

### **PENSION DE JUBILACION – Factores no son taxativos**

En relación con la inclusión de los factores para efectos de fijar el ingreso base de liquidación, es del caso aplicar la tesis fijada por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de 4 de agosto de 2010, Exp. No. 0112-09, Consejero Ponente Doctor Víctor Hernando Alvarado Ardila, en la que se concluyó que los factores enlistados en la Ley 62 de 1985, son un principio general y no pueden considerarse de manera taxativa.

**FUENTE FORMAL:** LEY 100 DE 1993 – ARTICULO 36 / LEY 797 DE 2003 – ARTICULO 1 / LEY 33 DE 1993 / LEY 62 DE 1985

### **PENSION DE JUBILACION DOCENTE – Hora cátedra. Factor de liquidación**

El artículo 11 del Decreto 259 de 1981, previó las equivalencias de las horas cátedra así: un mínimo de doce (12) horas cátedra semanales en el año lectivo, equivalen a un año de servicio; y menos de doce (12) y hasta seis (6) horas cátedra semanales en el año lectivo, equivalen a medio año de servicio. Con posterioridad el artículo 4 del Decreto 52 de 1994, reguló el límite máximo de 16 horas semanales para la prestación de la Docencia por hora cátedra, tiempo que será tenido en cuenta para los ascensos (art. 11 Decreto 2277 de 1979) y para la liquidación de vacaciones y Prima de Navidad. Por lo anterior, deberá liquidarse la mesada pensional teniendo en cuenta las horas cátedra acreditadas por el actor, teniendo en cuenta que son un factor efectivamente devengado durante el año anterior a la adquisición del status pensional.

**FUENTE FORMAL:** DECRETO 2277 DE 1979 – ARTICULO 14 / DECRETO 52 DE 1994 – ARTICULO 4

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION SEGUNDA**

#### **SUBSECCION “B”**

**Consejero ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil once (2011).

**Radicación número: 08001-23-31-000-2007-00112-01(0045-09)**

**Actor: MIGUEL SEGUNDO GONZALEZ CASTAÑEDA**

**Demandado: FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**

**AUTORIDADES NACIONALES.**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuestos por el demandante contra la sentencia de 29 de mayo de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que negó las súplicas de la demanda incoada por MIGUEL SEGUNDO GONZALEZ CASTAÑEDA contra el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.

#### **LA DEMANDA**

Estuvo orientada a obtener la nulidad del acto ficto o presunto consecuencia del silencio administrativo negativo, que se configuró al no dar respuesta a la petición presentada el 2 de diciembre de 2005 por el actor, mediante la cual solicitó a la entidad demandada incluir en su pensión, como factores salariales con incidencia prestacional, lo pagado por concepto de horas cátedra y primas de vacaciones y navidad.

Como consecuencia de lo anterior solicitó condenar a la entidad demandada a reliquidarle la pensión de jubilación incluyendo las horas cátedra y las primas de vacaciones y navidad, devengadas durante el 2004.

Igualmente se dará cumplimiento a la sentencia conforme a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

Para fundamentar sus pretensiones expuso los siguientes hechos:

Mediante Resolución No. 0763 de 5 de octubre de 2004, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconoció al demandante la pensión de jubilación a partir del 2 de julio de 2004, en un monto de \$1'251.611.

El factor salarial que sirvió de base para liquidar su pensión fue el sueldo básico y el monto de su pensión es el equivalente al 75% del salario promedio mensual devengado durante el último año de servicio.

Según certificación del Jefe de la División Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación Municipal de Soledad (Atlántico), el actor devengó como asignaciones mensuales durante el 2004 el sueldo, cuarenta horas cátedra y las primas de vacaciones y navidad.

El 2 de diciembre de 2005 el demandante presentó un derecho de petición solicitando la reforma de la Resolución No. 0763 de 2004, para reconocerle y pagarle la pensión de jubilación en un monto correspondiente al 75% del total de la asignación mensual y las prestaciones sociales devengadas durante el 2004.

El 26 de diciembre de 2005 se remitió por competencia la solicitud mediante Oficio No. 1722, dirigido al Jefe de la División Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación Municipal de Soledad (Atlántico).

