



República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público  
Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja  
Correo institucional: [j14admintun@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j14admintun@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Tunja, Veintidós (22) de septiembre de dos mil dieciséis (2016).

**DEMANDANTE:** LUCY JIMENEZ BLANCO  
**DEMANDADO:** NACION - MINISTERIO DE EDUCACION - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO  
**RADICACIÓN:** 150013333014 2014-00159 00  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Previo el agotamiento de las etapas procesales precedentes y no existiendo vicios o causal de nulidad que invalide lo actuado, procede este Despacho a proferir sentencia del medio de control de la referencia de conformidad con los artículos 181 inciso último y 187 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

## I. LA DEMANDA

### 1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA (Fl. 3)

1. Declarar la nulidad de la Resolución No. 00320 del 21 de Marzo de 2002, por la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión vitalicia de jubilación, expedida por la Secretaría de Educación de Boyacá, en nombre y representación de LA NACION - MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.
2. Declarar a título de Restablecimiento del derecho, se ORDENE a la entidad demandada a expedir el Acto Administrativo por medio del cual se da cumplimiento al fallo donde se incluyan todos y cada uno de los factores salariales devengados.
3. CONDENAR a la entidad demandada a pagar la diferencia de las mesadas pensionales, ordinarias y adicionales (13 y 14); desde la fecha en que la demandante cumplió con los requisitos de la pensión de jubilación.
4. CONDENAR a la indexación de las anteriores sumas de dinero.
5. Que la condena se cancele en los términos de la ley 1437 de 2011.
6. Que se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

### 2. HECHOS DE LA DEMANDA (Fls. 2-3)

1. El demandante ingresó al servicio público de la educación el 30 de enero de 1979.
2. Cumplió los 55 años de edad el 10 de Noviembre de 2001, por lo que una vez cumplidos los requisitos de tiempo y edad, elevó ante la entidad demandada,



- solicitud de reconocimiento, liquidación y pago de la pensión vitalicia de jubilación, anexando la documentación requerida para ello
3. En cumplimiento de lo anterior, la NACION - MINISTERIO DE EDUCACION - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por medio de la Resolución No. 00320 del 21 de marzo de 2002, reconoció y ordenó el pago de una pensión vitalicia de Jubilación, a partir del 11 de Noviembre de 2001.
  4. Para establecer el Ingreso Base de Liquidación en la Resolución anteriormente mencionada, la entidad demandada, tuvo en cuenta la ASIGNACION BASICA, PRIMA DE ALIMENTACION Y PRIMA DE VACACIONES, dejando por fuera lo devengado entre otros factores salariales LA PRIMA DE NAVIDAD.

### **3. NORMAS VIOLADAS:**

Refirió la actora como normas violadas el Preámbulo, los artículos 2, 4, 25 de la Carta Política, Del Código Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo los artículos 2, 3 137 y 138; ley 812 de 2003, artículo 4 de la ley 4 de 1966, artículo 27 del decreto 3135/68, artículo 45 del decreto 1045 de 1978.

## **II. CONTESTACION DE LA DEMANDA**

- **NACION - MINISTERIO DE EDUCACION - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (fls. 44-53)**

Para la entidad demandada, la pensión de la señora LUCY JIMENEZ BLANCO, debe liquidarse con el 75% del promedio de los factores devengados durante el último año de servicios sobre los cuales se haya hecho aportes para pensión, en aplicación de las leyes 33 de 1985 y 62 de 1985, siempre y cuando dichos factores se encuentren taxativamente establecidos en las precitadas normas. Expone que la sentencia de unificación del Consejo de Estado del año 2010, no debe aplicarse, a contrario sensu señala que la Corte Constitucional en las sentencias C-168 de 1995, C-258 de 2013 y SU-230 de 2015, fijó un criterio al respecto y señaló que únicamente como factores salariales a ser incluidos en la liquidación pensional, serán los establecidos en el Decreto 1158 de 1994, razón por la cual solicita se denieguen las pretensiones de la demanda.



### III. ACTUACION PROCESAL

#### 1. AUDIENCIA INICIAL

Admitida la demanda el día 18 de Septiembre de 2014, notificadas las partes<sup>1</sup>, fue presentada contestación por la **NACION - MINISTERIO DE EDUCACION - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, dentro del término legal, con posterioridad se procedió a realizar audiencia inicial el 10 de agosto de 2016, desarrollándose la misma en los términos del artículo 180 del C.P.A.C.A, culminando con la fijación de fecha para la audiencia de pruebas<sup>2</sup>.

