

Rama Judicial

República de Colombia

**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO MIXTO DEL
CIRCUITO DE IBAGUÉ – TOLIMA**

TEMA:	RELIQUIDACIÓN PENSIÓN DOCENTE
RADICACIÓN:	73001-33-33-012-2018-00019-00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	YANETH LUCIA GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ
DEMANDADO:	NACIÓN- MINEDUCACIÓN- FOMAG
ASUNTO:	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Ibagué, veintiocho (28) de junio de dos mil diecinueve (2019).

Procede el Despacho a resolver el presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho formulado por la docente **YANETH LUCIA GUTIERREZ GUTIÉRREZ** contra la **NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, mediante el cual solicita un pronunciamiento judicial favorable sobre las siguientes,

1. PRETENSIONES

PRIMERA: Declarar la nulidad parcial del acto administrativo contenido en la Resolución No. 1053-3127 del 21 de octubre de 2015 a través de la cual se reconoció y ordenó el pago de una pensión de jubilación, por cuanto no incluyó en la misma la totalidad de los factores salariales percibidos durante el último año de servicio al cumplimiento de su status pensional.

SEGUNDA: Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. 2017EE8977 del 5 de septiembre de 2016, en cuanto decidió negar la inclusión de factores devengados durante los 12 meses anteriores al momento en que adquirió el estatus pensional.

TERCERA: Condenar a la Nación- Ministerio de Educación Nacional – FOMAG, a reconocer y pagar la pensión ordinaria de jubilación, a partir del 17 de julio de 2015, teniendo en cuenta para ello la inclusión de los factores salariales devengados durante los 12 meses anterior a la adquisición del status pensional, efectiva a partir del 17 de julio de 2015, procediendo a descontar los dineros ya reconocidos y pagados.

CUARTA: Condenar a la entidad demandada, a reconocer y pagar los ajustes de valor a los que haya lugar con motivo de la disminución del poder adquisitivo de cada una de las mesadas pensionales, por tratarse de sumas de tracto sucesivo y demás emolumentos, de conformidad con lo establecido en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, tomando como base la variación del índice de precios al consumidor.

QUINTA: La sentencia deberá cumplirse bajo los parámetros del artículo 192 del C.P.A.C.A.

EXPEDIENTE: 73001-33-33-012-2018-00019-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: YANETH LUCIA GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ
DEMANDADO: FOMAG

SEXTA: Condenar en costas a la parte demandada.

El anterior petitum se fundamenta en los siguientes,

2. HECHOS

PRIMERO: La demandante laboró por más de veinte años al servicio de la docencia oficial cumpliendo con los requisitos establecidos para el reconocimiento de la una pensión de jubilación.

SEGUNDO: La base de liquidación de la prestación solo incluyó a la asignación básica, prima de vacaciones y de navidad omitiendo tener en cuenta la prima de servicios, horas extras, la bonificación y demás factores salariales percibidos por la actividad docente desarrollada durante el último año de servicios anterior al cumplimiento del status.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

El apoderado de la parte demandante señala como normas transgredidas por los actos administrativos demandados el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, artículo 1 de la Ley 33 de 1985, Ley 62 de 1985 y Decreto 1045 de 1978.

Indica que conforme a lo establecido en la Ley 812 de 2003 y la Ley 1151 de 2007, resulta aplicable para el caso concreto las disposiciones contenidas en la Ley 91 de 1989 debido al momento de vinculación del demandante con el servicio público docente.

Considera además que, a la demandante le resulta aplicable la Ley 33 de 1985, la cual no instituye de forma taxativa cuales son los factores salariales que conforman la base para calcular la mesada pensional, sino que expresa de manera general las condiciones en las cuales deberá ser reconocida. De igual forma transcribe el artículo 15 de la Ley 91 de 1989, con el cual según interpreta, la inclusión de factores salariales en la pensión de jubilación reclamada por el actor se rige por los decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, teniendo en cuenta para efectos del cálculo del valor de la mesada pensional todos los factores salariales que devengó la docente durante el último año de servicio, argumento que es reforzado con el argumento que expone el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, el cual se transcribe parcialmente.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La entidad demandada NACIÓN- MINEDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO dentro del término para contestar la demanda guardó silencio.

EXPEDIENTE: 73001-33-33-012-2018-00019-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: YANETH LUCIA GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ
DEMANDADO: FOMAG

5. ACTUACIÓN PROCESAL.

La demanda fue admitida mediante auto de fecha 14 de febrero de 2018 (Fl. 28), contra la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, procediéndose a efectuar las notificaciones de rigor (Fls. 31 y ss).

