



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

A.S. 110

Asunto:	Fija fecha para audiencia de conciliación
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación:	17001-23-33-000-2017-00043-00
Demandante:	María Jesús Arias González
Demandados:	Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional

Manizales, quince (15) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Atendiendo lo previsto por el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, **CÍTASE** a los apoderados de las partes que intervienen en este proceso, para llevar a cabo audiencia de conciliación dentro del asunto de la referencia, el día **martes, seis (6) de octubre de dos mil veinte (2020), a las nueve de la mañana (9:00 a.m.)**.

Se advierte a la parte que interpuso recurso de apelación, que su asistencia a la audiencia es obligatoria, so pena de dar aplicación a lo previsto en la parte final del inciso 4º del artículo 192 del CPACA.

Dado que la diligencia habrá de llevarse a cabo de manera virtual a través de la plataforma Microsoft Teams, conforme lo autoriza el artículo 7 del Decreto 806 de 2020, el suscrito Magistrado **REQUIERE** a las partes para que dentro del término de tres (3) días contados a partir del día siguiente a la notificación del presente auto por estado electrónico, informen y alleguen lo siguiente:

1. Direcciones de correo electrónico de las partes y los apoderados que intervendrán en la audiencia, a efectos de enviar allí la citación con el enlace correspondiente para ingresar a la plataforma.
2. Números telefónicos de los apoderados que participarán en la audiencia.
3. Copia escaneada del acta del comité de conciliación de la entidad demandada.
4. Copia escaneada de la cédula de ciudadanía y tarjeta profesional de los apoderados que intervendrán en la audiencia.

La información y documentación requerida así como los poderes, sustituciones de poder u otros documentos que las partes y demás intervinientes pretendan que sean tenidos en cuenta en la audiencia, deberán ser allegados únicamente al correo dispuesto para tal fin, esto es, a la cuenta sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co. Cualquier documento enviado a otra dirección de correo, se tendrá por no presentado.

Se advierte desde ya a las partes, a los apoderados y al Ministerio Público, que a la audiencia deberán conectarse desde un equipo de cómputo o dispositivo que cuente con cámara de video y micrófono.

NOTIFÍQUESE el presente auto por estado electrónico; una vez surtido éste, envíese mensaje de datos a los correos electrónicos, según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase



AUGUSTORAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado

<p>TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS <u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO</u></p> <p>No. 126 FECHA: 16 de septiembre de 2020</p>  <p>HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario</p>
--



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

A.S. 111

Asunto:	Fija fecha para audiencia de conciliación
Medio de control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación:	17001-23-33-000-2017-00405-00
Demandante:	María Rocío Arias Aristizábal
Demandados:	Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

Manizales, quince (15) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Atendiendo lo previsto por el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, **CÍTASE** a los apoderados de las partes que intervienen en este proceso, para llevar a cabo audiencia de conciliación dentro del asunto de la referencia, el día **martes, seis (6) de octubre de dos mil veinte (2020), a las diez de la mañana (10:00 a.m.)**.

Se advierte a la parte que interpuso recurso de apelación, que su asistencia a la audiencia es obligatoria, so pena de dar aplicación a lo previsto en la parte final del inciso 4º del artículo 192 del CPACA.

Ahora, dado que la diligencia habrá de llevarse a cabo de manera virtual a través de la plataforma Microsoft Teams, conforme lo autoriza el artículo 7 del Decreto 806 de 2020, el suscrito Magistrado **REQUIERE** a las partes para que dentro del término de tres (3) días contados a partir del día siguiente a la notificación del presente auto por estado electrónico, informen y alleguen lo siguiente:

1. Direcciones de correo electrónico de las partes y los apoderados que intervendrán en la audiencia, a efectos de enviar allí la citación con el enlace correspondiente para ingresar a la plataforma.
2. Números telefónicos de los apoderados que participarán en la audiencia.
3. Copia escaneada del acta del comité de conciliación de la entidad demandada.
4. Copia escaneada de la cédula de ciudadanía y tarjeta profesional de los apoderados que intervendrán en la audiencia.

La información y documentación requerida así como los poderes, sustituciones de poder u otros documentos que las partes y demás intervinientes pretendan que sean tenidos en cuenta en la audiencia, deberán ser allegados únicamente al correo dispuesto para tal fin, esto es, a la cuenta sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co. Cualquier documento enviado a otra dirección de correo, se tendrá por no presentado.

Se advierte desde ya a las partes, a los apoderados y al Ministerio Público, que a la audiencia deberán conectarse desde un equipo de cómputo o dispositivo que cuente con cámara de video y micrófono.

NOTIFÍQUESE el presente auto por estado electrónico; una vez surtido éste, envíese mensaje de datos a los correos electrónicos, según lo dispone el inciso 3º del artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase



AUGUSTORAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado

<p>TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS <u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO</u></p> <p>No. 126 FECHA: 16 de septiembre de 2020</p>  <p>HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario</p>
--

7001-33-33-003-2013-00648-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4º DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: **AUGUSTO MORALES VALENCIA**

Manizales, once (11) de SEPTIEMBRE de dos mil veinte (2020)

S. 109

La Sala 4ª de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados **AUGUSTO MORALES VALENCIA**, quien la preside, **AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN** y **PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA**, procede a dictar sentencia de segundo grado dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por la señora **MARÍA CARIDAD RUÍZ DE ZULUAGA**, contra la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP** y la señora **MARINELLA FERNÁNDEZ VALENCIA**.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES DE LA PARTE ACTORA.

Se impetra:

- I) La nulidad de las Resoluciones N° RDP 043671 de 20 de septiembre de 2013 y 048342 de 17 de octubre de 2013, proferidas por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP** -, con las cuales se negó a la señora **MARÍA CARIDAD RUIZ DE ZULUAGA** el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes (pensión gracia) en calidad de cónyuge supérstite del señor **ALBERTO ZULUAGA GIRALDO**.

A título de restablecimiento del derecho:

- i) Se declare que la nulidisciente tiene derecho a que la UGPP “le transmita la pensión gracia (...) del señor ALBERTO ZULUAGA GIRALDO”, desde el 13 de junio de 2013.
- ii) Condenar a la UGPP a pagar a favor de la señora RUIZ DE ZULUAGA, ‘la transmisión de la pensión gracia - Sustitución Pensional’, a partir del 13 de junio de 2013, con los incrementos de ley.
- iii) Ordenar a la UGPP a reconocer y pagar a favor de la nulidisciente los reajustes y demás beneficios consagrados por la Ley a favor de los pensionados, incluyendo los reajustes prescritos en las Leyes 4ª de 1966 y 71 de 1988.
- iv) Ordenar a la entidad demandada a realizar los pagos de las sumas a que haya lugar, debidamente indexadas, teniendo en cuenta además los intereses moratorios y compensatorios.
- v) Ordenar a la UGPP al cumplimiento del fallo dentro de los términos establecidos por la ley, y en caso de incumplimiento, al pago de intereses comerciales y moratorios.
- vi) Se condene en costas a la parte demandada.

SÍNTESIS DE LOS HECHOS

- La CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL EICE - CAJANAL-, con Resolución N° 21976 de 29 de septiembre de 2000, reconoció y ordenó el pago de la pensión gracia al señor ALBERTO ZULUAGA GIRALDO, la cual fue reliquidada el 5 de agosto de 2008 a través de la Resolución N° AMB 37112.
- La señora MARÍA CARIDAD RUIZ DE ZULUAGA contrajo matrimonio católico con el señor ALBERTO ZULUAGA GIRALDO el 21 de junio de 1975, y su residencia conyugal se fijó en la ciudad de Manizales. De esta unión, nacieron 3 hijos, María Elena, Daniel Antonio y Alberto Zuluaga Ruiz.

- El señor ALBERTO ZULUAGA GIRALDO falleció el 13 de junio de 2013, y al momento de su muerte no tenía hijos menores ni en estado de interdicción.
- La unión de la demandante con el señor ALBERTO ZULUAGA GIRALDO perduró hasta el día de su fallecimiento, siendo ella quien le prestaba el cuidado y la atención.
- Refirió que la señora MARINELLA FERNÁNDEZ VALENCIA presentó solicitud de sustitución pensional ante la UGPP en calidad de compañera permanente, para lo cual aportó una declaración extraprocesal que daba fe de su supuesta convivencia.
- Explicó que la relación del señor ALBERTO ZULUAGA GIRALDO con la señora MARINELLA FERNÁNDEZ VALENCIA, no trascendió a más que una relación pasajera, por lo que considera que en calidad de cónyuge le asiste derecho al reconocimiento y pago de la sustitución pensional.

NORMAS VIOLADAS

Y

CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Se invocan: Constitución Política, artículos 2°, 5°, 13, 25, 42, 53, 58; Ley 71 de 1961; Decreto 690 de 1975 artículo 1° parágrafo 2; Ley 12 de 1975; artículos 7, 11 y 12 de Ley 4ª de 1976; Ley de (sic) 1985 artículo 10; Ley 71 de 1988, artículos 3° y 10; Ley 4ª de 1988, artículos 1° y 11 a 14; Decreto Ley 1160 de 1989; Código Contencioso Administrativo, artículos 2°, 21 y 84; y Ley 100 de 1993, artículo 47.

Luego de realizar un resumen de la normativa que regula la sustitución pensional, manifestó, como juicio valorativo de la infracción, que la señora MARÍA CARIDAD RUÍZ DE ZULUAGA se adecúa a todos los presupuestos fácticos legales para ser beneficiaria de la sustitución pensional que le fue reconocida en vida al señor ALBERTO ZULUAGA GIRALDO. Manifestó además, que el tal reconocimiento no se ha hecho efectivo debido a una errada interpretación de la norma por parte de la

UGPP, pues fue la accionante quien creó una verdadera comunidad de vida con el causante.

CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR

➤ La señora **MARINELLA FERNÁNDEZ VALENCIA** /fls. 163 a 176 C.1/, se opuso a la totalidad de las pretensiones formuladas por la parte accionante, y refirió los contenidos de los artículos 47 de la Ley 100 de 1993 y 12 de la Ley 797 de 2003. Luego, respecto de la pensión de sobrevivientes, trasuntó sendos pronunciamientos de la Corte Constitucional.

Formuló como medios exceptivos los que denominó: i) **‘INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADAS’**, en atención a que la demandante no acreditó, ni siquiera sumariamente, haber convivido durante los últimos 5 años con el señor Alberto Zuluaga Giraldo, sumado a que no cumplió con los deberes como cónyuge previstos en el artículo 175 del Código Civil. Refirió que, en cambio, la demandada sí tuvo una relación de convivencia, ayuda y socorro con el causante, lo que, en su sentir, la legitima como única beneficiaria de la sustitución pensional. ii) **‘PRESCRIPCIÓN’**, en tanto la relación de convivencia entre la señora **MARÍA CARIDAD RUÍZ DE ZULUAGA** y el señor **ALBERTO ZULUAGA GIRALDO** finalizó en el año 2000. iii) **‘FALTA DE TÍTULO Y DEL REQUISITO PARA ACCEDER A LA PRESTACIÓN ECONÓMICA DE SOBREVIVIENTE’**, en virtud de lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, en el cual se dispone que para acceder a la pensión vitalicia, el cónyuge o compañera o compañero permanente deberá acreditar que hizo vida marital con el causante no menos de 5 años continuos con anterioridad al fallecimiento. Por último, iv) **‘LA GENÉRICA’**, en atención a la facultad oficiosa del Juez de conformidad con lo dispuesto en el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil.

➤ Por su parte, la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - U.G.P.P.** /fls. 177 a 179 C.1/, se opuso a la totalidad de las pretensiones formuladas por considerar que CAJANAL, al negar el reconocimiento y pago de la

sustitución pensional a la señora MARÍA CARIDAD RUIZ DE ZULUAGA, lo hizo en virtud de la norma vigente y aplicable al caso concreto.

Formuló las excepciones de '**PROCEDER LEGAL DE LA UGPP**', en atención a que CAJANAL, hoy U.G.P.P., negó a la accionante el reconocimiento de la sustitución pensional obrando de conformidad con lo previsto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, modificatorio del artículo 47 de la Ley 100 de 1993; '**PRESCRIPCIÓN**', solicita se declare esta excepción de conformidad con la prevista para las acreencias laborales y prestaciones periódicas de que trata el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo y el canon 151 del Código Procesal del Trabajo; y la '**GENÉRICA**', en tanto se declare de oficio todo hecho probado a favor de la entidad demandada.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza 3ª Administrativa de Manizales dictó sentencia accediendo a las pretensiones de la parte actora, en los términos que pasan a compendiarse /fls. 224 a 233 C. 1A/:

El litigio se circunscribió, según expuso, a determinar el régimen jurídico aplicable a la sustitución pensional en consideración a la calidad de docente que ostentaba el señor Alberto Zuluaga Giraldo, y con base en ello, determinar a quién le asiste el derecho de reconocimiento y pago de dicha prestación.

Así, explicó que de conformidad con los pronunciamientos del H. Consejo de Estado, tratándose de la sustitución de la pensión gracia, resultan aplicables las normas generales que regulan la materia, vigentes al momento del fallecimiento del causante, esto es, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Luego, respecto de la convivencia simultánea del causante con la cónyuge y la compañera permanente, se refirió a sendos pronunciamientos del mencionado tribunal, para concluir que será beneficiaria de la sustitución pensional la persona

que logre acreditar la convivencia y apoyo con el causante, durante los 5 años anteriores al fallecimiento.

Al abordar el caso concreto, se refirió al vínculo matrimonial que tenía el señor Alberto Zuluaga con la señora María Caridad Ruiz, demostrado con el registro civil de matrimonio, el cual se encontraba vigente al momento del fallecimiento del causante; así como a las declaraciones otorgadas por los testigos, que dieron cuenta de la convivencia simultánea con la señora Marinella Fernández, relación que, a juzgar por las pruebas, tuvo una duración de 13 años, y también se encontraba activa al momento de la muerte del señor Zuluaga Giraldo.

En ese sentido decidió que para calcular la cuota de sustitución pensional debía realizarse una distribución de la mesada equivalente al tiempo de convivencia con el causante, operación que arrojó un porcentaje de 74,49% para la cónyuge, y el 25.51% para la compañera permanente, efectiva a partir del 14 de junio de 2013.

Por último, frente la prescripción, explicó que entre la muerte del señor Alberto Zuluaga y la solicitud de reconocimiento prestacional no transcurrieron más de tres años, razón por la cual declaró no probado el medio exceptivo.

EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO.

Mediante memorial visible de folios 235 a 238 del cuaderno 1A, la UGPP impugnó la sentencia de primera instancia, e indicó que los actos administrativos demandados se ajustan plenamente al régimen jurídico aplicable al momento del fallecimiento del señor Alberto Zuluaga Giraldo, esto es, literales a) y b) del artículo 13 de la Ley 797 de 2003 y el artículo 6 de la Ley 1204 de 2008.

También, se refirió a la sentencia de 10 de marzo de 2006 emanada de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, de la cual resaltó que la convivencia no puede reducirse a encuentros ocasionales, sino que debe comportar la existencia de otros factores como los vínculos espirituales, las condiciones de apoyo social, laboral, económicas y de salud.

Por último, adujo que en el presente asunto no se hayan acreditadas las circunstancias que demuestren de manera clara las fechas de convivencia de las señoras Marinella Fernández y María Caridad Ruiz con el señor Alberto Zuluaga Cardona. Sostuvo además que los porcentajes reconocidos a cada una de ellas no se ajustan a las proporciones dispuestas por la normativa vigente, por lo que solicitó revocar la sentencia dictada en primera instancia, y en su lugar, acoger los argumentos expuestos por la entidad.

CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN

Pretende por manera la nulidiscente, que por este Tribunal se declare la nulidad de las Resoluciones N° RDP 043671 de 20 de septiembre de 2013 y 048342 de 17 de octubre de 2013, proferidas por la UGPP , con las cuales le fue negada la sustitución pensional (pensión gracia) en calidad de cónyuge superviviente del señor ALBERTO ZULUAGA GIRALDO.

PROBLEMA JURÍDICO

Atendiendo a la postura erigida por la parte apelante y a lo expuesto por la Jueza A *quo*, el problema jurídico a resolver en el sub-lite se contrae a la dilucidación del siguiente interrogante:

- ***¿Cuál es el régimen legal aplicable a la sustitución de pensión gracia pretendida en el sub lite?***

Una vez definido ello,

- ***¿Cumplen las señoras María Caridad Ruiz de Zuluaga y Marinella Fernández Valencia con los requisitos para acceder a la sustitución de la pensión gracia que devengaba en vida el señor Alberto Zuluaga Giraldo, en sus calidades de cónyuge y compañera permanente?***

(I)
**RÉGIMEN APLICABLE JURÍDICO
DE LA SUSTITUCIÓN DE PENSIÓN GRACIA**

(I.1) MARCO JURÍDICO DE LA PENSIÓN GRACIA.

La pensión gracia tuvo su origen en la expedición de la Ley 114 de 1913 que dispuso reconocer a los maestros de escuelas primarias oficiales que hayan servido en el magisterio por un término no inferior a veinte (20) años, el derecho a una pensión de jubilación vitalicia, previo cumplimiento de los requisitos de edad, tiempo de servicios y calidades personales previstos en el artículo 4° de la citada ley.

Posteriormente, la Ley 116 de 1928 extendió el aludido beneficio a los empleados y profesores de las Escuelas Normales y a los Inspectores de Instrucción Pública, su artículo 6° autorizó a los docentes completar el tiempo requerido para acceder a la pensión, sumando a los servicios prestados en diversas épocas tanto en la enseñanza primaria como en la normalista, asimilando para tales efectos la inspección de instrucción pública a la enseñanza primaria.

La Ley 37 de 1933, en su artículo 3° hizo extensiva las pensiones de jubilación de los maestros de escuela a aquellos que hubieran completado el tiempo de servicios señalado por la ley, en establecimientos de enseñanza secundaria.

Por su parte, la Ley 91 de 1989, artículo 15, numeral 2, contempló la vigencia del derecho a la pensión gracia solo para los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 y siempre que reunieran la totalidad de los requisitos legales¹.