En el anterior Oficio informó que el Fondo del Magisterio no incluyó los factores salariales solicitados, teniendo en cuenta que el actor cumplió el status de pensionado el 1º de julio de 2004, posterior a la expedición de la Ley 812 de 2003, la cual establece que la base de liquidación de las prestaciones sociales que se causen con posterioridad a esa Ley, no puede ser diferente de la base de la cotización sobre el cual realiza los aportes el docente.

Para el año 2004 el demandante hizo aportes de ley al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de un 7.75% de su sueldo y de cuarenta horas cátedra.

### **NORMAS VIOLADAS**

Como disposiciones violadas se citan las siguientes:

Constitución Política, artículos 1, 2, 23, 25, 44, 46, 48 y 53; Ley 71 de 1988, artículo 1; Decreto 3135 de 1968, artículo 28; Decreto 1848 de 1969, artículos 73 y 75; Ley 712 de 2001, artículos 22 y 24; Decreto 1045 de 1978, artículo 45; Ley 33 de 1985; Ley 62 de 1985, artículo 12; Decreto 2831 de 2005; Código Contencioso Administrativo, artículos 33 y 44.

## CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El apoderado de la entidad demandada contestó la demanda (fl. 59) oponiéndose a todas las pretensiones con la siguiente argumentación:

El actor no tiene derecho al reconocimiento de la reliquidación de su pensión de jubilación con inclusión de otros factores salariales diferentes de la asignación básica y los sobresueldos, ya que su pensión se causo con posterioridad a la fecha de expedición de la Ley 812 de 2003.

El Decreto 2341 de 2003 reglamentó la Ley 812 de 2003 y estableció que el ingreso base de cotización de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, será el establecido en el Decreto 1158 de 1994 y las normas que lo modifiquen o adicionen; éste Decreto a su vez consagra como factores la asignación básica mensual, gastos de representación, las primas técnica, de antigüedad, ascensional y capacitación (cuando sean factor de salario), dominicales y festivos, trabajo suplementario o de horas extras o en horario nocturno, y la bonificación por servicios prestados; de la anterior relación de factores, a los docentes únicamente se aplican la asignación básica y las horas extra.

El Decreto 3752 de 2003 en el artículo 3 establece que 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 esta obligado el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, no podrá ser diferente a la base de la cotización sobre la cual realiza los aportes el docente.

Teniendo en cuenta la fecha de publicación de la mencionada norma, para el reconocimiento de prestaciones causadas a partir del 23 de diciembre de 2003, los factores salariales que deben tenerse en cuenta en la liquidación, son la asignación básica mensual sobresueldo (Decreto 3621 de 2003), el sobresueldo de Directivos Docentes y horas extras si sobre ellas se hicieron las cotizaciones al Fondo del Magisterio.

El Decreto 3752 de 2003 modificó el ingreso base de liquidación de las prestaciones para las cuales el docente realiza aportes para pensiones (jubilación, invalidez, retiro por vejez pensiones post mortem) sujetándolos a los factores previstos para cotización.

En consecuencia, el Fondo no puede incluir en la liquidación de las pensiones causadas con posterioridad a las mencionadas normas, factores diferentes a los previstos para la cotización.

El actor es pensionado por haber cumplido los requisitos establecidos en la Ley 33 de 1985, por lo que el Fondo negó la solicitud al considerar que las primas de navidad, vacaciones y alimentación, no son factores salariales computables para la determinación del monto de la pensión, porque estos conceptos no están incluidos en la lista taxativa de factores que conforman el ingreso base de liquidación de aportes.

### **LA SENTENCIA**

El Tribunal Administrativo del Atlántico mediante sentencia de 29 de mayo de 2008, negó las pretensiones de la demanda (fl. 193 a 206), con la siguiente argumentación:

Los artículos 1 y 3 de la Ley 33 de 1985 establecen que el monto de la pensión mensual vitalicia de jubilación del empleado oficial que no esté sujeto a un régimen especial, será equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para calcular los aportes durante el último año de servicio; dicha base la constituyen la asignación básica, los gastos de representación, las primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación, dominicales y feriados, horas extra, bonificación por servicios prestados y trabajo suplementario o realizado en jornada o en días de descanso obligatorio.