La entidad demandada dentro del término para contestar guardó silencio.

Mediante auto del 30 de abril de 2019, se fijó fecha por parte de éste Despacho judicial para la diligencia de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 (Fl.47), la cual se adelantó efectivamente el 29 de mayo del mismo año.

En tal diligencia, se surtieron las respectivas etapas, fueron tenidas en cuenta las pruebas presentadas por la parte demandante y además se corrió traslado para alegar, derecho del cual hizo uso la parte demandante como única asistente a la diligencia, ratificándose en los argumentos expuestos en la demanda (Fls. 48-53).

6. CONSIDERACIONES

6.1. DE LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO

No se propusieron en esta oportunidad.

6.2. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme al planteamiento del problema jurídico a resolver fijado en audiencia inicial, corresponde a esta oficina judicial establecer si la docente **YANETH LUCIA GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ** tiene derecho a que su pensión de jubilación sea reliquidada teniendo en cuenta la inclusión de la totalidad de factores salariales devengados durante el último año anterior a la adquisición del status pensional, en cuantía del 75%.

6.3. PREMISAS NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES

Frente al derecho Constitucional de la Seguridad Social contemplado en la misma Carta Política, la Corte Constitucional en diversos pronunciamientos ha considerado que este derecho goza de un especial tratamiento y protección en virtud de la entidad jurídica que representa. Así, el artículo 48 de la Carta, consagra particularmente este derecho como inalienable e irrenunciable por parte de las personas, cuya garantía y eficacia compromete directamente al Estado, en tanto permite el desarrollo de conceptos que constituyen pilares esenciales del mismo como lo son el respeto a la dignidad humana y la protección de los derechos fundamentales del

EXPEDIENTE: 73001-33-33-012-2018-00019-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: YANETH LUCIA GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ
DEMANDADO: FOMAG

individuo como expresión obligatoria de la trascendencia de dicho concepto dentro del ordenamiento jurídico.

Corolario de lo anterior, y en aras de dar solución al problema jurídico planteado, el Despacho considera que es necesario citar las normas aplicables al caso específico de la demandante, para lo cual se precisa que al respecto, se tiene lo siguiente frente al régimen pensional de los docentes:

Debe mencionarse en principio que la Ley 6 de 1945¹ contempló en su artículo 17 una pensión vitalicia de jubilación así:

“Artículo 17. Los empleados y obreros nacionales de carácter permanente gozarán de las siguientes prestaciones:

(...).

b. Pensión vitalicia de jubilación, cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a cincuenta (50) años de edad, después de veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo, equivalente a las dos terceras partes del promedio de sueldos o jornales devengados, sin bajar de treinta pesos (\$ 30) ni exceder de doscientos pesos (\$ 200) en cada mes. La pensión de jubilación excluye el auxilio de cesantía, menos en cuanto a los anticipos, liquidaciones parciales o préstamos que se le hayan hecho lícitamente al trabajador, cuya cuantía se irá deduciendo de la pensión de jubilación en cuotas que no excedan del 20% de cada pensión. (...)”

Posteriormente la Ley 4 de 1966² determinó frente a esta prestación lo siguiente:

“Artículo 4o. A partir de la vigencia de esta Ley, las pensiones de jubilación o de invalidez a que tengan derecho los trabajadores de una o más entidades de Derecho Público, se liquidarán y pagarán tomando como base el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio mensual obtenido en el último año de servicios.”

De igual forma, frente a los factores salariales que debían ser reconocidos en las pensiones de jubilación, el Decreto 1045 de 1978³ estableció en su artículo 45 los siguientes:

“ARTICULO 45. DE LOS FACTORES DE SALARIO POR LA LIQUIDACION DE CESANTIA 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;

¹ Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre convenciones de trabajo, asociaciones profesionales, conflictos colectivos y jurisdicción especial del trabajo.

² Por la cual se provee de nuevos recursos a la Caja Nacional de Previsión Social, se reajustan las pensiones de jubilación e invalidez y se dictan otras disposiciones.

³ Por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional.

EXPEDIENTE: 73001-33-33-012-2018-00019-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: YANETH LUCIA GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ
DEMANDADO: FOMAG

- 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.

Ahora bien, en relación con los **DOCENTES**, se tiene entonces que a través del Decreto Ley 2277 de 1979 "Por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente", se estableció en principio un régimen especial de educadores, el cual a pesar de tratar diferentes temas de la carrera docente, no reguló de forma específica y concreta las pensiones de jubilación de aquellos trabajadores de la educación. Para mayor ilustración se trae de presente el artículo 1° que contempla:

"Artículo 1°.- Definición. El presente Decreto establece el régimen especial para regular las condiciones de ingreso, ejercicio, estabilidad, ascenso y retiro de las personas que desempeñan la profesión docente en los distintos niveles y modalidades que integran el Sistema Educativo Nacional, excepto el nivel superior que se regirá por normas especiales."

