



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
CENTRO- AVENIDA VENEZUELA -EDIFICIO NACIONAL PISO 1  
TELEFAX: 664-2718

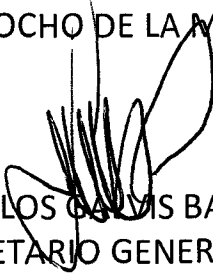
---

EDICTO N° 001

LEY 1437 DE 2011 (ORALIDAD)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
MAGISTRADO PONENTE: Dra. HIRINA MEZA RHENALS  
RADICADO: 13001-33-33-011-2012-00070-01  
DEMANDANTE: LUZ MIRIAM GOMEZ DE PALOMINO  
DEMANDADO: NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO  
NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y EL DISTRITO DE  
CARTAGENA DE INDIAS  
PROVIDENCIA: SENTENCIA  
FECHA DE LA PROVIDENCIA: 31 DE ENERO DE 2014

PARA NOTIFICAR A LAS PARTES LA PROVIDENCIA ANTERIOR, SE FIJA EL  
PRESENTE EDICTO EN LA PAGINA WEB DE LA RAMA JUDICIAL, POR EL  
TERMINO LEGAL DE TRES (3) DIAS, HOY, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE  
DOS MIL CATORCE (2014), A LAS OCHO DE LA MAÑANA (8:00 A.M.).

  
JUAN CARLOS GALVIZ BARRIOS  
SECRETARIO GENERAL

EN LA FECHA VENCE EL TERMINO DE TRES (3) DÍAS QUE PERMANECIO FIJADO  
EL PRESENTE EDICTO; HOY, DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL  
CATORCE (2014), SIENDO LAS CINCO (5:00) DE LA TARDE.

JUAN CARLOS GALVIZ BARRIOS  
SECRETARIO GENERAL



REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
SALA DE DECISIÓN 003

Cartagena de Indias D.T. y C., treinta y uno (31) de enero de dos mil catorce (2014)

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

**MAGISTRADA PONENTE: HIRINA MEZA RHÉNAL**

<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>LUZ MIRYAM GOMEZ DE PALOMINO</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y EL DISTRITO DE CARTAGENA</b>
<b>RADICADO:</b>	<b>13-001-33-33-011-2012-00070-01</b>
<b>SENTENCIA:</b>	<b>02</b>

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha 19 de junio de 2013, proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, que accedió a las pretensiones de la demanda.

**I. ANTECEDENTES**

**1. La demanda.**

**1.1 Pretensiones.**

Que se declare la nulidad de la Resolución No. 4258 del 19 de noviembre de 2007, expedida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Secretaría de Educación de Cartagena, mediante la cual se reconoció y ordenó el pago de una pensión vitalicia de jubilación, sin tener

en cuenta la totalidad de los factores salariales, devengados durante el año inmediatamente anterior al cumplimiento del status pensional.

Que se declare la nulidad del oficio No. 2009EE 2088 del 23 de junio de 2009, proferido por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Secretaría de Educación de Cartagena, mediante el cual se negó la revisión/reliquidación de la pensión de jubilación.

A título de restablecimiento del derecho, se declare que la Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Secretaría de Educación de Cartagena, le reconozca y pague el reajuste o reliquidación de la pensión de jubilación a partir del 07 de abril de 2007, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados por la demandante durante el año anterior a la adquisición del status de pensionada: asignación básica, prima de alimentación, prima de exclusividad, prima de vacaciones, prima de navidad, horas extras y cualquier otro factor que se demuestre haber recibido.

Se ordene liquidar y pagar debidamente, las diferencias entre lo que se ha venido cancelando por concepto de los actos administrativos demandados y lo que se determine pagar en la sentencia que ordene la liquidación de la pensión, diferencias efectivas a partir del 07 de abril de 2007, con los ajustes de valor conforme al IPC.

