2014 con la presentación de la demanda, razón por la cual se declarará probada de oficio la excepción de prescripción de los mayores causados a partir del 19 de agosto de 2011.

De otro lado, en cuanto a la indexación del ingreso base de liquidación de las pensiones de jubilación o vejez, cuando entre la fecha del retiro del trabajador y la fecha de adquisición del status por completar el último requisito, ha transcurrido un tiempo considerable, la jurisprudencia de las altas Cortes ha unificado criterio en cuanto al derecho que le asiste al beneficiario por criterios entre otros el de equidad.

La Corte Constitucional, en reiteración de jurisprudencia, en la Sentencia T – 697 del 06 de septiembre de 2010, manifestó lo siguiente:

"7-. La sentencia de constitucionalidad C-862 de 2006 declaró la exequibilidad condicionada de la expresión, "salarios devengados en el último año de servicios", contenida en el numeral 1) del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo C.S.T. y el numeral 2) del artículo 260 del C.S.T., "en el entendido de que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional de que trata este precepto, deberá ser actualizado con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor, IPC, certificado por el DANE."

En dicha sentencia se afirmó que este reconocimiento se trata de "un derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional", y que no solamente deriva de estar consagrado expresamente en el artículo 53 superior que dispone que "El Estado garantizará el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones", sino de una interpretación sistemática de distintos enunciados normativos constitucionales.

8-. Tales enunciados normativos consisten en otros principios y derechos que abarcan todos los ámbitos del derecho, como: el Estado social de derecho⁵, la especial protección constitucional a las personas de la tercera edad⁶, el derecho fundamental

⁵ CP. "ARTICULO 1. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general."

⁶ CP. "ARTICULO 46. El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria.

El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia."

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

a la igualdad⁷, el derecho al mínimo vital, y a otros que rigen en materia laboral como la igualdad, el trabajo, la seguridad social⁸ y el principio de la favorabilidad⁹.

9-. De otra parte, en la sentencia se dijo que el derecho a la actualización es un derecho universal dentro de la categoría de todos los pensionados sin que se pueda excluir de este derecho a ninguna clase de pensionados, ya sea por razones derivadas del tránsito legislativo, del origen legal o convencional de la pensión, o por cualquier otra, ya que los efectos económicos de la inflación y de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, generan el mismo efecto negativo sobre todas las pensiones. Además, ello constituiría un trato discriminatorio hacia los pensionados excluidos y una vulneración de los principios anteriormente enunciados.

Dijo la sentencia:

"El derecho a la actualización de la mesada pensional no puede ser reconocido exclusivamente a determinadas categorías de pensionados, porque un trato diferenciado de esta naturaleza carecería de justificación constitucional, y se torna por tanto en un trato discriminatorio. En efecto, desde la perspectiva constitucional resulta insostenible la tesis que la actualización de las pensiones es un derecho constitucional del cual sólo son titulares aquellos pensionados que el Legislador determine, precisamente porque tal postura acarrearía la vulneración de los restantes principios a los que se ha hecho mención y de los derechos fundamentales de aquellas personas excluidas del goce de la actualización periódica de sus pensiones. Si bien el derecho a la actualización de la mesada pensional surge en virtud de lo que la doctrina ha denominado el proceso de especificación en el reconocimiento de los derechos, de manera tal que su titularidad se reserva a un (sic) determinada categoría de sujetos –los pensionados- dentro de tal categoría su titularidad ha de ser universal, y por lo tanto exclusiones derivadas del tránsito legislativo carecen de justificación."

Por su parte, el Consejo de Estado¹⁰, en reiteración de jurisprudencia sobre el particular, indicó lo siguiente:

"(...) En lo que tiene que ver con la indexación de la primera mesada pensional, estima la Sala que si bien no existe norma expresa que la consagre, la jurisprudencia ha desarrollado, con base en principios constitucionales, en especial, los previstos en los artículos 48, 53 y 230, una posición en la que bajo criterios de justicia y equidad

⁷ CP. "ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica."

"El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

"El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan."

⁸ CP. "ARTICULO 48, inciso final "(...) La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante."

⁹El principio *in dubio pro operario* está previsto en el artículo 53 CP y en el artículo 21 C.S. T.

CP. "ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

"Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

"El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

"Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

"La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores."

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "B"; **Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE; providencia del 6 de mayo de 2010; Radicación número: 76001-23-31-000-2004-05527-02(0504-09); Actor: WILLIAM BOTERO LONDOÑO; Demandado: CORPORACION AUTONOMA REGIONAL**

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

determina que la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y el fenómeno inflacionario son hechos notorios y, por tanto, el trabajador no tiene por qué soportar las consecuencias negativas de dicha situación al tener que recibir al momento de pensionarse sumas de dinero desvalorizadas que no van en armonía con el valor real del salario que devengaba cuando prestaba sus servicios. En sentencia del 15 de junio de 2000, con ponencia del Magistrado Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, se establecieron las siguientes reglas:

No aceptar la indexación del ingreso base del demandante, pretextando que los últimos años no estuvo vinculado laboralmente luego de haber prestado sus servicios, por más de 23 años, y de esa manera reconocer su mesada pensional, con valores deteriorados, constituiría una afrenta a la justicia e iría en contravía de los postulados Constitucionales citados.

