

Popayán, 17 de Marzo de 2018

Señor:

JUEZ ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO (O.D.R)

E. S. D

REF. MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DTE. LINO PERLAZA HURTADO CC. 10.385.047

DEMANDADOS: LA NACION –MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, Y DEPARTAMENTO DEL CAUCA- SECRETARIA DE EDUCACIÓN

EDER ADOLFO TAFURT RUIZ, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado de la parte actora en el proceso de la referencia, conforme al poder anexo, promuevo ante éste despacho mediante proceso ordinario demanda - medio de control - NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, conforme a la siguiente demanda:

DESIGNACIÓN DE LAS PARTES Y SUS REPRESENTANTES

La parte DEMANDANTE la conforma el señor **LINO PERLAZA HURTADO CC.10.385.047**

Su derecho de acción lo deriva de no habersele incluido todos los factores salariales a que tenía derecho en la liquidación de la pensión.

Como apoderado judicial de la parte actora del proceso actuará el suscrito.

La parte DEMANDADA la conforman los representantes legales o quienes hagan sus veces de las siguientes entidades:

- LA NACION –MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.
- DEPARTAMENTO DEL CAUCA - SECRETARIA DE EDUCACIÓN.

LO QUE SE DEMANDA

Pretende mi poderdante que este Juzgado, en sentencia definitiva, se sirva fallar conforme a las siguientes o similares

DECLARACIONES:

1. La nulidad parcial de la **Resolución No. 0692 -04 – 2014 del 30 de abril de 2014**, proferida por EL SECRETARIO DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL CAUCA en nombre y representación de LA NACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, mediante la cual se reconoció la pensión así: En el artículo primero estrictamente en lo que se refiere al valor mensual de la pensión reconocida \$2.074.740.00.

2. Como consecuencia de la anterior declaración y a título de Restablecimiento del derecho DECLARAR Y CONDENAR a las demandadas así:

2.1 QUE LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y EL DEPARTAMENTO DEL CAUCA- SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, **RECONOZCA Y PAGUE** a favor de mi representado, **LA RELIQUIDACIÓN Y/O AJUSTE DE LA PENSIÓN** desde el día siguiente a la fecha en que el actor adquirió el estatus de pensionado mediante la Resolución No. 0692-04-2014 del 30 de abril de 2014, esto es, desde el 28 de noviembre de 2013, y desde allí hacia futuro y hasta que se cause.

2.2 QUE LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y EL DEPARTAMENTO DEL CAUCA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, **RECONOZCA Y PAGUE** a favor de mi representado, **la RELIQUIDACION Y/O AJUSTE DE LA PENSIÓN incluyendo** para el efecto todos los factores salariales certificados y devengados durante el año de servicio anterior a la fecha de status pensional (desde el 28 de noviembre de 2012 al 28 de noviembre de 2013), esto es: SUELDO O ASIGNACIÓN BÁSICA, AUXILIO DE MOVILIZACIÓN, PRIMA DE ALIMENTACIÓN, PRIMA DE GRADO, PRIMA DE CLIMA, PRIMA DE ESCALAFÓN, PRIMA DE NAVIDAD, PRIMA DE VACACIONES, y los demás factores que por ley tenga derecho.

2.3 Que las demandadas sean condenadas a realizar nuevamente el cálculo matemático de todos los factores salariales devengados en el año anterior a la fecha de status pensional, desde el 28 de noviembre de 2012 al 28 de noviembre de 2013, que arroje en forma objetiva los valores de los factores salariales que se utilizarán para la reliquidación y/o ajuste de la pensión.

2.4 QUE LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y DEPARTAMENTO DEL CAUCA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, MODIFIQUE el artículo primero de la resolución No. **0692-04-2014 del 30 de abril de 2014**, estrictamente en lo que tiene que ver con el valor mensual de la pensión, la cual será la que resulte de la reliquidación y/o ajuste de la pensión.

2.5 Que las demandadas sean condenadas a **PAGAR las diferencias salariales** entre lo percibido por pensión y lo que resulte de la reliquidación y/o ajuste de pensión jubilación por factores salariales y que dicho pago se realice **desde la fecha en que se hizo efectiva la pensión, esto es, desde el 29 de noviembre de 2013** y desde allí hacia futuro y hasta que se cause.

3. Que las demandadas sean condenadas a **INDEXAR** la pensión ajustada y/o reliquidada por factores salariales desde la primera mesada pensional hasta la fecha en que se cumpla en forma efectiva la sentencia.

4. **Condenar** a LA NACION –MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO; y DEPARTAMENTO DEL CAUCA– SECRETARIA DE EDUCACIÓN-, **al PAGO DE LOS INTERESES MORATORIOS** conforme a lo establecido en el artículo

141 de la ley 100 de 1993, sobre cada diferencia mensual que resulte del ajuste y/o reliquidación.

5. Condenar a LA NACION –MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y DEPARTAMENTO DEL CAUCA— SECRETARIA DE EDUCACIÓN- al reconocimiento y pago de las condenas impuestas en el artículo **192, 194 y 195** del Código del Procedimiento Administrativo y lo Contencioso Administrativo.

6. Que se condene al pago de costas y agencias en derecho.

HECHOS Y OMISIONES DE LA ACCIÓN

PRIMERO. Mediante Resolución No. **0692-04-2014 del 30 de Abril de 2014**, que se allega en copia auténtica a folio **4 - 6**, la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL CAUCA, en nombre y representación de LA NACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO resuelve reconocer y pagar al señor LINO PERLAZA HURTADO, una pensión de jubilación por el valor mensual de **\$2.074.740.oo efectiva a partir del 29 de noviembre de 2013**.

SEGUNDO. De la Resolución No. 0692-04-2014 del 30 de Abril de 2014, que se allega en copia auténtica a folio **4 - 6**, mi representado **se notificó personalmente el 12 de Mayo de 2014**.