## **1.2. Hechos**

Se relatan así:

La demandante prestó sus servicios a la educación pública oficial por más de 20 años y al cumplir los requisitos de edad y tiempo exigidos en la Ley, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- Secretaría de Educación de Cartagena, profirió la Resolución No. 4258 de 19 de noviembre de 2007, que reconoce y ordena el pago de la pensión

ordinaria de jubilación, en cuantía de \$1.471.163, efectiva a partir del 07 de abril de 2007.

La demandante radicó petición solicitando la reliquidación de la pensión que le fue reconocida, con la inclusión de la totalidad de los factores devengados y certificados en el último año de servicios anterior a la adquisición del status pensional, petición que fue negada mediante oficio No. 2009 de 23 de junio de 2009.

Considera que en atención a que prestó sus servicios como docente oficial por más de 20 años de servicio, cumpliendo el status de pensionada el 06 de abril de 2007, la entidad demandada al realizar el conocimiento pensional, debió aplicar el régimen consagrado en la Ley 91 de 1989, que a su vez al no consagrar en forma específica o taxativa los factores que deben tenerse en cuenta en la pensión de jubilación, permite la remisión para tal efecto a las normas generales de los servidores públicos como las Leyes 33 y 62 de 1985 y demás concordantes, y tener en cuenta todos los factores devengados entre el 07 de abril de 2006 y el 07 de abril de 2007.

### **1.3 Normas violadas y cargos de nulidad.**

La demandante señaló como normas violadas las siguientes:

Constitución Política: artículos 2, 4, 5, 6, 13, 46, 48, 53 y 228.

Acto legislativo 01 de 2005, C.C.A. artículos 3, 9, 49, 44, 47, 50 y siguientes; Ley 91 de 1989 artículo 15; Ley 60 de 1993 artículo 6° ; Ley 100 de 1993 artículo 279; Ley 33 y 62 de 1985; Ley 115 de 1994 artículo 115 y Ley 812 de 2003 artículo 81.

En síntesis, los argumentos por los cuales considera que se transgreden las normas invocadas, consisten en que a su juicio al momento de determinar la cuantía de la pensión ordinaria de jubilación que le fue reconocida, no se tuvieron en cuenta todos los factores salariales recibidos durante el último año de servicio, desconociendo principios constitucionales como los

de favorabilidad, primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones laborales, etc.

## **2. Trámite procesal de primera instancia.**

La demanda se admitió mediante auto de fecha 08 de octubre de 2012 (folio 26). La audiencia inicial se llevó a cabo el día 16 de abril de 2013 (folios 75-78). En fecha 10 de agosto de 2013, se llevó a cabo la audiencia de pruebas y se ordenó correr traslado para alegar (folios 91-93).

## **3. La Contestación.**

### **3.1 Distrito de Cartagena<sup>1</sup>.**

La entidad demandada se opuso a las pretensiones de la demanda, señalando que lo decidido en los actos acusados se ajusta a la normatividad aplicable al caso y en ese sentido, se aplicaron los factores salariales señalados taxativamente en las Leyes 62 de 1985 y 812 de 2003 y sus decretos reglamentarios. Por otro lado, solicitó que en caso de que se accediera a las pretensiones de la demanda, se tuviera en cuenta que la entidad responsable de la pretensión de jubilación reclamada por la parte actora, es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

### **3.2 La Nación- Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.**

No dio respuesta a la demanda.

## **4. Sentencia de Primera Instancia<sup>2</sup>.**

En sentencia de fecha 19 de junio de 2013, proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo de Cartagena, se resolvió acceder a las pretensiones de la demanda bajo los siguientes argumentos:

---

<sup>1</sup> Folios 63-71.

<sup>2</sup> Folios 174-189.

Consideró el A quo que, el régimen aplicable para la liquidación del monto de la pensión de la parte demandante, es el previsto en las leyes 33 y 62 de 1985, haciéndose además una interpretación favorable en cuanto a cuáles son los factores que deben ser tenidos en cuenta a efectos de establecer el Ingreso Base de Liquidación, de conformidad con la sentencia de unificación proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado de agosto de 2010, con ponencia del Consejero Víctor Hernando Alvarado Ardila.