De igual forma, si bien esta normativa reiteró en su artículo 3° la especialidad del régimen de los educadores, nada se dijo sobre las pensiones ordinarias de este grupo de trabajadores del Estado. Así se estableció:

"Artículo 3° Educadores oficiales. Los educadores que presten sus servicios a entidades oficiales de orden nacional, departamental, distrital, intendencial, comisarial y municipal, son empleados oficiales de régimen especial que, una vez posesionados, quedan vinculados a la administración por las normas previstas en este decreto."

Posteriormente fue expedida la Ley 91 de 1989⁴ "Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio", la cual se refirió al régimen pensional de los educadores de carácter **Nacional** (docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional), **Nacionalizados** (docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1° de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975), y **Territoriales** (docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1 de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975,

⁴ En desarrollo del proceso de nacionalización de la educación básica primaria y secundaria ordenado en la Ley 43 de 1975.

teniendo en cuenta la fecha de su vinculación al servicio educativo), contemplando en su artículo 15 lo siguiente:

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

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

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley.

2. Pensiones: A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación.

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

En este punto debe aclararse que el régimen de seguridad social contenido en la Ley 100 de 1993, excluyó de forma concreta a los afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, entidad que tiene a su cargo el reconocimiento de las pensiones de jubilación, en virtud de lo señalado en el artículo 279⁵, por lo cual se reitera, que este tipo de prestación sigue sometida al régimen legal anterior, que no es otro que la Ley 33 de 1985 la cual a su vez contempla un régimen de transición para quienes al momento de entrada en vigencia (13 de febrero de 1985), llevaran más de 15 años de servicios al Estado.

⁵ 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.

EXPEDIENTE: 73001-33-33-012-2018-00019-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: YANETH LUCIA GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ
DEMANDADO: FOMAG

En efecto, la Ley 33 de 1985⁶ consagró la regla general para la pensión de los empleados oficiales de todos los niveles, contempló unas excepciones y determinó la forma de liquidación conforme a los factores así:

“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.

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.

(...).

Artículo 3º. “Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.”

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

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

Este último artículo fue modificado por la Ley 62 de 1985⁷ que dispuso:

“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. (...)”

⁶ “Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público.”

⁷ “Por la cual se modifica el artículo 3º de la Ley 33 del 29 de enero de 1985”.

Como puede advertirse del anterior recuento normativo, a partir de la vigencia de la Ley 33 de 1985, las pensiones de jubilación de los servidores públicos de cualquier orden se liquidaban en el equivalente del 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios, teniendo en cuenta como factores salariales, aquellos dispuestos por la Ley 62 de 1985.

Debe mencionarse que el artículo 81 de la Ley 812 de 2003 *"Por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario"* dispuso lo siguiente:

"Artículo 81 Régimen prestacional de los docentes oficiales. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley."
(Negrilla fuera de texto).

La disposición anterior fue ratificada por el parágrafo transitorio 1° del Acto Legislativo 01 de 2005 que al tenor literal dispuso:

"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".

Expuesto lo anterior, es claro entonces que el personal educador no cuenta con un régimen propio, pues las disposiciones que los gobiernan no regularon de manera concreta condiciones que tuvieran relación con la edad, el tiempo de servicios y la cuantía de las mesadas, por lo cual cabe concluir que la situación de los mismos se rige por las reglas generales en materia pensional.

Teniendo claro el régimen aplicable a los docentes, es preciso destacar que la Ley 33 de 1985 previó el régimen pensional general, señalando en su artículo primero, que "el empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55) tendrá derecho a que por la respectiva caja de previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio".

Del contenido del artículo 1° de esta ley, el Consejo de Estado⁸ dedujo que la misma le es aplicable al sector público sin distinción, es decir, a los empleados oficiales de todos los niveles (nacional, local, etc.) y que de su aplicación se exceptúan solamente a los siguientes servidores:

⁸ Consejo De Estado, Sección Segunda, Sentencia del 4 de noviembre de 2004, Radicación No. 25000-23-25-000-1999-5763-01(3204-02), C.P. Tarsicio Cáceres Toro.

“(i) los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la ley haya determinado expresamente y aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones, (ii) los empleados oficiales que a la fecha de la ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, a quienes se continuarán aplicando las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a esa ley, (iii) quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan (50) años de edad, si son mujeres, o cincuenta y cinco (55) si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían al momento de su retiro, y (iv) los empleados oficiales que a la fecha de vigencia de la ley hayan cumplido los requisitos para obtener la pensión de jubilación, quienes continuarán sometidos a las normas anteriores a la misma.”

