



165

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Rad. 2014-00035

Tunja, Veintitrés (23) de febrero de dos mil quince (2015).

Referencia : 150013333011-2014-00035-00
Controversia : Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Demandante : GLADYS STHER ROJAS DE SEGURA
Demandado : NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL
-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES
SOCIALES DEL MAGISTERIO.

Decide el Despacho en primera instancia sobre la demanda de Nulidad y Restablecimiento del derecho instaurada por la Señora GLADYS ESTHER ROJAS DE SEGURA contra la Nación- Ministerio de Educación Nacional-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

I. ANTECEDENTES

1. Objeto de la Acción

La actora, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda con el fin de obtener la declaratoria de la nulidad parcial de la Resolución No. 0010 del 19 de octubre de 2005, expedida por la Secretaría de Educación del Municipio de Tunja actuando en nombre y representación de la Nación- Ministerio de Educación Nacional, por medio de la cual se reconoció a la demandante una pensión vitalicia de jubilación efectiva a partir del 25 de Septiembre de 2004.

De igual manera, solicita se declare la nulidad de la Resolución N° 0112 del 7 de Febrero de 2013, por medio de la cual la Secretaria de Educación del Municipio de Tunja, actuando en nombre y representación de la Nación – Ministerio de Educación Nacional, negó la revisión de la cuantía de la mesada pensional de jubilación.

Como consecuencia de las declaraciones anteriores y a título de restablecimiento del derecho, solicita se ordene a la demandada reajustar la cuantía de la mesada pensional de la Señora GLADYS ESTHER ROJAS DE SEGURA incluyendo la totalidad de conceptos y valores devengados durante el periodo del 25 de septiembre de 2003 al 24 de septiembre de 2004 y adicionalmente pagar la diferencia de las mesadas pensionales ordinarias y adicionales desde la fecha en que se cumplieron los requisitos de la pensión de jubilación.

Aunado a lo anterior, solicita se condene a la entidad demandada a la indexación de las sumas adeudadas a la actora, se de cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 193 del CPACA y condenar a las entidades demandadas a pagar las costas del presente proceso.

2. Fundamentos fácticos.

Como sustento de las pretensiones el apoderado de la parte actora narra, los siguientes hechos:

Refiere que la Señora GLADYS ESTHER ROJAS DE SEGURA, ha prestado sus servicios al Estado, como docente nacional en el nivel de básica secundaria de forma ininterrumpida en la Escuela Normal Departamental Mixta de Garagoa, en el INEM JORGE ISAAC de Cali, en el INEM SANTIAGO PEREZ – TUNAL de Bogotá; e INEM CARLOS ARTURO TORRES DE TUNJA, entre el 16 de octubre de 1972 y hasta la presente fecha (SIC).

Relata que al cumplir con la edad para acceder a la pensión, solicito a la Secretaria de Educación Municipal de Tunja, el reconocimiento, liquidación y pago de esta prestación económica.

Arguye que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a través de la Secretaría de Educación de Tunja, reconoció a su poderdante pensión vitalicia de jubilación a través de la resolución No. 0010 del 10 de octubre de 2005, en cuantía de \$ 1.296.128 con efectos fiscales desde el 24 de septiembre de 2004 y que para la liquidación únicamente se tuvo en cuenta la asignación básica mensual, desconociendo los factores salariales de prima de alimentación, prima de vacaciones y prima de navidad.

Señala que el 10 de mayo de 2010, la Señora GLADYS ESTHER ROJAS DE SEGURA solicitó al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, revisara la cuantía de la pensión mensual reconocida con el fin de que el valor fuese ajustado conforme a las normas especiales, solicitud que no obtuvo respuesta y en consecuencia el 29 de noviembre de 2012 interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del acto ficto o presunto que debió proferir la Entidad de previsión.

Indica que la Secretaria de Educación de Tunja, actuando en nombre y representación de la Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, mediante resolución N° 0112 del 7 de febrero de 2013, resuelve el recurso de reposición disponiendo negar el reajuste de la cuantía de la mesada pensional.