#### 2. AUDIENCIA DE PRUEBAS

El día 24 de agosto de 2016, se desarrolló la audiencia de pruebas) en la cual fue posible incorporar la totalidad de las pruebas decretadas y se ordenó la presentación de los alegatos por escrito (fls 101-103).

### IV. ALEGATOS

#### 1. PARTE DEMANDANTE: (fls 106-107)

Argumenta que la accionante al momento de adquirir su status de pensionada, 10 de noviembre de 2011, la base de liquidación de su pensión fue errada e incompleta, pues al liquidarla, solo le tuvieron en cuenta la Asignación Básica, prima de alimentación y prima de vacaciones, dejando por fuera los demás factores reconocidos, pagados y recibidos durante el año inmediatamente anterior, como es LA PRIMA DE NAVIDAD, y más aún cuando sobre los mismos se hicieron los aportes y/o descuentos de Ley dirigidos al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (Ley 812/03 y Dto. Reg. 3752/03) tal como lo declara el Señor Profesional Universitario de la Oficina de Novedades de la Secretaría de Educación, en el Certificado de Salarios devengados para la liquidación de Prestaciones Sociales. Indica que a docentes en las mismas condiciones, se les ha reconocido la pensión con todos y cada uno de los factores salariales, aducidos en la Circular No. 006 del 20 de Septiembre de 2007 y por último, hace alusión de la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado, del 4 de agosto de 2010.

---

<sup>1</sup> Ver folios 36-41

<sup>2</sup> Fl. 69-71 y 101-102



2. **PARTE DEMANDADA:** Guardó silencio.

3. **MINISTERIO PUBLICO:** Guardó silencio.

#### **V. ANALISIS PROBATORIO**

Al expediente se allegó el siguiente material probatorio, que fue decretado y practicado siguiendo las formalidades preestablecidas en las normas procesales, respetando el derecho de contradicción, publicidad y defensa de las partes y que por lo tanto se incorporaron al expediente como pruebas legalmente recaudadas y allegadas a la actuación procesal, razón por la cual se valorarán en conjunto, para soportar la decisión que en derecho corresponda:

• **Documentales:**

1. Copia de la Orden de pago externa del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (fl. 10).
2. Copia de la cédula de ciudadanía de la demandante (fl. 13)
3. Copia auténtica de la Resolución No. 00320 del 21 de marzo de 2002 (fl. 14-17)
4. Copia auténtica del Certificado de devengados para la liquidación de prestaciones sociales de la Secretaría de Educación de Boyacá (fl. 18-19).
5. Copia del Certificado expedido por el Fondo Territorial de Pensiones del Departamento de Boyacá (fl. 20)
6. Certificado de Registro Civil de nacimiento de la señora LUCY JIMENEZ BLANCO (fl. 21)
7. Certificado de Tiempo de Servicios (fl. 22)
8. Certificado emitido por el MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, por medio del cual indica que no tiene competencia para allegar el expediente administrativo que contiene los antecedentes de la actuación. (fl. 52-53).
9. Copia del expediente que hizo parte del reconocimiento de la pensión de jubilación de la señora LUCY JIMENEZ BLANCO (fls. 86-100).

#### **VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**



## 1. PROBLEMA JURIDICO

En audiencia inicial se fijó el problema jurídico a resolver así:

Definir si el acto administrativo demandado, Resolución No. 00320 del 21 de Marzo de 2002, se encuentra viciado de nulidad, y en caso afirmativo establecer si la pensión de jubilación reconocida a la señora **LUCY JIMENEZ BLANCO**, debe ser reliquidada para incluir en la base de liquidación todos los factores devengados en el último año antes de adquirir su status de pensionada, incluyéndose la PRIMA DE NAVIDAD y LA PRIMA DE EXCLUSIVIDAD.