TERCERO. El señor LINO PERLAZA HURTADO, adquirió el status pensional el **28 de noviembre de 2013**, por lo tanto el año anterior a la fecha de status pensional **es del 28 de noviembre de 2012 al 28 de noviembre de 2013**. La fecha de status pensional la acredito en los considerandos de la resolución que reconoció la pensión que se allega a folio **4 – 6**.

CUARTO. Mi representado devengó los siguientes factores salariales en el año anterior a la fecha de status pensional:

AÑO 2012

ASIGNACIÓN BÁSICA	2.546.872
AUXILIO DE MOVILIZACIÓN	25.470
SUELDO VACACIONES	1.617.061
PRIMA DE GRADO	150
PRIMA ALIMENTACIÓN	450
PRIMA CLIMA	135
PRIMA ESCALAFON	75
PRIMA DE NAVIDAD	2.679.305
PRIMA VACACIONES	1.273.84

AÑO 2013

ASIGNACIÓN BÁSICA	\$2.634.485
AUXILIO DE MOVILIZACIÓN	26.347
SUELDO VACACIONES	1.697.915
PRIMA GRADO	150
PRIMA ALIMENTACIÓN	450
PRIMA CLIMA	135
PRIMA ESCALAFON	75
PRIMA DE NAVIDAD	2.772.544
PRIMA VACACIONES	1.330.821

Hecho que acredito con el certificado de salarios No. **48250** que se allega en original a folio **8 A – 9B**.

QUINTO. La entidad le liquidó la pensión reconocida con base en los factores salariales ASIGNACIÓN BÁSICA, PRIMA DE VACACIONES, PRIMA ESPECIAL, PRIMA DE CLIMA, PRIMA ESCALAFON, PRIMA GRADO, AUXILIO DE MOVILIZACIÓN, **omitiendo incluir** los factores salariales, PRIMA DE ALIMENTACIÓN Y PRIMA DE NAVIDAD

SEXTO. Mi representado devengó en el último año anterior a la fecha de status pensional –28 de noviembre de 2012 a 28 de noviembre de 2013 los siguientes salarios:

AB del 29 al 30 de noviembre/012= 2 días x 2.546.872/30=	169.792
AB diciembre/012= 1 mes x 2.546.872=	2.546.872
Auxilio Movil del 28 al 30 de nov/12= 2 días x 25.470/30=	1.698
Auxilio móvil diciembre/12= 1 mes x 24.257=	24.257
Prima grado del 28 al 30 de nov/12= 2 días x 150/30=	10
Prima grado diciembre/12= 1 mes x 150=	150
Prima alimentación del 28 al 30 de nov/12= 2 días x 450/30=	30
Prima alimentación diciembre/12= 1 mes x 450=	450
Prima clima del 28 al 30 de nov/12 =2 días x 135/30=	9
Prima clima de diciembre/12= 1 mes x 135=	135
Prima escalafón del 28 al 30 de nov/12= 2 días x 75/30=	5
Prima escalafón diciembre/12= 1 mes x 75=	75
Prima de navidad/12= propor a 32 días x 2.679.305/360=	238.160
Prima de vacaciones/12= propor a 32 días x 1.273.841/360=	113.230
AB de enero a octubre/13= 10 meses x 2.634.485=	26.344.850
AB de 1 a 28 de nov/ 13= 28 días x 2.634.485/30=	2.458.853
Auxilio móvil de enero a octubre/13= 10 meses x 26.347=	263.470
Auxilio móvil de 1 a 28 de nov/13= 28 días x 26.347/30=	24.590
Prima grado de enero a octubre/13= 10 meses x 150=	1.500
Prima grado de 1 a 28 de Nov/13= 28 días x 150/30=	140
Prima alimentación de enero a octubre/13= 10 meses x 450=	4.500
Prima alimentación del 1 al 28 de nov/13=28 días x 450/30=	420
Prima clima de enero a octubre/13= 10 meses x 135=	1.350
Prima clima del 1 a 28 de nov/13= 28 días x 135/30=	126
Prima escalafón de enero a octubre/13= 10 meses x 75=	750
Prima escalafón del 1 al 28 de nov/13= 28 días x 75/30=	70
Prima de navidad/13= propor a 328 días x 2.772.544/360=	2.526.096
Prima de vacaciones/13= propor a 328 días x 1.330.821/360=	1.212.526
Total devengado.....	35.934.114
Promedio devengado en el último año	2.994.510
Valor pensión 75%	2.245.883
Valor reconocido resolución inicial	2.074.740
Diferencia adeudada resolución inicial	171.143

SÉPTIMO. Mi representado devengó un total de **\$35.934.114**, en el año anterior a la fecha de status pensional, para un promedio mensual de **\$ 2.994.510** y un valor de pensión por valor de **\$ 2.245.883**, valor superior al reconocido en la resolución No. 062 de 2014 por \$2.074.740, por lo tanto la

entidad adeuda para la fecha de efectividad de la pensión 29/11/2013 el valor de **\$171.143**, suma que se incrementa para los siguientes años como consecuencia del incremento decretado por el gobierno para las pensiones.

OCTAVO. Mi representado fue vinculado como Docente oficial, mediante Resolución No. 010 del 15 de enero de 1979. Hecho que acredito con el certificado de tiempo de servicios que se allega en original a folio **7 A, 7B**.

NOVENO. La fecha de vinculación o ingreso a la docencia oficial es la que determina el régimen pensional aplicable al actor, en este caso como la fecha de vinculación del docente data del año **1979**, esto es, antes de la ley 812 de 2003 el régimen pensional aplicable es el contenido en las normas vigentes con anterioridad a la vigencia de la ley 812 de 2003, esto es la contenida en la ley 91 de 1989 y la ley 33 de 1985 que establece que el valor de la mesada pensional es del 75% del promedio de los factores salariales devengados en el último año de servicio a la fecha de status.