3. Normas Violadas y Concepto de Violación. (fl. 6)

La parte actora señala que con la expedición del acto administrativo acusado vulneraron el preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 6, 25, 29, 53, 58, 90 y 91 de la Constitución Política, por cuanto las entidades demandadas al proferir el acto acusado desconocen flagrantemente principios básicos fundamentales ante todo de la supremacía de la carta política y como servidores públicos que son quienes toman las decisiones de proferir actos acusados debe responder por el ejercicio de sus funciones.

Refiere que se está vulnerando el derecho al trabajo por omitir las garantías legales establecidas a favor de los trabajadores. Y los preceptos de los artículos 90 y 91 refiere que los actos acusados causaron un daño antijurídico que le es imputable a las demandadas por un actuar irregular, debiendo resarcir los perjuicios que se le están causando a su mandante de conformidad con las normas vigentes.



166

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

3
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Rad. 2014-00035

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue presentada el día 21 de Febrero de 2014, ante el Centro de Servicios de los Juzgados Administrativos (fl.11), fue admitida mediante auto de fecha 06 de marzo de 2014 en el cual se ordenó notificar personalmente a la entidad demandada, Nación Ministerio de Educación –Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado se solicitó el expediente administrativo de conformidad con el parágrafo 1º del artículo 175 del CPACA (fls. 64-65).

La providencia fue debidamente notificada al correo electrónico determinado para notificaciones judiciales a la entidad demandada el día 21 de abril de 2014 (fl.73-77).

1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La entidad accionada NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO por intermedio de apoderado presento escrito de contestación dentro de término legal (15 de julio de 2014 fls. 105 a 109), en el que manifiesta que se opone a la prosperidad de las pretensiones.

Argumenta que como quiera que la accionante es docente le es aplicable lo establecido en la Ley 91 de 1989, en la que se indicó que los docentes se regirán por el régimen que tenían en su entidad territorial, el cual es el contenido en la Ley 33 de 1985, motivo por el cual la pensión que corresponde a la accionante debe calcularse teniendo en cuenta el 75% de los distintos factores salariales consagrados en la Ley 62 de 1985 y devengados en el último año de servicios.

Aduce que tanto la Ley 33 de 1985 como la jurisprudencia son claras en establecer que las pensiones de los empleados oficiales se liquidarán sobre los factores que hayan servido de base para calcular los aportes, siempre y cuando estén taxativamente previstos en la Ley 62 de 1985, para propender por la sostenibilidad del sistema.

Señala que el Decreto 3752 de 2003 modificó el ingreso base de liquidación de las prestaciones para las cuales el docente realiza aportes para pensiones sujetándolos a los factores previstos para cotización, motivo por el cual el Fondo no puede incluir en la liquidación factores diferentes.

Propone la excepción de prescripción ante una eventual condena, de conformidad con el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968¹

¹ **ARTICULO 41.** Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual. Norma vigente declarada exequible con sentencia C-916/2010 M.P. Dr. Mauricio González Cuervo.

2. LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandada

Allega escrito de alegaciones del 30 de Enero de 2015 (fls. 158 a 160), mediante el cual solicita negar las pretensiones toda vez que a la accionante no le asiste el derecho que está reclamando, pues las Leyes 33 de 1985 y 62 de 1985 establecen claramente que factores se deben incluir dentro de la liquidación de la pensión jubilación dentro de los cuales no se encuentra el solicitado por la actora.

De igual manera indica que la Ley 91 de 1989, estableció en su artículo 15 lo relacionado con el régimen de prestaciones económicas y sociales de los docentes, además que el régimen aplicable depende de la fecha de vinculación al servicio público, en tal sentido la Señora GLADYS ESTHER ROJAS DE SEGURA, se vinculó como docente el 28 de mayo de 1982 siendo aplicable el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial.