## 2. TESIS

De acuerdo con lo expuesto, analizada la demanda, su contestación y las alegaciones finales, el despacho advierte que los argumentos relevantes de las partes, se concretarán en las siguientes:

### 2.1 Tesis de la Parte Demandante:

*La pensión de jubilación de la señora **LUCY JIMENEZ BLANCO**, debe reliquidarse con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de prestación de servicios antes de adquirir su status de pensionada.*

### 2.2 Tesis de la parte Demandada NACION - MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO:

*Considera que la pensión de la demandante debe liquidarse con el 75% del promedio de los factores devengados durante el último año de servicios sobre los cuales se haya hecho aportes para pensión, en aplicación de las leyes 33 de 1985 y 62 de 1985, siempre y cuando dichos factores se encuentren taxativamente establecidos en las precitadas normas. Así mismo que la sentencia de unificación del Consejo de Estado del año 2010, no debe aplicarse, a contrario sensu señala que la Corte Constitucional en las sentencias C-168 de 1995, C-258 de 2013 y SU-230 de 2015, fijó un criterio al respecto y señalaron que únicamente como factores salariales a ser incluidos en la liquidación pensional, serán los establecidos en el Decreto 1158 de 1994, razón por la cual solicita se denieguen las pretensiones de la demanda.*

### 2.3 Tesis Ministerio Público: Guardó silencio.



#### 2.4 Tesis Argumentativa propuesta por el Juzgado

*El Juzgado accederá a las pretensiones de la demanda, como quiera que la situación jurídica de la accionante se encuentra cobijada por las Leyes 33 y 62 de 1985, así mismo en aplicación de las sentencias de unificación del Consejo de Estado, en cuanto a los factores de liquidación de la pensión. En consecuencia, declarará la nulidad del acto demandado y para efectos de la reliquidación de la pensión se deben tener en cuenta los factores salariales devengados en el último año de servicio comprendido entre el **11 de Noviembre de 2000 al 10 de Noviembre de 2001**, incluyéndose la **PRIMA DE NAVIDAD y LA PRIMA DE EXCLUSIVIDAD**, con efectividad a partir del **26 de agosto de 2011**. Así mismo se condenará a la demandada a pagar a favor del demandante, las diferencias causadas en todas las mesadas pensionales, a partir del **26 de agosto de 2011**, por ocurrir el fenómeno jurídico de la prescripción de mesadas.*

*De igual manera se precisa la forma como la entidad de seguridad social, deberá realizar el descuento de aquellos aportes que no hayan sido realizados por el factor que se incluye atendiendo la línea jurisprudencial del Honorable Tribunal Administrativo, como se observa en sentencia del 8 de Marzo de 2016, expediente No. 2014-00096; es decir que al momento de realizar tales descuentos sobre el retroactivo debe ser durante los últimos cinco (5) años laborados, por prescripción extintiva de la obligación en el porcentaje que le correspondía al actor. Y el monto máximo no podrá superar el valor de la condena en favor de éste.*

### 3. PARA RESOLVER PROBLEMA JURÍDICO, EL DESPACHO PROCEDERÁ, CONFORME A LA SIGUIENTE MOTIVACIÓN:

1. Del régimen jurídico aplicable para el reconocimiento de pensión jubilación de los docentes.
2. Del Régimen pensional previsto en la Ley 33 de 1985
3. Del caso concreto

#### 3.1 Del régimen jurídico aplicable para el reconocimiento de pensión jubilación de los docentes.

En cuanto al régimen de los docentes, el Decreto Ley 2277 de 1979 o Estatuto Docente, en su artículo 3º, establecía que los docentes que prestaban sus servicios a entidades de orden nacional, departamental, distrital y municipal eran empleados oficiales cobijados por un régimen especial en cuanto a la administración de personal y a algunos temas salariales y prestacionales. Con estas prerrogativas se mantuvieron en la Ley 91 de 1989,



artículo 279 de la Ley 100 de 1993, artículo 6 de la Ley 60 de 1993 y el artículo 115 de la Ley 115 de 1994.

No obstante, en materia de pensión de jubilación se encuentran sometidos a las disposiciones generales, pues no se ha establecido un régimen especial que, en razón a la actividad docente, les permita acceder a esta prestación en condiciones especiales. Así lo ha ilustrado el Consejo de Estado en sentencia de 10 de septiembre de 2009, Rad. 1961-08, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

Bajo este entendido y con el propósito de dilucidar el asunto en cuestión, no puede perderse de vista, lo estatuido en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, cuyo texto señala:

***“El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente Ley.***

***Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres (...)***. (Negrillas fuera de texto).

Por lo que el régimen pensional se determina de acuerdo con la fecha de ingreso al servicio oficial antes o después de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, esto es del 27 de junio. Por tanto, aquellos que ingresaron con anterioridad, les son aplicables las normas que con antelación rigen la materia.