A su vez, recordó que el artículo 3º de la Ley 33 de 1985 señala que todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier caja de previsión **deben pagar los aportes** que prevean las normas de dicha caja. Regula para los efectos allí previstos, la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, la cual estará constituida por los **factores** que se señalan en el mencionado artículo, cuando se trata de empleados del orden nacional; y dispone que, en todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.

Frente al tema de los factores salariales que deben constituir el ingreso base de liquidación pensional, el Consejo de Estado venía adoptando una posición jurisprudencial incluida en la sentencia del 4 de agosto de 2010, con ponencia del Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, en el proceso radicado con el No. 25000-23-25-000-2006-07509-01 en la cual se consideró textualmente:

“De acuerdo con el anterior marco interpretativo y en aras de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en material laboral, la Sala, previos debates surtidos con apoyo en antecedentes históricos, normativos y jurisprudenciales, a través de la presente sentencia de unificación arriba a la conclusión 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.”

En este punto, resulta necesario precisar que aunque este Despacho en pronunciamientos anteriores venía dando aplicación al precedente jurisprudencial de unificación del 4 de agosto de 2010 en procesos adelantados por docentes oficiales beneficiarios de la Ley 33 de 1985, con ocasión de los pronunciamientos que frente al tema al desarrollado no solo la Corte Constitucional, sino también el propio Consejo de Estado en sentencia reciente de unificación, la posición del Despacho deberá acompasarse con los mismos y en tal sentido se efectuarán las siguientes consideraciones.

La H. Corte Constitucional en sentencia C-258 de 2013, fijó el precedente que debe ser aplicado a todos los beneficiarios de regímenes especiales, en cuanto a la interpretación otorgada sobre el monto y el IBL en el marco del régimen de transición así:

“... por primera vez la Sala analizó el IBL, en el sentido de que, el modo de promediar la base de liquidación no puede ser la estipulada en la legislación anterior, en razón a que el régimen de transición solo comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización y excluye el promedio de liquidación. Por tanto, el IBL debe ser contemplado en el régimen general para todos los efectos.”

Posteriormente, en la sentencia de unificación SU- 230 de 2015, la misma Corte reiteró lo afirmado en providencia del año 2013 de la siguiente manera:

“La Sala Plena al conocer dicha solicitud, mediante Auto 326 de 2014 decidió denegar la petición de nulidad, por cuanto consideró que no se configuraba el desconocimiento del precedente toda vez que no existía, antes de la Sentencia C-258 de 2013, un pronunciamiento de constitucionalidad expreso de Sala Plena sobre la interpretación del monto y el ingreso base de liquidación en el marco del régimen de transición. En efecto advirtió que al no existir esta interpretación, se entendía que estaba permitida aquella que a la luz de la Constitución y la ley, acogiera cualquiera de las Salas de Revisión en forma razonada y suficientemente justificada. Aclaró que de las sentencias emitidas por la Sala Plena sobre el tema (C-168 de 1995, C-1056 de 2003, C-754 de 2004) ninguna se había referido a las disposiciones de monto y base de liquidación dentro del régimen de transición, y en ese orden, el precedente fijado por la Sala Plena en este aspecto, debía ser el formulado en la Sentencia C-258 de 2013.

(...).

De esta forma, la Sala Plena mediante el estudio de la solicitud de la nulidad de la tutela T-078, reafirmó la interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 establecida en la sentencia C-258 de 2013, fallo en el que por primera vez la Sala analizó el IBL, en el sentido de que, el modo de promediar la base de liquidación no puede ser la estipulada en la legislación anterior, en razón a que el régimen de transición solo comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización y excluye el promedio de liquidación. Por tanto, el IBL debe ser contemplado en el régimen general para todos los efectos”.

Seguidamente, en pronunciamiento emitido en sentencia SU- 023 de 2018, se consolidó la posición que frente al IBL ha estructurado la guardiana de la carta, en donde determinó:

“En la jurisprudencia constitucional pueden diferenciarse dos etapas. Una, antes de la expedición de las sentencias C-253 de 2013 y SU-230 de 2015 (periodo en el cual se profirió la Sentencia T-022 de 2010 y el Auto 144 de 2012) y otra después de estas decisiones. En la primera etapa, de la que son ejemplo las sentencias T-1122 de 2000, T-1000 de 2002, T-830 de 2004, T-1087 de 2006, T-143 de 2008 y T-610 de 2009, las Salas de Revisión de la Corte Constitucional señalaron que se vulneraban los derechos pensionales cuando no se aplicaba en su integridad el régimen especial en el que se encontraban amparados los beneficiarios del régimen de transición. Lo anterior, con fundamento en el principio de favorabilidad en material laboral y la interpretación constitucional que del mismo, hasta ese

momento, había hecho la Sala Plena, en ejercicio del control abstracto de constitucionalidad, en especial, en las sentencias C-168 de 1995 y C-279 de 1996.

