



**JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de julio de dos mil diecisiete (2017)

| Nulidad y Restablecimiento del Derecho |                                                                                                   |
|----------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Expediente No.                         | 11001 33 35 014 2016 00210 00                                                                     |
| Demandante                             | MARÍA DEL PILAR BRAVO CRUZ                                                                        |
| Demandado                              | NACIÓN —MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL — FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO |

Cumplida la ritualidad procesal prevista en los artículos 179, 180 y 182 del C.P.A.C.A., el Despacho procederá a dictar Sentencia, dentro de la demanda de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** de carácter laboral, promovida por la señora **MARÍA DEL PILAR BRAVO CRUZ** contra la **NACIÓN — MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL — FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, de conformidad con los fundamentos que a continuación se pasan a exponer:

**I. ANTECEDENTES.**

**1. La demanda.**

**1.1** Las pretensiones de la demanda **en resumen** son las siguientes (fls. 10 y 11):

**1.1.1** Que se declare la nulidad parcial de la Resolución 1936 de 7 de abril de 2015, por la cual le fue reconocida la pensión a la docente María del Pilar Bravo Cruz, determinando la cuantía de la mesada sin incluir la totalidad de factores salariales percibidos en el último año anterior al cumplimiento del estatus.

**1.1.2** Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad, pide que se ordene el siguiente restablecimiento del derecho:

**1.1.2.1** Se declare que la demandante tiene derecho a que la demandada le reconozca y pague una pensión a partir del día en que cumplió el estatus, equivalente al 75% de todos los factores salariales devengados en el año anterior a



la adquisición del derecho pensional, junto con la aplicación de los reajustes anuales como lo prevé la Constitución y la Ley.

**1.1.2.2** Que se ordene el pago de las diferencias que se causen en cada una de las mesadas atrasadas desde el momento que se consolidó el derecho hasta que se incluya en nómina y que a futuro se siga pagando el reajuste, así como los ajustes de valor como forma de mantener el poder adquisitivo de cada una de las diferencias en las mesadas pensionales por tratarse sumas de tracto sucesivo.

**1.1.2.3** Finalmente, reclama que se ordene el pago de intereses moratorios y se condene en costas a la demandada por omitir el acatamiento jurisprudencial.

**1.2** De acuerdo con la fijación del litigio realizada en audiencia y el material probatorio arrimado al expediente, se encuentran probados los siguientes **hechos** relevantes:

**1.2.1** Mediante Resolución 1936 de 7 de abril de 2015, la Nación —Ministerio de Educación Nacional —Fonpremag, reconoció pensión de jubilación a la señora **María del Pilar Bravo Cruz**, teniendo en cuenta el 75% del sueldo y la prima de vacaciones devengados en el año anterior a la adquisición del estatus pensional, efectiva a partir del 27 de julio de 2014 (fls. 4 a 6).

**1.2.2** A folio 7 del plenario reposa certificado de salarios, expedido por la Secretaría Distrital de Educación de Bogotá, en la cual consta que durante el año anterior al estatus pensional, esto es del 27 de julio de 2013 al 26 de julio de 2014, la accionante devengó: **sueldo, prima especial, prima de vacaciones, prima de servicios y prima de navidad.**

## **2. Contestación de la demanda.**

La Nación – Ministerio de Educación Nacional —FONPREMAG-, no contestó la demanda.



### **3. Audiencia inicial.**

El 18 de julio de 2017 se celebró **audiencia inicial** con presencia de la parte demandante, en esa oportunidad, además de resolverse sobre el saneamiento, fijación del litigio y conciliación, se prescindió de la audiencia de práctica de pruebas, pues se consideró que no era necesario decretar y practicar pruebas distintas a las documentales aportadas por las partes, y por tanto, se dio paso a la audiencia de alegaciones y juzgamiento (fls. 44 a 46).

**3.1 Alegatos de la parte demandante:** Manifiesta que se ratifica en los hechos y consideraciones consignadas en el escrito de la demanda, así mismo, solicita tener en cuenta la normatividad relacionada a la pensión de la demandante.

## **II. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR**

### **1. Problema jurídico.**

El primer problema jurídico se circunscribe en establecer si, se debe reliquidar la pensión de jubilación de la demandante con el 75% del promedio mensual devengado en el año inmediatamente anterior a la adquisición del estatus, incluyendo la totalidad factores salariales, conforme a lo dispuesto en las Leyes 33 y 62 de 1985 y la interpretación que para el efecto adoptó el Consejo de Estado en sentencia de unificación, o sí, por el contrario, los factores salariales reconocidos en la Resolución 1936 de 7 de abril de 2015, son los que legalmente proceden y no hay lugar a reconocer otros.

### **2. Tesis.**

La tesis que sostiene el Despacho es que ciertamente a la demandante le asiste razón en señalar que el monto de la pensión se calcula teniendo en cuenta el 75% del promedio mensual devengado durante el año inmediatamente anterior al retiro del servicio, ya que conforme a las orientaciones dadas por el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, los factores salariales contenidos en las Leyes 33 y 62 de 1985 no están indicados de manera taxativa,



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.

### **3. Argumentos que sustentan las tesis.**

Cabe preguntarse si los docentes oficiales se encuentran sometidos al régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 como para que al efectuárseles la liquidación de sus pensiones se les aplique a quienes les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior como lo dijo la Corte Constitucional en la sentencia SU-230-15; y, la respuesta es NO, como enseguida pasa a argumentarse:

Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 no sólo se introdujo un catálogo de derechos humanos, sino que se robusteció la protección en derechos a favor de ciertos miembros de la sociedad o grupos de individuos, entre los que se encuentra indudablemente el derecho a la educación y con ello, la garantía de la profesionalización y dignificación de la actividad docente, tal como lo preceptúa el artículo 68 superior.

Profesionalización y dignificación que no fue un concepto originario de dicho estatuto constitucional sino que desde antes —en vigencia de la Constitución de 1886—, el legislador estableció una serie de disposiciones para contribuir a la educación —en especial la educación pública—, al tiempo que confirieron una serie de privilegios para aquellas personas que prestaban sus servicios como educadores oficiales, por ejemplo, la conocida pensión de gracia, algunas bonificaciones e incentivos propios de la actividad, etc.

Uno de tantos privilegios o beneficios a favor de los educadores públicos fue la institucionalización de un régimen excepcional o propio en todo sentido, ello se desprende sin necesidad de remontarse históricamente, a lo dispuesto en el artículo 3º del Decreto 2277 de 1979, norma según la cual:



*"Artículo 3º.- Los educadores que prestan sus servicios en entidades oficiales de orden nacional, departamental, distrital, intendencial, comisarial y municipal, son empleados oficiales de régimen especial que, una vez posesionados, quedan vinculados a la administración por las normas previstas en este decreto".*

Quiso el legislador mantener la especialidad y excepcionalidad del régimen docente cuando se intentó, a partir de 1993, igualar en Colombia el régimen pensional, pues la Ley 100 del mencionado año, previó entre otros regímenes exceptuados, el de los docentes.

En ese sentido, el artículo 279 de la citada Ley 100 de 1993, prescribió:

*"ARTICULO. 279.-Excepciones. El sistema integral de seguridad social contenido en la presente ley no se aplica a los miembros de las fuerzas militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las corporaciones públicas.*

*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".*

Entonces, no cabe duda que por disposición legal los docentes oficiales — nacionales, nacionalizados o territoriales— cuentan con un régimen excepcional que no está contenido en la ley antes citada, sino en las normas anteriores expedidas para el efecto, tal es el caso de la Ley 4 de 1966, Decreto 1743 de 1966, Decreto Ley 3135 de 1968 y Ley 91 de 1989, entre otras, porque no se trata de hacer un listado específico, sino de indicar algunas de las normas sobre las cuales descansa el régimen de los docentes.

Con la expedición del **"Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario"** mediante Ley 812 de 2003, el legislador finiquitó el régimen exceptuado del que eran beneficiarios los docentes oficiales para, a partir de la vigencia de la citada ley, incorporarlos en el régimen general de seguridad social en pensiones dispuesto en la Ley 100 de 1993, sin embargo, estableció una salvedad para aquéllos vinculados con anterioridad a la expedición de la Ley que contenía el Plan Nacional de Desarrollo, es decir, conservó el régimen exceptuado para los docentes que venía con anterioridad a la vigencia de la misma.



El artículo 81 de la Ley 812 de 2003, ordenó:

**“Artículo 81. Régimen prestacional de los docentes oficiales. 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 (...).”**

Téngase en cuenta, según lo dispone la norma en comento, que el régimen general de seguridad social en pensiones sólo se aplica a los docentes que se vincularon con posterioridad a la entrada en vigencia de la aludida ley que expidió el Plan Nacional de Desarrollo, porque a los docentes anteriores, les conservó el privilegio del régimen exceptuado que traían.

Luego, con el Acto Legislativo No. 1 de 2005 se reafirma por el constituyente lo establecido en la Ley 812 de 2003, es así como el párrafo transitorio 1º del artículo 1º del mencionado Acto Legislativo, señaló de manera perentoria que el régimen pensional de los docentes vinculados a partir de la entrada en vigencia de la ley ibídem, será el régimen de prima media con prestación definida dispuesto en la Ley 100 de 1993 acorde con lo mandado en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003.

En esas condiciones, resulta claro para el despacho que los docentes oficiales — nacional, nacionalizado o territorial— que se encuentren vinculados con anterioridad al 26 de junio de 2003<sup>1</sup> se pensionan acorde con las reglas especiales previstas para los docentes, esto es, la Ley 91 de 1989, normatividad que a su vez permitió la aplicación de las Leyes 33 y 62 de 1985 y Decreto 3135 de 1968, por tanto, no pertenecen al régimen de transición estatuido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, pues fue la misma ley la que determinó que los docentes oficiales se encontraban cobijados por un régimen exceptuado.

<sup>1</sup> Fecha en que entró a regir la Ley 812 de 2003 (Diario Oficial 45231 de junio 27 de 2003)



De manera que no sólo no debe acogerse el precedente señalado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-230-15, —pues éste no tiene incidencia en el régimen exceptuado de los docentes públicos—, sino que el régimen por el cual se reconoce el derecho pensional es el anterior con todas sus consecuencias jurídicas y económicas, incluido el ingreso base de liquidación que preveía la regla anterior.

Con la Ley 33 de 1985<sup>2</sup>, la cuantía de las mesadas pensionales reconocidas deben equivaler al "*setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante **el último año de servicio***" (se resalta y subraya). En el caso de los docentes los factores salariales devengados durante el año inmediatamente anterior al status, dada la condición de ser un régimen especial.

Ahora bien, respecto de los factores salariales que deben constituir el ingreso base de liquidación pensional, el Consejo de Estado en Sala Plena, mediante Sentencia de 4 de agosto de 2010, con ponencia del doctor Víctor Hernando Alvarado Ardila<sup>3</sup>, retomó el análisis del ingreso base de liquidación pensional cuando se trata de aplicar el artículo 3° de la Ley 33 de 1985, modificado por la Ley 62 de la misma anualidad, arribando a la conclusión que con el fin de garantizar los principios de igualdad material, primacía de la realidad sobre las formalidades y favorabilidad en materia laboral, la referida norma 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. Del caso concreto.

**10.1.1** En el *sub lite* está demostrado que la accionante se vinculó como docente en propiedad desde el 8 de febrero de 1993 (fl. 9), es decir antes de la fecha de vigencia de la Ley 812 de 2003 - 27 de junio de 2003-, por lo cual su régimen pensional corresponde al previsto en la Ley 91 de 1989 y demás normas aplicables.

---

<sup>2</sup> "por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público".

<sup>3</sup> Expediente No. 250002325000200607509 01 (0112-2009), Actor: Luis Mario Velandia.



Mediante Resolución 1936 de 7 de abril de 2015 se le reconoció pensión de jubilación, efectiva desde el 27 de julio de 2014, teniendo en cuenta la asignación básica y la prima de vacaciones devengadas en el año anterior al status pensional (fls. 4 a 6).

De conformidad con el certificado de salarios expedido por la Secretaría de Educación de Bogotá, que obra a folio 7 del expediente, durante el año inmediatamente anterior a la adquisición del estatus pensional —27 de julio de 2013 a 26 de julio de 2014—, devengó los siguientes factores de salarios: **asignación básica, prima especial, prima de servicios, prima de vacaciones y prima de navidad.**

Por lo anterior, la demandante tiene derecho a la reliquidación de su prestación incluyendo en la base de liquidación, además de la asignación básica y la prima de vacaciones que ya fueron tenidos en cuenta, **la prima especial, la prima de servicios y la prima de navidad** devengados durante en el año anterior a la adquisición del estatus pensional, de acuerdo con las razones expuestas en precedencia, aclarando que sólo se deben tomar las doceavas partes de los factores que se pagan anualmente.

De otra parte, la demandada efectuará el descuento de los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se ordena y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal, en la proporción que legalmente le corresponde a la demandante.

Respecto al pago de las sumas adeudadas por concepto de las diferencias existentes entre las mesadas canceladas por la Nación —Ministerio de Educación - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio-, y el monto de lo que debió liquidar por ese mismo concepto, se entenderá que los valores a reconocer deberán actualizarse teniendo en cuenta los índices de precios al consumidor, de acuerdo a la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$





En donde el valor (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la parte demandante desde la fecha en que se debió pagar la pensión con todos sus factores, 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 teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

## **5. Prescripción.**

Teniendo en cuenta que prosperaron las pretensiones de la demanda, se hace necesario estudiar de oficio el fenómeno jurídico de la prescripción de las mesadas pensionales, a la luz del artículo 41 del Decreto 3135 de 1968<sup>4</sup>.

Como quiera que entre el reconocimiento del derecho pensional —27 de julio de 2014—, y la presentación de la demanda —12 de agosto de 2016; fl. 25— no transcurrió el término prescriptivo de tres años, no hay lugar a declarar prescripción alguna.

## **6. Costas.**

El Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte demandada, de las cuales hacen parte las agencias en derecho, pues conforme a lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P., aplicable por remisión expresa del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación y como quiera que los argumentos fueron eminentemente jurídicos no se condenarán en costas.

---

<sup>4</sup> "Artículo 41. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en ese decreto prescribirán en tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleados o trabajador ante la autoridad competente sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual"



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

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Declarar la nulidad parcial de la Resolución 1936 de 7 de abril de 2015, proferida por la Secretaria de Educación de Bogotá en nombre y representación de la Nación —Ministerio de Educación Nacional - Fonpremag, por lo expuesto en esta sentencia.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad y a título de restablecimiento del derecho, **ORDENAR** a la **Nación –Ministerio de Educación Nacional –Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-**, a reliquidar la pensión de jubilación de la señora **María del Pilar Bravo Cruz**, identificada con cédula de ciudadanía No. 41.761.217, teniendo en cuenta además de la asignación básica y la prima de vacaciones, ya reconocidas, **la prima especial la prima de servicios y la prima de navidad** devengados durante en el año anterior a la adquisición del estatus pensional. **Se advierte que sobre aquellos que se reconocen y pagan anualmente, se deberán tomar las doceavas partes.**

**TERCERO: ORDENAR** el descuento de los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se accede y sobre los cuales no se haya efectuado la deducción legal.

**CUARTO: ORDENAR** a la **Nación –Ministerio de Educación Nacional –Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-**, pagar a la demandante las diferencias de las mesadas pensionales causadas, debidamente actualizadas conforme a la fórmula indicada en la parte considerativa de esta providencia.

**QUINTO:** La entidad demandada dará cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

**SEXTO:** Negar las demás súplicas de la demanda.

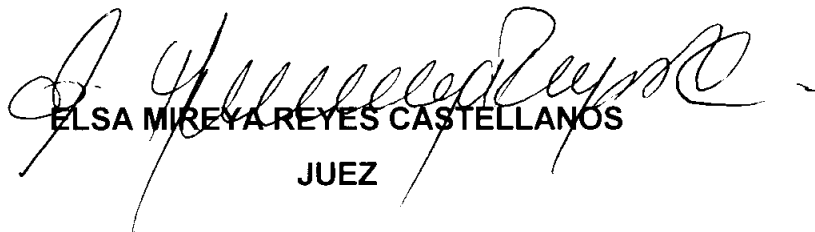


**SÉPTIMO:** Negar la solicitud de condena en costas y agencias en derecho de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**OCTAVO:** Una vez ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría y a costa del interesado, expídanse copias del presente fallo y de la segunda instancia, si es el caso, con su respectiva constancia de ejecutoria, en la forma establecida en el artículo 114 del C.G.P., y cúmplase con las comunicaciones del caso.

**NOVENO:** Ejecutoriada esta providencia, procédase al archivo del proceso, previa devolución del **remanente consignado** por concepto de gastos ordinarios del proceso.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ELSA MIREYA REYES CASTELLANOS**  
**JUEZ**

ALPM/JCCS