Se acredita este hecho con:

Lo dispuesto en el artículo 81 de la ley 812 de 2003; en el concepto del Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil **Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo** Bogotá, D.C., diez (10) de septiembre de 2009 **Radicación No. 1.857 11001-03-06-000-2007-00084-00 Referencia: Régimen pensional de los docentes. Efectos del Acto Legislativo 01 de 2005. Aclaración. Reconsideración.**

El parágrafo transitorio 1 del artículo 1º del acto legislativo 01 de 2005 expresa:

“**Parágrafo Transitorio 1.** El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y lo preceptuado en el artículo 81 de esta. Los docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de la vigencia de la citada ley, tendrán los derechos de prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003”.

El Consejo de Estado manifestó en dicho concepto que los efectos de este parágrafo son:

La fecha de ingreso al servicio educativo oficial de cada docente es el factor que fija el régimen pensional que le será aplicable, y no la fecha de causación del derecho;

la continuidad del régimen pensional especial aplicable a los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, en el entendido de que está llamado a extinguirse junto con sus destinatarios, circunstancia que permite calificar ese régimen como transitorio;

la conservación de un régimen especial, en atención a la edad, para una población de docentes que empieza a aumentar, porque son todos los que se vinculen al servicio público educativo a partir del 27 de junio de 2003.

- La fecha de vinculación se acredita con el certificado de tiempo de servicios en el que se registra la historia laboral, el cual se allega en original a folio **7 A, 7B**.

DECIMO. La omisión en la liquidación de la pensión vitalicia de los factores salariales causa una grave afectación a la cuantía o valor mensual de la pensión, además la pensión ya ajustada o reliquidada debe indexarse porque dichos valores se han devaluado por el paso del tiempo.

DÉCIMO PRIMERO. La entidad adeuda el ajuste y/o reliquidación de la pensión desde el 29 de noviembre de 2013 y desde allí hasta que se cause.

DECÍMO SEGUNDO. El ajuste de pensión trata de una prestación periódica por ello esta se puede reclamar en cualquier tiempo y por tratarse de un derecho cierto e indiscutible no es conciliable, razón por la cual no es necesaria la conciliación extrajudicial para esta demanda.

DÉCIMO TERCERO. Las diferencias que resulten de la reliquidación de la pensión son sumas que adeuda la demandada, respecto de los cuales se han generado los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

DÉCIMO CUARTO. El señor LINO PERLAZA HURTADO, me ha otorgado poder para representarlo dentro del proceso de la referencia, el cual se anexa a folio **1 – 3B**.

FUNDAMENTOS DE DERECHO Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

La entidad ha violado normas legales y constitucionales así:

Ley 91 de 1989

Ley 812 de 2003, ley 91 de 1989.

Ley 6ª de 1945.

La ley 65 de 1946.

El artículo 6º, parágrafo 1º, del Decreto 1160 de 1947.

El artículo 2º de la Ley 5a. de 1.969.

El artículo 42 del Decreto - ley 1042 de 1978.

El artículo 45 del decreto 1045 de 1978

Ley 33 de 1985 artículo 1º, 3º.

El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo en cuanto al concepto de salario.

El convenio 1º de julio de 1.949 de la OIT.

Parágrafo transitorio 1º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005.

Artículo 40 de la ley 153 de 1887

Constitución Política artículos: 1, 2, 4, 13, 25, 53, 228.

Y las demás normas que se relacionan en el texto del concepto de violación.

Los actos acusados son violatorios de los preceptos Constitucionales anotados, por cuanto la carta política de 1991, incorpora en su articulado mucho más allá de un simple mandato específico, consagra los fines hacia los cuales tienden el ordenamiento jurídico y garantiza un orden político, económico y social justo.

LA NACION –MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO; Y DEPARTAMENTO DEL CAUCA – SECRETARIA DE EDUCACIÓN, desconocieron la normatividad vigente sobre el régimen aplicable a los docentes cuya vinculación data antes de la expedición de la ley 812 de 2003.

Mi representado se vinculó a la docencia oficial en el año **1979**, y se le ha aplicado la ley 812 de 2003 y sus decretos reglamentarios cuando la misma ley en su artículo 81 establece que:

"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."

....

El régimen salarial de los docentes que se vinculen a partir de la vigencia de la presente ley, será decretado por el Gobierno Nacional, garantizando la equivalencia entre el Estatuto de Profesionalización Docente establecido en el Decreto 1278 de 2002, los beneficios prestacionales vigentes a la expedición de la presente ley y la remuneración de los docentes actuales frente de lo que se desprende de lo ordenado en el presente artículo.

...."

De esta manera se tiene que el argumento con el cual se ha negado el ajuste de pensión de mi representado, no tiene asidero jurídico, en tanto que en la misma norma invocada se manifiesta que *"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."*

Si se hace una comparación entre la norma antes enunciada y esta encontramos que el decreto 3752 excedió la ley 812, pues, esta última hace referencia a la cotización para salud y para pensión y en ningún caso hace referencia, sobre los efectos de tal cotización, en la liquidación de la pensión.

En ese orden de ideas y ante tan flagrante violación de derechos fundamentales, principios Constitucionales y legales, dicha norma debió haberse inaplicado tal y como lo manda la Carta Magna en su artículo 4º.

La Ley 1151 del 24 de julio de 2007, por la cual se expide la Ley del Plan Nacional de Desarrollo 2006 - 2010, regula en el artículo 160 " Vigencia y derogatorias. **La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias**, en especial (...) **el artículo 3º del Decreto 3752 de 2003** (...) **Continúan vigentes los artículos** (...), **81**, **82**, (...), **de la Ley 812 de 2003**. Sin embargo es necesario reiterar que dicho artículo 81 de la ley 812 no es aplicable a mi prohijado, por la fecha de vinculación de éste y por otro lado, el decreto 3752 de 2003 es un decreto reglamentario de la ley 812 y si no le es aplicable ésta menos el reglamentario.