86. La segunda etapa inició con la expedición de la Sentencia C-258 de 2013, la cual se ha consolidado hasta la actualidad. En dicha sentencia, la Corte estableció unos parámetros de interpretación del régimen especial que se contenía en la Ley 4ª de 1992. Estableció, entre otras cosas, que no había fundamento alguno para extender un tratamiento diferenciado y ventajoso en materia de IBL a los beneficiarios del régimen especial que consagraba dicha normativa, pues ello daría lugar a la concesión de una ventaja que, según se indicó, no había sido prevista originalmente por el legislador al expedir la Ley 100 de 1993. Frente a este aspecto, la Sala resaltó que, “el propósito original del Legislador al introducir el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 [228], tal como se desprende del texto de la disposición y de los antecedentes legislativos, fue crear un régimen de transición que beneficiara a quienes tenían una expectativa legítima de pensionarse conforme a las reglas especiales que serían derogadas”. Con fundamento en esta consideración concluyó, primero, que el régimen de transición autorizaba la aplicación ultractiva de reglas relacionadas con los requisitos de edad, tiempo de servicios o cotizaciones y tasa de reemplazo y, segundo, que el “Ingreso Base de Liquidación no fue un aspecto sometido a transición, como se aprecia claramente en el texto del artículo 36” de la Ley 100 de 1993.

87. En la sentencia SU-230 del 29 de abril de 2015, la Sala Plena unificó su jurisprudencia en la materia. Consideró que, “aunque la interpretación de las reglas del IBL establecidas en la Sentencia C-258 de 2013 se enmarcan en el análisis del régimen especial consagrado en el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, (...), **ello no excluye la interpretación en abstracto que se realizó sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en el sentido de establecer que el IBL no es un aspecto de la transición y, por tanto, son las reglas contenidas en este las que deben observarse para determinar el monto pensional con independencia del régimen especial al que se pertenezca**” (negritas propias).

88. Con fundamento en esta postura unificada, y en virtud de lo dispuesto en la segunda parte del artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, las Salas de Revisión han reiterado que el régimen de transición en comento únicamente ampara las reglas relacionadas con la edad, el tiempo de servicios o cotizaciones y la tasa de reemplazo; **en otras palabras, que los aspectos referentes al cálculo del IBL deben regirse por las normas que se encuentren vigentes.**

Entendido lo anterior, para el Despacho resulta claro que la Corte Constitucional realizó algunas consideraciones generales, y por ende, fijó una interpretación en abstracto frente al tema del IBL en el sentido de establecer que el mismo no corresponde a un aspecto de la transición, lo que conlleva a que sean las reglas contenidas en el régimen general, las que deban observarse para determinar el monto pensional con independencia del régimen especial al que pertenezca.

Tal criterio se apartó de la interpretación que había efectuado el Consejo de Estado en sentencia de unificación del año 2010, la cual como se indicó, venía siendo aplicada por los juzgados administrativos de todo el país, y en consecuencia, la misiva que indicaba que el cálculo del IBL debía regirse por las normas que se encontraban vigentes, conllevaría a tener presente los Decretos 691 y 1158 de 1994.

Recientemente, con la expedición de la sentencia de unificación por parte del Consejo de Estado el veintiocho (28) de agosto de dos mil dieciocho (2018), con ponencia del Dr. Cesar Palomino Cortes, se acogieron los argumentos que frente al tema venía exponiendo la Corte Constitucional, de la siguiente manera:

"Fijación de la Regla Jurisprudencial sobre el IBL en el régimen de transición

(...).

96. La segunda subregla es que los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.

97. Esta subregla se sustenta en el artículo 1º de la Constitución Política que consagra el principio de solidaridad como uno de los principios fundamentales del Estado Social de Derecho.

98. El artículo 48 constitucional define la Seguridad Social como "un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley". El legislador (artículo 2 de la Ley 100 de 1993) explica este principio como "[...] la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil".

99. La interpretación de la norma que más se ajusta al artículo 48 constitucional es aquella según la cual en el régimen general de pensiones, previsto en la Ley 33 de 1985, solo los factores sobre los que se haya realizado el aporte o cotización pueden incluirse como elemento salarial en la liquidación de la mesada pensional.