Del análisis normativo y fáctico de la situación planteada en la demanda, concluye que los actos acusados son nulos, por cuanto para el cómputo de la mesada pensional de la actora, únicamente tuvieron en cuenta la asignación básica, sin la inclusión de los factores salariales devengados durante el año 2006 a 2007.

Consideró que el certificado visible a folio 83 del expediente da constancia que la demandante durante los años 2006 y 2007 devengó los siguientes conceptos: prima de alimentación especial, prima de exclusividad, prima de navidad, prima de vacaciones, sueldo básico y horas extras y que en consecuencia, había lugar a ordenar la reliquidación pensional, con la inclusión de los mismos. Así en la parte resolutive se ordenó:

*“PRIMERO: Declarar la nulidad parcial de la Resolución No. 4258 del 19 de noviembre de 2007 y la Nulidad del acto contenido en el Oficio No. 2009EE 2088 del 23 de junio de 2009, en lo relativo a la forma en que se liquida la pensión de jubilación de la señora LUZ MIRIAM GÓMEZ DE PALOMINO.*

*SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordena a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO que reliquide la pensión de la señora LUZ MIRIAM GÓMEZ DE PALOMINO, identificada con la C.C. No. 36.528.292 expedida en Santa Marta, en cuantía equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio, pero incluyendo la prima de alimentación especial, la prima de exclusividad, la prima de navidad, la prima de vacaciones, el sueldo básico y las horas extras.*

*Respecto de estos factores adicionales deberán efectuarse los descuentos correspondientes a las cotizaciones que no se hubieran efectuado, toda vez que la pensión es por aportes.*

*TERCERO: Las sumas que resulten a favor de la parte demandante, así como las cotizaciones no efectuadas se indexarán aplicando la siguiente fórmula:  
(...)*

*CUARTO: Se condena en costas a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.  
(...)"*

## **5. Recursos de apelación.**

### **5.1 Apelación de la parte demandante<sup>3</sup>.**

La parte demandante recurre la sentencia de primera instancia argumentado básicamente que, si bien el A quo accede parcialmente a las pretensiones de la demanda, no comparte la misma en la medida que dispuso ordenar la reliquidación de la pensión con efectividad y con los factores devengados en el último año de servicios, dándose a entender con esto que se hace referencia al año anterior al retiro definitivo del servicio, cuando lo correcto es ordenar la reliquidación efectiva a partir del cumplimiento del status de pensionada y con los factores devengados en el año anterior a la fecha de adquisición del status de pensionada.

Por tanto, solicita que se modifique la sentencia, indicándose que la reliquidación de la pensión debe hacerse con la inclusión de los factores salariales devengados durante el último año anterior a la adquisición del status de pensionada, como se solicitó en las pretensiones.

## **6. Trámite procesal de segunda instancia.**

Mediante auto de fecha 04 de octubre de 2013, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante y demandada, y se ordenó el correr traslado para alegar de conclusión y para que el Ministerio Público rindiera concepto.

---

<sup>3</sup> Folios 124-128

**6.1 Alegatos de conclusión.**

No se presentaron alegatos de conclusión por las partes, ni se rindió concepto por la Agente del Ministerio Público.

**II. CONSIDERACIONES**

**1. ASUNTO PREVIO.**

**1.1. Control de legalidad.**

Revisado el expediente se observa que de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció control de legalidad de las mismas, sin presentarse oposición alguna por las partes o EL Ministerio Público. Así mismo, en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir el presente fallo.

**1.2 Competencia.**

El Tribunal Administrativo de Bolívar es competente para resolver el recurso de apelación que se interponga contra las sentencias proferidas por los Juzgados Administrativos de Cartagena.