¹ *“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 hubieren desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá 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”/Líneas extra texto/.*

En cuanto al alcance de la aludida disposición legal, el H. Consejo de Estado² expuso que:

“...La disposición transcrita se refiere de manera exclusiva a aquellos docentes departamentales o regionales y municipales que quedaron comprendidos en el mencionado proceso de nacionalización. A ellos, por haberseles sometido repentinamente a este cambio de tratamiento, se les dio la oportunidad de que se les reconociera la referida pensión, siempre que reunieran la totalidad de los requisitos y que hubiesen estado vinculados de conformidad con las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, con el aditamento de su compatibilidad “...con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación”; hecho que modificó la ley 114 de 1913 para dichos docentes, en cuanto ésta señalaba que no podía disfrutar de la pensión gracia quien recibiera “...otra pensión o recompensa de carácter nacional”.

5. La norma pretranscrita, sin duda, regula una situación transitoria, pues su propósito, como se ve, no es otro que el de colmar las expectativas de los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 e involucrados, por su labor, en el proceso de nacionalización de la educación primaria y secundaria oficiales...” /Líneas se adicionan/.

En lo concerniente al proceso de nacionalización, con la entrada en vigencia de la Ley 43 de 1975, la educación primaria y secundaria que oficialmente venían prestando los Departamentos, Municipios y Distritos, pasó a ser un servicio público a cargo de la Nación, desarrollándose paulatinamente entre el 1° de enero de 1976 y el 31 de diciembre de 1980. Este proceso de nacionalización de la educación

² Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 29 de agosto de 1997. Exp. S-699. C.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. Criterio reiterado por el Alto Tribunal, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 6 de agosto de 2009, Rad. 25000-23-25-000-2006-03436-01(0019-09), Consejero Ponente Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

oficial implicó que las remuneraciones salariales y prestacionales de la planta docente territorial fueran asumidas directamente por la Nación; y luego, con la expedición de la Ley 60 de 1993, se determinó la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales (entre otras regulaciones), estableció que el sector educativo estaría a cargo de cada entidad territorial para que asumiera la prestación del servicio público de educación.

(I.II) SOBRE LA SUSTITUCIÓN DE LA PENSIÓN GRACIA

En nuestro ordenamiento jurídico, de una u otra forma, se han contemplado mecanismos tendientes a proteger al núcleo familiar o al principal acompañante de quien fallece y que tuvo o tenía derecho a una pensión, evitándose así que la pérdida del ser querido, que detentó la condición de pensionado o con expectativa legítima para ello, traiga consigo una afectación tal en las condiciones de subsistencia de la familia.

En efecto, el máximo Tribunal Constitucional³ ha sostenido que existe un vínculo indiscutible entre la pensión de sobrevivencia y los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna, ya que esa prestación otorga a los beneficiarios la garantía de la satisfacción de sus necesidades básicas, las cuales eran suplidas por el pensionado o el afiliado.

En lo que atañe a la pensión gracia, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha sido pacífica en pregonar que aquella corresponde a un derecho sustituible no obstante su carácter gratuito, en la medida que ingresa al patrimonio del docente dada su condición prestacional:

“...[E]s necesario concluir que la pensión gracia, tal como lo ha entendido la Jurisprudencia y la Doctrina, es una **pensión especial de origen legal** cuya gratuidad, es decir, la ausencia de aportes o cotizaciones para tal efecto, no impide su consolidación como derecho adquirido con justo título y por

³ Sentencia T-140 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

ende su aptitud para ser sustituida en caso de muerte del beneficiario, pues una vez configurados los elementos que permiten el otorgamiento de la pensión gracia, se entiende que el derecho ingresa al patrimonio del docente tornándose potencialmente sustituible dada su naturaleza pensional y la categoría de derecho adquirido que obtiene una vez consolidado.

...

Ahora, si bien la normatividad especial que regula la pensión gracia no contempló específicamente la sustitución de la misma a favor de los beneficiarios del docente luego de su deceso, lo cierto es que tampoco la prohibió, ni señaló -para quienes lograron obtenerla o gozan de una expectativa válida frente a la misma por virtud del régimen de transición de la Ley 91 de 1989- causal alguna de extinción del derecho, mucho menos su cese o pérdida con ocasión del fallecimiento del pensionado o docente con derecho.

Bajo la motivación precedente se concluye la vocación de sustituibilidad que asiste a la pensión gracia bajo los mismos parámetros legales y criterios aplicables a las pensiones ordinarias, pues si bien su causa jurídica es diferente, estas comparten por voluntad del Legislador la misma naturaleza, y en materia de sustitución, la misma finalidad de amparo a la familia más próxima de quien antes de fallecer adquirió el derecho, de manera pues, que resultan aplicables en tal sentido las normas generales que regulan la materia, vigentes al momento del deceso del docente.

...”⁴ /Resaltado original. Subrayas se adicionan/.

⁴ H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", sentencia del 4 de marzo de 2010, Rad. 08001-23-31-000-2006-00004-01(0824-09).
C.P. Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

Ahora bien; en relación con la normativa aplicable respecto a la sustitución de una pensión gracia, cierto es que en un primer momento el Supremo Tribunal de lo Contencioso Administrativo consideró que, por tratarse de una prestación económica excluida de la Ley 100 de 1993 y que reconocía la extinta Cajanal EICE, no trascendía la excepción contenida en el artículo 279 de esa normativa, de suerte que las disposiciones allí contenidas sobre la pensión de sobrevivientes llegaban a ser las determinantes para desatar casos como el tratado en el *sub lite*.

Sin embargo, la anterior posición fue ulteriormente reencauzada, pasando el H. Consejo de Estado a considerar que la Ley 100 de 1993 no llega a ser la norma aplicable aún así se esté ante el tema de sustitución de la multicitada pensión gracia de jubilación, ya que su artículo 279 no toma en cuenta el tipo de prestación como criterio de exclusión, sino la mera afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio:

“...En cuanto a la pensión gracia se ha reconocido que pese a su gratuidad y dada su naturaleza eminentemente pensional, ésta constituye un derecho sustituible,⁶ por lo que para tal efecto la gobiernan y resultan aplicables las disposiciones generales que regulan la materia, que por exclusión expresa del artículo 279 de la Ley 100 de 1993 frente a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio⁷ y de acuerdo a la fecha de fallecimiento de la causante el 15 de abril de 2001, corresponden a las contenidas y habilitadas en la Ley 71 de 1988 y su Decreto Reglamentario 1160 de 1989.

⁵ Ver: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "A", sentencia del 25 de mayo de 2006, Consejero ponente: Alberto Arango Mantilla. Radicación número: 05001-23-31-000-1999-03041-01(7507-05).

⁶ Cita de cita: Sentencia del 4 de marzo de 2010. Rad. Int. 0824-09. Sección segunda Subsección A.

⁷ Cita de cita: “ARTÍCULO 279. EXCEPCIONES. El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de la Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel 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 (...)” ⁷

...”⁸ /Sub líneas son del Tribunal/.

Así las cosas, siendo claro que el marco normativo que cobija la sustitución de la pensión gracia está comprendido por la Ley 71 de 1988 y su Decreto Reglamentario 1160 de 1989 (por supuesto, siempre que la causante hubiere fallecido en vigencia de dichas normas y teniendo en cuenta la inaplicabilidad de la Ley 100/93, como se dijo), se tiene que el canon 3º de aquella Ley 71 extendió las previsiones sobre sustitución pensional de la Ley 33 de 1973, de la Ley 12 de 1975, de la Ley 44 de 1980 y de la Ley 113 de 1985 en forma vitalicia, al cónyuge supérstite, compañero o compañera permanente, a los hijos menores o inválidos y a los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado.

En este orden, el artículo 3 de la citada Ley 71 de 1988, que establece a letra:

“Artículo 3º.- Extiéndese las previsiones sobre sustitución pensional de la Ley 33 de 1973, de la Ley 12 de 1975, de la Ley 44 de 1980 y de la Ley 113 de 1985 en forma vitalicia, al cónyuge supérstite compañero o compañera permanente, a los hijos menores o inválidos y a los padres o hermanos inválidos que dependan económicamente del pensionado, en las condiciones que a continuación se establecen:

1. El cónyuge sobreviviente o compañero o compañera permanente, tendrán derecho a recibir en concurrencia con los hijos menores o inválidos por mitades la sustitución de la respectiva pensión con derecho a acrecer cuando uno de los dos órdenes tengan extinguido su derecho. De igual manera respecto de los hijos entre sí.

(...)

... /Líneas son de la Sala/.

⁸ H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", sentencia del 17 de agosto de 2011, Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Radicación número: 15001-23-31-000-2004-01994-01(1071-10).

A su turno, los artículos 5 y 6 del Decreto 1160 de 1989, reglamentario de la citada Ley 71 de 1988 prescriben:

“Artículo 5º.- Sustitución pensional. Hay sustitución pensional en los siguientes casos:

a) Cuando fallece una persona pensionada o con derecho a pensión de jubilación, invalidez o vejez;

(...)

Artículo 6º.- Beneficiarios de la sustitución pensional. Extiéndense las previsiones sobre sustitución pensional:

1. En forma vitalicia al cónyuge sobreviviente y, a falta de éste, al compañero o a la compañera permanente del causante.

(...)” /Subraya la Sala”

Por lo expuesto, se concluye en primera medida que la sustitución de la prestación económica suplicada en el *sub lite*, se encuentra regulada en la Ley 71 de 1988, reglamentada por el Decreto 1160 de 1989; por lo tanto, en este caso se hace menester analizar los presupuestos allí consagrados, como quiera que el reconocimiento de la sustitución de la pensión gracia se encuentra en suspenso, hasta tanto se determine el beneficiario con mejor derecho para hacerse acreedor a ella.

Entonces, corresponde al Juez Colegiado, determinar si en el asunto de marras se acreditan los requisitos y condiciones establecidos por la ley para la sustitución pensional deprecada, teniendo en cuenta las circunstancias especiales que rodean el caso bajo estudio.

(II)

LO PROBADO EN LA ACTUACIÓN

En el *sub lite* se tiene que la operadora judicial *A quo* fundamentó su decisión en

el material probatorio que a continuación se relaciona:

- La señora María Caridad Ruiz de Zuluaga y el señor Alberto Zuluaga Giraldo contrajeron matrimonio el 21 de junio de 1975 /fl. 7 C.1/; que fruto de dicha unión nacieron María Elena, Daniel Antonio y Alberto Zuluaga Ruiz /fls. 4 a 6 ibídem/; y que el señor Alberto Zuluaga Giraldo falleció el 13 de junio de 2013 en la ciudad de Manizales, tal como consta en el Registro Civil de Defunción /fl. 3 ibídem/.
- La Caja Nacional de Previsión Social reconoció a favor del señor Alberto Zuluaga Giraldo una pensión gracia con Resolución N° 21976 de 29 de septiembre de 2000, la cual fue reliquidada a través de Resolución N° AMB 37112 de 5 de agosto de 2015 /fls. 8 a 11 C.1/.
- Declaración extrajuicio N° 1.264 rendida el 2 de julio de 2013 por las señoras Claudia Patricia Roncancio Pinilla y Rosa Ligia Acosta Alzate ante el Notario 4° de Manizales, de la cual se destaca que conocieron de manera personal y directa al señor Alberto Zuluaga Giraldo por un tiempo de 15 y 20 años, respectivamente; que al momento del fallecimiento el señor Zuluaga Giraldo se encontraba casado con la señora María Caridad Ruiz, con quien tuvo 3 hijos; y que desconocen la existencia otros herederos con mejor derecho para reclamar ante cualquier entidad, lo que en vida consiguió el señor Alberto Zuluaga /f. 25 ibídem/.
- Facturas de venta y certificación expedida por la empresa ‘Jardines de la Esperanza’, el 14 de junio de 2013, en las cuales consta que se llevaron a cabo los servicios exequiales del señor Alberto Zuluaga Giraldo, por valor de \$5’150.000, los cuales fueron solicitados por la señora María Caridad Ruiz /fls. 29 a 32 y 36 C.1/.
- Obra a folio 96 del cuaderno principal, declaración juramentada rendida ante notario por la señora Marinella Fernández Valencia el 31 de julio de 2013, de la cual se extrae que la declarante afirmó tener una relación de convivencia desde el 7 de febrero de 2000 con el señor Alberto Zuluaga Giraldo hasta el momento

de su fallecimiento, y que tanto ella como su hijo Mateo Correa, dependían económicamente del señor Zuluaga.

➤ Obran también declaraciones extraproceso rendidas el 31 de julio de 2013, ante el Notario 2º de Manizales, por las señoras María Esceneth Orozco Giraldo y Luz Elena Callejas González, quienes manifestaron conocer desde hace 11 y 23 años, respectivamente, a la señora Marinella Fernández Valencia y que conocen que desde el año 2000 ella tenía una relación de convivencia y dependencia económica con el señor Alberto Zuluaga Giraldo /97 y 98 C.1/.

➤ **TESTIMONIOS** /CD fl. 11 C.3/:

- El testigo Santiago Osorio Gutiérrez manifestó que conoció al señor Alberto Zuluaga en 1979 y a la señora María Caridad Ruiz en 1980. Señaló que sabía que estaban casados, que tenían 3 hijos en común, y que dicha unión se dio hasta el momento del fallecimiento del señor Zuluaga Giraldo. Por último manifestó que no conoció la existencia de otra persona en la vida del señor Alberto aparte de la señora María Caridad.
- El señor Mario Carvajal Echeverry manifestó en su declaración que conocía al señor Alberto Zuluaga desde hace aproximadamente 10 años, y que sabía que su esposa era la señora María Caridad Ruiz. También refirió que él era una persona muy dedicada al hogar y que nunca supo que él dejara su casa o que residiera en otro lugar.
- En igual sentido rindieron testimonio los señores Arcesio Antonio Carvajal Serna, Édgar Martín Solarte Erazo y las señoras Ana Oliva Garcés Betancur y Dora Inés Cano de Arango, quienes manifestaron que siempre veían al señor Alberto Zuluaga acompañado de su esposa María Caridad y sus hijos.
- La testigo Blanca Ivonne Uribe de Zuluaga manifestó que conoció al señor Alberto Zuluaga Giraldo hace alrededor de 52 años, y que a la señora María Caridad Ruiz la conoció cuando ellos se casaron. Indicó que solía pasar mucho tiempo en compañía de dichas personas, sobre todo los fines de semana. Por último refirió que nunca supo que se hubieran distanciado ni separado.

- Por su parte, la declaración rendida por la señora María Análida Giraldo Ríos da cuenta de que entre el señor Alberto Zuluaga Giraldo y la señora Marinella Fernández Valencia existía una relación desde el año 2000. Sostuvo la deponente que ella frecuentaba la casa de la señora Marinella para ayudar con las tareas de su hijo Mateo, y manifestó que en muchas oportunidades se cruzó allí con el señor Alberto, quien en algunas ocasiones se iba para su casa, y en otras se quedaba en casa con Marinella. Indicó que la señora Fernández no trabajaba, y que era él quien le proveía el sustento económico. Por último refirió que sí sabía que el señor Zuluaga Giraldo tenía esposa y que ambas conocían de la doble vida que él llevaba.
- La testigo Luz Adriana Gómez García sostuvo que es vendedora de mercancía y que en desarrollo de esa actividad supo que la señora Marinella Fernández y al señor Alberto Zuluaga tenían una relación de convivencia, pues él se quedaba dos veces a la semana en la casa de ella, pero iba todos los días a pasar allá las tardes. Manifestó conocer el matrimonio del señor Alberto con la señora María Caridad, y que cuando éste enfermó, la señora Marinella iba a escondidas de la familia a visitarlo al hospital.
- La testigo Luz Marina Peláez Villa informó en su declaración que conoció la relación entre la señora Marinella Fernández y el señor Alberto Zuluaga desde el año 2001 hasta el años 2013. Sostuvo que él iba todos los días a la casa de la señora Fernández y que incluso él construyó una vivienda para compartir con ella. Por último informó que la señora Marinella dependía económicamente del señor Alberto Zuluaga, pues refirió que él “no la dejaba trabajar”.
- En igual sentido rindió testimonio la señora Martha Lucía Ramírez Giraldo, quien agregó que sabía del matrimonio del señor Alberto Zuluaga con la señora María Caridad Ruiz. Sostuvo que cuando el señor Alberto se hablaba de la señora María Caridad, decía que era su esposa pero que él tenía un cuarto independiente. Finalmente sostuvo que el señor Alberto iba todos los días a la casa de la señora Marinella Fernández, pero que allí pasaba la noche sólo dos o tres veces por semana.

- Por último, la testigo Ofelia Giraldo de Ramírez refirió que vivía frente a la casa de la señora Marinella Fernández y que ella veía cuando el señor Alberto llegaba a visitarla, y que algunas veces él se quedaba a dormir. Sostuvo también que la señora María Caridad sabía que existía una relación con la señora Marinella, y por último refirió que la señora Fernández dependía económicamente del señor Alberto, pues *“él nunca la dejaba trabajar ni estudiar”*.
- Cabe precisar que la operadora judicial *A quo* decidió no otorgar valor probatorio al material fotográfico y a los correos electrónicos allegados como prueba dentro del proceso, por considerar que los mismos no cumplían con los presupuestos señalados por la jurisprudencia para el efecto.

(III)

EL CASO CONCRETO

Atendiendo a la postura esgrimida por la UGPP en el escrito de impugnación, así como las probanzas obrantes en el cartulario, la Sala arriba a las siguientes conclusiones:

- i) el señor Alberto Zuluaga Giraldo devengaba en vida una pensión gracia, la que fuera reconocida por la Caja Nacional de Previsión Social “Cajanal”, el 29 de septiembre de 2000, y reliquidada por la misma entidad el 5 de agosto de 2008;
- ii) el señor Zuluaga Giraldo tenía al momento de su muerte, un vínculo conyugal vigente con la señora María Caridad Ruiz de Zuluaga; fruto de dicho matrimonio nacieron María Elena, Daniel Antonio y Alberto Zuluaga Ruiz, quienes a la fecha de presentación de la demanda ya tenían la mayoría de edad cumplida.

Ahora, los testimonios recogidos en el trámite de primera instancia apuntan a establecer que si bien el señor Alberto Zuluaga tenía un vínculo matrimonial con la señora María Caridad Ruiz, también existía una relación paralela o simultánea con la señora Marinella Fernández Valencia desde el año 2000 hasta el momento

de su fallecimiento en el mes de junio de 2013, situación que a juzgar por las pruebas y las manifestaciones realizadas en el trámite, era ampliamente conocida por cada una de ellas.