Negar la revalorización de la base de liquidación de la pensión de jubilación, argumentando ausencia de una disposición precisa que así lo establezca, no obstante la evidente pérdida del poder adquisitivo de la unidad monetaria, es desconocer la primacía de los principios y valores constitucionales que por mandato de nuestra Carta se deben observar en las actuaciones judiciales y se incurre en el pecado que señala el aforismo latino de "sumum jus summa injuria" – derecho estricto injusticia suprema – que se suele utilizar para indicar que al juez no puede considerársele como un autómatas, o esclavo de la norma escrita, por ley debe entenderse el ordenamiento jurídico como un todo. Incluso, en los casos como el aquí examinado, la doctrina constitucional permite dejar de lado el texto de la ley para no proferir decisiones que contraríen el orden justo, valor este constitutivo de nuestro ordenamiento Constitucional".

Así las cosas, no se trata del imperio de los criterios auxiliares de la justicia y de la equidad sobre la ley como estima el recurrente, sino que, al no existir una disposición legal que se refiera a la indexación de la primera mesada pensional el juez debe acudir a tales preceptos para evitar que se vulneren los derechos del trabajador en cuanto a que su ingreso laboral, después de más de veinte años de servicios, se convierta en una pensión liquidada sobre sumas desvalorizadas por el paso del tiempo, debido a que al servidor le faltaba cumplir únicamente el requisito legal de la edad para adquirir el estatus de pensionado.

Y en reciente pronunciamiento esa misma Corporación, expresó¹¹:

"(...) La indexación de la primera mesada se produce, cuando habiendo ocurrido el retiro del servicio en un año determinado, el pensionado alcanza a completar los demás requisitos para acceder al derecho cuando ha transcurrido uno o más años después del retiro, de modo que con ese transcurso de tiempo, el salario con que se liquidaría la pensión habría sufrido detrimento; sin embargo, en casos como el que se analiza, en que el retiro del servicio y el cumplimiento de todos los requisitos para acceder al derecho pensional se cumplieron en el mismo año, e incluso, el reconocimiento también se efectuó en él, no puede hablarse de

¹¹ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A" - Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO - Bogotá, D.C., siete (7) de marzo de dos mil trece (2013). - Radicación número: 76001-23-31-000-2008-01205-01(1995-11) - Actor: GERSAIN DAZA - Demandado: MUNICIPIO DE PALMIRA

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

pérdida del poder adquisitivo del ingreso base con que se liquidó la pensión, pues no transcurrió un tiempo que diera lugar a la referida depreciación; por el contrario, al haber sido reconocida la pensión en el 100% del salario, de acuerdo con la convención colectiva que lo cobijaba, siguió percibiendo la misma remuneración que hubiera seguido recibiendo, en caso de haber continuado laborando". (Subraya y negrilla del despacho).

Así las cosas, queda claro que por vía jurisprudencial y Constitucional, es procedente la indexación del ingreso base de liquidación de las pensiones, cuando entre la fecha de retiro del servicio y la fecha en que se completan los requisitos pensionales ha transcurrido un tiempo razonable que afecta el ingreso base por efectos de la inflación positiva que registra la economía colombiana, o que entre la fecha del cumplimiento de todos los requisitos para acceder al derecho pensional y el reconocimiento de éste transcurrió más de un (1) año.

Ahora bien, descendido al caso sub examine, encuentra probado el despacho que tanto el cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de jubilación por parte del actor como el reconocimiento de la referida prestación, se dieron dentro del mismo año, por lo que no puede hablarse de pérdida del poder adquisitivo del ingreso base con el que se liquidó la pensión, razón suficiente para negar la indexación de la primera mesada pensional solicitada por el señor ARISTARCO MORENO PALACIOS.

Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado¹² frente al tema de la indexación de la primera mesada pensional (indexación del ingreso base de liquidación) han señalado que el caso de un trabajador que cumplió los requisitos para adquirir la pensión mientras estaba vinculado laboralmente, como ocurrió en el sub-lite, no median periodos inflacionarios que pudieran marcar una diferencia substancial entre el poder adquisitivo de la moneda registrado en el momento en que se devengó el último salario base de liquidación, y el presentado en el instante de consolidación del derecho por el cumplimiento de la edad, por lo que no hay lugar a indexar el ingreso base de liquidación pues el mismo no sufrió devaluación alguna.