Teniendo en cuenta que la segunda instancia se encuentra limitada por el recurso de apelación y en el caso concreto solamente apeló la parte demandante –apelante único-, el estudio del caso se realizará atendiendo los argumentos planteados en los escritos de alzada y bajo la observancia del principio de la *no reformatio in pejus*.

**2. ASUNTO DE FONDO**

**2.1. Problema jurídico.**

Atendiendo los argumentos de apelación, la Sala deberá determinar si hay lugar a modificar la sentencia de primera instancia, ordenando la



reliquidación de la pensión de la demandante con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios anterior a la adquisición del status de pensionada y no como lo dispuso el a quo.

## 2.2. Marco normativo.

Para efectos de resolver el problema jurídico planteado, es menester indicar que tratándose de pensiones de jubilación ordinarias del personal docente afiliado al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, tal y como lo considera la parte demandante, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales en el acto acusado<sup>4</sup> y lo reconoce el A quo en la sentencia impugnada, no son otras que las Leyes 33 y 62 de 1985, las cuales señalan:

### Ley 33 de 1985:

**"ARTICULO 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) 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 que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio...**"

### Ley 62 de de 1985:

*"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."*

<sup>4</sup> En la Resolución 4258 de 19 de noviembre de 2007 se expresó: "Que son disposiciones aplicable entre otras: Ley 91 de 1989; Ley 6 de 1945; Ley 33 de 1985; Ley 71 de 1988; Ley 812 de 2003, Decreto 3752 de 2003 y demás normas que los modifican o adicionan".

Ahora bien, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo en Sentencia de Unificación<sup>5</sup>, al fijar el alcance e interpretación que debe darse a la Ley 33 de 1985, concluyó que los factores enlistados en la Ley 62 de 1985, no pueden considerarse de manera taxativa; por lo tanto, cuando se trata de liquidar la pensión de jubilación ordinaria o de derecho de los servidores públicos amparados en dicha ley, deben tenerse en cuenta todos los factores percibidos por éstos durante el último año de servicios a la adquisición del status pensional, aunque ellos, o alguno de ellos, no estén señalados en la Ley 62 de 1985. Textualmente sostuvo el Consejo de Estado:

*“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.*

...

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

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado – Sección Segunda. Expediente No. 25000232500020060750901 (N.I.0112-09). Sentencia de 4 de agosto de 2010. Magistrado Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Actor: Luis Mario Velandia- contra – Caja Nacional de Previsión Social.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que la Ley 71 de 1988, norma general en materia pensional, respecto de la reliquidación pensional dispuso:

*"Art. 9º. Las personas pensionadas o con derecho a la pensión del sector público en todos los niveles que no se hayan retirado del servicio de la entidad, tendrán derecho a la reliquidación de la pensión, tomando como base el promedio del último año de salarios y sobre los cuales haya aportado al ente de previsión social.*

*Parágrafo. La reliquidación de la pensión de que habla el inciso anterior no tendrá efectos retroactivos sobre las mesadas anteriores al retiro del trabajador o empleado del sector público en todos sus niveles."*

En los anteriores términos, una vez finalice el vinculo laboral, es procedente practicar la liquidación pensional sobre los salarios del último año de servicio, lo cual se consagra en sentido similar en el artículo 10º del Decreto Reglamentario número 1160 de junio 2 de 1989 y se venía interpretando y aplicando en la ya existente Ley 62 de 1985.

Cabe señalar que la Ley 71 de 1988 en el artículo 11 determina que las leyes citadas, entre las cuales se encuentran las Leyes 33 y 62 de 1985, contienen los derechos mínimos en materia de pensiones y sustituciones pensionales y que se aplicarán a favor de los afiliados de cualquier naturaleza de las entidades de previsión social del sector público, en todos sus niveles –salvo las correspondientes excepciones-.

**3. Hechos relevantes probados.**

3.1 Está acreditado que mediante Resolución No. 4258 de 19 de noviembre de 2007, se reconoció y ordenó el pago de una pensión vitalicia de jubilación a la docente LUZ MIRYAM GOMEZ DE PALOMINO, en cuantía de \$1.471.163, a partir del 7 de abril de 2007.