Sobre la controversia respecto de la convivencia entre la cónyuge y la compañera permanente, el Consejo de Estado en sentencia de 27 de mayo de 2019 precisó:

"Recordando lo expuesto por la Corte Constitucional en las sentencias C-1035 de 2008 y C-658 de 2016, el objeto de la pensión de sobrevivientes es proteger a los miembros de dicho grupo del posible desamparo al que se pueden enfrentar por razón de la muerte del causante, en tanto que antes del deceso dependían económicamente de aquél y por ello, «las características que definen la existencia de un vínculo que da origen a la familia están determinadas por la vocación de permanencia y fundadas en el afecto, la solidaridad y la intención de ayuda y socorro mutuo, como lo dispone el artículo 42 de la Carta» de manera que lo que se protege es una comunidad de vida estable y permanente, por oposición a una relación fugaz y pasajera, beneficiando a quien realmente compartía vida con el causante.

Al respecto, la Sección Segunda del Consejo de Estado mediante sentencia de 24 de febrero de 2015, estableció que el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes dependerá, en cada caso, de los hechos que acrediten los interesados para acceder al beneficio, quienes tienen el deber de ejercer una adecuada actividad probatoria para tal fin, atendiendo los derechos fundamentales consagrados en los artículos 13, 42 y 48 de la Constitución Política, y todas aquellas garantías de la Seguridad Social que comprenden tanto al cónyuge, como al compañero o compañera permanente en igualdad de condiciones. En esa medida, cuando se presente conflicto entre los posibles titulares del derecho a la sustitución debe valorarse: i) el auxilio o apoyo mutuo, la convivencia efectiva,

la comprensión y la vida en común al momento de la muerte y ii) la dependencia económica de las personas potencialmente beneficiarias, para efectos del reconocimiento de la prestación.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 1399 del 25 de abril de 2018, frente al requisito de convivencia no inferior a 5 años, condicionante del surgimiento del derecho a la pensión de sobreviviente tanto para la cónyuge como para la compañera permanente, la definió como aquella «comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de la convivencia real y afectiva durante los años anteriores al fallecimiento» excluyendo los encuentros pasajeros, casuales, esporádicos, e incluso las relaciones que a pesar de ser prolongadas no engendren las condiciones necesarias de una comunidad de vida.

La sentencia referida, sostuvo que los 5 años de convivencia singular de la cónyuge con el finado puede ocurrir en cualquier tiempo, y tendrá derecho a la pensión de sobrevivientes, siempre que mantenga vigente el vínculo conyugal, aun separada de hecho o de cuerpos, o de tener disuelta o liquidada la sociedad conyugal, es decir, que no es necesario acreditarla durante los últimos 5 años a la muerte del causante. Por otro lado, señaló frente a la compañera permanente, la convivencia con el causante debe verificarse dentro de los 5 años anteriores a su deceso; pues a diferencia de la unión por vínculo matrimonial, cuyas obligaciones personales no se agotan con la separación de facto, solo la cohabitación; en tanto en las uniones maritales de hecho, la cesación de la comunidad de vida tiene efecto conclusivo y de sus obligaciones y deberes personales, por ende, el compañero deja de pertenecer al grupo familiar”.

Así las cosas, de las probanzas obrantes en el cartulario, y que no fueron materia de disenso en la etapa probatoria, se tiene en el *sub iudice*, algunos de cuyos aspectos se iteran:

a) el señor Alberto Zuluaga Giraldo tenía un vínculo marital vigente con la señora María Caridad Ruiz de Zuluaga;

ii) al momento del fallecimiento existía convivencia entre los cónyuges;

iii) desde el año 2000 el señor Zuluaga Giraldo sostenía una relación sentimental ininterrumpida con la señora Marinella Fernández Valencia;

iv) la señora Fernández Valencia conocía plenamente dicho vínculo matrimonial;

v) el señor Alberto Zuluaga era quien brindaba sustento económico a la señora Marinella Fernández; y

vi) el señor Zuluaga Giraldo visitaba a diario a la señora Fernández Valencia, e incluso se quedaba en su casa entre dos y tres veces por semana.

Repárese, por manera, que los preceptos normativos citados en acápite precedente (Ley 71 de 1988 y Decreto 1160 de 1989), amparan de manera excluyente al cónyuge y al compañero o compañera permanente como beneficiarios de la sustitución pensional, esto es, no consagran previsión alguna en caso de presentarse convivencia simultánea con el causante, situación que se acompasa con las probanzas del *sub lite*. Por esta razón, esta Corporación habrá de remitirse a lo conceptuado por el Consejo de Estado en Sentencia de 4 de marzo de 2010⁹, en la cual dispuso:

“Ahora, si bien la normatividad especial que regula la pensión gracia no contempló específicamente la sustitución de la misma a favor de los beneficiarios del docente luego de su deceso, lo

cierto es que tampoco la prohibió, ni señaló -para quienes lograron obtenerla o gozan de una expectativa válida frente a la misma por virtud del régimen de transición de la Ley 91 de 1989- causal alguna de extinción del derecho, mucho menos su cese o pérdida con ocasión del fallecimiento del pensionado o docente con derecho.

Bajo la motivación precedente se concluye la vocación de sustituibilidad que asiste a la pensión gracia bajo los mismos parámetros legales y criterios aplicables a las pensiones ordinarias, pues si bien su causa jurídica es diferente, estas comparten por voluntad del Legislador la misma naturaleza, y en materia de sustitución, la misma finalidad de amparo a la familia más próxima de quien antes de fallecer adquirió el derecho, de manera pues, que resultan aplicables en tal sentido las normas generales que regulan la materia, vigentes al momento del deceso del docente.

En el mismo sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-076 de 1º de marzo de 2018, en estudio de un caso de similares características razonó bajo el siguiente temperamento jurídico:

“(i) Al aplicar de manera exegética el Decreto 1160 de 1989 atendiendo la interpretación del Consejo de Estado-, y a partir de los documentos obrantes en el expediente, se concluiría que a la señora Adarmenia Díaz Espitia no le corresponde acceder al derecho porque no hacía vida en común con el causante al momento de la muerte. Reconociéndole a la compañera permanente el 100% de la prestación, por ser quien convivía con él al momento del fallecimiento.

(ii) Situación distinta sería aquella en la que, abordando el caso a partir de lo dispuesto en el régimen general, se reconociera la prestación a las dos peticionarias aplicando los porcentajes

de acuerdo con las fechas de convivencia como en su momento lo hizo la UGPP-.

Desde la perspectiva de los mandatos constitucionales descritos, esta última opción es la que más conviene a las accionantes. Así como también, es la que más se adapta a los fines de la prestación reconocidos en el fundamento 7 arriba expuesto. Porque mal haría la administración en reconocer el 100% de la prestación a una de ellas, cuando demostrado está que: (i) las dos convivieron muchos años con el causante y que aquel, en el momento que fuere, tuvo una evidente cercanía y afecto con ellas; (ii) hubo además dependencia económica, incluso con la cónyuge de quien se encontraba separado el causante, como se desprende de lo manifestado por los señores Nelson Alberto Pérez Guzmán y Hernán Darío Villa Sepúlveda en sus declaraciones juramentadas; y, (iii) no se encuentra desacuerdo alguno entre las presuntas beneficiarias, en lo relacionado con la posibilidad de compartir la sustitución pensional, como tampoco lo hubo cuando la UGPP reconoció de aquella forma el derecho.

Así, entiende la Corte que hubo un mal proceder por parte de la administración al: (i) no aplicar el literal b de la Ley 797 de 2003 para dar solución al caso concreto, (ii) citar el Decreto 1160 de 1989 para desconocer el derecho de la cónyuge, pero no citarlo en lo relacionado con el derecho que le pudiese asistir a la compañera permanente, porque al hacerlo, le hubiese correspondido reconocerlo.

De manera tal, el régimen general contenido en la Ley 797 de 2003, resulta más favorable al no discriminar a ninguna de las beneficiarias de esta prestación.”

Así las cosas, este Juez Colegiado halla acertada por parte de la operadora judicial de primera instancia la aplicación de lo previsto en el artículo 47 de la Ley 100 de

1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, pues dicho precepto normativo permite reconocer la sustitución pensional en porcentaje equivalente al tiempo de convivencia, y en ese sentido ordenó el reconocimiento y pago de la sustitución de la pensión gracia en favor de la señora María Caridad Ruiz de Zuluaga y Merinella Fernández Valencia, en los porcentajes equivalentes al tiempo de convivencia con el causante.

Corolario de lo expuesto, una vez definido el régimen legal aplicable al caso concreto, y habiéndose probado la convivencia simultánea entre el causante y las señoras Ruiz y Fernández, situación que, valga recordar, no fue controvertida en manera alguna por ellas, se confirmará la sentencia impugnada, tal como se dispondrá en la parte resolutive de este fallo.

COSTAS.

Como quiera que habrá de confirmarse la sentencia, se condenará en costas a la apelante en virtud de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 365 del CGP (Ley 1564/12) cuya liquidación se hará por Secretaría. Sin agencias en derecho en esta instancia por no haberse causado.

Por lo discurrido, el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA 4a DE DECISIÓN ORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia proferida por la Jueza 6ª Administrativa de Manizales, con la cual accedió a las pretensiones formuladas por la señora **MARÍA CARIDAD RUIZ DE ZULUAGA**, dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** por ella promovido contra la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-** y la señora **MARINELLA FERNÁNDEZ VALENCIA**.

COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada, las que serán liquidadas por Secretaría. Sin agencias en derecho.

Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 048 de 2020.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 126 de fecha 16 de Septiembre de 2020.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes of varying heights and a horizontal base line, with a long vertical stroke extending downwards from the left side.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

De conformidad con el artículo 180 de la ley 1437 de 2011¹, **se convoca a audiencia inicial para el día martes trece (13) de octubre de dos mil veinte (2020), a las diez de la mañana (10:00 a.m.)**, en el proceso que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovió la señora **María Nelly Vásquez de Moreno** contra la **Nación - Ministerio de Educacion - FNPSM**.

Se reconoce personería al abogado Alejandro Uribe Gallego, identificado con la cédula de ciudadanía No. 75.106.724 y T.P. N° 189.174 del C. S. de la J., como apoderado del Departamento de Caldas, de conformidad con el poder que obra a folio 92 del cuaderno 1.

Se reconoce personería a la abogada Dina Rosa López Sánchez, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.492.389 y T.P. N° 130.851 del C. S. de la J., como apoderada de la señora Luz Marina Luna Monsalve, de conformidad con el poder que obra a folio 101 del cuaderno 1.

Se reconoce personería al abogado Juan José Torres Díaz, identificado con la cédula de ciudadanía No. 82.394.044 y T.P. N° 204.979 del C. S. de la J., como apoderado de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FNPSM, de conformidad con el poder que obra a folio 112 del cuaderno 1.

Advierte el Despacho que, para poder llevar a cabo de manera exitosa la audiencia en mención, se requiere por este medio a las partes y al Ministerio Público, para que dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de este auto, se informe **únicamente** al correo electrónico tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co lo siguiente:

- las direcciones de correo electrónico de las partes y apoderados judiciales que intervendrán en la audiencia de sorteo, a efectos de enviar a éstas la citación con el enlace correspondiente para la audiencia.

¹ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

- los números de los teléfonos celulares de los apoderados, y de quienes participarán en la audiencia respectiva.
- Enviar al correo señalado las copias escaneadas de las cédulas de ciudadanía de los asistentes, así como de los apoderados judiciales y las respectivas tarjetas profesionales.

Los asistentes a la audiencia, deberán conectarse desde un equipo con utilización de micrófono y cámara de video.

Se advierte a las partes que, en caso que requieran allegar algún memorial, como sustituciones de poder, renunciaciones de poder, o cualquier otro acto procesal semejante, para que sean tenidos en cuenta en la audiencia, se sirvan remitirlos previamente, a más tardar el día anterior a su celebración, únicamente al correo tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co

Cualquier documento enviado a un correo electrónico diferente al señalado, se tendrá por no presentado.

Cualquier comunicación, se hará a través de las direcciones electrónicas indicadas en el expediente.

Notifíquese

A handwritten signature in black ink on a light gray background. The signature is fluid and cursive, starting with a large loop on the left and ending with a horizontal stroke on the right.

Jairo Ángel Gómez Peña
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

No.

FECHA:

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Magistrado Ponente: Jairo Ángel Gómez Peña

A.I. 189

Manizales, catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicación	17-001-23-33-000-2016-00898-00
Clase:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	Alba Elena Cardona de Aristizábal
Demandado:	Colpensiones

Encontrándose el presente proceso a Despacho para fijar audiencia inicial, se procede a dar aplicación al artículo 13 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 *"Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*, a cuyo tenor literal:

Artículo 13. *Sentencia anticipada en lo contencioso administrativo. El juzgador deberá dictar sentencia anticipada:*

1. *Antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas, caso en el cual correrá traslado para alegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se proferirá por escrito.*

2. *En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el transcurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán alegar con la petición sus alegatos de conclusión, de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazará la solicitud cuando advierta fraude o colusión. Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición, deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.*

3. *En la segunda etapa del proceso prevista en el artículo 179 de la Ley 1437 de 2011, cuando encuentre probada la cosa juzgada, la transacción; la conciliación, la caducidad, la prescripción extintiva y la falta de legitimación en la causa. La sentencia se dictará oralmente en audiencia o se proferirá por escrito. En este caso no se correrá traslado para alegar.*

4. *En caso de allanamiento de conformidad con el artículo 176 de la Ley 1437 de 2011.*

Considera el Despacho que en este caso se configura la causal prevista en el numeral 1 de la norma en cita, toda vez que las partes no hicieron solicitud especial de práctica de pruebas y, comoquiera que el Despacho tampoco estima necesario decretar pruebas, es preciso entonces prescindir de la audiencia inicial y correr traslado a las partes para presentar sus alegatos de conclusión por escrito y al Ministerio Público para su concepto de fondo, ocurrido lo cual, el expediente pasará a Despacho para proferir sentencia.

En todo caso, se hace necesario hacer un pronunciamiento expreso sobre la prueba documental aportada con la demanda y con la contestación de la misma, en los siguientes términos:

-Hasta donde la ley lo permita, téngase como prueba documental, la allegada por la parte **demandante** y que obra entre folios 15 a 57 del cuaderno 1.

-Hasta donde la ley lo permita, téngase como prueba documental, la allegada por la parte **demandada** y que obra entre folios 149 a 152 del cuaderno 1. Igualmente, los antecedentes administrativos de la señora Alba Elena Cardona de Aristizábal, los cuales obran en el cuaderno número 2, entre folios 1 y 265.

Por la Secretaría de esta Corporación, córrase traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que emita concepto, si así lo estima. Cumplido lo anterior, devuélvase el proceso a Despacho para proferir sentencia.

Notifíquese y Cúmplase

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jairo Ángel Gómez Peña', written in a cursive style.

**Jairo Ángel Gómez Peña
Magistrado**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Magistrado Ponente: Jairo Ángel Gómez Peña

A.I. 190

Manizales, catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicación	17-001-23-33-000-2017-00406-00
Clase:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	UGPP
Demandado:	Alberto Ballesteros y UGPP

Encontrándose el presente proceso a Despacho para fijar audiencia inicial, se procede a dar aplicación al artículo 13 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 *"Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*, a cuyo tenor literal:

Artículo 13. *Sentencia anticipada en lo contencioso administrativo. El juzgador deberá dictar sentencia anticipada:*

1. *Antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas, caso en el cual correrá traslado para alegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se proferirá por escrito.*

2. *En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el transcurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán alegar con la petición sus alegatos de conclusión, de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazará la solicitud cuando advierta fraude o colusión. Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición, deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.*

3. *En la segunda etapa del proceso prevista en el artículo 179 de la Ley 1437 de 2011, cuando encuentre probada la cosa juzgada, la transacción; la conciliación, la caducidad, la prescripción extintiva y la falta de legitimación en la causa. La sentencia se dictará oralmente en audiencia o se proferirá por escrito. En este caso no se correrá traslado para alegar.*

4. *En caso de allanamiento de conformidad con el artículo 176 de la Ley 1437 de 2011.*

Considera el Despacho que en este caso se configura la causal prevista en el numeral 1 de la norma en cita, toda vez que las partes no hicieron solicitud especial de práctica de pruebas y, comoquiera que el Despacho no estima necesario decretar pruebas, es preciso entonces prescindir de la audiencia inicial y correr traslado a las partes para presentar sus alegatos de conclusión por escrito y al Ministerio Público para que emita concepto de fondo, ocurrido lo cual, el expediente pasará a Despacho para proferir sentencia.

En todo caso, se hace necesario hacer un pronunciamiento expreso sobre la prueba documental aportada con la demanda y con la contestación de la misma, en los siguientes términos:

-Hasta donde la ley lo permita, téngase como prueba documental, la allegada por la parte **demandante** y que obra entre folios 14 y 260 del cuaderno 1.

-La parte **demandada** no aportó pruebas.

Por la Secretaría de esta Corporación, córrase traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que emita concepto de mérito, si así lo estima. Cumplido lo anterior, devuélvase el proceso a Despacho para proferir sentencia.

Notifíquese y Cúmplase

A handwritten signature in black ink on a light gray background. The signature is cursive and appears to read 'Jairo Ángel Gómez Peña'.

Jairo Ángel Gómez Peña
Magistrado

17-001-33-39-007-2017-00430-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: **AUGUSTO MORALES VALENCIA**

Manizales, once (11) de SEPTIEMBRE de dos mil veinte (2020)

S. 106

La Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados **AUGUSTO MORALES VALENCIA**, quien la preside, **AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN** y **PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA**, procede a dictar sentencia de segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia emanada del Juzgado 7º Administrativo del circuito de Manizales, con la cual negó las pretensiones formuladas por la señora **MARIA CONSUELO VINASCO TABORDA** dentro del contencioso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FNPSM** y el **DEPARTAMENTO DE CALDAS**.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES DE LA PARTE ACTORA.

- I) Se declare la nulidad de la Resolución N° 1558-6 de 23 de febrero de 2016.
- II) Condenar a las demandadas a reconocer el reajuste retroactivo de las mesadas pensionales de la parte demandante en los términos previstos en el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, en lo que exceda el IPC.
- III) Se indexen las sumas reconocidas y se condene en costas a las accionadas.

CAUSA PETENDI.