En este orden de ideas, no le queda otro camino a esta instancia judicial respecto a esta pretensión (indexación del ingreso base de liquidación – indexación de la primera mesada pensional) se reitera negarla al no haberse desvirtuado la presunción de legalidad de que goza el acto acusado.

CONDENA EN COSTAS

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – ley 1437 de 2011, instituye un régimen objetivo de condena en costas, que impone al juez contencioso la determinación de las mismas de conformidad con el marco normativo definido en el Código de Procedimiento Civil; sin embargo como ésta disposición normativa para la Jurisdicción Contenciosa Administrativa quedó derogada desde el 1 de enero de 2014, se tendrá en cuenta para tales efectos, lo dispuesto en el Código General del Proceso.

En virtud de lo anterior, y siendo consecuentes con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 365 del C.G.P. en concordancia con el artículo 3º del Acuerdo 1887 de 2007 de la Sala Administrativa del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, el despacho condenará en costas a la NACION-

¹² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SUBSECCION B Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil catorce (2014) Radicación número: 11001-03-15-000-2014-01045-00(AC) Actor: PABLA ISABELTRECO MARTINEZ Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CORDOBA.

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por haber sido vencido en el presente asunto, fijando como agencias en derecho, la suma equivalente a SEISCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL PESOS (\$644.000). Las cuáles serán liquidadas por secretaría.

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARESE la nulidad parcial de la resolución No. 00404 del 10 de junio de 1997, por medio de la cual el Delegado Permanente del Ministerio de Educación ante el Fondo Educativo Regional del Chocó en nombre y representación de la Nación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconoce y ordena el pago de una pensión vitalicia de jubilación al señor ARISTARCO MORENO PALACIOS, en cuantía de \$191.657, efectiva a partir del 5 de mayo de 1994, sin incluir todos los factores salariales por él devengados durante el año anterior a la adquisición del status de pensionado; conforme las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENASE a la Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reliquidar la pensión de jubilación a favor del demandante señor ARISTARCO MORENO PALACIOS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 4.792.455 de Quibdó, en cuantía equivalente al 75% del promedio mensual de los factores salariales devengados durante el último año de servicio (1 de febrero de 2002 al 31 de enero de 2003), teniendo en cuenta la asignación básica, el sobresueldo y las primas de alimentación, de vacaciones y la de navidad¹³.

TERCERO: CONDÉNESE a la Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a pagar al demandante los mayores valores no pagados, resultante de la diferencia entre las mesadas pensionales de la reliquidación y las mesadas pensionales reconocidas y pagadas desde el 19 de agosto de 2011 hasta la fecha en que se empiece el pago regular de la pensión reliquidada.

CUARTO: Las sumas reconocidas serán indexadas desde la causación hasta la fecha de ejecutoria de esta providencia, **previo el descuento del aporte proporcional de seguridad social en salud, que le corresponde al demandante en calidad de pensionado** y de ahí en adelante el total acumulado y los mayores valores de mesadas pensionales que se causen devengarán intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF a partir de su ejecutoria, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 195 del CPACA.

QUINTO: La Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, si al reliquidar la pensión, cuya orden se imparte en la presente providencia, encuentra que en virtud de la misma se deben incluir factores salariales sobre los cuales el demandante no realizó los respectivos aportes que por ley le correspondían, deberá liquidar éstos sobre los mencionados factores salariales abarcando todo lo devengado por dichos factores durante la vigencia de la relación laboral, sumas estas que se descontarán del retroactivo pensional a pagar y/o de las mesadas pensionales a pagar a futuro, hasta que se complete el monto debido; sin que el descuento mensual supere la quinta parte de la mesada pensional.

¹³ Las sumas de pago mensual, se tendrá en cuenta el valor mensual y las de pago anual la correspondiente doceava (1/12)

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

SEXTO: DECLARESE probada de oficio la excepción de prescripción de los mayores valores causados con anterioridad al 19 de agosto de 2011, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEPTIMO: NIEGUESE la indexación del ingreso base de liquidación de la pensión del señor ARISTARCO MORENO PALACIOS, por lo expuesto en la parte motiva.

OCTAVO: CONDENESE en costas a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, las cuales serán liquidadas por secretaria y para tal efecto debe seguirse el procedimiento establecido en los artículos 365 y 366 del C.G.P.

NOVENO: FIJENSEN como agencias en derecho la suma equivalente a SEISCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL PESOS (\$644.000), conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

DECIMO: La entidad demandada dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 192 y 195 del CPACA. Para su cumplimiento, expídase copia autentica de la sentencia, con constancia de ejecutoria, al demandante, al Ministerio Público y a la NACION – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO; conforme a lo dispuesto en los artículos 192 y ss de CPACA, 114 del C.G.P y 37 del Decreto 359 del 22 de febrero de 1995.

DECIMO PRIMERO: Ejecutoriada la presente providencia archívese el expediente previo las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DUNNIA MADYURI ZAPATA MACHADO
Jueza