En este sentido la negación del ajuste soportada en las normas invocadas va abiertamente en contravía de la Constitución Política de 1991 que en su artículo 1º establece que Colombia es un Estado social de derecho y como tal, el trabajo es un derecho y una obligación social que goza en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado (art. 25), en este sentido se debe proteger el derecho del actor para que en virtud de la legislación vigente para los educadores que como ella están vinculados antes de la ley 812 de 2003 se les respete el régimen prestacional vigente para ellos, esto es el consagrado en la ley 91 de 1989 y demás normas.

No se puede perder de vista que los pensionados han sido reconocidos por la Corte como un grupo especial, que por su misma condición merecen una protección Constitucional reforzada.

El consejo de Estado, en múltiples sentencias, ha hecho referencia a los factores salariales que deben de tenerse en cuenta al momento de liquidar la pensión. De ellas podemos mencionar:

Consejo de Estado. - Sala de Consulta y Servicio Civil. - Consejero Ponente: Doctor Humberto Mora Osejo. - Santafé de Bogotá, D.C. veintiséis (26) de marzo de mil novecientos noventa y dos (1992). Radicación: No 433

6º) De manera que los estatutos legales especiales, relativos a las pensiones de jubilación, toman como base para liquidar la pensión de jubilación la última remuneración en el último año, en el último mes o en el último semestre, según las disposiciones específicas de cada uno de ellos.

7º) La remuneración, según la ley, equivale a todo lo devengado por el empleado o trabajador como consecuencia, directa o indirecta, de su relación laboral. Comprende, en consecuencia, los sueldos, primas, bonificaciones y demás reconocimientos que se hagan, directa o indirectamente, por causa o razón del trabajo o empleo, sin ninguna excepción. Es equivalente al salario, pero esta denominación de ordinario se reserva a la retribución que perciben las personas vinculadas por contrato de trabajo. En efecto :

El artículo 6º, parágrafo 1º, del Decreto 1160 de 1947 incluye en el salario y por ende en la remuneración - " todo lo que reciba el trabajador a cualquier otro título y que implique directa o indirectamente retribución ordinaria y permanente de servicios, tales como las primas, sobresueldos y bonificaciones

El artículo 2º de la Ley 5a. de 1.969, en armonía con la disposición antes transcrita, prescribe que "la asignación actual" o la última remuneración "es el promedio de todo lo devengado por un trabajador en servicio activo a título de salario o retribución de servicios, tales como horas extras,, primas kilométricas, dominicales, feriados, bonificaciones, etc. ...".

El artículo 42 del Decreto - ley 1042 de 1978 reitera el mismo concepto en cuanto prescribe que "... constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución de sus servicios

El artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, en el mismo orden de ideas, define el salario como "todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie y que implique retribución de servicios, sea cualquier la forma o denominación que se adopte, como las primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor de trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio ..." (La Sala subraya).

En fin, La Organización Internacional del Trabajo, en convenio 1º de julio de 1.949, prohija el criterio expuesto, en cuanto define el

salario como lo que percibe el trabajador por causa del contrato de trabajo.

Omitir los factores salariales en la liquidación de la pensión es desconocer que La ley 65 de 1946 define el salario o sueldo no solo como la asignación básica fijada por la ley sino como todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios. Liquidar la pensión teniendo solo como factor salarial el salario o asignación básica va en contravía de este concepto.

El artículo 2º de la Constitución señala como uno de los fines esenciales del Estado "Garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución en tal sentido como dice la Corte Constitucional los principios mínimos fundamentales del trabajo del artículo 53 de la Constitución son vinculantes, o sea son obligatorias para el intérprete. La Constitución es el orden normativo primario protector del derecho al trabajo sea cual fuere la forma en que se preste, y es norma de normas (art 4). El artículo 228 de la Constitución del 91 dispone que la administración de justicia es función pública y que en sus decisiones prevalecerá el derecho sustancial. Este derecho sustancial debe primar sobre cualquier formalidad, en tanto que la entidad lo ha violado aplicando una norma que no corresponde al caso, pretendiendo aplicar a mi prohijada la ley 812 de 2003 y sus decretos reglamentarios y por ende desconociendo el verdadero régimen prestacional de la docente.

EL docente ha sido objeto de trato desigual en tanto que a los docentes antes de entrar en vigencia la ley 812 y su decreto reglamentario 3752 de 2003 se les reconoce la pensión con todos los factores salariales así mismo a los docentes que adquirieron su status pensional después de ser derogado el decreto 3752 de 2003, por lo que se tiene que como mi representado adquirió su status pensional en el 2012 tiempo para el cual estaba vigente ese decreto se le niega incurriendo la entidad en total desconocimiento de los principios mínimos del derecho laboral y de las normas que rige el régimen prestacional del actor, omitiendo para aplicar el régimen prestacional la fecha de vinculación del docente que la hace acreedor de la pensión con todos los factores salariales.

En el 2009 el CONSEJO DE ESTADO reconsideró su posición sobre esta materia, para cuyo efecto transcribo los apartes de la conclusión que solicito se tengan en cuenta en este concepto de violación cuando manifiesto que por la fecha de vinculación la actora debe aplicársele el régimen prestacional contenido en la ley 91 de 1989 y sus demás normas.

EL CONSEJO DE ESTADO SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL
Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo Bogotá, D.C., diez (10) de septiembre de 2009 **Radicación No. 1.857 11001-03-06-000-2007-00084-00 Referencia: Régimen pensional de los docentes. Efectos del Acto Legislativo 01 de 2005. Aclaración. Reconsideración.**

...Con base en las premisas anteriores, la Sala RESPONDE:

"1. ¿Cuál es el alcance de la disposición que hace la referencia o remisión contenida en el parágrafo transitorio 2º del artículo 1º del Acto Legislativo No 1 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política, cuyo texto expresa:

'Sin perjuicio de [...] y lo establecido en los párrafos del presente artículo [...]', en relación con lo dispuesto en el párrafo transitorio 1º del artículo 1º del mismo Acto Legislativo 01 de 2005?