Aunado a lo anterior, indica que la Ley 33 de 1985 es clara en establecer que las pensiones de los empleos oficiales se liquidará sobre los factores que hayan servido de base para calcular los aportes, siempre y cuando estos sean de aquellos taxativamente señalados en la Ley 62 de 1985.

La parte demandante

El apoderado de la Señora GLADYS ESTHER ROJAS DE SEGURA, en termino presenta escrito de alegatos de conclusión de fecha 03 de febrero de 2015 (fls. 161-163) indicando que a lo largo del debate probatorio está demostrado la prestación de servicios como docente entre el 16 de octubre de 1972 y hasta el año 2014 a la Secretaria de Educación de los Departamentos del Valle, Boyacá y finalmente en el Municipio de Tunja.

Refiere que a su poderdante se le reconoció la pensión mensual de jubilación mediante la resolución N° 0010 del 10 de octubre de 2005, en cuantía de \$ 1.296.128, efectiva a partir del 25 de Septiembre de 2004, sin embargo en dicho acto no se incluyó la totalidad de los conceptos y valores devengados durante el último año inmediatamente anterior o cuando cumplió los requisitos mínimos exigidos para acceder a la pensión mensual de vejez, como lo fueron las primas de grado, alimentación, vacaciones y navidad.

Señala que los valores dejados de reconocer, liquidar y pagar a favor de la demandante, por concepto de pensión mensual de jubilación no fueron satisfechos oportunamente deben ser actualizados a su valor adquisitivo de conformidad con el procedimiento adoptado por el Consejo de Estado y reiterado por el Tribunal Contencioso Administrativo.

Reiterando que las pretensiones prosperan y debe condenarse a la demandada al reconocimiento liquidación y pago de la mesada pensional de jubilación de la demandante, incluyendo la totalidad de los conceptos y valores



167

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

5

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Rad. 2014-00035

devengados por ella durante el tiempo comprendido entre el 25 de septiembre de 2004 y el 24 de septiembre de 2005, junto con la actualización de estas sumas.

3. CONCEPTO MINISTERIO PÚBLICO

Guardo silencio

III. CONSIDERACIONES

Finiquitado así el trámite del proceso y encontrando el despacho reunidos los presupuestos procesales y la ausencia de causal alguna de nulidad que invalide en todo o en parte lo actuado dentro del presente proceso, se profiere decisión de fondo en el asunto objeto de litis.

1. Resolución del caso

1.1. Problema jurídico

La controversia en el caso de autos se contrae a determinar si la Resolución No. 0010 del 19 de Octubre de 2005 (fls. 17 -19) expedida por la Secretaria de Educación del Municipio de Tunja, por medio de las cuales se reconoce, ordena el pago de una pensión vitalicia de jubilación de la demandante respectivamente, se encuentra incurso en alguna causal de nulidad; así como establecer si la Señora GLADYS ESTHER ROJAS DE SEGURA, tiene derecho a la reliquidación de la pensión vitalicia de jubilación con la inclusión de todos los factores que constituyen salario devengados en el último año de servicios.

2. De la normatividad aplicable.

Para despejar el interrogante resulta necesario analizar el régimen pensional que ha regido a los docentes.

Régimen pensional de los docentes

En primer término el Despacho destaca que el Estatuto Docente, Decreto 2277 de 1979, no hizo ninguna previsión en torno a la pensión ordinaria de jubilación, mientras que la Ley 91 del 29 de diciembre de 1989, norma que creó el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio estableció en su artículo 15 que el régimen aplicable a los docentes sería el de los pensionados del sector público nacional:

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

"2. Pensiones :

A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la PENSIÓN DE

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Rad. 2014-00035

GRACIA, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión continuará reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación.

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

En el proceso de descentralización de la educación la Ley 60 de 1993 dispuso en su artículo 6º que los docentes nacionales o nacionalizados que se incorporen a las plantas departamentales y distritales quedarían sometidos, en cuanto a la pensión de jubilación ordinaria, a lo previsto en la Ley 91 de 1989; esto es, a la Ley 33 de 1985. Previsión que reiteró la Ley General de Educación, Ley 115 de 1994, al establecer en su artículo 115 que el régimen prestacional de los educadores sería el establecido en la Ley 91 de 1989 y 60 de 1993.