En síntesis, expresa lo siguiente:

- Desde la promulgación de la Ley 100 de 1993, los incrementos anuales de las pensiones ordenados en el artículo 53 de la Carta Política vienen dándose con la aplicación del Índice de Precios al Consumidor (IPC), según lo consagrado en el canon 14 de dicho dispositivo legal.
- El 27 de enero de 2016 presentó solicitud ante la entidad demandada con el fin de que su pensión fuera incrementada conforme lo dispone el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, petición negada a través del acto demandado.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Se invocaron: Constitución Política, arts. 48, 53 y 58; Ley 91/89, arts. 5, 9, 15; Ley 71/88, art. 1; Ley 238/95; Ley 100/93, arts. 14 y 279 y Decreto 2831/05.

Como juicio de la infracción, argumenta que con la decisión asumida por la demandada se atenta contra su derecho a mantener el poder adquisitivo de la mesada pensional, en la medida que las Leyes 71/88 y 238/95 disponen el ajuste periódico de las pensiones tomando como base el incremento que el gobierno nacional fije para el salario mínimo legal.

Añade que la llamada por pasiva viene ajustando las pensiones atendiendo lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, es decir, el IPC; no obstante, los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio están excluidos del régimen pensional general en virtud del canon 279 de la misma norma, lo que incide en que desde el año 1996, se estén dando incrementos inferiores al aumento del salario mínimo mensual legal vigente.

CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR.

La **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FNPSM**, se pronunció con memorial obrante de folios 57 a 73, oponiéndose a las pretensiones del libelo demandador y proponiendo las excepciones denominadas ‘OMISIÓN DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD’, por no haber agotado el requisito de la conciliación prejudicial; ‘INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL’ mencionando que son las entidades territoriales las encargadas de administrar las plantas de personal, por ser los nominadores de los docentes; ‘INEXISTENCIA DEL DEMANDADO’, aduciendo que no existe relación de causalidad entre la prestación reclamada y la entidad accionada; ‘CADUCIDAD’ por no presentar la demanda dentro del término previsto en el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011; ‘INEXISTENCIA DE LA CAUSA POR INEXISTENCIA JURÍDICA’, ya que el régimen de reajuste de la pensión de la parte actora es el previsto en el artículo 14 de la Ley 100/93, declarado exequible en Sentencia C-435/17; ‘PRESCRIPCIÓN’, de conformidad con el artículo 488 del CST y los Decretos 3135/68 y 1848/69; ‘COBRO DE LO NO DEBIDO’ reiterando que ese órgano no tiene competencia para el reconocimiento de prestaciones del sector docente; ‘BUENA FE’ afirmando que actuó con estricto apego a la ley; y ‘GENÉRICA’, solicitando que se declaren las excepciones que resulten demostradas en el proceso.

Por su parte, el despacho de primera instancia tuvo por no contestada la demanda por el **DEPARTAMENTO DE CALDAS** según consta a folio 90 del cuaderno principal.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza 7ª Administrativa del Circuito de Manizales dictó sentencia negando las pretensiones de la parte actora en los términos que pasan a compendiarse /fls. 98-102 cdno ppl/:

Como sustento de la decisión, acudió a los artículos 14 de la Ley 100 de 1993 que regula el reajuste periódico de las pensiones, en desarrollo del mandato superior establecido en el canon 53 Constitucional; 279 de la misma norma, que preceptúa las excepciones para la aplicación del régimen general de pensiones.

En resumen, la operadora judicial concluyó que contrario a lo afirmado por la parte demandante, su caso se halla gobernado por el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, toda vez que al tenor de lo dispuesto en la Ley 238 de 1995, los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993 resultan aplicables también a los regímenes exceptuados, al paso que el texto legal primeramente citado, derogó el apartado 1 de la Ley 71 de 1998. Así mismo, la aplicación del mencionado régimen legal no supone una vulneración del principio de favorabilidad.

EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO.

Mediante memorial visible de folios 107 a 116 del cuaderno principal, la parte demandante impugnó la sentencia de primera instancia, centrando su desacuerdo con la decisión en los puntos que a continuación se relacionan.

Expresa que la sentencia de primer grado desconoce la supremacía constitucional y la prevalencia de las normas especiales sobre las generales, en la medida que el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, aún vigente para un grupo de docentes, circunscribe el aumento del valor de las pensiones al incremento del salario mínimo mensual legal vigente. En este sentido, desestima el argumento según el cual ese artículo haya sido sustituido por el canon 14 de la Ley 100 de 1993, pues a los docentes vinculados antes de la Ley 812 de 2003 como es su caso, han de aplicarse las normas anteriores a su vigencia.

Plantea que con la promulgación de la Ley 238 de 1995, el legislador pretendió que los pensionados mantuvieran el poder adquisitivo de estas prestaciones, pudiendo optar por el régimen general o el especial según les resulte más favorable, es decir, se aplica el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 siempre y cuando redunde en beneficio del pensionado, en todo caso, indica que los docentes ya contaban con una norma que les garantizaba mantener el poder adquisitivo de la mesada, como lo es la Ley 71/88.

Reitera que con base en la Ley 812 de 2003 y el Acto Legislativo N° 01 de 2005, el régimen pensional de los docentes vinculados antes de promulgada

esa norma está conformado por la Ley 91 de 1989 y las normas que la complementen, como la citada Ley 71/88, por lo que solo a los docentes vinculados luego de proferida la Ley 812/03 resulta viable aplicarles el ajuste del IPC previsto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993. De la misma manera, cuestiona que no se haya empleado el principio de favorabilidad, pues a su juicio, es claro que existen dos regímenes pensionales, uno general y aquel que cobija a los docentes.

**CONSIDERACIONES
DE LA
SALA DE DECISIÓN**

Pretende la parte actora la nulidad del acto administrativo con el cual se negó el reajuste periódico de la pensión de jubilación con base en el incremento anual del salario mínimo mensual legal vigente, atendiendo los dictados de la Ley 71 de 1988.

PROBLEMA JURÍDICO

Atendiendo a la postura erigida por la parte apelante y a lo expuesto por el funcionario *A quo*, el problema jurídico a resolver en el presente asunto se contrae a la dilucidación del siguiente interrogante:

- ***¿Le asiste derecho a la parte nulidiscente al reajuste periódico de la pensión de jubilación con base en el incremento del salario mínimo mensual legal vigente, según lo establece la Ley 71 de 1988?***

(I)

AJUSTE PERIÓDICO DE LAS PENSIONES

El artículo 53 de la Carta Política establece un mandato dirigido a la protección de los ingresos de los pensionados, a través del mantenimiento del poder adquisitivo de las mesadas pensionales:

“ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales” /Destaca el Tribunal/.

Este cometido constitucional encuentra desarrollo en diversos instrumentos de índole legal, incluso, se encuentra previsto en diferentes disposiciones anteriores a la Carta Política de 1991. Verbigracia, el canon 1 de la Ley 4ª de 1976¹ disponía a la sazón:

“Artículo 1º.- Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y en el sector privado, así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales a excepción de las pensiones por incapacidad permanente parcial, se reajustarán de oficio, cada año, en la siguiente forma:

Cuando se eleve el salario mínimo mensual legal más alto, se procederá como sigue: con una suma fija igual a la mitad de la diferencia entre el antiguo y el nuevo salario mínimo mensual legal más alto, más una suma

¹ “Por la cual se dictan normas sobre materia pensional de los sectores público, oficial, semioficial y privado y se dictan otras disposiciones”.

equivalente a la mitad del porcentaje que represente el incremento entre el antiguo y el nuevo salario mínimo mensual legal más alto, esto último aplicado a la correspondiente pensión”.

Posteriormente, los parámetros para la actualización del valor de las pensiones fueron modificados por el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, por cuyo ministerio:

“ARTICULO 1o. Las pensiones a que se refiere el artículo 1o. de la Ley 4a. de 1976, las de incapacidad permanente parcial y las compartidas, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que sea incrementado por el Gobierno el salario mínimo legal mensual.

PARAGRAFO. Este reajuste tendrá vigencia simultánea a la que se fija para el salario mínimo” /Destaca la Sala/.

En análogos términos, el Decreto 1160 de 1989 reiteró el mandato de reajuste pensional tomando como parámetro el incremento del salario mínimo decretado por el Gobierno Nacional:

“Reajuste pensional. Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez, incapacidad permanente parcial, compartidas y de sobrevivientes, de los sectores público, privado y del Instituto de Seguros Sociales, se reajustarán de oficio y en forma simultánea con el salario mínimo legal, en el mismo porcentaje en que éste sea incrementado por el Gobierno Nacional”.

Con la promulgación de la Ley 100 de 1993, se introdujo un cambio en el parámetro de aumento periódico de las mesadas pensionales, dependiendo del valor de la misma, pues una es la regla aplicable cuando la pensión es equivalente al valor del salario mínimo mensual legal vigente, y otra cuando es superior a dicho guarismo. Al respecto, el artículo 14 de dicho esquema disposicional prevé:

“ARTÍCULO 14. REAJUSTE DE PENSIONES. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos

regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el Gobierno.” /Resaltado del Tribunal/.

La norma en mención fue objeto de estudio de constitucionalidad, cuyo resultado fue la exequibilidad, declarada mediante la Sentencia C-387 de 1994², de la cual la Sala destaca en lo pertinente, lo siguiente:

“Para la Corte es evidente que ese tratamiento distinto ante situaciones iguales, a la luz de los cánones constitucionales, tiene una justificación clara y razonable, cual es la de dar especial protección a aquellos pensionados que por devengar una pensión mínima se encuentran, por razones económicas, en situación de debilidad manifiesta frente a los demás. En consecuencia, ha decidido el legislador que el valor de la pensión para esas personas se reajuste en un porcentaje igual al del salario mínimo legal mensual, con el fin de que dicho ingreso conserve su poder adquisitivo y así pueda el beneficiario satisfacer sus necesidades básicas y llevar una vida digna.

(...) Así las cosas, no le asiste razón al demandante, pues no es posible afirmar con certeza cuál de los dos sistemas podría resultar más benéfico para el pensionado, ya que ello dependerá del comportamiento que presente cada uno de esos factores a través del tiempo, de manera que habrá ocasiones en que el índice

² MP. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

de precios al consumidor sea superior al porcentaje en que se incremente el salario mínimo, y en otras, éste sea inferior a aquél, o pueden existir casos en que los dos sean iguales.

De otra parte, estima la Corte pertinente agregar que la Constitución al consagrar el derecho al reajuste periódico de las pensiones (art. 53 inc. 2o.), no señala la proporción en que éstas deben incrementarse, como tampoco la oportunidad o frecuencia en que debe llevarse a cabo, quedando en manos del legislador la regulación de estos aspectos, como en efecto lo hace la norma parcialmente impugnada” /Destacado del Tribunal/.

Por su parte, el H. Consejo de Estado³ se pronunció sobre la vigencia del artículo 1 de la Ley 71 de 1988 y el alcance de la fórmula del incremento pensional consagrado en la Ley 100 de 1993:

“Ahora bien, en criterio de la parte demandante, la mesada de quienes se pensionaron con anterioridad al 1.º de abril de 1994 debe incrementarse en la forma prevista por la Ley 71 del 19 de diciembre de 1988, esto es, en el mismo porcentaje en que se ajustaba el salario mínimo, afirmación frente a la cual debe indicarse que el hecho de que el porcentaje en el cual se reajusta la pensión no sea un derecho adquirido, implica que el sistema definido por la Ley 100 de 1993 podía regular válidamente la proporción del aumento de la prestación, derogando el enunciado normativo que venía rigiendo hasta ese momento, tal y como lo admitió

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, M.P. William Hernández Gómez, 17 de agosto de dos mil diecisiete (2017) Rad. 11001-03-24-000-2010-00007-00(3294-14).

la Corte Constitucional en la sentencia C-110 de 1996, al señalar:

« (...) A partir del 1.º de enero de 1989 y hasta la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, todas las pensiones que fueron reconocidas en el país, tanto en el sector público como en el privado, se reajustaron anualmente conforme a la formula (sic) prevista en la Ley 71 de 1988, esto es, en el mismo porcentaje en que se incrementó por el Gobierno el salario mínimo legal mensual. Con la expedición de la Ley 100 de 1993 y su entrada en vigencia, las pensiones reconocidas antes y después de dicha ley, se vienen reajustando en la forma prevista por su artículo 14 y teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 142 y 143 ibídem, lo que significa que el referido reajuste se produce anualmente según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, más la mesada adicional y el reajuste equivalente a la elevación en la cotización para salud, a favor de los pensionados con anterioridad al 1º de enero de 1994 (...)

Conclusión: Conforme a las consideraciones expuestas, el porcentaje de reajuste de la mesada pensional no es un derecho adquirido, por lo tanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que el legislador está habilitado para modificar las normas que consagran la proporción en que se realizarán los aumentos de las mesadas pensionales”.

De acuerdo con lo anterior, el reajuste previsto por el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 sí es aplicable a quienes les fue reconocida la pensión antes del 1.º de abril de 1994 y no el definido por la Ley 71 del 19 de diciembre de 1988, toda vez que esta última quedó

derogada por aquella” /Subrayas fuera del texto/.

Por otra parte, uno de los argumentos en los que insiste la parte actora en su recurso de apelación se entrelaza con el principio de favorabilidad en materia pensional, que a su juicio, legitima la aplicación del incremento pensional con el aumento del salario mínimo legal mensual vigente, previsto en la Ley 71 de 1988. En punto a este raciocinio, la Corte Constitucional se pronunció en la Sentencia C-425 de 2017⁴ esbozando:

“ (...) Lo anterior, hasta el punto de que en su demanda no sólo solicita declarar inexecutable el apartado demandado, según el cual las pensiones “se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior”, sino que incluso le pide a la Corte señalar que lo más favorable para el pensionado es “la medición del poder adquisitivo constante de las pensiones por el método de medición de la equivalencia de las pensiones en relación con el Salario Mínimo Legal Vigente”[85], como si este fuese expresamente el mandato constitucional

(...) Por lo tanto, se concluye que además de que la propia Constitución faculta al legislador a decidir, con autonomía política, de qué manera reajustar periódicamente el valor de las pensiones, de tal forma que no hay lugar aquí para la aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral del que trata el artículo 53 superior, en todo caso los índices o referencias de actualización a los que acudió el legislador para actualizar las pensiones de forma diferenciada según su valor (IPC y SMLMV) tienen un origen, una explicación y unos propósitos diferentes, al mismo tiempo que se relacionan entre ellos de una forma particular.. (...)

⁴ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Al mismo tiempo que, se reitera, el constituyente impuso al legislador el deber general de actualizar el monto de las pensiones para que fuesen consistentes con el fenómeno de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, pero no impuso un modelo específico de actualización, motivo por el cual el Congreso cuenta con un amplio margen de configuración para fijar las fórmulas específicas a través de las cuales se materializa este deber genérico, sin que se encuentre obligado a acoger un esquema económico que, a juicio del accionante, resulte más favorable a los intereses de los pensionados entre todos los posibles” /Resaltados del Tribunal/.

Finalmente, es claro que los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FNPSM) se hallan excluidos del régimen pensional general previsto en la Ley 100 de 1993 en virtud del expreso mandato del artículo 279 de esa norma⁵, no obstante, este mandato legal debe leerse en armonía con el canon 1 parágrafo 4 de la Ley 238 de 2005, que reza:

“ARTÍCULO 1o. Adiciónese al artículo 279 de la Ley 100 de 1993, con el siguiente parágrafo: (...)

“Parágrafo 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados”./Resaltado de la Sala/

Recogiendo los elementos presentes en el marco normativo y jurisprudencial reproducido en las líneas que anteceden, los cuestionamientos vertidos por

⁵ “(...) 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. (...)” /Subrayado de la Sala/.

la parte demandante contra el fallo de primer grado, y con ellas las súplicas de la demanda, no encuentran eco de prosperidad, por diversas razones.

De un lado, la jurisprudencia constitucional justifica el establecimiento de un marco diferencial de protección a las personas que devengan pensiones cuyo valor es equivalente a un (1) salario mínimo mensual, respecto a aquellos pensionados que devengan una mesada superior, como medida positiva encaminada a lograr el mandato de igualdad real y efectiva (art. 13 C.P.). En todo caso, la Corte deja en claro que el salario mínimo y el I.P.C. responden a factores y realidades diferentes, no siempre predecibles, por lo que no puede realizarse un juicio de comparación puro y simple entre ambos.

Adicional a ello, es de suma importancia resaltar que el canon 53 de la Carta, al paso que consagra el mandato de incremento periódico de las pensiones de tal forma que mantengan su poder adquisitivo, no sujeta este postulado a un método específico, dejando en manos del legislador la materialización de este cometido, lo cual precisamente ocurre con el artículo 14 de la Ley 100/93, expedido en uso de la libertad de configuración que sobre el particular le asiste al Congreso de la República.

Justamente, al referirse a dicho texto legal, tanto la Corte Constitucional como el supremo órgano de lo contencioso administrativo son contestes en aludir que el artículo 1 de la Ley 71 de 1988 ha de entenderse derogado por el canon 14 de la Ley 100/93, incluso, respecto a quienes obtuvieron su derecho pensional con anterioridad a aquella disposición, todo ello bajo el entendido de que el porcentaje de incremento o reajuste pensional anual no constituye un derecho adquirido.

Bajo esta óptica, ha de concluirse que si bien los docentes vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003 cuentan con un régimen pensional especial y diferente al general consagrado en la Ley 100 de 1993, de ello no se sigue que al amparo de este régimen puedan acudir a la Ley 71/88 para obtener un incremento pensional anual diferente al vigente, pues este aspecto no integra el régimen pensional propiamente dicho.

Ante este panorama, tampoco resulta de recibo el argumento relacionado con el principio de favorabilidad, pues existe una disposición expresa sobre la forma en la que proceden los aumentos pensionales, y la existencia de aumentos pensionales con base en el salario mínimo únicamente se justifica en el caso de las pensiones cuyo monto equivale a este salario.

CASO CONCRETO

En virtud de lo expuesto y abordados los pormenores del caso, resulta evidente que la pensión reconocida por el FNPSM a favor de la señora MARIA CONSUELO VINASCO TABORDA supera con creces el valor del salario mínimo legal mensual vigente (\$ 418.392 para 1996) /fl. 29 cdno. 1/, por lo que la entidad demandada, al negar el incremento pretendido al tenor del artículo 1 de la Ley 71 de 1988 se ajustó plenamente al ordenamiento jurídico, lo que derivaba en una decisión negativa frente a las pretensiones de la demanda, como en efecto ocurrió.