En dicho acto se expresó que la docente adquirió el status pensional el **06 de abril de 2007** y que el factor que sirvió de base para la liquidación de la pensión fue únicamente el salario base de liquidación (folio 15-17).

3.2 Está demostrado que mediante Oficio 2009EE 2088 de 23 de junio de 2009, se negó la reliquidación pensional solicitada por la demandante con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el año inmediatamente anterior a la adquisición del status pensional (folio 17).

3.3 A folios 18 y 83 obran certificados salariales en los que se hace constar que durante el año 2006 y 2007 la accionante recibió los siguientes factores salariales: prima de alimentación especial, prima de exclusividad, prima de navidad, prima de vacaciones, sueldo básico y horas extras.

**4. Análisis crítico de los hechos relevantes probados de cara al marco jurídico.**

En el presente caso, está acreditado que mediante la Resolución 4258 de 2007, se reconoció pensión de jubilación ordinaria a la señora Luz Myriam Gómez de Palomino, teniendo como único factor de liquidación el sueldo básico devengado en el año inmediatamente anterior a la adquisición del status, esto es entre el 06 de abril de 2006 y el 06 de abril de 2007.

La actora solicita se ordene la reliquidación de su pensión con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año anterior a la adquisición del estatus pensional, los cuales según los certificados salariales visibles a folios 18 y 83 corresponden a prima de alimentación especial, prima de exclusividad, prima de navidad, prima de vacaciones, sueldo básico y horas extras.

Visto lo anterior, de conformidad con lo previsto en las normas que regulan el reconocimiento de la pensión de jubilación ordinaria y la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado, es claro que al estar demostrado que la demandante durante el último año anterior a la adquisición del status devengó otros factores adicionales al sueldo básico - tal y como lo reconoció el A quo en su sentencia -, hay lugar a declarar la nulidad parcial de los actos administrativos acusados y ordenar que el

reconocimiento y liquidación de la mesada pensional se haga con la inclusión de todos los factores devengados.

Ahora bien, la inconformidad del apelante radica en que el A quo al momento de determinar el restablecimiento del derecho, ordena la reliquidación de la pensión, con la inclusión de los factores devengados durante el último año de servicios, sin tener en cuenta que las pretensiones de la demanda, hacen referencia a los factores devengados durante el último año anterior a la adquisición del status de pensionada.

Para la Sala, la anterior petición y precisión solicitada por la parte actora resulta procedente, si se tiene en cuenta que el régimen especial aplicable a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, permite que se goce del reconocimiento de prestaciones como gracia y jubilación y, se continúe prestando los servicios docentes.<sup>6</sup> En ese sentido, un docente beneficiario del régimen especial, tiene derecho a que las pensiones que le sean reconocidas, mientras sigue ejerciendo la labor docente, se hagan con la inclusión de todos los factores percibidos con anterioridad a la adquisición del status, sin óbice a que una vez finalice la prestación definitiva de sus servicios, en virtud de lo dispuesto en la Ley 71 de 1988, tenga la posibilidad de solicitar la reliquidación pensional de la prestación ordinaria de jubilación, con la inclusión de todos los factores devengados durante el último año de prestación de servicios.

---

<sup>6</sup> La Ley 344 de 1996, por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, en su artículo 19° estableció: "Sin perjuicio de lo estipulado en las Leyes 91 de 1989, 60 de 1993 y 115 de 1994, el servidor público que adquiriera el derecho a disfrutar de su pensión de vejez o jubilación podrá optar por dicho beneficio o continuar vinculado al servicio, hasta que cumpla la edad de retiro forzoso. ..."