Como resultado de lo expuesto y ante la remisión a las normas anteriores para el sector docente se tiene que cuando comenzó a regir la Ley 91 de 1989, la normatividad aplicable para la pensión de jubilación y su liquidación en el sector educativo era la Ley 33 de 1985, la cual se aplicaba a todos los servidores públicos de todos los niveles que no se encontraran exceptuados de ella. En consecuencia, la consolidación del derecho de pensión de jubilación ordinaria surge cuando se cumple con los 20 años de servicio y los 55 años de edad.

En cuanto a la base de liquidación, la precitada Ley 33 de 1985, dispuso que las pensiones de los empleados oficiales, serían liquidadas con el 75% del salario promedio que sirvió de base para calcular los aportes durante el último año de servicio y enumeró en su artículo 3º los factores que serían considerados para la determinación de la base de los aportes, disposición que fue modificada por el artículo 1º inciso 2º de la Ley 62 de 1985,



adicionándole como factores de liquidación las *Primas de Antigüedad, Ascensional y de Capacitación*.

### 3.2 Del Régimen pensional previsto en la Ley 33 de 1985

No obstante, la enumeración taxativa por parte de la ley, es importante señalar que el Consejo de Estado, por vía jurisprudencial a través de sentencia de unificación de 4 de agosto de 2010, con ponencia de VÍCTOR HERNANDO ALVARADO, Exp. No. 250002325000200607509 01 (0112-2009), ha precisado que los factores enlistados son únicamente a título enunciativo, por cuanto deben incluirse los que habitual y periódicamente recibe un trabajador.

De conformidad con lo anterior, es claro que la Sección Segunda del Consejo de Estado, con el propósito de garantizar principios constitucionales como la igualdad material, la supremacía de la realidad sobre las formas y la favorabilidad en materia laboral, adoptó el criterio de que si bien es cierto la norma aplicable al presente caso es la Ley 33 de 1985, ésta no indica en forma taxativa los factores salariales que deben conformar la base de liquidación pensional, sino que los mismos están simplemente enunciados, luego no impiden la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación del servicio, de suerte entonces, que no obstante ser aplicable para efectos de la liquidación de su pensión de jubilación las normas establecidas en la precitada Ley, modificada por la Ley 62 de 1985, también es cierto, que debe atenderse el criterio de unificación en mención en el que se consideró que la pensión debe liquidarse con base en todos los factores salariales devengados en el último año. Así, para establecer la forma como debe liquidarse dicha prestación periódica, ha de atenderse este criterio en consonancia con los principios ya enunciados, así como los derechos y deberes consagrados por la Constitución Política en materia laboral.

En suma, atendiendo tal postura jurisprudencial, la cual es compartida íntegramente por este Despacho, deben ser incluidos en la base de liquidación de la pensión, todos aquellos emolumentos que tengan el carácter de factor salarial, como quiera que son devengados periódicamente por el trabajador en razón a la prestación del servicio.

#### ➤ De las sentencias C-258 de 2013 y SU-230 de 2015:

Ahora bien, es procedente señalar que la H. Corte Constitucional, recientemente profirió la Sentencia SU 230 del 29 de abril de 2015, en donde adopta un criterio disímil al expuesto en la sentencia de unificación del Consejo de Estado el 4 de agosto de 2010, al





indicar en sede de revisión de tutela, que la interpretación del régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993, se debe entender en el sentido de que el modo de promediar la base de liquidación de la pensión de jubilación o vejez no puede ser la estipulada en la legislación anterior, en razón a que dicho régimen solo comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización y excluye el promedio de liquidación y que por tanto, el IBL debe ser el contemplado en el régimen general para todos los efectos.

La Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de 25 de febrero de 2016, proferida dentro del proceso Número 250002342000-2013-01541-01 (4683-2013), Consejero Ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE, con ocasión de la expedición de tal sentencia, reiteró su posición unánime en que el monto de las pensiones del régimen de transición pensional del sector oficial comprenda la base (generalmente el ingreso salarial del último año de servicios) y el porcentaje dispuesto legalmente (que es por regla general el 75%), a excepción de las pensiones de congresistas y asimilados, regidas por la Ley 4ª de 1992, en virtud de la cosa juzgada constitucional establecida en la Sentencia C-258 del 2013.