La referencia o remisión que el párrafo transitorio 2º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005 hace a "lo establecido en los párrafos" del mismo artículo 1º del Acto Legislativo en cita, respecto del párrafo transitorio 1º significa que los docentes al servicio del Estado, se pensionan con el régimen que les corresponda según se hayan vinculado al servicio público educativo antes o a partir de la entrada en vigencia de la ley 812 de 2003, esto es, el 27 de junio de 2003.

"2. ¿Los docentes ya vinculados al servicio público educativo en las condiciones contempladas en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, así como quienes lo hicieron a partir de la vigencia de la misma pero antes del 31 de julio de 2010, tienen un régimen de transición pensional de origen constitucional? De ser así, ¿conservan ese régimen luego de la expiración de los regímenes especiales y exceptuados a partir de julio de 2010?"

La remisión que el párrafo transitorio 1º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005 hace al artículo 81 de la ley 812 de 2003, tiene como efecto que, en virtud del mandato constitucional, el régimen pensional de los docentes se determina, para cada uno de ellos, de acuerdo con su fecha de ingreso al servicio oficial y no se extingue el 31 de julio de 2010.

"3. ¿Cuál es el régimen pensional de los maestros vinculados al servicio público educativo antes del 27 de junio de 2003, fecha de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, cuál el de los vinculados entre esta fecha y el 31 de julio de 2010, y cuál el de aquellos que lo hagan con posterioridad al 31 de julio de 2010?"

En la actualidad hay dos situaciones:

La de los docentes oficiales vinculados antes del 27 de junio de 2003, fecha de entrada en vigencia de la ley 812 de 2003, es la establecida en las disposiciones legales vigentes hasta esa fecha, sin que termine el 31 de Julio de 2010.

La de los docentes oficiales vinculados a partir del 27 de junio de 2003 es el régimen general de las leyes 100 de 1993, 797 de 2003 y las demás que lo regulen en el futuro, pero con el requisito de la edad unificado en 57 años para hombres y mujeres, sin que termine el 31 de Julio de 2010. (negrilla fuera del texto)

Según el Concepto referido del año 2009 mediante el cual se reconsideró la posición anterior el Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil al contestar La última de las preguntas formuladas por los señores Ministros permite concretar el régimen de los docentes, atendiendo a su fecha de vinculación al servicio público docente, a los efectos del Acto Legislativo 01 de 2005 y al régimen de transición consagrado en particular para ellos, así:

El régimen pensional de los docentes vinculados al servicio estatal antes del 27 de junio de 2003, fecha de entrada en vigencia de la ley 812 de 2003, es el contenido en la ley 91 de 1989; (negrilla y subrayado fuera del texto).

Lo anterior quiere decir que mi representado por su fecha de vinculación año 1987, antes de la entrada en vigencia de la ley 812 de 2003, se le debe aplicar el régimen pensional contenido en la ley 91 de 1989, por disposición de la

misma ley 812 como se venía argumentando inicialmente, lo cual queda corroborado con el concepto traído a este espacio.

Si la ley 812 artículo 81 dispone que 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.... No se entiende por qué el FONDO desconoce esta disposición aún teniendo conocimiento de lo expuesto en el concepto del Consejo de Estado sala de consulta y servicio civil que ayuda a aclarar esta situación.

Cuando el artículo 228 de la Constitución establece que en las actuaciones de la Administración de Justicia "prevalecerá el derecho sustancial", está reconociendo que el fin de la actividad jurisdiccional, y del proceso, es la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo, y, por consiguiente, la solución de los conflictos de intereses. Es evidente que en relación con la realización de los derechos y la solución de los conflictos, el derecho procesal, y específicamente el proceso, es un medio.

Con base en ese derecho sustancial no puede negársele a mi representado el derecho al ajuste solo porque está dentro del grupo de docentes que entre el 2012 y 2013 adquirieron el status pensional y estaba vigente el decreto 3752 de 2003 pues como se dijo lo accesorio corre la suerte de lo principal y si la ley 812 establecía claramente que el régimen prestacional de los vinculados con anterioridad a ella es el establecido en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de esa ley, **es de lógica que el decreto 3752 como reglamentario de esa ley no le es aplicable a ese grupo de docentes** lo cual como se ha dicho atenta contra el derecho de igualdad de los docentes quienes adquirieron el status de pensionados antes de entrar en vigencia el decreto 3752 y de quienes lo adquirieron después de haber salido de la escena jurídica el artículo 3º de ese decreto.

El principio de igualdad en el salario, al decir de la Corte Constitucional en sentencia T 1156 de 2000, es una consecuencia clara de la especial protección que el Estado debe brindar al trabajo, es la exigencia legal y judicial del respeto por la dignidad y la justicia en la relación laboral (art 25).

Si bien es cierto que la determinación del salario es una decisión bilateral entre el empleador y el trabajador, no puede estar sujeta a consideraciones caprichosas, que desconozca la especial protección constitucional, pues "el patrono no puede fijar de manera arbitraria los salarios de sus empleados".

De ahí pues que la igualdad de trato en la relación laboral no solo deriva de una regla elemental de justicia... sino de la esencia de la garantía superior al trabajo, ya sea que éste se preste ante entidades públicas o privadas. Al respecto, esta Corporación ha dicho que en "materia salarial, si dos o mas trabajadores ejecutan la misma labor, tienen la misma categoría, igual preparación, los mismos horarios e idénticas responsabilidades, deben ser remunerados en la misma forma y cuantía ...".

Con base en este criterio se tiene que todos los docentes sean nacionales, territoriales y los nacionalizados como el caso de mi representado, vinculados antes de la entrada en vigencia de la ley 812 de 2003 tienen derecho a que se les incluyan todos los factores salariales devengados en el último año a la fecha de status pensional.