100. De conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005 por el cual se adiciona el artículo 48, para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio y las semanas de cotización. Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones.

101. A juicio de la Sala Plena, la tesis que adoptó la Sección Segunda de la Corporación, en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, según la cual el artículo 3 de la Ley 33 de 1985 no señalaba en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos estaban simplemente enunciados y no impedían la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicio, va en contravía del principio de solidaridad en materia de seguridad social. La inclusión de todos los factores devengados por el servidor durante el último año de servicios fue una tesis que adoptó la Sección Segunda a partir del sentido y alcance de las expresiones "salario" y "factor salarial", bajo el entendido que "constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios" con fundamento, además, en los principios de favorabilidad en materia laboral y progresividad; sin embargo, para esta Sala, dicho criterio interpretativo traspasa la voluntad del legislador, el que, por virtud de su libertad de configuración enlistó los

factores que conforman la base de liquidación pensional y a ellos es que se debe limitar dicha base.

102. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo considera que el tomar en cuenta solo los factores sobre los que se han efectuado los aportes, no afecta las finanzas del sistema ni pone en riesgo la garantía del derecho irrenunciable a la pensión del resto de habitantes del territorio colombiano, cuya asegurabilidad debe el Estado, en acatamiento de los principios constitucionales de universalidad y eficiencia.

103. Por el contrario, con esta interpretación (i) se garantiza que la pensión de los beneficiarios de la transición se liquide conforme a los factores sobre los cuales se ha cotizado; (ii) se respeta la debida correspondencia que en un sistema de contribución bipartita debe existir entre lo aportado y lo que el sistema retorna al afiliado y (iii) se asegura la viabilidad financiera del sistema.

(...).

109. La aplicación del régimen de transición para la actora, conforme con el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, significa que la liquidación de su pensión, efectuada por la entidad demandada, aplicando la tasa de reemplazo equivalente al 75% sobre el IBL señalado en el párrafo anterior se ajustó a derecho; razón por la cual no procedía la reliquidación pensional con el fin de tomar como ingreso base de liquidación la totalidad de los factores devengados en el último año de servicios, incluyendo aquellos sobre los que no realizó los aportes al Sistema.

110. Para responder el problema jurídico planteado al inicio de estas consideraciones, la Sala establece que la demandante no tiene derecho a la reliquidación de su pensión de jubilación con la inclusión de todos los factores salariales devengados, como lo pretende la actora.

111. Bajo estas consideraciones se deben negar las pretensiones de la demanda, previa revocatoria de la sentencia apelada, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño, que declaró la nulidad parcial del acto administrativo que negó la reliquidación de la pensión de la actora y ordenó a la UGPP efectuar dicha reliquidación con la inclusión de los factores salariales sobre los que realizó aportes durante el último año de servicios.” (Subrayado en negrilla por el Despacho).

Posteriormente el H. Consejo de Estado, con ponencia del C.P. CESAR PALOMINO CORTES, mediante sentencia de unificación del 25 de abril de 2019, indicó que la anterior sentencia no constituía precedente frente al régimen pensional de los docentes exceptuados del sistema general de pensiones, así:

“La Sección Segunda en su función unificadora, salvaguardando los principios constitucionales de igualdad y seguridad jurídica, acoge el criterio de interpretación sobre los factores salariales que se deben tener en cuenta para la liquidación de la mesada pensional en el régimen de la Ley 33 de 1985 que fijó la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo y sienta jurisprudencia frente a los factores que se deben tener en cuenta para la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes del servicio público oficial afiliados al Fondo Nacional de

EXPEDIENTE: 73001-33-33-012-2018-00019-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: YANETH LUCIA GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ
DEMANDADO: FOMAG

Prestaciones Sociales del Magisterio vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003, fijando la siguiente regla:

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

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

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

3. La regla que rige para el ingreso base de liquidación en la pensión de jubilación de los docentes es la prevista en la Ley 33 de 1985 en cuanto a periodo y factores. Lo que quiere decir que el periodo es el de un (1) año y los factores son únicamente los que se señalan en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985 que modificó el artículo 3º de la Ley 33 de 1985.

4. Los docentes, como ya lo precisó la Sala, están exceptuados del Sistema General de Pensiones, por lo que no les aplica el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que establece un régimen de transición y fija reglas propias para el Ingreso Base de Liquidación al disponer que: *“El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor según certificación que expida el DANE”*. Por la misma razón, tampoco les aplica la regla sobre Ingreso Base de Liquidación prevista en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 que fija en 10 años el periodo que se debe tomar para la liquidación de la mesada pensional.