La anterior disposición fue demandada por inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional, donde en sentencia C-584 de 1997, Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz resolvió declarar exequible el artículo 19 de la Ley 344 de 1996, manifestando al respecto lo siguiente: "No obstante, antes de la expedición de la ley parcialmente demandada, **el único régimen general que permitía el goce simultáneo de la pensión de jubilación y la estabilidad en el cargo era el aplicable a los docentes afiliados al fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, el que permanece incólume en la nueva normativa. En efecto, la primera parte del artículo 19 demandado, exceptúa, expresamente, de su ámbito de aplicación, a los docentes afiliados al fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio y sometidos a las Leyes 91 de 1989, 60 de 1993 y 115 de 1994.**"

Por tanto, no estando probado en el expediente que la demandante al momento del reconocimiento pensional otorgado mediante la Resolución 4258 de 19 de noviembre de 2007, se había retirado del servicio docente y haciéndose constar en el certificado salarial obrante a folio 83 que durante los meses de mayo a noviembre de 2007, percibió factores salariales, de lo cual se deduce que siguió prestando sus servicios, no hay lugar a hablar de la reliquidación pensional con la inclusión de los factores recibidos durante el último año de prestación de servicios, sino que tal y como se solicita en la demanda, debe atenderse a la fecha de adquisición del status pensional.

En ese orden, le asiste derecho a que se modifique el numeral segundo de la sentencia apelada, indicando que para la liquidación de la pensión de jubilación, se deberá tener en cuenta el salario base y demás factores salariales devengados durante el último año anterior a la adquisición del status, esto es entre el 06 de abril de 2006 y el 06 de abril de 2007.

### **Condena en costas en segunda instancia.**

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, que *"Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil"*.

A su turno, el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, **o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación**, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto. Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o un amparo de pobreza, sin perjuicio del artículo 73.

Consecuente con lo anterior, habiéndose resuelto favorablemente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, no hay lugar a imponer condena en costa.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **FALLA**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral segundo de la sentencia de fecha diecinueve (19) de junio de dos mil trece (2013), proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo de Cartagena, el cual de conformidad con lo expuesto en la parte motiva quedará así:

"SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordena a la Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que reliquide la pensión de jubilación de la señora LUZ MIRYAM GÓMEZ DE PALOMINO, identificada con la C.C. No. 36.528.292 expedida en Santa Marta, en cuantía equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios anterior a la adquisición del status pensional, esto es del 07 de abril de 2006 al 07 de abril de 2007, con la inclusión de los factores salariales de: prima de alimentación especial, prima de exclusividad, prima de navidad, prima de vacaciones, el sueldo básico y horas extras.

Respecto de estos factores adicionales, deberán efectuarse los descuentos correspondientes a las cotizaciones que no se hubieran efectuado, toda vez que la pensión es por aportes."

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia apelada, por cuanto no fue objeto de recurso.

**TERCERO:** Sin condena en costas.

**CUARTO:** Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Constancia: el proyecto de esta providencia fue estudiado y decidido en sesión de la  
fecha.

**LOS MAGISTRADOS**

  
**HIRINA MEZA RHÉNAL**

  
**LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ**

  
**JOSÉ FERNÁNDEZ OSORIO**

**HOJA DE FIRMAS SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.** RADICADO 13-001-33-33-011-2012-00070-01, en la que se decide: "**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral segundo de la sentencia de fecha diecinueve (19) de junio de dos mil trece (2013), proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo de Cartagena, el cual de conformidad con lo expuesto en la parte motiva quedará así "**SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordena a la Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que reliquide la pensión de jubilación de la señora LUZ MIRYAM GÓMEZ DE PALOMINO, identificada con la C.C No. 36.528.292 expedida en Santa Marta, en cuantía equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicios anterior a la adquisición del status pensional, esto es del 07 de abril de 2006 al 07 de abril de 2007, con la inclusión de los factores salariales de: prima de alimentación especial, prima de exclusividad, prima de navidad, prima de vacaciones, el sueldo básico y horas extras Respecto de estos factores adicionales, deberán efectuarse los descuentos correspondientes a las cotizaciones que no se hubieran efectuado, toda vez que la pensión es por aportes " ."