Según se determinó en la providencia, si se acogiera la variación interpretativa que pretende introducir la Corte Constitucional en la sentencia SU-230, se afectaría el derecho a la igualdad de los ciudadanos beneficiarios del régimen de transición que tienen sus pensiones pendientes de decisiones judiciales o administrativas. A su juicio, no parece acorde con los principios de progresividad y no regresividad el cambio jurisprudencial que pretende introducir la Corte Constitucional, toda vez que si ya la Constitución dispuso la finalización del régimen de transición pensional quedando pendiente un volumen de reconocimientos pensionales mucho menor que el que ya tiene decidido, no se ve ninguna afectación del principio de sostenibilidad financiera y, en cambio, sí se hace notorio y protuberante el desconocimiento de los mencionados principios.

Este Despacho acoge la postura referida, no solo por ser el Consejo de Estado la máxima autoridad dentro de esta jurisdicción, sino porque comparte lo allí expresado, que con anterioridad había sido la posición del Tribunal Administrativo de Boyacá, pues es inadmisibles que luego de haberse logrado un avance en la interpretación unificada brindada por la Sección Segunda del H. Consejo de Estado en el año 2010, en torno al reconocimiento de la plena efectividad de los derechos pensionales derivados de la interpretación favorable del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, se adopte una tesis restrictiva y desfavorable como la expuesta en la la sentencia SU 230 de 2015, frente a quienes como en este caso, son beneficiarios de una regulación especial, como la contenida en la ley 33 de 1985.



### 3.3 CASO CONCRETO

Descendiendo al caso sub-examine, se advierte que la demanda presentada por la parte accionante está encaminada a obtener la nulidad de la **Resolución No. 00320 del 21 de Marzo de 2002**, "POR LA CUAL SE RECONOCE Y ORDENA EL PAGO DE UNA PENSIÓN VITALICIA DE JUBILACIÓN,, expedida por la Secretaría de Educación de Tunja, en nombre y representación **DE LA NACION - MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**. Para el efecto, manifiesta que el acto acusado viola la Constitución y la Ley, pues a su juicio debe incluirse dentro de la base de liquidación pensional la totalidad de los factores salariales devengados en el año anterior a la adquisición del status pensional, y no como se hizo en el acto demandado que omitió incluir LA PRIMA DE NAVIDAD y la PRIMA DE EXCLUSIVIDAD devengadas.

De lo probado en el expediente se pudo establecer:

- La señora **LUCY JIMENEZ BLANCO**, laboró como docente desde el 30 de enero de 1979 al 10 de Noviembre de 2001 (fl. 14 y 22).
- Mediante Resolución No. 00320 del 21 de Marzo de 2002, le fue reconocida una pensión vitalicia de jubilación que determinó que el año base de liquidación es el comprendido entre el **11 de Noviembre de 2000 al 10 de Noviembre de 2001**, teniendo en cuenta **la asignación básica, prima de alimentación y la prima de vacaciones**, efectiva a partir del 11 de Noviembre de 2001 (fl. 15).
- Que durante el último año anterior al status (**11 de Noviembre de 2000 al 10 de Noviembre de 2001**) la accionante devengó según certificado de devengados aportado a fls. 18-19, lo siguiente:
  - **asignación básica**
  - **prima de alimentación**
  - **prima de exclusividad**
  - **prima de vacaciones**
  - **prima de navidad**

Así las cosas, lo primero que se debe decir, es que como la señora LUCY JIMENEZ BLANCO, nació el 10 de Noviembre de 1946 (fl. 13), cumplió el requisito de edad el día 10 de Noviembre de 2001, fecha para la cual había laborado por más de 20 años, pues su ingreso al servicio se efectuó desde el año 1979.



Ahora, como la Ley 100 de 1993, vigente para el momento en que la petente adquirió el status pensional, expresamente excluyó de su aplicación entre otros, a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la normatividad que rige su pensión de jubilación es la consagrada en las Leyes 33 y 62 de 1985, empero, corresponde al Despacho realizar un estudio acerca de los factores salariales devengados durante el último año de prestación de servicios, a fin de determinar cuáles se deben incluir en la liquidación de la pensión de jubilación, pues a ello se encaminaron las pretensiones de la demanda.

Precisado lo anterior, resulta procedente indicar que, atendiendo la unificación jurisprudencial hecha por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia del 4 de agosto de 2010, Consejero Ponente DR. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA en materia de liquidación pensional para aquellos servidores que quedaron amparados por las Leyes 33 y 62 de 1985, **ratificada recientemente por la Sala Plena de la misma Corporación mediante sentencia de 25 de febrero de 2016 dentro del proceso No. 25000234200020130154101 (46832013)**, Consejero Ponente: doctor: GERARDO ARENAS MONSALVE ya expuesta en precedencia, en la que reiteró que su posición unánime que el monto de las pensiones del régimen de transición pensional del sector oficial comprenda la base (generalmente el ingreso salarial del último año de servicios) y el porcentaje dispuesto legalmente (que es por regla general el 75%).

Esta Instancia encuentra que en el *sub-judice* para efectos de la reliquidación de la pensión de jubilación, se deben tener en cuenta todos los factores salariales devengados que para el caso concreto es entre **11 de Noviembre de 2000 al 10 de Noviembre de 2001**, y para el caso se debe incluir **la prima de navidad y la prima de exclusividad**, las cuales no le fueron reconocidas en la Resolución de reconocimiento pensional pero fueron devengadas como se prueba de la certificación de salarios vista a folios 18-19 del expediente.

Con respecto de la prima de exclusividad, el artículo 9 del Decreto 134 de 1985 dispuso: “A partir del 1° de enero de 1985, la prima de dedicación exclusiva de que trata el acuerdo N° 30 de 1971 de la Junta Directiva del ICCE, se continuará pagando únicamente a aquellos que la venían percibiendo y en las mismas cuantías señaladas en el artículo 9° del decreto ley 456 de 1984, previa constancia del rector del INEM de que el docente trabaja y cumple con la dedicación exclusiva.” De conformidad con el plenario que obra en el expediente la demandante devengó la prima de exclusividad, razón por la cual es procedente reliquidar la pensión, incluyendo dicho factor; aun cuando la misma no se hubiera pedido en el libelo demandatorio lo anterior en aras de preservar el principio de favorabilidad; propio del sistema de seguridad social.



En consecuencia, es dable afirmar que el acto enjuiciado, se encuentra viciado de ilegalidad, siendo procedente declarar su nulidad en consideración a que no fueron incluidos en el quantum pensional la totalidad de los factores devengados en el año inmediatamente anterior al retiro del servicio, es decir con la inclusión de los factores consistentes en ASIGNACIÓN BÁSICA, PRIMA DE ALIMENTACIÓN, PRIMA DE VACACIONES PRIMA DE EXCLUSIVIDAD Y PRIMA DE NAVIDAD, los cuales fueron devengados en el último año ANTES DE ADQUIRIR EL STATUS, es decir en el periodo comprendido entre el **11 de Noviembre de 2000 al 10 de Noviembre de 2001**.

De las sumas que resulten deberán descontarse las ya canceladas por efecto del acto que ordenó el reconocimiento de la pensión de jubilación.

Las diferencias pensionales reconocidas tendrán los reajustes de Ley y el monto de la condena que resulte, se ajustará tomando como base el índice de precios al consumidor, de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., acudiendo para ello a la siguiente fórmula:

**$R = R.H \times \text{índice final} / \text{Índice inicial}$** , esto es, el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), **que es la correspondiente mesada 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 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 la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes para cada mesada pensional comenzando por la que correspondía devengar al accionante desde el momento en que adquirió el derecho y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

#### ➤ DEL ANÁLISIS DE LAS EXCEPCIONES

##### • *De la prescripción*

La apoderada de la entidad demandada propuso la excepción de prescripción respecto de cualquier derecho reclamado frente al cual haya operado tal fenómeno, aplicando el término de tres años anteriores a la radicación de la demanda con fundamento en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968.

En el caso concreto, no cabe duda que el derecho pensional no prescribe aunque tal fenómeno si afecte a las mesadas causadas. No obstante, aclara el despacho que la prescripción opera



tres (3) años antes de la fecha de la petición. no obstante en el presente caso no se presentó petición sino que se presentó demanda contra el acto de reconocimiento de la pensión Así pues, según obra en el expediente, en fecha **26 de agosto de 2014**, la demandante presentó la demanda ante ésta jurisdicción; el derecho pensional fue reconocido con efectos a partir del 11 de Noviembre de 2001 y la demanda fue presentada el 26 de agosto de 2014 de (fl. 23), entonces, como la fecha que tomamos en cuenta para el conteo de la prescripción de mesadas es la del **26 de agosto de 2014**, se determina que se encuentran prescritas las **diferencias causadas con anterioridad al 26 de agosto de 2011, por operar el fenómeno jurídico de la prescripción**, sin perjuicio de que la reliquidación se efectúe a partir del **10 de Noviembre de 2001**, fecha en que la demandante adquirió el status de pensionada. Por lo anterior, le asiste razón a la apoderada de la parte demandada cuando propone la excepción que denominó PRESCRIPCIÓN, en consecuencia el despacho la declarará probada.