En razón a las regulaciones así expuestas el Consejo de Estado concluyó² que los docentes tienen un régimen pensional especial sólo en lo que tiene que ver con la pensión gracia, no así en lo atinente a la pensión ordinaria la cual era susceptible de ser reconocida según el régimen general de pensiones vigente, hasta antes de la expedición de la Ley 100 de 1993. Así pues, a fin de obtener el derecho a la pensión los docentes, se han sometido a los regímenes pensionales ordinarios, previstos en las siguientes normas:

- La Ley 6ª de 1945: precepto que establecía como requisito para tener derecho a la pensión, sin distinción de sexo, llegar a la edad de 50 años y haber laborado 20 años de servicio continuo o discontinuo para el Estado;

- La Ley 33 de 1985: fijó la edad de reconocimiento en 55 años sin distinción de sexo;

- La Ley 71 de 1988: determinó en 55 años para las mujeres y 60 años para los hombres la edad para obtener el estatus pensional, para el caso de pensiones por aportes;

- La Ley 812 de 2003 (art. 81): dispuso que el régimen prestacional de los docentes oficiales nacionales, nacionalizados y territoriales vinculados a la fecha en que entró en vigencia la ley sería el establecido en las disposiciones vigentes; y para los docentes vinculados con posterioridad a su vigencia sería el 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 la cual estableció en 57 años para hombres y mujeres.

² Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia proferida el 24 de noviembre de 2005, Exp. No. 15001-23-31-000-2000-00030-01, Actor: EUSEBIO LEAL MUÑOZ.



163

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

7
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Rad. 2014-00035

Es del caso anotar que la Ley 100 de 1993 no rigió en forma directa las pensiones de los docentes vinculados al Fondo de Prestaciones Sociales dado que los exceptuó de su aplicación por expresa previsión de su artículo 279.

Así las cosas, se concluye que la pensión de jubilación de los docentes vinculados hasta antes del 27 de junio de 2003 se encuentran sometidas al régimen previsto en la Ley 33 de 1985 y por ende los factores para determinar la base sobre la cual se debe liquidar la pensión son los previstos en la Ley 62 de 1985. En torno al alcance de la lista de factores que señala la Ley 62 como base de liquidación de la pensión, la jurisprudencia no ha sido pacífica, es así como el Consejo de Estado en reciente pronunciamiento ha expuesto las diferentes posiciones que hasta el momento había tenido la Corporación, así:

“... respecto de los factores salariales que deben constituir el ingreso base de liquidación pensional, esta Corporación, en sus Subsecciones A y B de la Sección Segunda, ha presentado criterios oscilantes respecto del alcance del citado artículo 3° de la Ley 33 de 1985, pues mientras en algunas ocasiones se consideró que al momento de liquidar la pensión debían incluirse todos los factores salariales devengados por el trabajador; en otras se expresó que sólo podrían incluirse aquellos sobre los cuales se hubieren realizado los aportes; y, finalmente se expuso que únicamente podían tenerse en cuenta los taxativamente enlistados en la norma.”³

El recuento antes mencionado es realizado por el Órgano Vértice de la Jurisdicción Contenciosa para plantear una nueva tesis con el carácter de sentencia unificadora, en los siguientes términos:

“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”⁴.

La tesis antes mencionada se encuentra cimentada por el carácter de salario diferido que tiene la pensión, en el principio de progresividad, en el principio de favorabilidad en materia laboral y en el hecho de que las finanzas públicas no pueden convertirse en una limitante al acceso a las prestaciones sociales o en justificación a la disminución de sus garantías.