La Ley 92 de 1989 tiene unos destinatarios específicos en materia pensional, que son los docentes nacionales y nacionalizados vinculados a partir del 1º de enero de 1981, así como aquellos que se nombraron a partir del 1º de enero de 1990.

Para el caso del actor, la normatividad jurídica no ha establecido un régimen especial para la pensión ordinaria de jubilación, por lo tanto le es aplicable la Ley 33 de 1985.

Los factores que sirven de base para liquidar los aportes son los que señala expresamente el artículo primero de la Ley 62 de 1985, y dentro de ellos no figuran las primas de vacaciones y navidad, ni las horas cátedra, por lo tanto tales conceptos no pueden ser computados al momento de fijar el monto de la pensión.

El actor adquirió el status de pensionado en fecha posterior a la expedición de la Ley 812 de 26 de junio de 2003 y sus Decretos Reglamentarios 3752 y 2341 del mismo año, normas en las que tampoco se incluyen las prestaciones solicitadas como factores base de liquidación de los aportes que sirven para determinar la cuantía de la pensión, por lo tanto no prosperan las pretensiones de la demanda.

#### **EL RECURSO**

La parte demandante interpuso recurso de apelación contra la decisión anterior cuya sustentación corre a folio 216 del expediente en el siguiente sentido:

La Ley 4ª de 1992 establece que para la fijación del régimen salarial y prestacional de los servidores públicos, el Gobierno debe tener en cuenta el respeto de los derechos adquiridos de los servidores del Estado; el artículo 73 del Decreto 1848 de 1969 dispone que la pensión de jubilación corresponde al 75% del promedio de salarios y primas de toda especie en el último año de servicio.

El artículo primero de la Ley 33 de 1985 establece que la pensión corresponde al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes del último año de servicio.

De acuerdo al artículo primero de la Ley 62 de 1985, la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración se constituye con la asignación básica, gastos de representación, primas, dominicales, horas extras, bonificaciones y trabajo suplementario, y agrega que las pensiones se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido para calcular los aportes al Fondo Prestacional a que pertenezca el afiliado o docente.

El Tribunal desconoció que deben incluirse las primas sin tener en cuenta la denominación que se les dé, ya que la norma específica las menciona de manera general, además los factores salariales correspondientes al pago del último año sirvieron de base para pagar los aportes.

El artículo primero del Convenio 95 de 1949 de la OIT, aprobado por la Ley 54 de 1962, definió el salario como la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo.

La interpretación hecha por el Tribunal al artículo 1º de la Ley 62 de 1985, dejó por fuera el concepto de salario estipulado en el Convenio 95 de 1949, desconociendo el principio constitucional consagrado en el artículo 53 superior, que le otorga a los Convenios Internacionales de trabajo debidamente ratificados el carácter de legislación interna.

También desconoció el artículo 53 constitucional cuando señala que en caso de existir duda en la aplicación e interpretación de una norma, debe imponerse la primacía de la realidad y aplicarse la más favorable al trabajador.

Como no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes

## **CONSIDERACIONES**

### **Problema jurídico**

Consiste en determinar si el actor tiene derecho a que el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio le reliquidé la pensión de jubilación incluyendo todos los factores salariales devengados en el último año de servicio en los términos de la Ley 33 de 1985.

#### **Acto acusado**

Acto ficto o presunto consecuencia del silencio administrativo negativo que se configuró al no dar respuesta el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, a la solicitud del actor de incluir en su pensión, como factores salariales con incidencia prestacional, lo pagado por concepto de horas cátedra y primas de vacaciones y navidad.

#### **De lo probado en el proceso**

Mediante Resolución No. 0763 de 5 de octubre de 2004 (fl. 9), el Representante del Ministerio de Educación Nacional ante la Entidad Territorial del Atlántico reconoció al actor, una pensión mensual vitalicia de jubilación a partir del 2 de julio de 2004, teniendo en cuenta como factor salarial el sueldo devengado.