Por ende, se confirmará la sentencia de primer grado.

COSTAS.

Se condenará en costas a la apelante, en virtud del supuesto previsto en el numeral 3 del artículo 365 del Código General del Proceso. Sin agencias en derecho en esta instancia por no haberse causado.

Por lo discurrido, el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por **autoridad de la ley**,

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Juzgado 7º Administrativo del Circuito de Manizales, con la cual negó las pretensiones formuladas por la señora **MARIA CONSUELO VINASCO TABORDA** dentro del contencioso de

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FNPSM** y el **DEPARTAMENTO DE CALDAS**.

COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de la entidad demandada. Sin agencias en derecho en esta instancia.

Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 048 de 2020.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



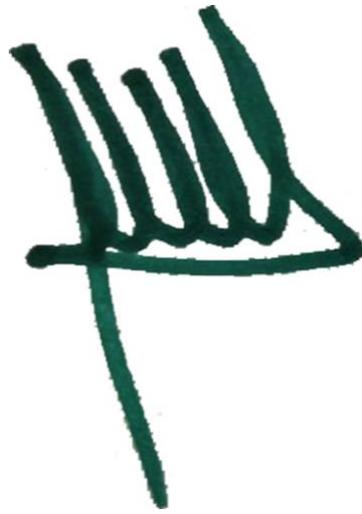
PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 126 de fecha 16 de Septiembre de 2020.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes of varying heights and a horizontal base, with a long vertical stroke extending downwards from the center.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

17-001-33-33-002-2017-00474-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, once (11) de SEPTIEMBRE de dos mil veinte (2020)

S. 113

La Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados AUGUSTO MORALES VALENCIA, quien la preside, AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN y PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA, procede a dictar sentencia de segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia emanada del Juzgado 2º Administrativo del circuito de Manizales, con la cual negó las pretensiones formuladas por la señora TERESA DE JESÚS REYES BETANCUR dentro del contencioso de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido contra la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FNPSM.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES DE LA PARTE ACTORA.

- I) Se declare la nulidad de la Resolución N° 1558-6 de 23 de febrero de 2016.
- II) Condenar a las demandadas a reconocer el reajuste retroactivo de las mesadas pensionales de la parte demandante en los términos previstos en el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, en lo que exceda el IPC.
- III) Se indexen las sumas reconocidas y se condene en costas a las accionadas.

CAUSA PETENDI.

En síntesis, expresa lo siguiente:

- Desde la promulgación de la Ley 100 de 1993, los incrementos anuales de las pensiones ordenados en el artículo 53 de la Carta Política vienen dándose con la aplicación del Índice de Precios al Consumidor (IPC), según lo consagrado en el canon 14 de dicho dispositivo legal.
- El 27 de enero de 2016 presentó solicitud ante la entidad demandada con el fin de que su pensión fuera incrementada conforme lo dispone el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, petición negada a través del acto demandado.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Se invocaron: Constitución Política, arts. 48, 53 y 58; Ley 91/89, arts. 5, 9, 15; Ley 71/88, art. 1; Ley 238/95; Ley 100/93, arts. 14 y 279 y Decreto 2831/05.

Como juicio de la infracción, argumenta que con la decisión asumida por la demandada se atenta contra su derecho a mantener el poder adquisitivo de la mesada pensional, en la medida que las Leyes 71/88 y 238/95 disponen el ajuste periódico de las pensiones tomando como base el incremento que el gobierno nacional fije para el salario mínimo legal.

Añade que la llamada por pasiva viene ajustando las pensiones atendiendo lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, es decir, el IPC; no obstante, los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio están excluidos del régimen pensional general en virtud del canon 279 de la misma norma, lo que incide en que desde el año 1996, se estén dando incrementos inferiores al aumento del salario mínimo mensual legal vigente.

CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR.

La **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FNPSM**, se pronunció con memorial obrante de folios 37 a 53, oponiéndose a las pretensiones del libelo

demandador y proponiendo las excepciones denominadas ‘OMISIÓN DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD’, por no haber agotado el requisito de la conciliación prejudicial; ‘INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL’ mencionando que son las entidades territoriales las encargadas de administrar las plantas de personal, por ser los nominadores de los docentes; ‘INEXISTENCIA DEL DEMANDADO’, aduciendo que no existe relación de causalidad entre la prestación reclamada y la entidad accionada; ‘CADUCIDAD’ por no presentar la demanda dentro del término previsto en el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011; ‘INEXISTENCIA DE LA CAUSA POR INEXISTENCIA JURÍDICA’, ya que el régimen de reajuste de la pensión de la parte actora es el previsto en el artículo 14 de la Ley 100/93, declarado exequible en Sentencia C-435/17; ‘PRESCRIPCIÓN’, de conformidad con el artículo 488 del CST y los Decretos 3135/68 y 1848/69; ‘COBRO DE LO NO DEBIDO’ reiterando que ese órgano no tiene competencia para el reconocimiento de prestaciones del sector docente; ‘BUENA FE’ afirmando que actuó con estricto apego a la ley; y ‘GENÉRICA’, solicitando que se declaren las excepciones que resulten demostradas en el proceso.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza 2ª Administrativa del Circuito de Manizales dictó sentencia negando las pretensiones de la parte actora en los términos que pasan a compendiarse /fls. 71-77 cdno ppl/:

Como sustento de la decisión, acudió a los artículos 14 de la Ley 100 de 1993 que regula el reajuste periódico de las pensiones, en desarrollo del mandato superior establecido en el canon 53 Constitucional; 279 de la misma norma, que preceptúa las excepciones para la aplicación del régimen general de pensiones.

Menciona que al tenor de lo analizado por la Corte Constitucional en Sentencia C-387 de 1994, el derecho al aumento en el valor de las pensiones en determinado monto no es un derecho adquirido, sino una mera expectativa, pues el legislador goza de un margen amplio de decisión sobre

el método a emplear para el ajuste de las pensiones, siempre que se garantice el poder adquisitivo de su valor.

Finalmente, en cuanto a los pormenores del caso, estableció que con la expedición de la Ley 100 de 1993, quedaron sin efectos las disposiciones contrarias, como el artículo 1º de la Ley 71 de 1988 y con respecto de la violación del principio de favorabilidad, concluyó que solo aplica en caso de vacíos normativos o tratamientos distintos en casos iguales, lo cual no aplica en el caso.

EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO.

Mediante memorial visible de folios 80 a 89 del cuaderno principal, la parte demandante impugnó la sentencia de primera instancia, centrando su desacuerdo con la decisión en los puntos que a continuación se relacionan.

Expresa que la sentencia de primer grado desconoce la supremacía constitucional y la prevalencia de las normas especiales sobre las generales, en la medida que el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, aún vigente para un grupo de docentes, circunscribe el aumento del valor de las pensiones al incremento del salario mínimo mensual legal vigente. En este sentido, desestima el argumento según el cual ese artículo haya sido sustituido por el canon 14 de la Ley 100 de 1993, pues a los docentes vinculados antes de la Ley 812 de 2003 como es su caso, han de aplicarse las normas anteriores a su vigencia.

Plantea que con la promulgación de la Ley 238 de 1995, el legislador pretendió que los pensionados mantuvieran el poder adquisitivo de estas prestaciones, pudiendo optar por el régimen general o el especial según les resulte más favorable, es decir, se aplica el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 siempre y cuando redunde en beneficio del pensionado, en todo caso, indica que los docentes ya contaban con una norma que les garantizaba mantener el poder adquisitivo de la mesada, como lo es la Ley 71/88.

Reitera que con base en la Ley 812 de 2003 y el Acto Legislativo N° 01 de 2005, el régimen pensional de los docentes vinculados antes de promulgada

esa norma está conformado por la Ley 91 de 1989 y las normas que la complementen, como la citada Ley 71/88, por lo que solo a los docentes vinculados luego de proferida la Ley 812/03 resulta viable aplicarles el ajuste del IPC previsto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993. De la misma manera, cuestiona que no se haya empleado el principio de favorabilidad, pues a su juicio, es claro que existen dos regímenes pensionales, uno general y aquel que cobija a los docentes.

CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN

Pretende la parte actora la nulidad del acto administrativo con el cual se negó el reajuste periódico de la pensión de jubilación con base en el incremento anual del salario mínimo mensual legal vigente, atendiendo los dictados de la Ley 71 de 1988.

PROBLEMA JURÍDICO

Atendiendo a la postura erigida por la parte apelante y a lo expuesto por el funcionario *A quo*, el problema jurídico a resolver en el presente asunto se contrae a la dilucidación del siguiente interrogante:

- *¿Le asiste derecho a la parte nulidiscente al reajuste periódico de la pensión de jubilación con base en el incremento del salario mínimo mensual legal vigente, según lo establece la Ley 71 de 1988?*

(I)

AJUSTE PERIÓDICO DE LAS PENSIONES

El artículo 53 de la Carta Política establece un mandato dirigido a la protección de los ingresos de los pensionados, a través del mantenimiento del poder adquisitivo de las mesadas pensionales:

“ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente

tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales” /Destaca el Tribunal/.

Este cometido constitucional encuentra desarrollo en diversos instrumentos de índole legal, incluso, se encuentra previsto en diferentes disposiciones anteriores a la Carta Política de 1991. Verbigracia, el canon 1 de la Ley 4ª de 1976¹ disponía a la sazón:

“Artículo 1º.- Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y en el sector privado, así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales a excepción de las pensiones por incapacidad permanente parcial, se reajustarán de oficio, cada año, en la siguiente forma:

Cuando se eleve el salario mínimo mensual legal más alto, se procederá como sigue: con una suma fija igual a la mitad de la diferencia entre el antiguo y el nuevo salario mínimo mensual legal más alto, más una suma

¹ “Por la cual se dictan normas sobre materia pensional de los sectores público, oficial, semioficial y privado y se dictan otras disposiciones”.

equivalente a la mitad del porcentaje que represente el incremento entre el antiguo y el nuevo salario mínimo mensual legal más alto, esto último aplicado a la correspondiente pensión”.

Posteriormente, los parámetros para la actualización del valor de las pensiones fueron modificados por el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, por cuyo ministerio:

“ARTICULO 1o. Las pensiones a que se refiere el artículo 1o. de la Ley 4a. de 1976, las de incapacidad permanente parcial y las compartidas, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que sea incrementado por el Gobierno el salario mínimo legal mensual.

PARAGRAFO. Este reajuste tendrá vigencia simultánea a la que se fija para el salario mínimo” /Destaca la Sala/.

En análogos términos, el Decreto 1160 de 1989 reiteró el mandato de reajuste pensional tomando como parámetro el incremento del salario mínimo decretado por el Gobierno Nacional:

“Reajuste pensional. Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez, incapacidad permanente parcial, compartidas y de sobrevivientes, de los sectores público, privado y del Instituto de Seguros Sociales, se reajustarán de oficio y en forma simultánea con el salario mínimo legal, en el mismo porcentaje en que éste sea incrementado por el Gobierno Nacional”.

Con la promulgación de la Ley 100 de 1993, se introdujo un cambio en el parámetro de aumento periódico de las mesadas pensionales, dependiendo del valor de la misma, pues una es la regla aplicable cuando la pensión es equivalente al valor del salario mínimo mensual legal vigente, y otra cuando es superior a dicho guarismo. Al respecto, el artículo 14 de dicho esquema disposicional prevé:

“ARTÍCULO 14. REAJUSTE DE PENSIONES. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el Gobierno.” /Resaltado del Tribunal/.

La norma en mención fue objeto de estudio de constitucionalidad, cuyo resultado fue la exequibilidad, declarada mediante la Sentencia C-387 de 1994², de la cual la Sala destaca en lo pertinente, lo siguiente:

“Para la Corte es evidente que ese tratamiento distinto ante situaciones iguales, a la luz de los cánones constitucionales, tiene una justificación clara y razonable, cual es la de dar especial protección a aquellos pensionados que por devengar una pensión mínima se encuentran, por razones económicas, en situación de debilidad manifiesta frente a los demás. En consecuencia, ha decidido el legislador que el valor de la pensión para esas personas se reajuste en un porcentaje igual al del salario mínimo legal mensual, con el fin de que dicho ingreso conserve su poder adquisitivo y así pueda el beneficiario satisfacer sus necesidades básicas y llevar una vida digna.

(...) Así las cosas, no le asiste razón al demandante, pues no es posible afirmar con certeza cuál de los dos sistemas podría resultar más benéfico para el

² MP. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

pensionado, ya que ello dependerá del comportamiento que presente cada uno de esos factores a través del tiempo, de manera que habrá ocasiones en que el índice de precios al consumidor sea superior al porcentaje en que se incremente el salario mínimo, y en otras, éste sea inferior a aquél, o pueden existir casos en que los dos sean iguales.

De otra parte, estima la Corte pertinente agregar que la Constitución al consagrar el derecho al reajuste periódico de las pensiones (art. 53 inc. 2o.), no señala la proporción en que éstas deben incrementarse, como tampoco la oportunidad o frecuencia en que debe llevarse a cabo, quedando en manos del legislador la regulación de estos aspectos, como en efecto lo hace la norma parcialmente impugnada” /Destacado del Tribunal/.

Por su parte, el H. Consejo de Estado³ se pronunció sobre la vigencia del artículo 1 de la Ley 71 de 1988 y el alcance de la fórmula del incremento pensional consagrado en la Ley 100 de 1993:

“Ahora bien, en criterio de la parte demandante, la mesada de quienes se pensionaron con anterioridad al 1.º de abril de 1994 debe incrementarse en la forma prevista por la Ley 71 del 19 de diciembre de 1988, esto es, en el mismo porcentaje en que se ajustaba el salario mínimo, afirmación frente a la cual debe indicarse que el hecho de que el porcentaje en el cual se reajusta la pensión no sea un derecho adquirido, implica que el sistema definido por la Ley 100 de 1993 podía regular válidamente la proporción del aumento de la prestación, derogando el enunciado normativo que venía rigiendo hasta ese momento, tal y

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, M.P. William Hernández Gómez, 17 de agosto de dos mil diecisiete (2017) Rad. 11001-03-24-000-2010-00007-00(3294-14).

como lo admitió la Corte Constitucional en la sentencia C-110 de 1996, al señalar:

« (...) A partir del 1.º de enero de 1989 y hasta la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, todas las pensiones que fueron reconocidas en el país, tanto en el sector público como en el privado, se reajustaron anualmente conforme a la fórmula (sic) prevista en la Ley 71 de 1988, esto es, en el mismo porcentaje en que se incrementó por el Gobierno el salario mínimo legal mensual. Con la expedición de la Ley 100 de 1993 y su entrada en vigencia, las pensiones reconocidas antes y después de dicha ley, se vienen reajustando en la forma prevista por su artículo 14 y teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 142 y 143 ibídem, lo que significa que el referido reajuste se produce anualmente según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, más la mesada adicional y el reajuste equivalente a la elevación en la cotización para salud, a favor de los pensionados con anterioridad al 1º de enero de 1994 (...)

Conclusión: Conforme a las consideraciones expuestas, el porcentaje de reajuste de la mesada pensional no es un derecho adquirido, por lo tanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que el legislador está habilitado para modificar las normas que consagran la proporción en que se realizarán los aumentos de las mesadas pensionales”.

De acuerdo con lo anterior, el reajuste previsto por el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 sí es aplicable a quienes les fue reconocida la pensión antes del 1.º de abril de 1994 y no el definido por la Ley 71 del 19 de diciembre de 1988, toda vez que esta última quedó derogada por aquella”
/Subrayas fuera del texto/.

Por otra parte, uno de los argumentos en los que insiste la parte actora en su recurso de apelación se entrelaza con el principio de favorabilidad en materia pensional, que a su juicio, legitima la aplicación del incremento pensional con el aumento del salario mínimo legal mensual vigente, previsto en la Ley 71 de 1988. En punto a este raciocinio, la Corte Constitucional se pronunció en la Sentencia C-425 de 2017⁴ esbozando:

“ (...) Lo anterior, hasta el punto de que en su demanda no sólo solicita declarar inexecutable el apartado demandado, según el cual las pensiones “se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior”, sino que incluso le pide a la Corte señalar que lo más favorable para el pensionado es “la medición del poder adquisitivo constante de las pensiones por el método de medición de la equivalencia de las pensiones en relación con el Salario Mínimo Legal Vigente”[85], como si este fuese expresamente el mandato constitucional

(...) Por lo tanto, se concluye que además de que la propia Constitución faculta al legislador a decidir, con autonomía política, de qué manera reajustar periódicamente el valor de las pensiones, de tal forma que no hay lugar aquí para la aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral del que trata el artículo 53 superior, en todo caso los índices o referencias de actualización a los que acudió el legislador para actualizar las pensiones de forma diferenciada según su valor (IPC y SMLMV) tienen un origen, una explicación y unos propósitos diferentes, al mismo tiempo que se relacionan entre ellos de una forma particular.. (...)

⁴ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Al mismo tiempo que, se reitera, el constituyente impuso al legislador el deber general de actualizar el monto de las pensiones para que fuesen consistentes con el fenómeno de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, pero no impuso un modelo específico de actualización, motivo por el cual el Congreso cuenta con un amplio margen de configuración para fijar las fórmulas específicas a través de las cuales se materializa este deber genérico, sin que se encuentre obligado a acoger un esquema económico que, a juicio del accionante, resulte más favorable a los intereses de los pensionados entre todos los posibles” /Resaltados del Tribunal/.

Finalmente, es claro que los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FNPSM) se hallan excluidos del régimen pensional general previsto en la Ley 100 de 1993 en virtud del expreso mandato del artículo 279 de esa norma⁵, no obstante, este mandato legal debe leerse en armonía con el canon 1 parágrafo 4 de la Ley 238 de 2005, que reza:

“ARTÍCULO 1o. Adiciónese al artículo 279 de la Ley 100 de 1993, con el siguiente parágrafo: (...)

“Parágrafo 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados”./Resaltado de la Sala/

Recogiendo los elementos presentes en el marco normativo y jurisprudencial reproducido en las líneas que anteceden, los cuestionamientos vertidos por la parte demandante contra el fallo de primer grado, y con ellas las súplicas de la demanda, no encuentran eco de prosperidad, por diversas razones.

⁵ “(...) 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. (...)” /Subrayado de la Sala/.