³ Consejo de Estado, Sección Segunda, 4 de agosto de 2010, Consejero Ponente: Víctor Hernando Ardila EXP. No. 250002325000200607509 01 (0112-2009), ACTOR: LUIS MARIO VELANDIA.-

⁴ Ibídem

Este Despacho advierte que en un principio adoptó la tesis según la cual los factores a tener en cuenta en la base de liquidación pensional, bajo el régimen de la Ley 33 de 1985, eran los previstos en forma taxativa en la Ley 62 del mismo año; con posterioridad atendiendo a los pronunciamientos del Tribunal Administrativo de Boyacá, modificó su posición en orden a incluir en la base de liquidación pensional todos los factores salariales, salvo aquellos que se encontraban en el Decreto 1045 de 1968, que fueron retirados por el Legislador de los enlistados en la Ley 62 de 1985. Con la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado, cuyos fundamentos son compartidos en su totalidad por este Despacho, se encuentra pertinente modificar la posición que hasta ahora se había asumido para acoger integralmente la tesis del órgano vértice, por lo que en adelante en las controversias que decida este Despacho en casos idénticos al de autos, la liquidación de las pensiones bajo el régimen que aquí se analiza se determinará tal como lo ilustró el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo:

“... 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.

“Sobre el particular es pertinente aclarar, que existen algunas prestaciones sociales - a las cuales el mismo legislador les dio dicha connotación -, esto es, a las primas de navidad y de vacaciones, que a pesar de tener esa naturaleza, constituyen factor de salario para efectos de liquidar pensiones y cesantías, como expresamente quedó establecido en el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978”⁵.

Tesis que han sido reiterada en varias oportunidades por el Consejo de Estado y el Tribunal Administrativo de Boyacá, tal como se puede extraer de los referentes jurisprudenciales que a continuación se citan (ver entre otras (**CONSEJO DE ESTADO** Sentencia 26 de agosto de 2010, radicado 20050215901 Consejero ponente VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA., Sentencia 3 de Febrero de 2011, radicado 20070104401 Consejero ponente VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, Sentencia 16 de Febrero de 2012, radicado 200701256-01 Consejera ponente BERTHA LUCIA RAMIREZ, Sentencia 14 de febrero de 2013 radicado 201001073-01 Consejero ponente GERARDO ARENAS MONSALVE. **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACA**, Sentencia AI 12 de Septiembre

⁵ Ibidem.



169

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

9
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Rad. 2014-00035

de 2013, radicado 2013 001300 M:P ponente FELIX ALBERTO RODRIGUEZ RIVEROS,*Sentencia A.I de Enero 22 de 2014, radicado 2013 00269 M:P ponente FABIO IVAN AFANADOR GARCIA).

3. Caso Concreto Análisis probatorio.

En el presente caso a la demandante le fue reconocida la pensión de jubilación a partir del 25 de Septiembre de 2004 (fls.17-19 y 100 - 122) por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio – Secretaria de Educación de Tunja, en consideración a que la actora el 24 de septiembre de 2004 adquirió el estatus de pensionada (fl.17); es decir, que la situación de la demandante se rige por las previsiones de la Ley 33 de 1985, dado que era la norma vigente como quiera que ya se expuso, la Ley 812 de 2003 sólo rige a los docentes vinculados después del 27 de junio de 2003.

La demandante reclama la inclusión en la base de liquidación de la totalidad de los factores salariales devengados durante el último año de servicios, el cual va desde el 25 de Septiembre de 2003 al 24 de Septiembre de 2004 según certificación que obra a folios 29 y 31 la demandante acreditó haber devengado: **asignación básica, prima de alimentación, prima de vacaciones y prima de navidad**, pero de la lectura de la resolución No. 0010 del 19 de octubre de 2005, se desprende que la entidad demandada solamente incluyó en la base de liquidación la asignación básica, (fl.18). De lo que se colige que los emolumentos que no fueron incluidos y que por ende constituye materia de controversia, **prima de alimentación, prima de vacaciones y prima de navidad**, Dado que estos tienen el carácter de factor salarial, como quiera que fueron devengados periódicamente por el actor, en razón a la prestación del servicio y no constituyen sumas tendientes a cubrir los riesgos que deba asumir el trabajador, se concluye que la **prima de alimentación, prima de vacaciones y prima de navidad** debieron ser incluidos en la base de liquidación, razón por la cual se impone declarar la nulidad parcial de la resolución No. 0010 del 19 de Octubre de 2005, y acceder al restablecimiento respectivo.