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

- ✓ Edad: 55 años
- ✓ Tiempo de servicios: 20 años
- ✓ Tasa de remplazo: 75%

EXPEDIENTE: 73001-33-33-012-2018-00019-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: YANETH LUCIA GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ
DEMANDADO: FOMAG

✓ Ingreso Base de Liquidación: Este componente comprende i) el período del último año de **servicio docente** y ii) los **factores** que hayan servido de base para calcular los aportes previstos en la Ley 62 de 1985, que son: **asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.**

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

6. Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, son igualmente afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y son beneficiarios del **régimen pensional de prima media** en las condiciones previstas en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003, salvo en lo que tiene que ver con la **edad**, la que, según el artículo 81 de la citada Ley 812 de 2003 se unificó para hombres y mujeres en 57 años⁹. Esto quiere decir, que para el ingreso base de liquidación de este grupo de docentes debe tenerse en cuenta lo previsto en la Ley 100 de 1993 y el Decreto 1158 de 1994.

7. A este grupo de docentes les aplican las normas generales del sistema de pensiones y no la regulación prevista en la Ley 91 de 1989. Los factores que se deben incluir en el ingreso base de liquidación son los previstos en el Decreto 1158 de 1994 sobre los que se efectuaron las respectivas cotizaciones¹⁰.” (Negrillas del texto original)

De la anterior sentencia de unificación proferida por el máximo órgano de lo contencioso administrativo es posible colegir, de una parte que a partir de dicha sentencia la pensión de jubilación de los docentes vinculados antes de la entrada en vigencia de la ley 812 de 2003, se les aplicaría el régimen previsto en la ley 33 de 1985, para lo cual se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales el docente haya efectuado los respectivos aportes y que estén enlistados en los señalados en el artículo 1° de la Ley 62 de 1985.

Ahora bien los factores enlistados en la citada ley son los siguientes:

- Asignación básica
- Gastos de representación
- Primas de antigüedad, técnica ascensional y de capacitación.
- Dominicales y feriados
- Horas extras
- Bonificación por servicios prestados
- Trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.

Por lo tanto no se puede incluir ningún factor diferente a los enlistados en dicho artículo, pero además para que pueda ser incluido debe haberse efectuado aportes sobre el mismo.

⁹ La Ley 1151 de 2007 en el artículo 160 conservó la vigencia del artículo 81 de la Ley 812 de 2003 y derogó el artículo 3 del Decreto 3752 de 2003.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia SUJ-014 -CE-S2, del 25 de abril de 2019, C.P. César Palomino Cortés.

Y en cuanto a los docentes vinculados con posterioridad a la vigencia de la Ley 812 de 2003, afiliados al Fondo Nacional De Prestaciones Sociales del Magisterio, les resulta aplicable el régimen de prima media con prestación definida establecido en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en dicho régimen, pero respecto de la edad será de 57 años para hombres y mujeres y con la inclusión de los factores contenidos en el decreto 1158 de 1994, los cuales son los siguientes:

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

En conclusión, son dos los regímenes que regulan el derecho de la pensión de jubilación para los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial y están condicionados a la fecha de ingreso al mismo.

Con fundamento en lo anterior, es dable reiterar que el Despacho comparte la posición que frente al tema han desarrollado no solo la Corte Constitucional sino también recientemente el Consejo de Estado, para lo cual se precisa que quien si bien la demandante no es beneficiaria de las normas contenidas en la Ley 100 de 1993, por estar exceptuada de su aplicación, a la misma le resulta aplicable las disposiciones contenidas en la Ley 33 de 1985, por lo cual se concluye que la misma tendrá derecho a que se le apliquen tal normatividad en cuanto a la edad, monto y semanas de cotización, no siendo así lo relacionado al IBL, pues para el mismo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales se haya cotizado, y que se encuentren enlistados en el artículo 1 de la Ley 62 de 1985 con el fin de asegurar la viabilidad financiera del sistema, aplicando entonces el espíritu de las sentencias que ha venido emitiendo la H. Corte Constitucional.

6.4. HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

1. A través de la Resolución No. 1053-EE-3127 del 21 de octubre de 2015 la Directora Administrativa y Financiera de la secretaria de Educación Municipal de Ibagué reconoce y ordena el pago de una pensión de jubilación a la docente YANETH LUCIA GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ en cuantía mensual de \$2.366.252, a partir del 18 de julio de 2017 (Fls. 5-8).