De un lado, la jurisprudencia constitucional justifica el establecimiento de un marco diferencial de protección a las personas que devengan pensiones cuyo valor es equivalente a un (1) salario mínimo mensual, respecto a aquellos pensionados que devengan una mesada superior, como medida positiva encaminada a lograr el mandato de igualdad real y efectiva (art. 13 C.P.). En todo caso, la Corte deja en claro que el salario mínimo y el I.P.C. responden a factores y realidades diferentes, no siempre predecibles, por lo que no puede realizarse un juicio de comparación puro y simple entre ambos.

Adicional a ello, es de suma importancia resaltar que el canon 53 de la Carta, al paso que consagra el mandato de incremento periódico de las pensiones de tal forma que mantengan su poder adquisitivo, no sujeta este postulado a un método específico, dejando en manos del legislador la materialización de este cometido, lo cual precisamente ocurre con el artículo 14 de la Ley 100/93, expedido en uso de la libertad de configuración que sobre el particular le asiste al Congreso de la República.

Justamente, al referirse a dicho texto legal, tanto la Corte Constitucional como el supremo órgano de lo contencioso administrativo son contestes en aludir que el artículo 1 de la Ley 71 de 1988 ha de entenderse derogado por el canon 14 de la Ley 100/93, incluso, respecto a quienes obtuvieron su derecho pensional con anterioridad a aquella disposición, todo ello bajo el entendido de que el porcentaje de incremento o reajuste pensional anual no constituye un derecho adquirido.

Bajo esta óptica, ha de concluirse que si bien los docentes vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003 cuentan con un régimen pensional especial y diferente al general consagrado en la Ley 100 de 1993, de ello no se sigue que al amparo de este régimen puedan acudir a la Ley 71/88 para obtener un incremento pensional anual diferente al vigente, pues este aspecto no integra el régimen pensional propiamente dicho.

Ante este panorama, tampoco resulta de recibo el argumento relacionado con el principio de favorabilidad, pues existe una disposición expresa sobre

la forma en la que proceden los aumentos pensionales, y la existencia de aumentos pensionales con base en el salario mínimo únicamente se justifica en el caso de las pensiones cuyo monto equivale a este salario.

CASO CONCRETO

En virtud de lo expuesto y abordados los pormenores del caso, resulta evidente que la pensión reconocida por el FNPSM a favor de la señora TERESA DE JESÚS REYES DE NOREÑA supera con creces el valor del salario mínimo legal mensual vigente (\$219.418 para 1995) /fl. 23 cdno. 1/, por lo que la entidad demandada, al negar el incremento pretendido al tenor del artículo 1 de la Ley 71 de 1988 se ajustó plenamente al ordenamiento jurídico, lo que derivaba en una decisión negativa frente a las pretensiones de la demanda, como en efecto ocurrió.

Por ende, se confirmará la sentencia de primer grado.

COSTAS.

Se condenará en costas a la apelante, en virtud del supuesto previsto en el numeral 3 del artículo 365 del Código General del Proceso. Sin agencias en derecho en esta instancia por no haberse causado.

Por lo discurrido, el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Juzgado 2º Administrativo del Circuito de Manizales, con la cual negó las pretensiones formuladas por la señora **TERESA DE JESÚS REYES BETANCUR** dentro del contencioso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FNPSM**.

COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de la entidad demandada. Sin agencias en derecho en esta instancia.

Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 048 de 2020.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



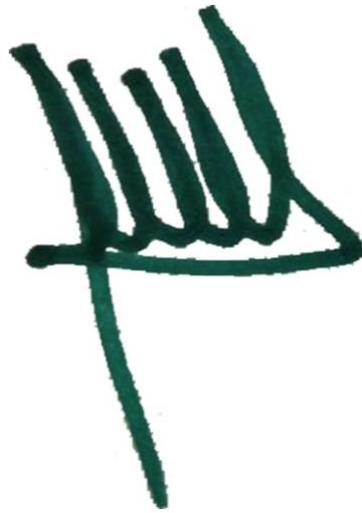
PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 126 de fecha 16 de Septiembre de 2020.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes and a horizontal base, with a long vertical stroke extending downwards from the center.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

17-001-33-33-002-2017-00548-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, once (11) de septiembre de dos mil veinte (2020)

S. 114

La Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados AUGUSTO MORALES VALENCIA, quien la preside, AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN y PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA, procede a dictar sentencia de segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia emanada del Juzgado 2º Administrativo del circuito de Manizales, con la cual negó las pretensiones formuladas por la señora MELVA ECHEVERRI OSORIO dentro del contencioso de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido contra la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FNPSM.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES DE LA PARTE ACTORA.

- I) Se declare la nulidad de la Resolución N° 0982-6 de 10 de febrero de 2016.
- II) Condenar a las demandadas a reconocer el reajuste retroactivo de las mesadas pensionales de la parte demandante en los términos previstos en el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, en lo que exceda el IPC.
- III) Se indexen las sumas reconocidas y se condene en costas a las accionadas.

CAUSA PETENDI.

En síntesis, expresa lo siguiente:

- Desde la promulgación de la Ley 100 de 1993, los incrementos anuales de las pensiones ordenados en el artículo 53 de la Carta Política vienen dándose con la aplicación del Índice de Precios al Consumidor (IPC), según lo consagrado en el canon 14 de dicho dispositivo legal.
- El 27 de enero de 2016 presentó solicitud ante la entidad demandada con el fin de que su pensión fuera incrementada conforme lo dispone el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, petición negada a través del acto demandado.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Se invocaron: Constitución Política, arts. 48, 53 y 58; Ley 91/89, arts. 5, 9, 15; Ley 71/88, art. 1; Ley 238/95; Ley 100/93, arts. 14 y 279 y Decreto 2831/05.

Como juicio de la infracción, argumenta que con la decisión asumida por la demandada se atenta contra su derecho a mantener el poder adquisitivo de la mesada pensional, en la medida que las Leyes 71/88 y 238/95 disponen el ajuste periódico de las pensiones tomando como base el incremento que el gobierno nacional fije para el salario mínimo legal.

Añade que la llamada por pasiva viene ajustando las pensiones atendiendo lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, es decir, el IPC; no obstante, los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio están excluidos del régimen pensional general en virtud del canon 279 de la misma norma, lo que incide en que desde el año 1996, se estén dando incrementos inferiores al aumento del salario mínimo mensual legal vigente.

CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR.

La **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FNPSM**, se pronunció con memorial obrante de folios 40 a 55, oponiéndose a las pretensiones del libelo demandador y proponiendo las excepciones denominadas ‘OMISIÓN DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD’, por no haber agotado el requisito de la conciliación

prejudicial; ‘INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL’ mencionando que son las entidades territoriales las encargadas de administrar las plantas de personal, por ser los nominadores de los docentes; ‘INEXISTENCIA DEL DEMANDADO’, aduciendo que no existe relación de causalidad entre la prestación reclamada y la entidad accionada; ‘CADUCIDAD’ por no presentar la demanda dentro del término previsto en el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011; ‘INEXISTENCIA DE LA CAUSA POR INEXISTENCIA JURÍDICA’, ya que el régimen de reajuste de la pensión de la parte actora es el previsto en el artículo 14 de la Ley 100/93, declarado exequible en Sentencia C-435/17; ‘PRESCRIPCIÓN’, de conformidad con el artículo 488 del CST y los Decretos 3135/68 y 1848/69; ‘COBRO DE LO NO DEBIDO’ reiterando que ese órgano no tiene competencia para el reconocimiento de prestaciones del sector docente; ‘BUENA FE’ afirmando que actuó con estricto apego a la ley; y ‘GENÉRICA’, solicitando que se declaren las excepciones que resulten demostradas en el proceso.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza 2ª Administrativa del Circuito de Manizales dictó sentencia negando las pretensiones de la parte actora en los términos que pasan a compendiarse /fls. 83-89 cdno ppl/:

Como sustento de la decisión, acudió a los artículos 14 de la Ley 100 de 1993 que regula el reajuste periódico de las pensiones, en desarrollo del mandato superior establecido en el canon 53 Constitucional; 279 de la misma norma, que preceptúa las excepciones para la aplicación del régimen general de pensiones.

Menciona que al tenor de lo analizado por la Corte Constitucional en Sentencia C-387 de 1994, el derecho al aumento en el valor de las pensiones en determinado monto no es un derecho adquirido, sino una mera expectativa, pues el legislador goza de un margen amplio de decisión sobre el método a emplear para el ajuste de las pensiones, siempre que se garantice el poder adquisitivo de su valor.

Finalmente, en cuanto a los pormenores del caso, estableció que con la expedición de la Ley 100 de 1993, quedaron sin efectos las disposiciones contrarias, como el artículo 1º de la Ley 71 de 1988 y con respecto de la violación del principio de favorabilidad, concluyó que solo aplica en caso de vacíos normativos o tratamientos distintos en casos iguales, lo cual no aplica en el caso.

EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO.

Mediante memorial visible de folios 92 a 101 del cuaderno principal, la parte demandante impugnó la sentencia de primera instancia, centrando su desacuerdo con la decisión en los puntos que a continuación se relacionan.

Expresa que la sentencia de primer grado desconoce la supremacía constitucional y la prevalencia de las normas especiales sobre las generales, en la medida que el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, aún vigente para un grupo de docentes, circunscribe el aumento del valor de las pensiones al incremento del salario mínimo mensual legal vigente. En este sentido, desestima el argumento según el cual ese artículo haya sido sustituido por el canon 14 de la Ley 100 de 1993, pues a los docentes vinculados antes de la Ley 812 de 2003 como es su caso, han de aplicarse las normas anteriores a su vigencia.

Plantea que con la promulgación de la Ley 238 de 1995, el legislador pretendió que los pensionados mantuvieran el poder adquisitivo de estas prestaciones, pudiendo optar por el régimen general o el especial según les resulte más favorable, es decir, se aplica el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 siempre y cuando redunde en beneficio del pensionado, en todo caso, indica que los docentes ya contaban con una norma que les garantizaba mantener el poder adquisitivo de la mesada, como lo es la Ley 71/88.

Reitera que con base en la Ley 812 de 2003 y el Acto Legislativo N° 01 de 2005, el régimen pensional de los docentes vinculados antes de promulgada esa norma está conformado por la Ley 91 de 1989 y las normas que la complementen, como la citada Ley 71/88, por lo que solo a los docentes vinculados luego de proferida la Ley 812/03 resulta viable aplicarles el ajuste

del IPC previsto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993. De la misma manera, cuestiona que no se haya empleado el principio de favorabilidad, pues a su juicio, es claro que existen dos regímenes pensionales, uno general y aquel que cobija a los docentes.

**CONSIDERACIONES
DE LA
SALA DE DECISIÓN**

Pretende la parte actora la nulidad del acto administrativo con el cual se negó el reajuste periódico de la pensión de jubilación con base en el incremento anual del salario mínimo mensual legal vigente, atendiendo los dictados de la Ley 71 de 1988.

PROBLEMA JURÍDICO

Atendiendo a la postura erigida por la parte apelante y a lo expuesto por el funcionario *A quo*, el problema jurídico a resolver en el presente asunto se contrae a la dilucidación del siguiente interrogante:

- ***¿Le asiste derecho a la parte nulidisciente al reajuste periódico de la pensión de jubilación con base en el incremento del salario mínimo mensual legal vigente, según lo establece la Ley 71 de 1988?***

(I)

AJUSTE PERIÓDICO DE LAS PENSIONES

El artículo 53 de la Carta Política establece un mandato dirigido a la protección de los ingresos de los pensionados, a través del mantenimiento del poder adquisitivo de las mesadas pensionales:

“ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales” /Destaca el Tribunal/.

Este cometido constitucional encuentra desarrollo en diversos instrumentos de índole legal, incluso, se encuentra previsto en diferentes disposiciones anteriores a la Carta Política de 1991. Verbigracia, el canon 1 de la Ley 4ª de 1976¹ disponía a la sazón:

“Artículo 1º.- Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y en el sector privado, así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales a excepción de las pensiones por incapacidad permanente parcial, se reajustarán de oficio, cada año, en la siguiente forma:

Cuando se eleve el salario mínimo mensual legal más alto, se procederá como sigue: con una suma fija igual a la mitad de la diferencia entre el antiguo y el nuevo salario mínimo mensual legal más alto, más una suma equivalente a la mitad del porcentaje que represente el incremento entre el antiguo y el nuevo salario mínimo mensual legal más alto, esto último aplicado a la correspondiente pensión”.

¹ “Por la cual se dictan normas sobre materia pensional de los sectores público, oficial, semioficial y privado y se dictan otras disposiciones”.

Posteriormente, los parámetros para la actualización del valor de las pensiones fueron modificados por el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, por cuyo ministerio:

“ARTICULO 1o. Las pensiones a que se refiere el artículo 1o. de la Ley 4a. de 1976, las de incapacidad permanente parcial y las compartidas, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que sea incrementado por el Gobierno el salario mínimo legal mensual.

PARAGRAFO. Este reajuste tendrá vigencia simultánea a la que se fija para el salario mínimo” /Destaca la Sala/.

En análogos términos, el Decreto 1160 de 1989 reiteró el mandato de reajuste pensional tomando como parámetro el incremento del salario mínimo decretado por el Gobierno Nacional:

“Reajuste pensional. Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez, incapacidad permanente parcial, compartidas y de sobrevivientes, de los sectores público, privado y del Instituto de Seguros Sociales, se reajustarán de oficio y en forma simultánea con el salario mínimo legal, en el mismo porcentaje en que éste sea incrementado por el Gobierno Nacional”.

Con la promulgación de la Ley 100 de 1993, se introdujo un cambio en el parámetro de aumento periódico de la mesadas pensionales, dependiendo del valor de la misma, pues una es la regla aplicable cuando la pensión es equivalente al valor del salario mínimo mensual legal vigente, y otra cuando es superior a dicho guarismo. Al respecto, el artículo 14 de dicho esquema disposicional prevé:

“ARTÍCULO 14. REAJUSTE DE PENSIONES. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al

Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el Gobierno.” /Resaltado del Tribunal/.

La norma en mención fue objeto de estudio de constitucionalidad, cuyo resultado fue la exequibilidad, declarada mediante la Sentencia C-387 de 1994², de la cual la Sala destaca en lo pertinente, lo siguiente:

“Para la Corte es evidente que ese tratamiento distinto ante situaciones iguales, a la luz de los cánones constitucionales, tiene una justificación clara y razonable, cual es la de dar especial protección a aquellos pensionados que por devengar una pensión mínima se encuentran, por razones económicas, en situación de debilidad manifiesta frente a los demás. En consecuencia, ha decidido el legislador que el valor de la pensión para esas personas se reajuste en un porcentaje igual al del salario mínimo legal mensual, con el fin de que dicho ingreso conserve su poder adquisitivo y así pueda el beneficiario satisfacer sus necesidades básicas y llevar una vida digna.

(...) Así las cosas, no le asiste razón al demandante, pues no es posible afirmar con certeza cuál de los dos sistemas podría resultar más benéfico para el pensionado, ya que ello dependerá del comportamiento que presente cada uno de esos factores a través del tiempo, de manera que habrá ocasiones en que el índice de precios al consumidor sea superior al porcentaje en que se incremente el salario mínimo, y en otras, éste

² MP. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

sea inferior a aquél, o pueden existir casos en que los dos sean iguales.

De otra parte, estima la Corte pertinente agregar que la Constitución al consagrar el derecho al reajuste periódico de las pensiones (art. 53 inc. 2o.), no señala la proporción en que éstas deben incrementarse, como tampoco la oportunidad o frecuencia en que debe llevarse a cabo, quedando en manos del legislador la regulación de estos aspectos, como en efecto lo hace la norma parcialmente impugnada” /Destacado del Tribunal/.

Por su parte, el H. Consejo de Estado³ se pronunció sobre la vigencia del artículo 1 de la Ley 71 de 1988 y el alcance de la fórmula del incremento pensional consagrado en la Ley 100 de 1993:

“Ahora bien, en criterio de la parte demandante, la mesada de quienes se pensionaron con anterioridad al 1.º de abril de 1994 debe incrementarse en la forma prevista por la Ley 71 del 19 de diciembre de 1988, esto es, en el mismo porcentaje en que se ajustaba el salario mínimo, afirmación frente a la cual debe indicarse que el hecho de que el porcentaje en el cual se reajusta la pensión no sea un derecho adquirido, implica que el sistema definido por la Ley 100 de 1993 podía regular válidamente la proporción del aumento de la prestación, derogando el enunciado normativo que venía rigiendo hasta ese momento, tal y como lo admitió la Corte Constitucional en la sentencia C-110 de 1996, al señalar:

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, M.P. William Hernández Gómez, 17 de agosto de dos mil diecisiete (2017) Rad. 11001-03-24-000-2010-00007-00(3294-14).

« (...) A partir del 1.º de enero de 1989 y hasta la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, todas las pensiones que fueron reconocidas en el país, tanto en el sector público como en el privado, se reajustaron anualmente conforme a la fórmula (sic) prevista en la Ley 71 de 1988, esto es, en el mismo porcentaje en que se incrementó por el Gobierno el salario mínimo legal mensual. Con la expedición de la Ley 100 de 1993 y su entrada en vigencia, las pensiones reconocidas antes y después de dicha ley, se vienen reajustando en la forma prevista por su artículo 14 y teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 142 y 143 ibídem, lo que significa que el referido reajuste se produce anualmente según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, más la mesada adicional y el reajuste equivalente a la elevación en la cotización para salud, a favor de los pensionados con anterioridad al 1º de enero de 1994 (...)

Conclusión: Conforme a las consideraciones expuestas, el porcentaje de reajuste de la mesada pensional no es un derecho adquirido, por lo tanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que el legislador está habilitado para modificar las normas que consagran la proporción en que se realizarán los aumentos de las mesadas pensionales”.

De acuerdo con lo anterior, el reajuste previsto por el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 sí es aplicable a quienes les fue reconocida la pensión antes del 1.º de abril de 1994 y no el definido por la Ley 71 del 19 de diciembre de 1988, toda vez que esta última quedó derogada por aquella” /Subrayas fuera del texto/.