Ahora bien, la entidad violó el principio de fundamental de favorabilidad por el cual se debe dar aplicación al régimen más favorable en este caso el que consagra la pensión con todos los factores salariales, frente al del Sistema General de Pensiones que no se les aplica a los vinculados antes de la ley 812 de 2003 porque estos tienen un régimen especial de pensiones tal como lo establece el artículo 279 de la ley 100 de 1993: ARTÍCULO 279. EXCEPCIONES. El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.

<Aparte subrayado condicionalmente EXEQUIBLE> Así mismo, se exceptúa a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida.

En este caso, el régimen anterior que se debió aplicar es el contenido en: la Ley 91 de 1989 artículo 1º y 15; ley 33 de 1985, ley 62 de 1985 (el listado de factores indicado en esta última norma no puede considerarse de manera taxativa y por tanto no impide la inclusión de otros factores devengados); decreto 3135 de 1968, decreto 1848 de 1969, ley 6ª de 1945. Por tanto, la actora tiene derecho a que su pensión de jubilación sea liquidada en iguales condiciones que al resto de empleados públicos a quienes se les aplica el régimen pensional ordinario (ley 33 de 1985 y/o ley 6 de 1945, con inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año a la fecha de status.

Es violatorio el acto acusado de los principios mínimos fundamentales consagrado en el artículo 53 superior, por las siguientes razones:

Al decir de la Corte Constitucional la remuneración mínima vital y móvil, es el derecho de todo trabajador a recibir un pago completo y oportuno, de allí que el mínimo vital y móvil para mi prohijado lo constituya también la pensión con todos los factores salariales, factores que omitió la entidad siendo el pago de la pensión incompleta y por demás injusta y desigual frente a los demás docentes que vinculados antes de la expedición de la ley 812 de 2003 y después de derogado el artículo 3º del decreto 3752 de 2003 se les ha reconocido la pensión con todos los factores salariales.

Con la negación del ajuste de pensión la entidad violó la ley 91 de 1989, ley por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio en cuyo artículo 15 dispuso que a partir de la vigencia de la presente ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad a l 1º 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.*
2. *...*

La prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, consagrado en el artículo 228 de CP., debe primar porque el decreto 3752 de 2003 se expidió con el fin de 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 en relación con el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se dictan otras disposiciones y como se dijo el artículo 81 de la ley 812 de 2003 establece claramente que **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...** Esas disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de esa ley es la ley 91 de 1989 la que establece que valor de la mesada pensional es del 75% del promedio de los factores salariales devengados en el último año de servicio anterior a la fecha de status, además el decreto 3752 de 2003 se expidió con el fin de reglamentar el proceso de afiliación de los docentes al FNPSM y aunque en el artículo 3º establece el **Ingreso Base de Cotización y liquidación de prestaciones sociales**, textualmente dice "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 a la base de la cotización sobre la cual realiza aportes el docente.

La remuneración adicional de que tratan los artículos 8º y 9º del decreto 688 de 2002, se entenderá como factor salarial para efectos de la conformación del ingreso base de cotización." La norma es clara cuando dice las prestaciones sociales que se causen con posterioridad a la expedición de la ley 812 pero debe entenderse en armonía de ésta, por lo que si la ley 812 estableció que el régimen prestacional de los docentes vinculados antes de la expedición de la ley 812 es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de esa ley el 3752 no le podía aplicar el artículo 3º pues ella tiene efectos para los que se vinculen después de la ley 812, para mayor seguridad ese artículo 3º fue derogado por el artículo 160 de la ley 1151 de 2007, y determinando que el artículo 81 de la ley 812 de 2003 seguía vigente. En este sentido la entidad tenía el deber de interpretar ese artículo 3º del decreto 3752 en el contexto (ley 153 de 1887 artículo 3º. interpretación por contexto y artículo 31 interpretación sobre la extensión de una ley: la extensión que deba darse a toda ley se determinará por su genuino sentido y según las reglas de interpretación precedentes) lo que nos remite a que dicha lectura debió hacerse en armonía de la ley 812 de 2003 en la cual claramente se establecen 2 grupos de docentes de los cuales ya hemos hecho referencia, en el primero de los cuales está la actora por su fecha de vinculación y sobre lo cual el CONSEJO DE ESTADO SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL en el año 2009, partes transcritas anteriormente, hizo la reconsideración y aclaración manifestando que la fecha de vinculación del docente es la que determina el régimen pensional aplicable. En este sentido el Consejo hace una interpretación sistemática y contextual de las normas que tienen que ver con la solución de las preguntas planteadas que sirve para fundamentar nuestra petición. En este sentido el Consejo manifiesta que el parágrafo transitorio 1º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005 remite al artículo 81 de la ley 812 de 2003 y los efectos de esta remisión son:

□□La fecha de ingreso al servicio educativo oficial de cada docente es el factor que fija el régimen pensional que le será aplicable, y no la fecha de causación del derecho; (negrilla y subrayado fuera del texto)

□□la continuidad del régimen pensional especial aplicable a los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, en el entendido de que está llamado

a extinguirse junto con sus destinatarios, circunstancia que permite calificar ese régimen como transitorio;

□□la conservación de un régimen especial, en atención a la edad, para una población de docentes que empieza a aumentar, porque son todos los que se vinculen al servicio público educativo a partir del 27 de junio de 2003.

