



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO VEINTICINCO (25) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD  
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de octubre de dos mil veinte (2020)

<b>REFERENCIA:</b>	<b>11001-33-35-025-2019-00524-00</b>
<b>ACTOR(A):</b>	<b>NIDIA JOSEFA DÍAZ DÍAZ</b>
<b>DEMANDADO(A):</b>	<b>NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO</b>
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>CONTROVERSIA:</b>	<b>RELIQUIDACIÓN PENSIONAL</b>

De conformidad con lo previsto en el inciso final del artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el Decreto 806 de 2020 y no avizorando causal que invalide lo actuado, procede el Despacho a proferir la **SENTENCIA** que en derecho corresponda, conforme con lo siguiente:

**I. ANTECEDENTES**

**a. PRETENSIONES:**

*“1. Que se declare la nulidad de la resolución N°1736 del 06 de marzo de 2019, por medio de la cual se niega el ajuste a una pensión vitalicia de jubilación.*

*2. Que se declare la nulidad de la Resolución N° 3939 del 09 de mayo de 2019, por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1736 del 06 de marzo de 2019, mediante la cual se confirma la negación de la reliquidación pensional y queda agotada en debida forma la vía administrativa.*

*3. Declarar que mi mandante tiene derecho a que el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ D.C., le reconozca y pague el reajuste o reliquidación de la pensión de jubilación, teniendo en cuenta la Prima Especial, Prima de Navidad y Prima de servicios, además de los factores de salario reconocidos inicialmente tales como asignación básica y Prima de Vacaciones, devengados en el año inmediatamente anterior al cumplimiento del status pensional, en cuantía de \$2.249.475.51. Efectiva a partir del 1° de noviembre de 2013, fecha en la cual la actora cumplió el estatus jurídico de pensionada.*

*4. Que como consecuencia de la declaración de nulidad se ordene, como restablecimiento del derecho, la reliquidación de la pensión ordinaria de jubilación de mi mandante, teniendo en cuenta la Prima Especial, Prima de Navidad, Prima de Servicios, Prima de Vacaciones y Asignación Básica, factores de salario devengados en el año inmediatamente anterior al cumplimiento del status pensional, en cuantía de \$2.249.475.51, efectiva a partir del 1° de noviembre de 2013, fecha en la cual la actora cumplió el status jurídico de pensionada.*

*5. Que se ordene liquidar y pagar a expensas del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ, D.C., y a favor de mi representada, las diferencias entre lo que se ha venido cancelando por concepto de la Resolución N° 3035 del 08 de mayo de 2014 y lo que se determine pagar en la sentencia que ordene la liquidación de la pensión, diferencias efectivas a partir del 06 de noviembre de 2013, calculadas sobre la base de una cuantía inicial pretendida de \$2.249.475.51.*

*6. Que se ordene al pago de los intereses moratorios y la indexación a que haya lugar, así como el reconocimiento y pago de los intereses comerciales generados*

*durante los primeros seis meses contados a partir de la ejecutoria del Acto Administrativa que revisó la Pensión de jubilación de mi poderdante.*

*7. Se ordene a la entidad demandada que sobre las sumas canceladas a través de la Resolución N° 3035 del 08 de mayo de 2014 (Mediante la que se reconoció la pensión), se le reconozcan, liquiden y paguen los reajustes consagrados en la ley 71 de 1988.*

*8. Que se condene a la parte demandada al cumplimiento del fallo que como resultado se profiera en el presente proceso, de acuerdo con los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.*

*9. Que se condene a la parte demandada en costas y gastos del proceso en los términos del Art. 188 del C.P.A.C.A.*

#### **b. Fundamentos fácticos.**

*1. Mediante la ley 91 de 1989, el Congreso de la República creó al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, como una cuenta especial de la Nación-Ministerio de Educación Nacional, sin personería jurídica, con independencia patrimonial, contable y estadística.*

*2. Mi mandante ha prestado sus servicios a la educación pública oficial por más de veinte años y al cumplir los requisitos de edad y tiempo exigidos por la ley, el FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ, profirió la resolución N° 3035 del 08 de mayo de 2014, que reconoce y ordena el pago de una pensión vitalicia de jubilación.*

*3. La NACIÓN-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-SECRETARIA DE EDUCACIÓN al no tener en cuenta la Prima Especial, Prima de Navidad, Prima de Servicios, determinó una cuantía menor a la que realmente le corresponde, provocando un enriquecimiento sin causa por parte e la entidad y haciendo gravosa la situación de mi poderdante.*

#### **c. Normas y concepto de violación.**

##### **Normas violadas:**

Acto Legislativo 01 de 2005, Constitución Política de Colombia, artículos: 2, 4, 5, 6, 46, 48, 53 y 228.