➤ **DE LOS DESCUENTOS DE LOS APORTES CORRESPONDIENTES A LOS FACTORES CUYA INCLUSIÓN SE ORDENAN**

El Juzgado no desconoce los reiterados pronunciamientos del H. Tribunal Administrativo de Boyacá en las Salas de Decisión No. 2, sentencias de 11 de marzo de 2016 con radicación No. 2013-00080-02; 2015-00040-02; 2014-00513-00, con ponencia del doctor Luis Ernesto Arciniegas Triana. Así mismo, sentencias proferidas por la Sala de Decisión No. 3 con ponencia de la magistrada Clara Elisa Cifuentes Ortiz de fecha 07 de julio de 2016, dentro del proceso 2013-0083-01 y 8 de marzo de 2016 con radicaciones número 2013-00212-02, 2013-00027-01, 2013-00200-02 y 2013-00379-02

Por lo en ellas consignado, el Juzgado señalará que los **aportes para pensión** se hará sobre los factores que se incluyen en virtud de esta sentencia atendiendo lo devengado por tal concepto durante los últimos cinco (5) años de la vida laboral, por prescripción extintiva conforme al Título XVII del E.T. artículo 187 en el cual señala que **la acción para su cobro prescribe en el término de cinco (5) años**, la demandante, está obligada al pago del aporte a su cargo, atendiendo para ello el porcentaje establecido en **la ley vigente para cuando se efectuó el pago**. En el caso de la demandante - entonces empleado - en cualquier caso el valor a pagar no podrá superar la condena atendiendo a la condición de mayor adulto con la protección constitucional que impone el derecho a la seguridad social.

Ahora, los últimos 5 años de trabajo ocurrieron entre el 10 de Noviembre de 1996 al 10 de noviembre de 2001, período para el cual, en materia de aportes para pensión se aplicaba el artículo 20 de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducidas por el



artículo 7º de la Ley 797 de 2003, reglamentada por el Decreto 510 de 2003, y la Ley 1122 de 2007, reglamentada por el Decreto 4982 de 2007, normas que serán atendidas para este caso.

Las anteriores argumentaciones, cumpliendo con lo dispuesto en el artículo 103 del CPACA.

## VII. CONCLUSIÓN

Recapitulando el Juzgado dirá que accederá a las pretensiones de la demanda, como quiera que la situación jurídica del accionante se encuentra cobijada por las Leyes 33 y 62 de 1985, y en aplicación de las sentencias de Unificación del Consejo de Estado, en cuanto a los factores de liquidación de la pensión. En consecuencia, se procederá a declarar la nulidad del acto enjuiciado y para efectos de la reliquidación de la pensión de la señora LUCY JIMENEZ BLANCO, se ordenará a la demandada que debe tener en cuenta la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicio comprendido entre el 11 de Noviembre de 2000 al 10 de Noviembre de 2001, éstos son: ASIGNACION BASICA, PRIMA DE ALIMENTACION, PRIMA DE EXCLUSIVIDAD, PRIMA DE VACACIONES Y PRIMA DE NAVIDAD, con efectividad a partir del 26 de agosto de 2011. Así mismo se condenará a la demandada a pagar a favor del demandante, las diferencias causadas en todas las mesadas pensionales, a partir del 26 de agosto de 2011, por ocurrir el fenómeno jurídico de la prescripción de mesadas.

Finalmente se precisa la forma como la entidad de seguridad social, deberá realizar el descuento de aquellos aportes que no hayan sido realizados por los factores que se incluyen atendiendo la posición asumida por el Tribunal Administrativo de Boyacá en sentencia de 07 de julio de 2016, expediente No. 2013-00083-01, sin que dicho valor a pagar por parte del demandante no podrá superar a la condena, atendiendo a la condición de adulto mayor.