La entidad entonces ha violado todas las normas invocadas en tanto que NO ES LA FECHA DE CAUSACIÓN DEL DERECHO la que determina el régimen pensional aplicable al docente sino la fecha de su ingreso o vinculación al servicio educativo oficial pues así se establece de lo dispuesto en el párrafo transitorio 1º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005 que dice:

“. Parágrafo Transitorio 1. El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y lo preceptuado en el artículo 81 de esta. Los docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de la vigencia de la citada ley, tendrán los derechos de prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003”. Este párrafo remite a la ley 812 de 2003 y los efectos de esa remisión ya los ha mencionado el CONSEJO DE ESTADO en el concepto referido, de los cuales nos apropiamos para esta argumentación, entre ellos el que □□**La fecha de ingreso al servicio educativo oficial de cada docente es el factor que fija el régimen pensional que le será aplicable, y no la fecha de causación del derecho;** (negrilla y subrayado fuera del texto), razón por lo cual mi representada pertenece a ese grupo de docentes de régimen pensional de transición a los cuales se les debe respetar sus derechos adquiridos, entre ellos el que la pensión se liquide con todos los factores salariales, por este hecho, es violatorio el acto acusado de claras normas, aún en vigencia, que consagran los llamados “DERECHOS ADQUIRIDOS”, estos son, “los nacidos como consecuencia jurídica, en virtud de una ley, al cumplimiento del hecho previsto en la misma Ley”, o como dice un reconocido autor, “Derechos adquiridos son aquellos que han entrado a nuestro patrimonio, que hacen parte de él y que no pueden sernos arrebatados por aquel de quien los hubimos”. Este derecho sobre el ajuste de pensión debe entrar efectivamente al patrimonio de mi prohijado porque así se encuentra respaldado en las normas de las cuales ya hemos hecho referencia y que la entidad ha violado al negarle la prestación con base en la fecha de causación del derecho cuando lo que debió tener en cuenta es la fecha de vinculación, en todo caso porque la misma ley 812 de 2003 en su artículo 81 y el acto legislativo 01 de 2005 así lo disponen, que el régimen aplicable a los docentes vinculados antes de entrar en vigencia la ley 812 es la vigente con anterioridad a esa ley, ante lo cual también se violó el principio de favorabilidad pues habiendo dos o mas normas se aplicó la que mas perjudicó al docente.

El artículo 40 de la ley 153 de 1887 dice: Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.” Así las cosas, se tiene que mi poderdante por estar vinculada desde 1981 tiene derecho a que se le aplique la ley 91 de 1989 y las demás que la reglamentan en el sentido de que tiene derecho a que se le reliquide y/o ajuste de la pensión, esto es, se incluyan todos los factores salariales, porque lo contrario sería contradecir el principio de derecho que sostiene que la ley rige desde que entra en vigencia y desde allí hacia futuro.

24

La entidad también violó la ley 33 de 1985 y el artículo 45 del decreto 1045 de 1978 porque la pensión le fue reconocida en vigencia de la ley 33 de 1985 y esta norma debe aplicarse en su integridad, en razón a que la misma establece en su artículo 1º :

“Artículo 1º.- El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.” **Ver Artículo 45 Decreto Nacional 1045 de 1978.**

En cuanto a la liquidación de la pensión la ley 33 de 1985 fue reglamentada así:

Por su parte el artículo 45 del decreto 1045 de 1978 establece:

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

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

Ver Concepto Secretaría General 50 de 2001.

La demandada violó el artículo 3º, modificado por el artículo 1º de la ley 62 de 1985, en la cual se estableció la forma como se liquidaría la pensión de jubilación, violó la ley 6ª de 1945, la ley 33 de 1985 ya citada, el decreto 1045 de 1978, normas que tienen como finalidad establecer la forma como debe liquidarse la pensión de jubilación pero que en las sentencias del CONSEJO DE ESTADO del 4 de agosto de 2010 y la sentencia del 9 de julio de 2009 se precisó "... precisó que dicha disposición señalaba unos factores que debían ser entendidos como principio general sin que conllevara una relación taxativa de factores, pues de tomarse así "(...) se correrá el riesgo de que quedaren por fuera otros que por su naturaleza se pueden tomar para poder establecer la base de liquidación." Sentencias que la demandada desconoció al negarle el ajuste a mi representada.

Sobre los factores salariales base de liquidación para el reconocimiento de la pensión de jubilación, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo en sentencia de 10 de febrero de 2011 – radicación No: 25000-23-25-000-2002-02629-01 (0516-08) Actor: Rodolfo Torres Torres – demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL – C.P: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO, ha dicho lo siguiente:

“ ...

Se tiene, además, que de acuerdo con los hechos de la demanda, la resolución impugnada y la sentencia objeto del recurso se trata de un empleado público que adquirió el derecho a la pensión de jubilación en vigencia de la ley 33 de 1985.

La disposición aplicable al caso, en su artículo 3º, modificado por el artículo 1º de la ley 62 de 1985, estableció la forma como se liquidaría la pensión de jubilación así:

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.”

Respecto de los factores salariales que han de tenerse en cuenta para la liquidación pensional, esta corporación precisó el alcance que debía dársele al artículo 3º de la ley 33 de 1985, luego de la posición oscilante que en lo pertinente tenían las subsecciones A y B de la Sección Segunda de esta Corporación.

En sentencia del 4 de agosto de 2010, proferida dentro del proceso referenciado con el número 0112-09, la sección segunda de esta corporación concluyó que la ley 33 de 1985, no indica en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados y no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicios.

La anterior decisión encontró respaldo en una tomada por la misma sección el 9 de julio de 2009, cuando al analizar la interpretación que debía otorgarse al artículo 45 del decreto 1045 de 1978, precisó que dicha disposición señalaba unos factores que debían ser entendidos como principio general sin que conllevara una relación taxativa de factores, pues de tomarse así “(...) se correrá el riesgo de que quedaren por fuera otros que por su naturaleza se pueden tomar para poder establecer la base de liquidación.”

Así las cosas, tanto la ley 33 de 1985, modificada por la ley 62 del mismo año, como el artículo 45 del decreto 1045 de 1978, tienen como finalidad establecer la forma como debe liquidarse la pensión de jubilación y por ende, es viable otorgar a ambos preceptos normativos alcances similares en lo que respecta al ingreso base de liquidación pensional.

“ ...