El Despacho advierte que en caso sub- examine al decretarse de oficio en audiencia inicial del 25 de septiembre de 2014 (fls. 87 a 93) se ordenó oficiar a la Secretaria de Educación del Municipio de Tunja remitir en copia autentica, integra y legible el expediente administrativo de la Señora GLADYS ESTHER ROJAS DE SEGURA identificada con C. C. No. 23.268.887 de Tunja, la documentación fue allegada por la entidad (fls. 119 a 148), destacando que a folio 137 obra certificación expedida por el Fondo Territorial de Pensiones del Departamento de Boyacá de fecha 12 de octubre de 2004 mediante el cual refiere que dicha entidad no adelanto reconocimiento alguno por concepto de pensión y se allega en fotocopia original de la Resolución N° 0010 del 10 de Octubre de 2005 con constancia de ejecutoria del 19 de octubre de 2005 (fls. 120-123) proferida por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio – Secretaria de Educación de Tunja.

De igual manera, se tiene que el hecho de que no se hayan efectuado aportes respecto de todos los factores salariales, no obsta para que no se incluyan los mismos, ya que, después de liquidar la pensión resulta procedente realizar los

respectivos descuentos, razón por la que es pertinente ordenar que en caso que no se hayan hecho los descuentos correspondientes, la entidad demandada los realice al momento de efectuar la liquidación.

- **De la prescripción.**

Ahora bien el Despacho se pronunciara en relación a la excepción invocada por la demandada consistente en la prescripción de las mesadas pensionales, por tratarse de una prestación de carácter periódico, pueden demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados –art. 136 del C.C.A-, vale decir, no opera la caducidad de la acción; sin embargo, sí hay lugar a la prescripción del derecho a percibirlos. En lo pertinente el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 preceptúa:

“1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

2. El simple reclamo escrito del empleado oficial, formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, por un lapso igual”.

En consonancia con la norma transcrita, los derechos o prestaciones que no son reconocidos por la entidad obligada a su pago pueden ser reclamados por el sujeto afectado desde el momento que se hacen exigibles. Así las cosas tenemos que la pensión de la actora fue reconocida a través de la resolución No. 0010 del 19 de Octubre de 2005, efectiva a partir del 25 de Septiembre de 2004 (fl. 18), interrumpiéndose la prescripción con la presentación de la demanda el día 21 de Febrero de 2014 (fl.11), razón por la cual el Despacho advierte que el fenómeno prescriptivo operó respecto de las pretensiones desde el 21 de Febrero de 2011.

5. Conclusión.

Como consecuencia de lo antes expuesto, se declarará la nulidad parcial de la Resolución No. 0010 del 19 de Octubre de 2005, por medio de la cual reconoce y ordena el pago de una pensión vitalicia de jubilación, expedida por la Secretaria de Educación de Tunja y a título de restablecimiento del derecho, se ordenará a la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reliquidar y pagar a favor de la Señora GLADYS ESTHER ROJAS DE SEGURA identificada con C. C. No. 23.268.887 de Tunja, el valor de la pensión incluyendo en la base de liquidación, la **prima de alimentación, prima de vacaciones y prima de navidad**; advirtiéndole a la entidad demandada, que si la accionante no cotizó sobre este factor, en cumplimiento de lo previsto en el numeral 1º de la Ley 33 de 1985, debe hacer las deducciones correspondientes de las sumas de dineros a reconocer.



170

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

11
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Rad. 2014-00035

6. -Costas.