Por otra parte, uno de los argumentos en los que insiste la parte actora en su recurso de apelación se entrelaza con el principio de favorabilidad en materia pensional, que a su juicio, legitima la aplicación del incremento pensional con el aumento del salario mínimo legal mensual vigente, previsto en la Ley 71 de 1988. En punto a este raciocinio, la Corte Constitucional se pronunció en la Sentencia C-425 de 2017⁴ esbozando:

“ (...) Lo anterior, hasta el punto de que en su demanda no sólo solicita declarar inexecutable el apartado demandado, según el cual las pensiones “se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior”, sino que incluso le pide a la Corte señalar que lo más favorable para el pensionado es “la medición del poder adquisitivo constante de las pensiones por el método de medición de la equivalencia de las pensiones en relación con el Salario Mínimo Legal Vigente”[85], como si este fuese expresamente el mandato constitucional

(...) Por lo tanto, se concluye que además de que la propia Constitución faculta al legislador a decidir, con autonomía política, de qué manera reajustar periódicamente el valor de las pensiones, de tal forma que no hay lugar aquí para la aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral del que trata el artículo 53 superior, en todo caso los índices o referencias de actualización a los que acudió el legislador para actualizar las pensiones de forma diferenciada según su valor (IPC y SMLMV) tienen un origen, una explicación y unos propósitos diferentes, al mismo tiempo que se relacionan entre ellos de una forma particular.. (...)

⁴ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Al mismo tiempo que, se reitera, el constituyente impuso al legislador el deber general de actualizar el monto de las pensiones para que fuesen consistentes con el fenómeno de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, pero no impuso un modelo específico de actualización, motivo por el cual el Congreso cuenta con un amplio margen de configuración para fijar las fórmulas específicas a través de las cuales se materializa este deber genérico, sin que se encuentre obligado a acoger un esquema económico que, a juicio del accionante, resulte más favorable a los intereses de los pensionados entre todos los posibles” /Resaltados del Tribunal/.

Finalmente, es claro que los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FNPSM) se hallan excluidos del régimen pensional general previsto en la Ley 100 de 1993 en virtud del expreso mandato del artículo 279 de esa norma⁵, no obstante, este mandato legal debe leerse en armonía con el canon 1 parágrafo 4 de la Ley 238 de 2005, que reza:

“ARTÍCULO 1o. Adiciónese al artículo 279 de la Ley 100 de 1993, con el siguiente parágrafo: (...)

“Parágrafo 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados”. /Resaltado de la Sala/

⁵ “(...) 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. (...)” /Subrayado de la Sala/.

Recogiendo los elementos presentes en el marco normativo y jurisprudencial reproducido en las líneas que anteceden, los cuestionamientos vertidos por la parte demandante contra el fallo de primer grado, y con ellas las súplicas de la demanda, no encuentran eco de prosperidad, por diversas razones.

De un lado, la jurisprudencia constitucional justifica el establecimiento de un marco diferencial de protección a las personas que devengan pensiones cuyo valor es equivalente a un (1) salario mínimo mensual, respecto a aquellos pensionados que devengan una mesada superior, como medida positiva encaminada a lograr el mandato de igualdad real y efectiva (art. 13 C.P.). En todo caso, la Corte deja en claro que el salario mínimo y el I.P.C. responden a factores y realidades diferentes, no siempre predecibles, por lo que no puede realizarse un juicio de comparación puro y simple entre ambos.

Adicional a ello, es de suma importancia resaltar que el canon 53 de la Carta, al paso que consagra el mandato de incremento periódico de las pensiones de tal forma que mantengan su poder adquisitivo, no sujeta este postulado a un método específico, dejando en manos del legislador la materialización de este cometido, lo cual precisamente ocurre con el artículo 14 de la Ley 100/93, expedido en uso de la libertad de configuración que sobre el particular le asiste al Congreso de la República.

Justamente, al referirse a dicho texto legal, tanto la Corte Constitucional como el supremo órgano de lo contencioso administrativo son contestes en aludir que el artículo 1 de la Ley 71 de 1988 ha de entenderse derogado por el canon 14 de la Ley 100/93, incluso, respecto a quienes obtuvieron su derecho pensional con anterioridad a aquella disposición, todo ello bajo el entendido de que el porcentaje de incremento o reajuste pensional anual no constituye un derecho adquirido.

Bajo esta óptica, ha de concluirse que si bien los docentes vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003 cuentan con un régimen pensional especial y diferente al general consagrado en la Ley 100 de 1993, de ello no se sigue que al amparo de este régimen puedan acudir a la Ley 71/88 para

obtener un incremento pensional anual diferente al vigente, pues este aspecto no integra el régimen pensional propiamente dicho.

Ante este panorama, tampoco resulta de recibo el argumento relacionado con el principio de favorabilidad, pues existe una disposición expresa sobre la forma en la que proceden los aumentos pensionales, y la existencia de aumentos pensionales con base en el salario mínimo únicamente se justifica en el caso de las pensiones cuyo monto equivale a este salario.

CASO CONCRETO

En virtud de lo expuesto y abordados los pormenores del caso, resulta evidente que la pensión reconocida por el FNPSM a favor de la señora MELVA OSORIO ECHEVERRI supera con creces el valor del salario mínimo legal mensual vigente (la mesada reconocida equivale a \$ 1'969.593 para 2010) /fl. 26 cdno. 1/, por lo que la entidad demandada, al negar el incremento pretendido al tenor del artículo 1 de la Ley 71 de 1988 se ajustó plenamente al ordenamiento jurídico, lo que derivaba en una decisión negativa frente a las pretensiones de la demanda, como en efecto ocurrió.

Por ende, se confirmará la sentencia de primer grado.

COSTAS.

Se condenará en costas a la apelante, en virtud del supuesto previsto en el numeral 3 del artículo 365 del Código General del Proceso. Sin agencias en derecho en esta instancia por no haberse causado.

Por lo discurrido, el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Juzgado 2º Administrativo del Circuito de Manizales, con la cual negó las pretensiones formuladas por la

señora **MELVA OSORIO ECHEVERRI** dentro del contencioso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FNPSM**.

COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de la entidad demandada. Sin agencias en derecho en esta instancia.

Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 048 de 2020.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



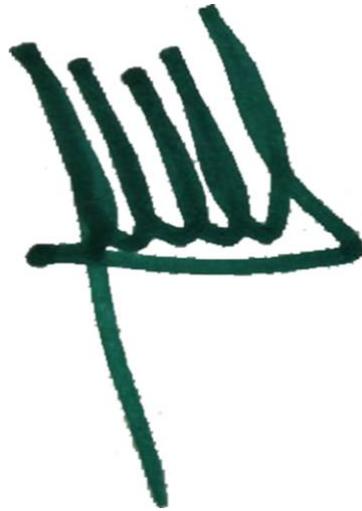
PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 126 de fecha 16 de Septiembre de 2020.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes of varying heights and a horizontal base line, with a single vertical stroke extending downwards from the center.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
Magistrado Ponente: Jairo Ángel Gómez Peña

A.I. 191

Manizales, catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicación	17-001-23-33-000-2017-00735-00
Clase:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante:	José Islem Montoya Montoya
Demandado:	Colpensiones

Encontrándose el presente proceso a Despacho para fijar audiencia inicial, se procede a dar aplicación al artículo 13 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 *"Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*, a cuyo tenor literal:

Artículo 13. *Sentencia anticipada en lo contencioso administrativo. El juzgador deberá dictar sentencia anticipada:*

1. *Antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas, caso en el cual correrá traslado para alegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se proferirá por escrito.*

2. *En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el transcurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán alegar con la petición sus alegatos de conclusión, de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazará la solicitud cuando advierta fraude o colusión. Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición, deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.*

3. *En la segunda etapa del proceso prevista en el artículo 179 de la Ley 1437 de 2011, cuando encuentre probada la cosa juzgada, la transacción; la conciliación, la caducidad, la prescripción extintiva y la falta de legitimación en la causa. La sentencia se dictará oralmente en audiencia o se proferirá por escrito. En este caso no se correrá traslado para alegar.*

4. *En caso de allanamiento de conformidad con el artículo 176 de la Ley 1437 de 2011.*

Considera el Despacho que en este caso se configura la causal prevista en el numeral 1 de la norma en cita, toda vez que las partes no hicieron solicitud especial de práctica de pruebas y, comoquiera que tampoco el Despacho estima necesario decretar práctica de pruebas, es preciso entonces prescindir de la audiencia inicial y correr traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión por escrito y concepto de fondo por parte del Ministerio Público, ocurrido lo cual, el expediente pasará a Despacho para proferir sentencia.

En todo caso, se hace necesario hacer un pronunciamiento expreso sobre la prueba documental aportada con la demanda y con la contestación de la misma, en los siguientes términos:

-Hasta donde la ley lo permita, téngase como prueba documental, la allegada por la parte **demandante** y que obra entre folios 18 y 108 del cuaderno 1.

-Hasta donde la ley lo permita, téngase como prueba documental, la allegada por la parte **demandada** y que obra entre folios 132 y 144 del cuaderno 1.

Por la Secretaría de esta Corporación, córrase traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que emita concepto, si así lo considera. Cumplido lo anterior, devuélvase el proceso a Despacho para proferir sentencia.

Notifíquese y Cúmplase

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jairo Ángel Gómez Peña', written in a cursive style.

**Jairo Ángel Gómez Peña
Magistrado**

17001-33-39-007-2018-00017-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: **AUGUSTO MORALES VALENCIA**

Manizales, once (11) de SEPTIEMBRE de dos mil veinte (2020)

S. 108

La Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados **AUGUSTO MORALES VALENCIA**, quien la preside, **AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN** y **PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA** procede a dictar sentencia de segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada por la Jueza 7ª Administrativa de Manizales, que negó las pretensiones formuladas por la señora **YOLANDA RESTREPO TORO** dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** (en adelante FNPSM).

ANTECEDENTES

PRETENSIONES.

- I) Se declare la nulidad parcial de la Resolución N° 9099-6 de 2 de octubre de 2015, en lo que tiene que ver con la determinación de la cuantía de la mesada pensional sin incluir todos los factores salariales percibidos en el último año de servicios.
- II) Se declare que la parte demandante tiene derecho a que la parte demandada le reconozca y pague una pensión ordinaria de jubilación a partir del 20 de julio de 2015, equivalente al 75% del promedio de los factores salariales devengados durante los 12 meses anteriores al momento del retiro definitivo de la docencia.

A título de restablecimiento del derecho, solicita:

- i. Se condene al reconocimiento y pago de una pensión ordinaria de jubilación en los términos descritos en el numeral anterior, y que sobre el monto inicial de la pensión se realicen los ajustes de ley para cada anualidad, ordenando el pago de las mesadas atrasadas, desde la consolidación del derecho hasta la inclusión en nómina, realizando en lo sucesivo el pago del incremento decretado.
- ii. Se realicen los ajustes de valor por motivo de la disminución del poder adquisitivo de las diferencias pensionales que se decreten (art. 187 C/CA), y se ordene el reconocimiento y pago de intereses moratorios desde la ejecutoria de la sentencia y hasta su cumplimiento, y se condene a la demandada en costas.
- iii. Que de las sumas favorables que resulten, se descuenta lo cancelado a la parte actora en virtud de la resolución que reconoció su derecho a la pensión de jubilación.

CAUSA PETENDI

- Laboró más de 20 años al servicio de la docencia oficial y cumplió con los requisitos establecidos por la ley para que le fuera reconocida su pensión de jubilación.
- Sin embargo, la base de liquidación pensional únicamente incluyó la asignación básica, omitiendo las primas de navidad y vacaciones, y demás factores salariales percibidos por la actividad docente durante el último año de servicios anterior al cumplimiento del status jurídico de pensionada.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Se invocaron: Ley 91 de 1989, art. 15; Ley 33 de 1985, art. 1º; Ley 62 de 1985 y Decreto Nacional 1045 de 1978.

Luego de realizar una diacronía de la normativa que cobija a los docentes nacionalizados y precisando que le es aplicable el régimen pensional de la Ley 91/89 con las demás normas vigentes para esa época, acudió a los contenidos de la Ley 33

de 1985, artículo 1º, para argüir que dicho mandato legal no instituye de manera taxativa cuáles factores salariales conforman la base para calcular la mesada pensional, anotando al efecto que, según sentencia de unificación del H. Consejo de Estado, esa situación no impide incluir todos los factores devengados por el trabajador durante el último año de servicios, pues de esta forma se hacen efectivas sus derechos y garantías laborales.

Conforme al precepto 15 de la Ley 91/89, la liquidación de la pensión de jubilación ha de regirse por los Decretos 3135/68, 1848/69 y 1045/78, e insistió que el Supremo Tribunal de lo Contencioso Administrativo fue enfático al señalar que al momento de establecer la base de liquidación de esa prestación vitalicia, las primas de vacaciones y de navidad deben ser tenidas en cuenta, tal como lo autoriza el artículo 45 del último de los decretos enunciados.

Finalmente, trasuntando apartes de providencias emanadas del Alto Tribunal varias veces referenciado, culminó su exposición destacando que, si no fueron realizados los respectivos descuentos sobre las primas y bonificaciones que percibió, debe ordenarse lo pertinente frente al último año de servicio, incluyéndolas en todo caso en el valor de su pensión.

CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR.

La **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FNPSM**, se pronunció con memorial obrante de folios 103 a 116, oponiéndose a las pretensiones del libelo demandador y proponiendo las excepciones denominadas ‘INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL’ mencionando que son las entidades territoriales las encargadas de administrar las plantas de personal, por ser los nominadores de los docentes; ‘INEXISTENCIA DEL DEMANDADO’, aduciendo que no existe relación de causalidad entre la prestación reclamada y la entidad accionada; ‘INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA POR INEXISTENCIA DE CAUSA JURÍDICA’ ya que no le asiste el derecho a la parte actora a reclamar la reliquidación con inclusión de la prima de servicios, de conformidad con la jurisprudencia del H. Consejo de Estado; ‘PRESCRIPCIÓN’, de conformidad con el artículo 488 del CST y los Decretos 3135/68 y 1848/69; ‘BUENA FE’ afirmando que

actuó con estricto apego a la ley; y 'GENÉRICA', solicitando que se declaren las excepciones que resulten demostradas en el proceso.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza 7ª Administrativa de Manizales dictó sentencia negando las pretensiones de la parte actora en los términos que pasan a compendiarse /fls. 125 a 133 C1/:

Determinando que el problema jurídico se circunscribe en determinar si le asiste el derecho a la demandante a la reliquidación de la pensión de jubilación sobre el 75% del promedio devengado durante el último año de servicios con la inclusión de todos los factores salariales percibidos, acudió a los artículos 15 de la Ley 91/89, 1º de la Ley 62 de 1985, 81 de la Ley 812 de 2003, 1º de la Ley 33 de 1985, y párrafo transitorio 1º del Acto Legislativo 001 de 2005.

Respecto a los factores para determinar la base de liquidación pensional, hace un recuento de las subreglas precisadas por el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 25 de abril de 2019, donde estableció que se deben tomar como factores salariales para la liquidación de la mesada pensional solo aquellos sobre los que se hayan realizado aportes al sistema.

Al abordar el caso concreto, estableció que de los factores devengados por la accionante en el último año de servicios y que se hallan enlistados en la Ley 62/85, todos fueron tenidos en cuenta por la demandada en el reconocimiento pensional. De este modo, la funcionaria judicial decidió negar las pretensiones de la demanda.

EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO.

Mediante memorial visible de folios 148 a 155 del cuaderno 1, la parte demandante impugnó la sentencia de primera instancia, indicando que la decisión del *A quo* se basó en la sentencia de unificación del 25 de abril de 2019 del H. Consejo de Estado, que reformó el antecedente de esa Corporación en la que indicaba que los factores salariales de las leyes 33 y 62 de 1985 no eran de carácter taxativo sino

meramente enunciativos, protegiendo la lectura progresista de las reliquidación de pensión del magisterio reconocidas bajo la Ley 91/89.

Aduce que los docentes pensionados tenían la confianza estructurada en que su prestación vitalicia debía ser reliquidada con la inclusión de todos los factores devengados, de conformidad con la sentencia del 4 de agosto de 2010.

Asevera que tenía una confianza legítima en la administración de justicia, ya que los usuarios y representantes judiciales de los actores, tenían confianza real, material, lógica y jurídica conforme al precedente judicial, por lo que el operador judicial debe verificar que en el año en que fue radicado el proceso, existía unificación de la sección segunda que luego fue reformada por otras decisiones de esa Alta Corporación.

Afirmar que en el caso de los trabajadores amparados por la Ley 33 de 1985 que consolidaron su derecho pensional antes de la entrada en vigencia de la sentencia de unificación del 25 de abril de 2019, se deben incluir los factores salariales devengados en el último año de servicios pues deben aplicarse los lineamientos establecidos en la sentencia de unificación del 26 de agosto de 2010.

De este modo, solicitó la revocatoria del fallo de primera instancia y se ordene atender el precedente judicial de la sentencia del 4 de agosto de 2010.

**CONSIDERACIONES
DE LA
SALA DE DECISIÓN**

Pretende la parte actora la nulidad parcial de la Resolución N° 9099-6 de 2 de octubre de 2015, en lo que tiene que ver con la determinación de la cuantía de la mesada pensional sin incluir todos los factores salariales percibidos en el último año de servicios.

PROBLEMAS JURÍDICOS

Atendiendo a la postura erigida por la parte apelante y a lo expuesto por el Juez *A quo*, el problema jurídico a resolver en el presente asunto se contrae a la dilucidación del siguiente interrogante:

- *¿Qué factores salariales debían tenerse en cuenta para la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de la parte accionante?*

(I)

RÉGIMEN PENSIONAL APLICABLE Y LOS FACTORES SALARIALES COMPUTABLES

La Ley 100 de 1993, por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones, en el artículo 11 -modificado luego por el artículo 1° de la Ley 797 de 2003-, determinaba su campo de aplicación con el siguiente tenor literal:

“El Sistema General de Pensiones, con las excepciones previstas en el artículo 279 de la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando adicionalmente todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, del Instituto de Seguros Sociales y del sector privado en general...”

En efecto, el artículo 279 dispuso en lo pertinente:

“...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...”

En el tema de pensiones para institutores, la Ley 91 de 1989 unificó para los docentes nacionales y nacionalizados el porcentaje de la pensión, también equiparó el régimen al de los pensionados del sector público nacional. Señaló a propósito en el artículo 15 ibídem:

“[...] 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: [...]

1...

2. Pensiones:

B. Para los docentes vinculados a partir del 1° de enero de 1981, nacionales o 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 [...].”