Código Contencioso Administrativo, Arts. 3, 9, 49, 44, 47, 50.

Ley 91 de 1989, Art. 15. Ley 60 de 1993, Art. 6, Ley 100 de 1993, art. 279, Ley 115 de 1994, Art. 115 y Ley 812 de 2003.

##### **Concepto de violación:**

Consideró que se debe decretar la nulidad del acto acusado, teniendo en cuenta que la entidad accionada al momento de reconocer la pensión de jubilación omitió el deber legal de incluir todos los factores salariales devengados el año anterior al retiro del servicio, desconociendo los lineamientos jurisprudenciales trazados sobre la materia.

## **II. TRÁMITE PROCESAL**

Por auto del 30 de enero de 2020 (pp.34-35 pdf); se admitió la demanda y se notificó en debida forma a la entidad demandada, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público (pp.51 pdf).

Mediante auto calendado el 5 de octubre de 2020 en la que entre otras decisiones se anunció sentencia anticipada de conformidad con el artículo 13.1 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se incorporaron las pruebas documentales y se ordenó correr traslado a las partes alegato de conclusión. (pp.81-84 pdf)

### **III. PRUEBAS OBRANTES EN EL PROCESO.**

Obran en el proceso las siguientes pruebas relevantes:

#### **Por la Parte Demandante:**

- a. Resolución 4065 del 18 de Agosto de 2015, por medio de la cual se niega una revisión de pensión vitalicia. (pp.22-23 pdf)
- b. Resolución 3035 del 8 de mayo de 2014, por medio de la cual se reconoce una pensión vitalicia de jubilación. (pp.24-25 pdf)
- c. Resolución 1736 del 6 de marzo de 2019, por medio de la cual se niega el ajuste de una pensión vitalicia de jubilación. (pp.26-27pdf)
- d. Resolución 3939 del 9 de mayo de 2019, por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la resolución 1736 del 6 de marzo de 2019. (pp.28-29 pdf)
- e. Formato único para expedición de certificado de historia laboral de la demandante. (pp.30-31 pdf)
- f. Copia de la petición que dio origen a los actos administrativos demandados (pp.38-45 pdf)

### **V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

**PARTE DEMANDANTE:** La apoderada rindió sus alegatos de conclusión, ratificándose en los hechos y pretensiones de la demanda. Solicita se acceda a la reliquidación de la pensión sobre todos los factores salariales devengados por su mandante.

**PARTE DEMANDADA:** guardó silencio.

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

#### **a. Régimen legal Aplicable:**

Leyes: 91/89, Ley 100 de 1993, Ley 33 de 1985, Acto Legislativo 1 de 2005, Ley 812 de 2003, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978.

#### **b. Jurisprudencia aplicable:**

El Consejo de Estado en **sentencia del 28 de agosto de 2018<sup>1</sup>**, con ponencia del Doctor César Palomino Cortés, unificó el criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, fijando las siguientes reglas:

*“1. El Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985.*

*2. Para los servidores públicos que se pensionen conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985, el periodo para liquidar la pensión es:*

*- Si faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será (i) el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.*

*- Si faltare más de diez (10) años, el ingreso base de liquidación será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.*

*3. Los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.”*

**Y en relación con los docentes específicamente, precisó esta Corporación:**

**“Fijación de la Regla Jurisprudencial sobre el IBL en el régimen de transición**

92. De acuerdo con lo expuesto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo sienta la siguiente **regla jurisprudencial**:

**“El Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985”.**

93. Para este grupo de beneficiarios del régimen de transición y para efectos de liquidar el IBL como quedó planteado anteriormente, el Consejo de Estado fija las siguientes **subreglas**:

94. **La primera subregla** es que para los servidores públicos que se pensionen conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985, el periodo para liquidar la pensión es:

- ✓ *Si faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será (i) el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.*
- ✓ *Si faltare más de diez (10) años, el ingreso base de liquidación será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.*

**95. La Sala Plena considera importante precisar que la regla establecida en esta providencia, así como la primera subregla, no cobija a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pues fueron exceptuados del**