- **COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO:**

Atendiendo lo contemplado en el numeral 5 del artículo 365 del C.G.P, como quiera que se declaró probada la excepción propuesta por la parte Demandada denominada **PRESCRIPCIÓN DE MESADAS**, y prosperaron parcialmente las pretensiones de la demanda, el Despacho impone No condenar en costas a la parte vencida, esto es a LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.



- **OTRAS DETERMINACIONES**

Para finalizar, se ordenará que la presente sentencia se notifique en los términos del artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso.

### **VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN** propuesta por la entidad demandada, y en consecuencia declárense prescritas las sumas de reajuste causadas con anterioridad al 26 de agosto de 2011.

**SEGUNDO: DECLARAR la NULIDAD PARCIAL** de la Resolución No. 00320 del 21 de Marzo de 2002, por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión vitalicia de jubilación, expedida por el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, lo anterior de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**TERCERO:** Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho **ORDENAR a la NACION- MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, RELIQUIDAR Y PAGAR a LUCY JIMENEZ BLANCO**, identificada con la cédula de ciudadanía 23.265.888 de Tunja, el valor de la pensión, en el 75% de lo devengado en el último año antes de adquirir el status de pensionado, comprendido entre el **11 de Noviembre de 2000 al 10 de Noviembre de 2001**, incluyendo en la base de liquidación, la **ASIGNACION BASICA, PRIMA DE ALIMENTACION, PRIMA DE EXCLUSIVIDAD, PRIMA DE VACACIONES Y PRIMA DE NAVIDAD**, De las sumas que resulten deberán descontarse las ya canceladas por efecto del acto que ordenó el reconocimiento de la pensión de jubilación, con efectividad a partir del **26 de agosto de 2011**, por operancia del fenómeno jurídico de la prescripción, de acuerdo con los parámetros expuestos en la parte motiva de esta providencia, con los reajustes anuales de Ley.



**CUARTO:** CONDENAR a la NACION- MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a pagar a favor de la demandante LUCY JIMENEZ BLANCO, las diferencias causadas **por la reliquidación** de las mesadas pensionales, a partir del **26 de agosto de 2011**, por ocurrir el fenómeno jurídico de la prescripción de mesadas.

**QUINTO:** Las sumas que resulten a favor de la parte demandante, se ajustarán tomando como base el índice de Precios al Consumidor, de conformidad con lo reglado en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, atendiendo para ello los parámetros señalados en la parte motiva de esta providencia y aplicando para ello la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Así mismo devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de ésta providencia, atendiendo lo previsto en el artículo 192 del C.P.A.C.A.

**SEXTO:** De la condena y sobre los factores que se incluyen como consecuencia de ésta sentencia para la reliquidación de la pensión de jubilación reconocida a la Señora LUCY JIMENEZ BLANCO, la NACION- MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, deberá realizar los descuentos que no se hubieran efectuado al Sistema General de Pensiones, durante los últimos cinco (5) años laborados, esto es entre el **10 de Noviembre de 1996 al 10 de noviembre de 2001**, por prescripción extintiva de la obligación en el porcentaje que le corresponda mes a mes. El monto máximo no podrá superar el valor de la condena en favor de éste.

En lo que respecta a los aportes a cargo de la entidad empleadora, el Ministerio de Educación Nacional, Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, puede cobrarlos a través del procedimiento administrativo de cobro que regula el estatuto tributario, según el art. 54 de la ley 383 de 1997, en concordancia con el art. 57 de la ley 100 de 1993.

Tales sumas deberán ser actualizadas con fundamento en el IPC.

**SEPTIMO:** No hay lugar a condena en costas

**OCTAVO:** En firme esta providencia, por secretaria remítanse las comunicaciones de que trata el artículo 192, inciso final del CPACA.





*Nulidad y Restablecimiento del Derecho*  
Rad: 2014-00159  
SENTENCIA

NOVENO. Una vez en firme esta providencia archívese el expediente, dejando previamente las anotaciones y constancias de rigor. Si existe excedente de gastos procesales devuélvase al interesado. Realícese las constancias de rigor en el sistema de información judicial Siglo XXI.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

  
LAURA JOHANNA CABARCAS CASTILLO  
Jueza

JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El fallo anterior se notificó por Estado N° 34 de  
HOY 23 de septiembre de 2016 siendo las 8:00 A.M.



SECRETARIA