2. El día 4 de julio de 2017 la demandante a través de apoderado judicial radicó solicitud de reliquidación de la pensión, con el fin de que se le tuvieran en cuenta la totalidad de los factores salariales devengados durante el último año anterior a la adquisición del status pensional en cuantía del 75% (Fls.12-14).

EXPEDIENTE: 73001-33-33-012-2018-00019-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: YANETH LUCIA GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ
DEMANDADO: FOMAG

3. A través de Oficio No. 2017EE8977 del 5 de septiembre de 2016, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, negó la solicitud de revisión en los términos solicitados por la demandante (Fl. 15).

4. Conforme a la certificación expedida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la demandante ostenta el cargo de Docente Nacionalizada nivel básica secundaria en propiedad, desde el 27 de marzo de 1979. De igual forma fue certificado que durante el último año laborado anterior a la adquisición del status, percibió como emolumentos los denominados: asignación básica, prima de navidad, prima de servicios, prima de vacaciones y horas extras (Fl.10-11).

6.5. CASO CONCRETO

De acuerdo con el material probatorio allegado al proceso se tiene que la señora Yaneth Lucia Gutiérrez Gutiérrez nació el 17 de julio de 1960, que prestó sus servicios como docente nacionalizada, que la fecha de ingresó como docente es el 27 de marzo de 1979 y que adquirió su status de pensionada el 17 de julio de 2015, es decir a la edad de 55 años.

Mediante Resolución No. 1053-EE-3127 del 21 de octubre de 2015 el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconoce y ordena el pago de una pensión de jubilación a la demandante en cuantía mensual de \$2.366.252, a partir del 18 de julio de 2017.

Los factores salariales que sirvieron de base para la liquidación de la pensión fueron:

- Asignación mensual
- Prima de navidad
- Prima de vacaciones

De conformidad con la certificación obrante a folio 10 y s.s. del expediente, durante el último año de servicios anterior a la adquisición del status la accionante devengó los siguientes factores salariales:

- Asignación Básica
- Bonificación mensual
- Prima de navidad
- Prima de servicios
- Prima de vacaciones
- Horas extras

Así las cosas, como la demandante solicitó la reliquidación de su pensión incluyendo todos los factores salariales devengados en el año anterior a la adquisición del status jurídico, para establecer el régimen que le resulta aplicable es preciso señalar que la misma se

EXPEDIENTE: 73001-33-33-012-2018-00019-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: YANETH LUCIA GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ
DEMANDADO: FOMAG

vinculó al servicio oficial el 26 de junio de 1984, por lo que le resulta aplicable el régimen contenido en la Ley 91 de 1989 y en consecuencia la Ley 33 de 1985.

Por lo anterior de acuerdo a la sentencia de unificación, los factores salariales que le deben ser reconocidos son los que se encuentran enlistados en el artículo 1° de la Ley 62 de 1985, de los cuales probó que devengó horas extras en el último año de servicio, pero no que sobre ellas hubiera efectuado los respectivos aportes.

De los demás factores solicitados, este juzgado apoyado en la posición adoptada por las altas cortes, concluye que la demandante no tiene derecho a la reliquidación de su pensión de jubilación con la inclusión de los mismos, como quiera que no se encuentran enlistados en el artículo 1° de la Ley 62 de 1985, por lo que en consecuencia se despacharán desfavorablemente las pretensiones.

6. COSTAS

De conformidad con el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se condena en costas a la parte demandante, bajo los términos de liquidación y ejecución previstas en el Código General del proceso, por Secretaría efectúese la liquidación correspondiente.

El artículo 365 numeral 1° del Código General del Proceso dispone, en cuanto a la condena en costas se condenará en ellas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, suplica, anulación, o revisión que haya propuesto.

De manera que, el Despacho condenara en costas a la parte demandante, en tanto resultó vencida en la presente instancia, fijando como agencias en derecho el 4% de las pretensiones negadas, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Doce Administrativo Mixto del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda conforme lo establecido en la parte considerativa de la presente.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante conforme las razones mencionadas en el presente proveído.

EXPEDIENTE: 73001-33-33-012-2018-00019-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: YANETH LUCIA GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ
DEMANDADO: FOMAG

TERCERO: Por Secretaría hágase **ENTREGA** de los remanentes que por concepto de gastos ordinarios del proceso existan a favor del accionante

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta sentencia de conformidad con el artículo 203 del CPACA. Se advierte que contra la misma procede el recurso de apelación dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación (Art. 247 Ibídem).

QUINTO: Una vez en firme, háganse las anotaciones en el programa Siglo XXI y efectuado la totalidad de los trámites acá ordenados, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GERMAN ALFREDO JIMÉNEZ LEÓN

JUEZ