El Jefe de la División Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación Municipal de Soledad (Atlántico), certificó que el demandante devengó las siguientes asignaciones mensuales (fl. 191):

<b>“AÑO 2003 Grado 14 Res. 001333 del 02/04/97</b>	
<b>SUELDO</b>	<b>\$1.668.815.00</b>
<b>40 HORAS CATEDRAS</b>	<b>\$ 247.480.00</b>
<b>P. DE VACACIONES</b>	<b>\$ 958.148.00</b>
<b>p. DE NAVIDAD</b>	<b>\$1.996.141.00</b>
<b>AÑO 2004 Grado 14 Res. 001333 del 02/04/97</b>	
<b>SUELDO</b>	<b>\$1.749.753.00</b>
<b>40 HORAS CATEDRAS</b>	<b>\$ 247.480.00</b>
<b>P. DE VACACIONES</b>	<b>\$ 1.005.157.00</b>
<b>p. DE NAVIDAD</b>	<b>\$2.094.076.00”.</b>

Mediante certificación expedida por el Jefe de la División Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación Municipal de Soledad (Atlántico),

consta que el demandante fue nombrado en el cargo de Director de Grupo y Profesor por 40 horas mensuales en el Colegio Francisco Jose de Caldas, a través del Decreto 0230 de primero de junio de 1976, posesionado el 15 del mismo mes y año (fl. 192).

A través de escrito radicado el 2 de diciembre de 2005, el demandante solicitó al Representante del Ministerio de Educación Nacional ante la Entidad Territorial del Atlántico, la reliquidación de su pensión de jubilación, incluyendo los factores salariales que la Resolución No. 0763 de 2004 no tuvo en cuenta.

### **Análisis de la Sala**

#### **Normatividad aplicable**

La Ley 100 de 1993, por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones, en el artículo 11, modificado por el artículo 1 de la Ley 797 de 2003, determina su campo de aplicación con el siguiente tenor literal:

**“El Sistema General de Pensiones consagrado en la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando y respetando, adicionalmente todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores, pactos, acuerdos o convenciones colectivas de trabajo para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una Pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial en todos los órdenes del régimen de Prima Media y del sector privado en general.**

**Lo anterior será sin perjuicio del derecho de denuncia que le asiste a las partes y que el tribunal de arbitramento dirima las diferencias entre las partes.”.**

De otro lado el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 determina el régimen de transición de la siguiente forma:

**“La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para**

los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley.

...”.

De acuerdo con las anteriores preceptivas las personas que al entrar en vigencia el Sistema General de Pensiones tuvieran 15 años de servicio cotizados, o 35 años de edad si es mujer o 40 años de edad si es hombre tendrán derecho a que se les reconozca la pensión teniendo en cuenta la edad, tiempo de servicio y monto de la pensión consagrados en el régimen anterior al que se encontraban afiliados al 1 de abril de 1994, fecha de vigencia del Sistema de Pensiones.

La Ley 33 de 1985 reguló el régimen prestacional de todos los empleados oficiales antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Por mandato del artículo 1 no sólo se equiparó la edad de la mujer con la del varón para efectos de jubilación en 55 años sino que se estableció la regla general para la pensión de los empleados oficiales de todos los niveles y se consagraron unas excepciones, con el siguiente tenor literal:

**“El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años, 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.**

En todo caso, a partir de la fecha de vigencia de esta ley, ningún empleado oficial, podrá ser obligado, sin su consentimiento expreso y escrito, a jubilarse antes de la edad de sesenta años (60), salvo las excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno.

...

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

Quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan los cincuenta años (50) 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 en el momento de su retiro...”.

Como el demandante al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, 1 de abril de 1994, contaba con más de 40 años de edad, ya que nació el 1º de julio de 1949 (fl.9), es beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 que le permitía pensionarse con el régimen anterior contemplado en la Ley 33 de 1985.

#### **Reliquidación pensional**

El artículo 3 de la Ley 33 de 1985 estableció los factores que debían tenerse en cuenta en la determinación de la base de liquidación de los aportes con el siguiente tenor literal:

**“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 artículo anterior la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trata de empleados del orden nacional:**

- **Asignación básica**
- **Gastos de representación**
- **Prima técnica**
- **Dominicales y feriados**
- **Horas extras**
- **Bonificación por servicios prestados**

**- 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 liquidará sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes”.**

Esta prescripción fue modificada por el artículo 1 de la Ley 62 de 1985, en el siguiente sentido:

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

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

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

En relación con la inclusión de los factores para efectos de fijar el ingreso base de liquidación, es del caso aplicar la tesis fijada por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de 4 de agosto de 2010, Exp. No. 0112-09, Consejero Ponente Doctor Víctor Hernando Alvarado Ardila, en la que se concluyó que los factores enlistados en la Ley 62 de 1985, son un principio general y no pueden considerarse de manera taxativa por las siguientes razones:

**“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 materia 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.**

**Esta decisión encuentra consonancia con la sentencia de 9 de julio de 2009, proferida por la Sección Segunda de esta Corporación, que al analizar la interpretación que debía otorgarse al artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, norma anterior que enuncia los factores salariales que deben tenerse en cuenta para efectos de liquidar las cesantías y las pensiones, - de quienes se les aplica la Ley 6 de 1945, precisó<sup>1</sup>:**

**“Las normas transcritas señalan unos factores que deben ser entendidos como principio general, pues no pueden tomarse como una relación taxativa de factores, que de hacerlo 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..”.**

**...”.**

Teniendo en cuenta lo anterior, el demandante tiene derecho a que se le incluyan en su liquidación de la mesada pensional los factores devengados durante el año anterior al que adquirió el status pensional, esto es el primero de julio de 2004.

Como en la demanda el actor solicitó que se tenga en cuenta la totalidad del monto señalado en las primas de vacaciones y de navidad, lo cual no sería congruente con la asignación mensual, se tomará el valor proporcional mensual para liquidar la asignación pensional reclamada.

Conforme consta en la Certificación proferida por el Jefe de la División Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación Municipal de Soledad, Atlántico, de 28 de mayo de 2008 (fl. 191), el actor prestó una intensidad de 40 horas mensuales de clases, en la modalidad de hora cátedra durante 2003 y 2004.

El artículo 11 del Decreto 259 de 1981, previó las equivalencias de las horas cátedra así: un mínimo de doce (12) horas cátedra semanales en el año lectivo, equivalen a un año de servicio; y menos de doce (12) y hasta seis (6) horas cátedra semanales en el año lectivo, equivalen a medio año de servicio. Con posterioridad el artículo 4 del Decreto 52 de 1994, reguló el límite máximo de 16 horas semanales para la prestación de la Docencia por hora cátedra, tiempo que será tenido en cuenta para los ascensos (art. 11

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Consejera Ponente: Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez,

Decreto 2277 de 1979) y para la liquidación de vacaciones y Prima de Navidad.

Por lo anterior, deberá liquidarse la mesada pensional teniendo en cuenta las horas cátedra acreditadas por el actor, teniendo en cuenta que son un factor efectivamente devengado durante el año anterior a la adquisición del status pensional.

Teniendo en cuenta lo anotado, se revocará el fallo impugnado que negó las pretensiones de la demanda, y en su lugar se reconocerá la ocurrencia del silencio administrativo negativo frente a la solicitud de 2 de diciembre de 2005, y se ordenará la reliquidación de la pensión con la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados en el año anterior al que adquirió el status pensional, con la aclaración de que el monto señalado para las primas de navidad y vacaciones corresponden a 1/12 parte.

Las diferencias resultantes se ajustarán en su valor aplicando la siguiente fórmula:

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

en donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la correspondiente partida de saldo de reajuste pensional, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago). Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo mensual la fórmula se aplicará separadamente mes a mes teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento en que debió hacerse el pago respectivo.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

**FALLA**

**REVÓCASE** la sentencia de 29 de mayo de 2008, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que negó las suplicas de la demanda instaurada por MIGUEL SEGUNDO GONZALEZ CASTAÑEDA contra el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.

En su lugar se dispone:

**DECLÁRESE** ocurrido el silencio administrativo negativo respecto de la petición de 2 de diciembre de 2005 mediante la cual solicitó a la entidad demandada incluir en su pensión, como factores salariales con incidencia prestacional, lo pagado por concepto de horas cátedra y primas de vacaciones y navidad.

**DECLÁRESE** la nulidad del silencio administrativo negativo respecto de la petición de 2 de diciembre de 2005, realizada por el actor.

**CONDÉNASE** al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, a reliquidar la pensión reconocida al actor mediante Resolución No. 0763 de 5 de octubre de 2004, incluyendo los factores salariales señalados en la parte motiva de esta providencia.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. DEVUELVA EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

**BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PAEZ**

**GERARDO ARENAS MONSALVE**

**VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA**