CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN A

CONSEJERO PONENTE: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

Bogotá D.C., doce (12) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

Referencia:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación:	25000-23-42-000-2013-06564-01 (2604-2016)
Demandante:	HENA IRMA GUEVARA DE CÁCERES
Demandada:	NACIÓN, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, –FOMAG–
Temas:	Reliquidación pensión de jubilación. IBL Docente.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA **O-165-2019**

ASUNTO

Decide esta Subsección el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 22 de octubre de 2015 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, que negó las pretensiones de la demanda.

LA DEMANDA[1]

La señora Hena Irma Guevara de Cáceres, por conducto de apoderado, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, demandó al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio –FOMAG–.

Pretensiones[2]

[1] Folios 20 a 30
[2] Folios 20 a 21

«**PRIMERO:** Solicito se declare la **NULIDAD** de la Resolución Nº 3354 del 4 de julio de 2013; proferida por la Secretaria de Educación de Bogotá D.C. – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio Regional Bogotá D.C., mediante la cual se niega una revisión de una pensión Vitalicia de Jubilación

SEGUNDO: Solicito que como consecuencia de la declaratoria de [...] se condene a LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO REGIONAL BOGOTÁ D.C. representada legalmente por la Doctora MARIA FERNANDA CAMPO con domicilio y residencia en esta ciudad, o quien hagan (sic) sus veces al momento de la notificación, a proferir el acto administrativo que **RECONOZCA Y PAGUE** a favor de mi poderdante el **Reajuste** de la liquidación de la Pensión de Jubilación, incluyendo en el IBL, todos los factores salariales devengados en el año anterior a su estatus pensional, en particular el **quinquenio** que la docente percibió en el año que corresponde al año de Estatus pensional.

TERCERO: Condenar a la demandada a reconocer y pagar a mi poderdante, el valor de las mesadas pensiónales (sic) que se causen por el nuevo reajuste a que tiene derecho de la Pensión de Jubilación y los reajustes pensiónales (sic) por los demás conceptos referidos en el numeral anterior, desde el momento en que se le reconoció esta pensión, descontando lo que se le haya cancelado.

CUARTO: Condenar a la demandada a reconocer y pagar la **INDEXACIÓN** sobre las sumas de dinero adeudadas por concepto de los reajustes solicitados de la Pensión de Jubilación, referidos en los numerales anteriores, aplicando lo certificado por el **DANE** desde el momento del reconocimiento de la pensión hasta que se haga efectivo el pago, conforme a lo establecido en los artículos 187 y 192 del C.P.A.C.A.

QUINTO: Solicito que se condene en costas a las entidades demandadas de conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.»(Mayúsculas, negrillas y ortografía del texto original)

Supuestos fácticos relevantes[3]

A través de la Resolución 5031 del 27 de diciembre de 2000, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio[4] reconoció y ordenó el pago de una pensión de jubilación a favor de la señora Hena Irma Guevara de Cáceres, sin que se incluyera en tal liquidación la totalidad de los factores salariales devengados en el año anterior a su estatus pensional.

Más adelante, la demandante solicitó la revisión y ajuste de la prestación reconocida, la cual no tuvo en cuenta todos los factores salariales a que tiene derecho, en particular el quinquenio, y la entidad demandada a través de la Resolución 3354 del 4 de julio de 2013 negó tal petición.

DECISIONES RELEVANTES EN LA AUDIENCIA INICIAL

[3] Folio 21
[4] En adelante FOMAG

En el marco de la parte oral del proceso, bajo la Ley 1437 de 2011, la principal función de la audiencia inicial es la de determinar el objeto del proceso y de la prueba[5]. En esta etapa se revelan los extremos de la demanda o de su reforma, de la contestación o de la reconvención. Además, se conciertan las principales decisiones que guiarán el juicio.

Con fundamento en lo anterior, se realiza el siguiente resumen de la audiencia inicial en el presente caso, a modo de antecedentes:

Excepciones previas (art. 180-6 CPACA)

Bien podría decirse que esta figura, en la audiencia inicial, es también una faceta de saneamiento del proceso, en la medida que busca la verificación de hechos constitutivos de excepciones previas, con la colaboración de la parte demandada, o advertidas por el juez, para que se resuelvan en las etapas iniciales del proceso, con miras a la correcta y legal tramitación del mismo, a fin de aplazarlo, suspenderlo, mejorarlo o corregirlo[6].

En el presente caso, se indicó lo siguiente en la etapa de excepciones previas[7]:

> «No hay lugar a la decisión de excepciones previas ni las enlistadas en el inciso 1 del numeral 6 del artículo 180 del CPACA, por cuanto no hubo contestación de la demanda, ni el despacho encuentra en este momento la necesidad de pronunciamiento de oficio» (Tomado del texto original)

Contra dicha decisión las partes no presentaron recursos.

Fijación del litigio (art. 180-7 CPACA)

La fijación del litigio es la piedra basal del juicio por audiencias; la relación entre ella y la sentencia es la de «tuerca y tornillo», porque es guía y ajuste de esta última[8].

En el *sub lite*, en la audiencia inicial se fijó el litigio así:

Problema jurídico fijado

---

[5] Hernández Gómez William, Consejero de Estado, Sección Segunda. Módulo *Audiencia inicial y audiencia de pruebas* (2015). EJRLB.
[6] Ramírez Ramírez Jorge Octavio, Consejero de Estado, Sección Cuarta. Módulo *El juicio por audiencias en la jurisdicción de lo contencioso administrativo.* EJRLB.
[7] Tomado literalmente del Acta No. 016 de la audiencia inicial que obra en folios 61 a 63.
[8] Hernández Gómez William, Consejero de Estado, Sección Segunda. Módulo *Audiencia inicial y audiencia de pruebas* (2015). EJRLB.

« [...] En virtud de la inasistencia de la parte demandada, se hace innecesario indagar a las partes sobre los hechos y se procede a fijar el objeto del litigio de la siguiente manera:

[...] Determinar si la parte demandante tiene derecho al reajuste de una pensión mensual vitalicia de jubilación con la inclusión de todos los factores salariales devengados en el último año de servicios anterior al cumplimiento del status de pensionada»[9]

SENTENCIA APELADA[10]

El *a quo* profirió sentencia por escrito el 22 de octubre de 2015, providencia que resolvió negar las pretensiones de la demanda y el fundamento de la decisión fue, en síntesis, el siguiente:

Luego de realizar un recuento normativo y jurisprudencial de la pensión de jubilación para los docentes oficiales, y de efectuar un análisis de las pruebas aportadas al proceso, el *a quo* concluyó que al vincularse la demandante después de 1968, el factor quinquenio no debe ser incluido en la base de liquidación de la pensión, a pesar de haber sido percibido por la demandante, ya que fue creado por fuera del ordenamiento jurídico.

Por otro lado, indicó que la entidad demandada liquidó la pensión con los factores salariales devengados por la demandante durante los doce meses anteriores a la fecha de consolidación de su derecho, por tanto, al no desvirtuarse la legalidad del acto acusado negó las pretensiones de la demanda.

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

Parte demandante[11]

La apoderada de la señora Hena Irma Guevara de Cáceres apeló la sentencia de primera instancia, en cuanto no ordenó la inclusión del quinquenio frente a lo cual señaló que el *a quo* realizó una interpretación errónea frente a la causación de dicho factor salarial.

A su turno, explicó que el año anterior al estatus pensional de la demandante ocurrió entre el 24 de febrero de 1999 y el 23 de febrero de 2000, y en dicho periodo aquella percibió el quinquenio, por tanto, el reconocimiento pensional debió incluir dicho factor.

[9] Tomado literalmente del Acta No. 016 de la audiencia inicial que obra en el folio 62.
[10] Folios 80 a 83 del cuaderno principal.
[11] Folios 88 a 90

Seguidamente, señaló que aunque la Ley 33 de 1985 no incluye todos los factores salariales, no puede entenderse que solo los allí enlistados sean los que deben servir de base de liquidación. Por esa razón, expresó que debe atenderse la sentencia de unificación del Consejo de Estado, Sección Segunda, del día 4 de agosto de 2010, conforme la cual deben incluirse todos los percibidos durante el último año de servicios. De igual manera, advirtió que en varios pronunciamientos del Consejo de Estado se ordenó tener en cuenta como factor salarial el quinquenio para la liquidación de la pensión[12].

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante expresó que se ratificaba en los argumentos esbozados en primera instancia en los alegatos de conclusión y en el recurso de apelación presentado el 24 de noviembre de 2015[13].

La entidad demandada guardó silencio tal y como se verifica con el informe secretarial que obra en el expediente[14].

MINISTERIO PÚBLICO

La Procuraduría Tercera Delegada ante el Consejo de Estado rindió concepto en el que solicitó confirmar la sentencia del *a quo,* por considerar que el quinquenio tiene su origen en normas de carácter distrital[15] los cuales no tienen sustento constitucional ni legal, ya que las entidades territoriales no tienen competencia para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos. Así las cosas, dicho factor no puede ser incluido en la base de liquidación de la pensión.

CONSIDERACIONES

Competencia

[12] Citó: Consejo de estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 24 de agosto de 2006, radicación: 25000232500020030167601, 15001002331000200101878O1 y 25000232500020100003101.
[13] Folio 115
[14] Folio 122
[15] Acuerdos 44 de 1961, 86 de 1967 y 33 de 1963.

De conformidad con el artículo 150 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo[16], el Consejo de Estado es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto.

El problema jurídico

El problema jurídico que se debe resolver se resume de la siguiente forma:

¿La señora Hena Irma Guevara de Cáceres, en su condición de docente oficial, tiene derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación con inclusión de todos los factores devengados durante el año anterior al cumplimiento del estatus pensional?

La Subsección adoptará la siguiente tesis: La demandante, en su condición de docente oficial, vinculada con anterioridad a la vigencia de la Ley 812 de 2003, no tiene derecho a la reliquidación con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el año anterior al cumplimiento del estatus pensional, sino únicamente aquellos respecto de los cuales efectuó los respectivos aportes, de conformidad con las Leyes 91 de 1989 y 33 de 1985, de acuerdo con los argumentos que pasan a exponerse:

Postura unificada en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo frente al régimen pensional de docentes oficiales

Para resolver el problema jurídico planteado, le corresponde a la Subsección aplicar las reglas fijadas por el precedente contenido en la sentencia de unificación del 25 de abril de 2019[17], la cual es de obligatoria aplicación en todos los casos pendientes de solución tanto en vía administrativa como en vía judicial, relativos al 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, siempre que no se haya configurado el fenómeno de la cosa juzgada.

En la mencionada providencia se precisó que, de acuerdo con el parágrafo transitorio 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, existen dos regímenes prestacionales que regulan el derecho a la pensión de jubilación para los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial, cuya aplicación está condicionada a la fecha de ingreso al servicio educativo oficial, así:

---

[16] «El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia.(...)»

[17] Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 25 de abril de 2019, radicación: 68001-23-33-000-2015-00569-01(0935-17)SUJ-014-CE-S2-19, actor: Abadía Reynel Toloza.

a. Los docentes vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003, quienes, en virtud de la Ley 91 de 1989, gozan del mismo régimen de pensión ordinaria de jubilación para los servidores públicos del orden nacional previsto en la Ley 33 de 1985 y los factores que se deben tener en cuenta en el ingreso base de liquidación, son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los respectivos aportes, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 62 de 1985.

Al respecto, la mencionada providencia fijó 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 1° de la Ley 62 de 1985, y por lo tanto, no se puede incluir ningún factor diferente a los enlistados en el mencionado artículo.»** (Negrita del texto original)

Así, 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:

- 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.

b. A 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, 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. Para este personal, el ingreso base de liquidación se rige por lo previsto en la Ley 100 de 1993, con los factores señalados por el Decreto 1158 de 1994, sobre los que se efectuaron las respectivas cotizaciones.

Sobre este grupo de docentes la sentencia de unificación fijó la siguiente regla:

> **«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.»**

En ese orden, los parámetros que se deben atender para efectos del reconocimiento de la pensión de jubilación de los docentes oficiales vinculados con posterioridad a la Ley 812 de 2003, son los siguientes:

- Edad: 57 años para hombres y mujeres
- Semanas de cotización: Artículo 33 Ley 100 de 1993 modificado por artículo 9 de la Ley 797 de 2003
- Taza de remplazo: 65%-85%[18]
- Ingreso Base de Liquidación: Comprende i) El promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión y ii) los factores salariales contemplados en el Decreto 1158 de 1994: 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.

Así, se colige que la aplicación de uno u otro régimen está condicionada a la fecha de vinculación al servicio educativo oficial que acredite cada docente.

Del caso particular

De acuerdo con el formato único para la expedición de certificado de historia laboral que obra en el expediente[19], la señora Hena Irma Guevara de Cáceres fue nombrada como docente mediante Decreto 052 del 10 de enero de 1970 cargo del cual tomó posesión desde el 2 de febrero de 1970[20].

Revisado el expediente prestacional de la demandante, se encuentra que en el acto de reconocimiento pensional, esto es, en la Resolución 005031 del 27 de diciembre de 2000[21], fueron tenidos en cuenta los siguientes factores salariales:

---

[18] Los porcentajes varían de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley 100 de 1993.
[19] Folio 17
[20] Esta es la fecha de posesión en el cargo, según el formato único para la expedición de certificado de historia laboral que obra en el folio 17.
[21] Folios 2 a 6

Asignación básica mensual	1.323.811.00
Sobresueldo	0.00
Prima de alimentación	132.381.00
Prima de habitación	150.00
Prima especial	0.00
Subsidio de transporte	0.00
Auxilio de movilización	0.00
Reajuste 25% y 50%	0.00
Sobresueldo Acuerdo 11	0.00
Prima de alimentación Acuerdo 11	0.00
Subsidio de transporte Acuerdo 11	0.00
Prima de vacaciones	121.362.00
Prima de navidad	1.577.704.00

De otra parte, de acuerdo con el formato único para la expedición de certificado de salarios que obra en el folio 16 del plenario, durante el último año de servicios devengó los siguientes emolumentos:

- Asignación básica
- Prima de alimentación
- Prima de habitación
- Prima de vacaciones
- Prima de navidad

De los cuales solo cotizó para seguridad social sobre la asignación básica, la prima de alimentación y la prima de vacaciones, de conformidad con la nota al pie del referido certificado.

Finalmente, a través de la Resolución 3354 del 4 de julio de 2013 el director de Talento Humano de la Secretaría de Educación de Bogotá, D.C., negó a la demandante la revisión de la pensión de jubilación[22].

Análisis de la Subsección

En la sentencia apelada, el *a quo* negó las pretensiones de la demanda al considerar que la entidad demandada le había reconocido la pensión a la demandante con base en los factores devengados por ella durante los doce meses anteriores a la fecha de consolidación de su derecho.

La parte demandante insistió en que debía accederse a las pretensiones de la demanda y ordenar el reconocimiento de la prestación con todos los factores

[22] Folios 11 a 14

salariales, incluido el quinquenio, al darse aplicación a la posición adoptada el 4 de agosto de 2010[23] por esta Sección.

No obstante, en esta instancia corresponde dar aplicación a la regla jurisprudencial establecida en la sentencia de unificación del 25 de abril de 2019, por una parte, porque dicha posición fue replanteada en la sentencia de la Sala Plena del Consejo de Estado en la sentencia del 28 de agosto de 2018[24] y por otra parte, porque como se dijo, aquella se constituye en precedente obligatorio para los casos que guardan identidad fáctica y que se encuentran pendientes de solución tanto en vía administrativa como judicial, siempre que no se haya configurado el fenómeno de la cosa juzgada[25], como sucede en el *sub judice*, dado que la providencia apelada no ha quedado ejecutoriada.

Ahora bien, de acuerdo con la primera regla fijada en la citada providencia, el régimen aplicable a la demandante es el previsto en las Leyes 91 de 1989 y 33 de 1985[26], por cuanto se vinculó al servicio oficial el 2 de febrero de 1970[27], es decir, previa a la vigencia de la Ley 812 de 2003. Por ende, los factores que se deben tener en cuenta en el ingreso base de liquidación son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los respectivos aportes de acuerdo con el artículo 1.º de la Ley 62 de 1985, sin que haya lugar a la inclusión de algún otro diferente a los enlistados en el mencionado artículo.

Así las cosas, es conveniente analizar si de los factores devengados por la demandante existe alguno que hubiera servido de base para los aportes y que esté incluido en la relación del artículo 1.º de la Ley 62 de 1985, pero que no hubiera sido incluido en la liquidación efectuada por el FOMAG:

Factores salariales que sirvieron de base para la liquidación – Resolución 005031 del 27 de diciembre de 2000	**Factores certificados devengados durante el último año de servicios (f. 16)**	**Factores Salariales que hacen parte de la base de liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes (L.62/1985, art.1)**
Asignación básica mensual	Asignación básica	Asignación básica
Prima de alimentación	Prima de alimentación	Gastos de representación

[23] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia del 4 de agosto de 2010, Radicación Número: 25000-23-25-000-2006-07509-01(0112-09), Actor: Luis Mario Velandia.
[24] Por medio del cual la Sala Plena de la Sección Segunda avocó el conocimiento del presente proceso para proferir sentencia de unificación.
[25] Ver Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 25 de abril de 2019, Expediente: 68001233300020150056 9-01 (0935-2017), Demandante: Abadía Reynel Toloza, acápite «Efectos de la decisión».
[26] **La Resolución 2802 del 20 de noviembre de 2003**, acertadamente fundamentó el reconocimiento pensional en estas normas.
[27] Esta es la fecha de posesión en el cargo, según el formato único para la expedición de certificado de historia laboral que obra en el folio 17.

Prima de habitación	Prima de habitación	Primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación
Prima de navidad		Dominicales y feriados
	Prima de vacaciones	Horas extras
	Prima de navidad	Bonificación por servicios prestados
		Trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio

De lo anterior, se colige que de lo certificado por la entidad únicamente la asignación básica corresponde a los relacionados en el artículo 1.º de la Ley 62 de 1985, de manera que solo aquel debió incluirse en la liquidación de la pensión de jubilación, razón suficiente para despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda.

Con todo, es oportuno señalar en relación con el quinquenio cuya inclusión reclama la señora Guevara de Cáceres, que se comparte el razonamiento del juez de primera instancia, según el cual no es viable tomar dentro de la base de liquidación pensional factores salariales creados por autoridades territoriales, pues ellas no tienen la competencia para hacerlo[28].

Ahora, se advierte que algunos de los factores incluidos en el acto que reconoció la prestación no se encuentran dentro de la relación del artículo 1.º de la Ley 62 de 1985, ellos son: Primas de alimentación, navidad y habitación, sin embargo, debe decirse que, en el caso particular, no se considera viable impartir una orden en la que se imponga tener en cuenta únicamente aquellos que se encuentran en la relación del artículo 1.º de la Ley 62 de 1985, por las siguientes razones:

- Se haría más desfavorable la situación inicial de la parte demandante, al excluir valores que ya le habían sido incluidos en el acto administrativo de reconocimiento pensional respecto de los cuales no existe discusión;

- La entidad no ha formulado tal solicitud, pues considera que su proceder se ajustó a derecho;

- No se controvierte que solamente se incluyeron los factores que la señora Hena Irma Guevara de Cáceres devengó y sobre los cuales efectuó cotizaciones a pensión, con lo cual no se afecta el mandato del Acto Legislativo 01 de 2005, en cuanto prevé «Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones.»

[28] Ver Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 12 de abril de 2018, radicación: Acumulados 05001233100020050097 4 01 (1231-2014) 05001233100020050760 6 02 (0091-2012), actores: Auditoría General de la República y Nación, Ministerio de Educación Nacional.

En conclusión: La demandante, en su condición de docente oficial vinculada con anterioridad a la vigencia de la Ley 812 de 2003, no tiene derecho a la reliquidación con la **inclusión de todos los factores salariales devengados durante el año anterior al cumplimiento del estatus pensional**.

Decisión

Por lo expuesto la Sala considera que se impone confirmar la sentencia de primera instancia proferida el 22 de octubre de 2015 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, que negó las pretensiones de la demanda.

Condena en costas

En lo que respecta a la condena en costas, se precisa que con la adopción del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, el legislador abandonó el criterio subjetivo que venía imperando en este tipo de asuntos para dar paso, según se advierte en el artículo 188 *ibidem*[29], a la valoración objetiva frente a la imposición, liquidación y ejecución de las costas procesales.

En efecto, de la redacción del citado artículo se extraen los elementos que determinan la imposición de la condena en costas, a saber: i) **objetivo** en cuanto a que toda sentencia decidirá sobre las costas procesales, bien sea para condenar total o parcialmente o, en su defecto, para abstenerse y ii) **valorativo** en el entendido de que el juez debe verificar que las costas se causaron con el pago de gastos ordinarios y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Lo anterior en concordancia con lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso.

Ahora bien, pese a la posición adoptada por esta subsección en providencias del 7 de abril de 2016[30], en esta oportunidad resulta necesario tener presente que la reclamación adelantada por la parte demandante tiene como sustento la posición jurisprudencial asumida por la Sección Segunda de esta Corporación en la sentencia del 4 de agosto de 2010, antes citada, la cual, como se vio, se varió con posterioridad y en el transcurso de este proceso, por las providencias de Sala Plena del 28 de agosto de 2018 y de esta misma Sección del 25 de abril de 2019, razón por la cual se estima que, al haber actuado de buena fe y al amparo de la confianza

[29] «Artículo 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.»
[30] Ver sentencias proferidas dentro de los números internos: 4492-2013, Actor: María del Rosario Mendoza Parra y 1291-2014, Actor: José Francisco Guerrero Bardi.

legítima surgida con ocasión del planteamiento de las reglas que jurisprudencialmente se trazaron por el máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, no se debe imponer condena en costas a la parte demandante, pues ello sería consecuencia del cambio de criterio de la Sala.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

Primero: Confirmar la sentencia proferida el 22 de octubre de 2015 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, que negó las pretensiones de la demanda.

Segundo: No condenar en costas a la parte demandante, conforme a lo expuesto *ut supra*.

Tercero: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al tribunal de origen y háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático «Justicia Siglo XXI».

Notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