<sup>1</sup> Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01 Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro Demandado: Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. En Liquidación1 - <http://www.consejodeestado.gov.co/wp-content/uploads/2018/09/Transicion.pdf>

**Sistema Integral de Seguridad Social por virtud del artículo 279 de la Ley 100 de 1993 y su régimen pensional está previsto en la Ley 91 de 1989<sup>2</sup>. Por esta razón, estos servidores no están cobijados por el régimen de transición. Resalta el Despacho**

El artículo 15 de la Ley 91 de 1989 “Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio”, en cuanto al derecho pensional de los docentes, dispone:

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

**2. Pensiones:** [...]

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

**En esta providencia, igualmente la Sala Plena del Consejo de Estado:**

- ✓ Rectificó la tesis sostenida por la Sección Segunda del Consejo de Estado en la sentencia de unificación proferida el 4 de agosto de 2010 que ordenaba la inclusión en el IBL de todos los factores devengados por el servidor así sobre los mismos no se hubieran realizado aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones, al indicar:

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

- ✓ Advirtió que **la aplicación de esta sentencia abarcaría todos los casos pendientes de solución** tanto en vía administrativa como **en vía judicial**, instaurados a través de acciones ordinarias, dejando a salvo aquellos en los que ha operado la cosa juzgada, así como aquellas pensiones que fueron reconocidas o reliquidadas en el régimen de transición, con fundamento en la tesis que sostenía la Sección Segunda del Consejo de Estado, las que no pueden considerarse como abuso del derecho o fraude a la ley.

<sup>2</sup> Ley 100 de 1993. “**artículo 279. Excepciones.** El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica [...] a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida [...]”.

- ✓ **La Corte Constitucional en las Sentencias C-258-13, SU-230-15, SU-427-16, SU-395 de 2017 y SU-023 de 2018 y en el auto anulatorio 229 de 2017**, señalan como *ratio decidendi* que las pensiones deben liquidarse con los factores sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones, lo cual es concordante con la tesis sostenida por el Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2018, y con el Acto Legislativo 01 de 2005.

**El Consejo de Estado en sentencia del 25 de abril de 2019, con ponencia del Doctor César Palomino Cortés, unificó el criterio** sobre el ingreso base de liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes del servicio público oficial, afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

La Sala advirtió que la sentencia de unificación de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 28 de agosto de 2018 no constituye precedente frente al régimen pensional de los docentes por dos razones fundamentales: **i)** No hay similitud fáctica entre los supuestos de hecho resueltos en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018 y el presente caso, y **ii)** se trata de problemas jurídicos distintos.

Sin embargo, en dicho pronunciamiento se fijó una subregla sobre los factores salariales que deben incluirse en la liquidación de la mesada pensional bajo el régimen de la Ley 33 de 1985, subregla que tuvieron en cuenta como criterio de interpretación para resolver el problema jurídico en este caso.

Hizo las siguientes precisiones:

**Los docentes** afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, están **exceptuados del Sistema Integral de Seguridad Social**<sup>3</sup>, por expresa disposición del artículo 279 de la Ley 100 de 1993.

Al estar exceptuados del Sistema, **no son beneficiarios del régimen de transición** establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, como tampoco les aplica el artículo 21 de la citada ley, en materia de ingreso base de liquidación del monto de la mesada pensional.

El régimen pensional para estos docentes está previsto en la Ley 91 de 1989, normativa que no establece condiciones ni requisitos especiales para adquirir la pensión de jubilación, ya que como lo dispuso en el literal B del numeral 2 del artículo 15, gozan del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional, es decir, el previsto en la Ley 33 de 1985.

---

<sup>3</sup> El artículo 279 de la Ley 100 de 1993, sobre las excepciones al Sistema Integral de Seguridad Social, dispone: “[...]”

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

De acuerdo con la tesis reiterada de la Sección Segunda del Consejo de Estado sobre el régimen de pensiones para los docentes nacionales y nacionalizados afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio exceptuados del Sistema General de Pensiones, esta clase de servidores públicos no gozan de un régimen especial de jubilación, pues ni la Ley 91 de 1989, ni la Ley 60 de 1993 así lo establecieron, y tampoco lo hizo la Ley 115 de 1994 que ratificó el régimen de jubilación previsto en la Ley 33 de 1985, como norma aplicable para los docentes nacionales. Además, las pensiones de jubilación de los docentes reconocidas en su tiempo al amparo de la Ley 6 de 1945 o el Decreto 3135 1968, antecesoras de la Ley 33 de 1985, lo fueron bajo disposiciones “generales” de pensiones del sector administrativo, que no tuvieron el carácter de “especiales”.

Solo los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003<sup>4</sup>, tendrán los derechos 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.

La Sección Segunda en su función unificadora, salvaguardando los principios constitucionales de igualdad y seguridad jurídica, acoge el criterio de interpretación sobre los factores salariales que se deben tener en cuenta para la liquidación de la mesada pensional en el régimen de la Ley 33 de 1985 que fijó la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo y sienta jurisprudencia frente a los factores que se deben tener en cuenta para la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes del servicio público oficial afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003, fijando la siguiente regla:

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

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

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

---

<sup>4</sup> Por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario. Diario Oficial No. 45.231, de 27 de junio de 2003

- ✓ Edad: 55 años
- ✓ Tiempo de servicios: 20 años
- ✓ Tasa de remplazo: 75%
- ✓ Ingreso Base de Liquidación: Este componente comprende: **i) el período del último año de servicio docente y ii) los factores** que hayan servido de base para calcular los aportes previstos en la Ley 62 de 1985, que son: **asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.**

De acuerdo con el párrafo transitorio 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, son dos los regímenes pensionales que regulan el derecho a la pensión de jubilación y/o vejez para los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial. La aplicación de cada uno de estos regímenes está condicionada a la **fecha de ingreso o vinculación al servicio educativo oficial** de cada docente, fijando las siguientes **reglas**:

En la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes **vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003**, que gozan del mismo régimen de pensión ordinaria de jubilación para los servidores públicos del orden nacional previsto en la Ley 33 de 1985.

**Los factores que se deben tener en cuenta son solo aquellos sobre los que se hayan efectuado los respectivos aportes de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 62 de 1985**, y por lo tanto, no se puede incluir ningún factor diferente a los enlistados en el mencionado artículo.

Los docentes **vinculados a partir de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003**, afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, les aplica el régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en dicho régimen, con excepción de la edad que será de 57 años para hombres y mujeres. **Los factores que se deben incluir en el ingreso base de liquidación son los previstos en el Decreto 1158 de 1994 sobre los que se efectuaron las respectivas cotizaciones.**

#### **CASO CONCRETO:**

Encuentra el Despacho que:

La señora NIDIA JOSEFA DÍAZ DÍAZ, presentó solicitud de reconocimiento de una pensión vitalicia de jubilación el 23 de diciembre de 2013, y adquirió el estatus jurídico de pensionada el 05 de noviembre de 2013, teniendo en cuenta como tiempo laborado el transcurrido entre el 8 de febrero de 1993 y el 05 de noviembre de 2013.

Le reconocieron pensión vitalicia de jubilación mediante Resolución 3035 del 08 de mayo de 2014 a partir del 06 de noviembre de 2013, teniendo en cuenta para la liquidación de su mesada pensional:

Asignación Básica.  
Prima de Vacaciones.

Como disposiciones aplicables se citaron: “Art. 7 de la ley 71 de 1988, Decreto 1160 de 1989, 2709 de 1994, 2831 de 2005, Resolución 1352 de 2010 y la ley 962 de 2005.

### **Régimen aplicable:**

En el presente caso, se tiene en cuenta la fecha de vinculación de la señora Nidia Josefa Díaz Díaz al servicio oficial docente, que de acuerdo con lo probado en el proceso, fue el **8 de febrero de 1993**.

Según esta fecha, como la vinculación se produjo antes de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003<sup>5</sup>, el régimen aplicable a la demandante es el previsto en la Ley 91 de 1989, de la siguiente manera:

Teniendo en cuenta la definición que trae el artículo 1º de la Ley 91 de 1989, la señora Nidia Josefa Diaz Diaz, era docente DISTRITAL, afiliada al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

La demandante en su condición de docente distrital vinculada al Fomag, tiene derecho a una pensión ordinaria de jubilación bajo el régimen previsto en la Ley 33 de 1985, de acuerdo con el literal B del numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989.

Lo que quiere decir, de acuerdo con la regla fijada en la sentencia de unificación, que para el ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación, los factores que debían tenerse en cuenta en la base de la liquidación pensional, de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, eran solo aquellos sobre los que se hubieran efectuado los aportes, esto es:

- ✓ asignación básica mensual
- ✓ gastos de representación
- ✓ prima técnica, cuando sea factor de salario
- ✓ primas de antigüedad, ascensional de capacitación cuando sean factor de salario
- ✓ remuneración por trabajo dominical o festivo
- ✓ bonificación por servicios prestados
- ✓ remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna

La pensión ordinaria de jubilación a la que tiene derecho a la señora Hernández Franco, en su condición de docente distrital, es la prevista en el régimen general para los servidores públicos de la Ley 33 de 1985.

Por lo tanto, en la base de liquidación de su pensión no se podían tomar en cuenta los factores devengados en el último año de servicios, como prima de servicios, prima de navidad y prima especial, pues estos factores no constituyen

---

<sup>5</sup> 27 de junio de 2003.

base de liquidación de los aportes, y por tanto, no se pueden incluir en la base de liquidación de la pensión, de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 62 de 1985.

Así las cosas, de acuerdo con la regla fijada en la sentencia de unificación el problema jurídico planteado se resuelve de la siguiente manera:

**1.** La señora Nidia Josefa Díaz Díaz, no tiene derecho a la reliquidación de su pensión ordinaria de jubilación tomando como ingreso base de liquidación la totalidad de los factores devengados en el último año de servicios, incluyendo aquellos sobre los que no se efectuaron los aportes al sistema y no están previstos en la Ley 62 de 1985, como se solicitó en la demanda.

**2.** No obstante, se observa que en el acto de reconocimiento pensional la entidad incluyó como factores salariales en la base de liquidación, la prima de vacaciones, factor que no están incluidos en la Ley 62 de 1985 dentro de los que sirven de base para calcular los aportes y por tanto conforman la base de liquidación. Sin embargo, el acto administrativo conserva su validez en la medida que no se puede afectar el derecho reconocido al demandante cuya pretensión iba dirigida a que se incluyeran factores adicionales a los reconocidos por la entidad. El acto acusado no puede ser modificado en aquello que no fue objeto de demanda a través de este medio de control.

En ese orden de ideas, se niegan las pretensiones de la demanda, pues la demandante no demostró haber hecho aportes sobre los factores reclamados.

### **Costas**

De conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el numeral 8º del artículo 365 del Código General del Proceso<sup>6</sup>, no hay lugar a la condena en costas, porque no se demostró su causación. Lo anterior acorde con el Artículo 2º, Parágrafo 4º del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura “Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho”.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Veinticinco (25) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C. - Sección Segunda**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** Niéguese las pretensiones de la demanda interpuesta por la señora **NIDIA JOSEFA DIAZ DIAZ** en contra de la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** por estar a lo resuelto en el precedente jurisprudencial establecido por el **H. Consejo de Estado en la Sentencia SU del 25 de abril de 2019**, el cual es de aplicación **preferente y obligatoria y con carácter vinculante** en el presente asunto, en concordancia con las demás sentencias de la Corte Constitucional que señalan como *ratio decidendi*

<sup>6</sup> “Artículo 365. **Condena en costas.**

En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: (...) **8.** Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”

que las pensiones deben liquidarse con los factores sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones (*aplicable a todos los gremios*). Acorde con lo expuesto.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas según lo motivado.

**TERCERO:** En firme esta sentencia, de mediar solicitud, por Secretaría, **liquídense** los gastos procesales; **devuélvase** a la parte actora el remanente de los gastos del proceso si los hubiere; y **archívense** los expedientes dejando las constancias del caso.

**CUARTO:** Dese cumplimiento a la presente providencia en los términos de los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

**QUINTO:** En firme esta sentencia, de mediar solicitud, por Secretaría, **expídanse** las copias que corresponda, de conformidad con lo señalado por el artículo 114 del Código General del Proceso; **liquídense** los gastos procesales; **devuélvase** a la parte actora el remanente de los gastos del proceso si los hubiere; y **archívense** el expediente dejando las constancias del caso.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**ANTONIO JOSÉ REYES MEDINA**

Juez

*LRM.*

Firmado Por:

**ANTONIO JOSE REYES MEDINA**

**JUEZ CIRCUITO**

**JUZGADO 025 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-CUNDINAMARCA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Expediente: 11001-33-35-025-2019-00524-00  
Actor(a): **NIDIA JOSEFA DIAZ DIAZ**  
Demandado(s): NACIÓN-MIN.EDUCACIÓN-FONPREMAG

Código de verificación:

**17ece547b4235cf3550f2ede910e65c5fcec4602aff3277da3400e6706e3b7**

Documento generado en 29/10/2020 08:03:14 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**