De conformidad con el artículo 188 de la ley 1437 de 2011 que establece que en todos los procesos, a excepción de las acciones públicas, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil. (Ahora Código General del Proceso), se condenará en costas a la parte vencida, tal como lo ordena el artículo 365 del C.G.P. las que serán liquidadas de conformidad con el artículo 366 de C.G.P

Respecto de las agencias en derecho, las mismas se establecen teniendo en cuenta la tarifa prevista por el numeral III del Acuerdo 1887 de 2003, de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, por lo que se fijará el 1% del valor de la condena.

Contra la presente providencia proceden los recursos de ley.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito de Tunja, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLÁRESE parcialmente probada la excepción de prescripción, de las mesadas anteriores al 21 de febrero de 2011, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: DECLARASE la nulidad parcial de la Resolución No. 0010 del 19 de Octubre de 2005, por la cual se reliquida y ordena el pago de una pensión vitalicia de jubilación a la Señora GLADYS ESTHER ROJAS DE SEGURA identificada con C. C. No. 23.268.887 de Tunja, expedida por la Secretaria de Educación de Tunja de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, ORDENESE a la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO a REAJUSTAR reliquidar y pagar a la Señora GLADYS ESTHER ROJAS DE SEGURA identificada con C. C. No. 23.268.887 de Tunja, el valor de la MESADA pensional incluyendo en la base de liquidación, la **prima de alimentación, prima de vacaciones y prima de navidad**. Se advierte a la entidad demandada, que si la accionante no cotizó sobre los factores aquí enlistados, en cumplimiento de lo previsto en el numeral 1º de la Ley 33 de 1985, debe hacer las deducciones correspondientes de las sumas de dineros a reconocer.

Las sumas que resulten en favor de la parte actora, se ajustarán en su valor, dando aplicación a la siguiente fórmula:

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

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el valor correspondiente a la 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 de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago).

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada pensional 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.

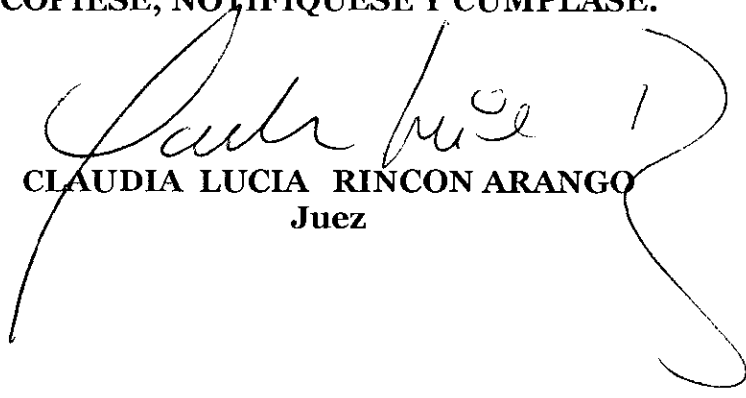
CUARTO: Condénese en costas a la parte demandada de conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011. Líquidense por Secretaría y sígase el trámite que corresponda.

QUINTO: En los términos del numeral 3.1.2. del Acuerdo 1887 de 2003, y para efectos cumplir lo ordenado en el numeral anterior fíjese como agencias en derecho la suma del 1% del valor de la condena.

SEXTO: En firme esta providencia para su cumplimiento, por Secretaría, remítanse los oficios correspondientes, conforme lo señala el inciso final del artículo 192 del CPACA; realizado lo anterior y previamente las anotaciones y constancias de rigor, expídase copia auténtica a la parte demandante con la constancia de ser primera copia y prestar mérito ejecutivo conforme a lo establecido en el art. 114 y 115 del C.G.P., y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando previa verificación de habersele conferido la facultad expresa de recibir conforme al artículo 77 C.G.P., aplicable expresa remisión del artículo 306 del CPACA.

SÉPTIMO: Por Secretaría verifíquese si existe excedente de gastos procesales, devuélvanse al interesado. Realícense las anotaciones de rigor en el sistema siglo XXI y verificado su cumplimiento (Art. 298 CPACA), Archívese el expediente dejando las constancias respectivas.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


CLAUDIA LUCIA RINCON ARANGO
Juez