Teniendo en cuenta la normatividad aplicable al caso, el alcance que jurisprudencialmente se le ha dado y las directrices trazadas por los jueces de la República en torno a la cuantía de las pensiones de los servidores públicos, es válido que para tales efectos se tengan en cuenta todos los factores que constituyen salario, entendido como tal todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie, como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, vr.gr, primas sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.

En suma aquellos acrecimientos que percibe el trabajador de manera habitual y periódica como contraprestación directa por sus servicios.”

PRUEBAS

Solicito a la señora Juez tener como tales las siguientes

PRUEBAS DOCUMENTALES

1. Poder folio 1 – 3B.
2. Copia auténtica de Resolución No. 0692-04-2014 del 30 de abril de 2014 mediante la cual se reconoce y ordena el pago de la pensión jubilación a mi representado. Fl. 4 – 6.
3. Original certificado de tiempo de servicios y salarios No. 48250. Fl. 7 A – 9B.

CUANTÍA

La estimo en forma razonada aproximada en **\$6.674.577**, para lo cual he tenido en cuenta:

Fecha de status pensional: 28 de noviembre de 2013 .

Año anterior a la fecha de status pensional: del 28 de noviembre de 2012 a 28 de noviembre de 2013.

Para cuantía solo se han tenido en cuenta los factores certificados.

DEVENGADOS AÑO ANTERIOR A LA FECHA DE STATUS PENSIONAL:

AB del 29 al 30 de noviembre/012= 2 días x 2.546.872/30=	169.792
AB diciembre/012= 1 mes x 2.546.872=	2.546.872
Auxilio Movil del 28 al 30 de nov/12= 2 días x 25.470/30=	1.698
Auxilio móvil diciembre/12= 1 mes x 24.257=	24.257
Prima grado del 28 al 30 de nov/12= 2 días x 150/30=	10
Prima grado diciembre/12= 1 mes x 150=	150
Prima alimentación del 28 al 30 de nov/12= 2 días x 450/30=	30
Prima alimentación diciembre/12= 1 mes x 450=	450
Prima clima del 28 al 30 de nov/12= 2 días x 135/30=	9
Prima clima de diciembre/12= 1 mes x 135=	135
Prima escalafón del 28 al 30 de nov/12= 2 días x 75/30=	5
Prima escalafón diciembre/12= 1 mes x 75=	75
Prima de navidad/12= propor a 32 días x 2.679.305/360=	238.160
Prima de vacaciones/12= propor a 32 días x 1.273.841/360=	113.230
AB de enero a octubre/13= 10 meses x 2.634.485=	26.344.850
AB de 1 a 28 de nov/ 13= 28 días x 2.634.485/30=	2.458.853
Auxilio móvil de enero a octubre/13= 10 meses x 26.347=	263.470
Auxilio móvil de 1 a 28 de nov/13= 28 días x 26.347/30=	24.590
Prima grado de enero a octubre/13= 10 meses x 150=	1.500
Prima grado de 1 a 28 de Nov/13= 28 días x 150/30=	140
Prima alimentación de enero a octubre/13= 10 meses x 450=	4.500
Prima alimentación del 1 al 28 de nov/13=28 días x 450/30=	420
Prima clima de enero a octubre/13= 10 meses x 135=	1.350
Prima clima del 1 a 28 de nov/13= 28 días x 135/30=	126
Prima escalafón de enero a octubre/13= 10 meses x 75=	750
Prima escalafón del 1 al 28 de nov/13= 28 días x 75/30=	70
Prima de navidad/13= propor a 328 días x 2.772.544/360=	2.526.096
Prima de vacaciones/13= propor a 328 días x 1.330.821/360=	1.212.526
Total devengado.....	35.934.114
Promedio devengado en el último año	2.994.510
Valor pensión 75%	2.245.883
Valor reconocido resolución inicial	2.074.740
Diferencia adeudada resolución inicial	171.143

Para efectos de cuantía y solo para este efecto se multiplica la diferencia por 39 mesadas anteriores a la fecha de presentación de la demanda que incluye 36 mesadas más 3 adicionales: $171.143 \times 39 = \underline{\$6.674.577}$

COMPETENCIA

Por razón del domicilio del demandante, la naturaleza del asunto, es usted señora Juez el funcionario competente para conocer de esta demanda. De conformidad con lo establecido en el artículo 155 numeral 2 del CPA y de lo CA es usted competente para conocer en primera instancia de este proceso.

Por razón del lugar donde se expidió el acto, por el domicilio del demandante es usted competente de conformidad con el artículo 156 del CPA y de lo CA. Por razón de la cuantía es usted competente de conformidad con lo establecido en el artículo 157 del CPA y de lo CA.

NOTIFICACIONES

Mi poderdante en **carrera 2 No. 12-01 Barrio San Pablo- Guapi- Cauca**

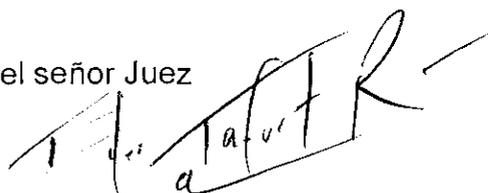
El suscrito en la **CALLE 3 No. 5-56 Oficina 306 Edificio Colonial Centro Popayán.**

La AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURIDICA DE LA NACION, carrera 7 No. 75 - 66 Bogotá D.C.

La entidad Demandada así:

- LA NACION –MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO en la **calle 43 Mo. 57 – 42 CAN Bogotá D.C.**
- DEPARTAMENTO DEL CAUCA – SECRETARIA DE EDUCACIÓN – en la carrera 6 No. 3-82 edificio de la Gobernación del Cauca.

Del señor Juez



EDER ADOLFO TAFURT RUIZ
CC.1.061.740.070 de Popayán
T.P. 303.932 del CSJ
DIR. Calle 3 No. 5 – 56 oficina 306 edificio colonial Popayán
Correo electrónico: etafurt@gmail.com
Teléfono 8 30 74 25