A su vez, el inciso 4° del artículo 6° de la Ley 60 de 1993, al definir las prestaciones del sector docente dispuso que “el régimen aplicable a los actuales docentes nacionales y nacionalizados que se incorporen a las plantas departamentales o distritales sin solución de continuidad y las nuevas vinculaciones será el reconocido por la Ley 91 de 1989, y las prestaciones en ella reconocidas serán compatibles con pensiones o cualquier otra clase de remuneraciones”. Así mismo, la Ley 115 de 1994, en la parte final del inciso 1, artículo 115, remite al régimen prestacional establecido para los educadores estatales en las Leyes 91 de 1989 y 60 de 1993.

Finalmente, la Ley 812 de 2003 en su artículo 81 inciso 1° estableció que “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”.

Todo lo antes señalado indica que las normas a aplicar en el caso estudiado son las Leyes 33 de 1985 y 62 del mismo año, es decir, el régimen general de prestaciones sociales del sector público.

En este orden, la mencionada Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, previó en su artículo 1º:

“Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier caja de previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: 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 jornada de descanso obligatorio.

En todo caso las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes [...]” /subrayas de la Sala/

Este Tribunal ha venido señalando de manera reiterada¹ que la normativa reproducida ilustra que, así se hagan aportes a la Caja de Previsión basados en rubros distintos de los enlistados en el inciso segundo del artículo 1º, las pensiones se liquidarán teniéndolos también en cuenta, intelección que se acompasa con lo estipulado en el canon 1º también trasunto.

De igual manera, se acudía a lo pregonado por el H. Consejo de Estado, que había considerado como salario “*lo que el trabajador recibe en forma habitual o a cualquier título y que implique retribución ordinaria permanente de servicios, sea cual fuere la designación que las partes le den*”², postura que reiteró en

¹ Ver entre muchas otras, sentencias del 16 de junio de 2015, Exp. 2013-00299-02 y Exp. 2013-00369-02. M.P. Augusto Morales Valencia.

² Sentencia del 19 de febrero de 2004, Sección Segunda, M.P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

providencia de 16 de febrero de 2012³, dando solidez a su propia tesis, plasmada en la sentencia de la Sala Plena de la Sección Segunda, de 4 de agosto de 2010⁴.

Por otra parte, cabe anotar que en sentencia de veintiocho (28) de agosto de 2018, la Sala Plena del H. Consejo de Estados precisó que la interpretación respecto a la aplicación del IBL y factores salariales del artículo 36 de la Ley 100/93, no cobija a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, ya que se encuentran exceptuados del 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.

Ante este panorama, el Tribunal venía esbozando que la Ley 33/85 rige la pensión ordinaria de los docentes, no en virtud de la transición establecida en el artículo 36 de la Ley 100/93, sino por expresa remisión que hace la Ley 91 de 1989 al régimen general de prestaciones sociales del sector público anterior, es decir, las Leyes 33 y 62 de 1985.

SENTENCIA DE UNIFICACIÓN SOBRE LIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN DOCENTE.

El veinticuatro (24) de abril de 2019, el H. Consejo de Estado profirió sentencia en la que unificó su postura en punto al Ingreso Base de Liquidación (IBL) y los factores salariales que deben tomarse en cuenta para liquidar las pensiones de los docentes afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio - FNPSM⁶.

En esta oportunidad, el máximo órgano de esta jurisdicción determinó que el mandato de correspondencia entre las cotizaciones hechas al sistema pensional y la liquidación de las prestaciones pensionales, regla contenida en el artículo 48

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub-sección A, Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Expediente: 25000-23-25-000-2007-00001-01(0302-11).

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, fecha: 4 de agosto de 2010, Ref: Expediente No. 250002325000200607509 01.-, Número Interno: 0112-2009.-, Actor: Luis Mario Velandia.

⁵ C.P.: César Palomino Cortés. Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01. Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro. Demandado: Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. En Liquidación. Asunto: Sentencia de unificación de jurisprudencia. Criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

⁶ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. César Palomino Cortés, Sentencia de Unificación SUJ-014 -CE-S2 -2019, 680012333000201500569-01.

Superior, es inherente a la totalidad de regímenes pensionales en tanto prescripción constitucional, por lo que se separó de modo expreso de la tesis de unificación acogida hasta entonces, prevista la sentencia de cuatro (4) de agosto de 2010, y que venía aplicando incluso a los docentes afiliados al FNPSM.

A partir de lo anterior, distinguió entre aquellos docentes vinculados con posterioridad a la vigencia de la Ley 812 de 2003, a quienes se aplica el régimen de prima media con prestación definida contenido en la Ley 100/93, y los educadores vinculados al servicio público educativo antes de proferida aquella norma, cuya situación pensional se gobierna por las previsiones de la Ley 33 de 1985.

En este último caso, que es el que interesa a la Sala de Decisión en el sub lite, La regla de unificación fue fijada en los siguientes términos:

“(…)

71. De todo lo expuesto se extraen las siguientes reglas de unificación de la jurisprudencia en materia de régimen pensional de los docentes:
72. De acuerdo con el párrafo transitorio 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, son dos los regímenes prestacionales 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, y se deben tener en cuenta las siguientes reglas:
 - a. **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 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”** /Resaltado del Tribunal, negrita del texto original/.

En consecuencia, partiendo del imperativo que representa la aplicación de las reglas jurisprudenciales adoptadas en sede de unificación por el Consejo de Estado, esta Sala De Decisión aplicará los parámetros descritos en la providencia parcialmente trasuntada, lo que impone ajustar la postura que al respecto había venido asumiendo esta colegiatura en materia de liquidación de pensiones docentes. Al respecto, se agrega que el órgano de cierre de esta jurisdicción dispuso la aplicación retrospectiva de dicho precedente, incluyendo dentro de este ámbito a los casos que se hallen pendientes de decisión en vía administrativa o judicial.

EL CASO CONCRETO.

En el *sub lite*, la operadora judicial de primera instancia negó las pretensiones de la demanda respecto de la inclusión de los factores salariales en la base de liquidación pensional de la parte accionante /fl. 132 vto. C1/.

Bajo la égida del temperamento jurídico adoptado en sede de unificación, los rubros a tomarse como factores determinantes del cómputo pensional, deben hallarse dentro del catálogo de emolumentos enlistados en la Ley 62 de 1985, y sobre los cuales se hayan realizado los respectivos aportes al sistema pensional.

Adicionalmente, ha de tenerse en cuenta que según certificado que obra a folio 118 del cuaderno principal, la parte actora devengó en el año anterior a la fecha del retiro definitivo del servicio (20 de julio de 2015), asignación básica, **bonificación mensual**, primas de navidad, vacaciones y de servicios, y horas extra. De los anteriores factores, en el acto de reconocimiento (Resolución N° 9099-6 de 2 de octubre de 2015) se tuvieron en cuenta la asignación básica, la prima de vacaciones, **la bonificación mensual** y las horas extra /fl. 20/.

Respecto a los argumentos de la parte recurrente en cuanto al precedente de las sentencias de unificación del 4 de agosto de 2010 y del 25 de abril de 2019 del Consejo de Estado, es menester indicar que la primera posición estuvo vigente en cuanto a la interpretación de la transición del artículo 36 de la Ley 100/93; que luego fue reevaluada el 28 de agosto de 2018 a raíz de los distintos pronunciamientos tanto de esa Corporación como de la Corte Constitucional, y más

recientemente, en la sentencia del 25 de abril de 2019 se pronunció sobre las reglas de aplicación en la liquidación pensional de los docentes, por lo que esta sentencia constituye de obligatorio acatamiento, ello teniendo en cuenta que según los dictados de los artículos 234, 237 y 241 de la Constitución Política, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, son tribunales de cierre de las jurisdicciones ordinaria y contenciosa administrativa, al paso que la Corte Constitucional, al ser el órgano encargado de salvaguardar la supremacía e integridad de la Constitución, tienen el deber de unificar la jurisprudencia, de tal manera que sus pronunciamientos se erigen en precedente judicial de obligatorio cumplimiento.

COSTAS.

No habrá condena en costas ni agencias en derecho teniendo en cuenta que al momento de interponer la demanda, la jurisprudencia del Consejo de Estado avalaba la reliquidación pensional con el IBL cuya aplicación pretendía la parte accionante sede judicial; sin embargo, ante la nueva postura, y debido a la cual se debió variar la línea argumentativa que en otra época se perfiló por este Tribunal, estima la Sala que no es procedente condenar en costas en este caso.

Por lo discurrido, el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA DE DECISIÓN ORAL,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia proferida por la Jueza 7ª Administrativa de Manizales, con la cual negó a las pretensiones formuladas por la señora **YOLANDA RESTREPO TORO**, dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FNPSM**.

SIN COSTAS ni agencias en derecho en esta instancia.

Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 048 de 2020.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 126 de fecha 16 de Septiembre de 2020.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes and a horizontal base, with a long vertical stroke extending downwards from the left side.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

17001-33-39-005-2018-00039-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, once (11) de SEPTIEMBRE de dos mil veinte (2020)

S. 110

La Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados AUGUSTO MORALES VALENCIA, quien la preside, AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN y PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA procede a dictar sentencia de segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada por el Juez 5º Administrativo de Manizales, que negó las pretensiones formuladas por la señora **MARÍA ELVIA RAMÍREZ CEBALLOS** dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** (en adelante FNPSM).

ANTECEDENTES

PRETENSIONES.

- I) Se declare la nulidad parcial de la Resolución N° 0676-6 de 25 de enero de 2017, en lo que tiene que ver con la determinación de la cuantía de la mesada pensional sin incluir todos los factores salariales percibidos en el último año de servicios.
- II) Se declare que la parte demandante tiene derecho a que la parte demandada le reconozca y pague una pensión ordinaria de jubilación a partir del 1º de agosto de 2016, equivalente al 75% del promedio de los factores salariales devengados durante los 12 meses anteriores al momento del retiro definitivo de la docencia.

A título de restablecimiento del derecho, solicita:

- i. Se condene al reconocimiento y pago de una pensión ordinaria de jubilación en los términos descritos en el numeral anterior, y que sobre el monto inicial de la

pensión se realicen los ajustes de ley para cada anualidad, ordenando el pago de las mesadas atrasadas, desde la consolidación del derecho hasta la inclusión en nómina, realizando en lo sucesivo el pago del incremento decretado.

ii. Se realicen los ajustes de valor por motivo de la disminución del poder adquisitivo de las diferencias pensionales que se decreten (art. 187 C/CA), y se ordene el reconocimiento y pago de intereses moratorios desde la ejecutoria de la sentencia y hasta su cumplimiento, y se condene a la demandada en costas.

iii. Que de las sumas favorables que resulten, se descuenta lo cancelado a la parte actora en virtud de la resolución que reconoció su derecho a la pensión de jubilación.

CAUSA PETENDI

- Laboró más de 20 años al servicio de la docencia oficial y cumplió con los requisitos establecidos por la ley para que le fuera reconocida su pensión de jubilación.
- Sin embargo, la base de liquidación pensional únicamente incluyó la asignación básica, omitiendo las primas de navidad y vacaciones, y demás factores salariales percibidos por la actividad docente durante el último año de servicios anterior al cumplimiento del status jurídico de pensionada.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Se invocaron: Ley 91 de 1989, art. 15; Ley 33 de 1985, art. 1º; Ley 62 de 1985 y Decreto Nacional 1045 de 1978.

Luego de realizar una diacronía de la normativa que cobija a los docentes nacionalizados y precisando que le es aplicable el régimen pensional de la Ley 91/89 con las demás normas vigentes para esa época, acudió a los contenidos de la Ley 33 de 1985, artículo 1º, para argüir que dicho mandato legal no instituye de manera taxativa cuáles factores salariales conforman la base para calcular la mesada pensional, anotando al efecto que, según sentencia de unificación del H. Consejo de Estado, esa situación no impide incluir todos los factores devengados por el trabajador durante el último año de servicios, pues de esta forma se hacen efectivas sus derechos y garantías laborales.

Conforme al precepto 15 de la Ley 91/89, la liquidación de la pensión de jubilación ha de regirse por los Decretos 3135/68, 1848/69 y 1045/78, e insistió que el Supremo Tribunal de lo Contencioso Administrativo fue enfático al señalar que al momento de establecer la base de liquidación de esa prestación vitalicia, las primas de vacaciones y de navidad deben ser tenidas en cuenta, tal como lo autoriza el artículo 45 del último de los decretos enunciados.

Finalmente, trasuntando apartes de providencias emanadas del Alto Tribunal varias veces referenciado, culminó su exposición destacando que, si no fueron realizados los respectivos descuentos sobre las primas y bonificaciones que percibió, debe ordenarse lo pertinente frente al último año de servicio, incluyéndolas en todo caso en el valor de su pensión.

CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR.

La **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FNPSM**, no realizó pronunciamiento alguno en esta oportunidad procesal /fl. 142 C1/.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez 5° Administrativo de Manizales dictó sentencia negando las pretensiones de la parte actora en los términos que pasan a compendiarse /fls. 158 a 164 C1/:

Determinando que el problema jurídico se circunscribe en determinar si le asiste el derecho a la demandante a la reliquidación de la pensión de jubilación sobre el 75% del promedio devengado durante el último año de servicios con la inclusión de todos los factores salariales percibidos, acudió a los artículos 15 de la Ley 91/89, 1° de la Ley 62 de 1985, 81 de la Ley 812 de 2003, 1° de la Ley 33 de 1985, y párrafo transitorio 1° del Acto Legislativo 001 de 2005.

Respecto a los factores para determinar la base de liquidación pensional, hace un recuento de las subreglas precisadas por el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 25 de abril de 2019, donde estableció que se deben tomar como factores salariales para la liquidación de la mesada pensional solo aquellos sobre los que se hayan realizado aportes al sistema.

Al abordar el caso concreto, estableció que de los factores devengados por la accionante en el último año de servicios y que se hallan enlistados en la Ley 62/85, todos fueron tenidos en cuenta por la demandada en el reconocimiento pensional. De este modo, el funcionario judicial decidió negar las pretensiones de la demanda.

EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO.

Mediante memorial visible de folios 168 a 175 del cuaderno 1, la parte demandante impugnó la sentencia de primera instancia, indicando que la decisión del *A quo* se basó en la sentencia de unificación del 25 de abril de 2019 del H. Consejo de Estado, que reformó el antecedente de esa Corporación en la que indicaba que los factores salariales de las leyes 33 y 62 de 1985 no eran de carácter taxativo sino meramente enunciativos, protegiendo la lectura progresista de las reliquidación de pensión del magisterio reconocidas bajo la Ley 91/89.

Aduce que los docentes pensionados tenían la confianza estructurada en que su prestación vitalicia debía ser reliquidada con la inclusión de todos los factores devengados, de conformidad con la sentencia del 4 de agosto de 2010.

Asevera que tenía una confianza legítima en la administración de justicia, ya que los usuarios y representantes judiciales de los actores, tenían confianza real, material, lógica y jurídica conforme al precedente judicial, por lo que el operador judicial debe verificar que en el año en que fue radicado el proceso, existía unificación de la sección segunda que luego fue reformada por otras decisiones de esa Alta Corporación.

Afirmar que en el caso de los trabajadores amparados por la Ley 33 de 1985 que consolidaron su derecho pensional antes de la entrada en vigencia de la sentencia de unificación del 25 de abril de 2019, se deben incluir los factores salariales devengados en el último año de servicios pues deben aplicarse los lineamientos establecidos en la sentencia de unificación del 26 de agosto de 2010.

De este modo, solicitó la revocatoria del fallo de primera instancia y se ordene atender el precedente judicial de la sentencia del 4 de agosto de 2010.

**CONSIDERACIONES
DE LA
SALA DE DECISIÓN**

Pretende la parte actora la nulidad parcial de la Resolución N° 0676-6 de 25 de enero de 2017, en lo que tiene que ver con la determinación de la cuantía de la mesada pensional sin incluir todos los factores salariales percibidos en el último año de servicios.

PROBLEMAS JURÍDICOS

Atendiendo a la postura erigida por la parte apelante y a lo expuesto por el Juez A *quo*, el problema jurídico a resolver en el presente asunto se contrae a la dilucidación del siguiente interrogante:

- *¿Qué factores salariales debían tenerse en cuenta para la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de la parte accionante?*

(I)

**RÉGIMEN PENSIONAL APLICABLE
Y LOS FACTORES SALARIALES COMPUTABLES**

La Ley 100 de 1993, por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones, en el artículo 11 -modificado luego por el artículo 1° de la Ley 797 de 2003-, determinaba su campo de aplicación con el siguiente tenor literal:

“El Sistema General de Pensiones, con las excepciones previstas en el artículo 279 de la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando adicionalmente todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, del Instituto de Seguros Sociales y del sector privado en general....”

En efecto, el artículo 279 dispuso en lo pertinente:

“...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...”

En el tema de pensiones para institutores, la Ley 91 de 1989 unificó para los docentes nacionales y nacionalizados el porcentaje de la pensión, también equiparó el régimen al de los pensionados del sector público nacional. Señaló a propósito en el artículo 15 ibídem:

“[...] 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: [...]

1...

2. Pensiones:

B. Para los docentes vinculados a partir del 1° de enero de 1981, nacionales o 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 [...]”.

A su vez, el inciso 4° del artículo 6° de la Ley 60 de 1993, al definir las prestaciones del sector docente dispuso que “el régimen aplicable a los actuales docentes nacionales y nacionalizados que se incorporen a las plantas departamentales o distritales sin solución de continuidad y las nuevas vinculaciones será el reconocido por la Ley 91 de 1989, y las prestaciones en ella reconocidas serán compatibles con pensiones o cualquier otra clase de remuneraciones”. Así mismo, la Ley 115 de 1994, en la parte final del inciso 1, artículo 115, remite al régimen prestacional establecido para los educadores estatales en las Leyes 91 de 1989 y 60 de 1993.

Finalmente, la Ley 812 de 2003 en su artículo 81 inciso 1° estableció que “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”.

Todo lo antes señalado indica que las normas a aplicar en el caso estudiado son las Leyes 33 de 1985 y 62 del mismo año, es decir, el régimen general de prestaciones sociales del sector público.

En este orden, la mencionada Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, previó en su artículo 1º:

“Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier caja de previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: 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 jornada de descanso obligatorio.

En todo caso las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes [...].” /subrayas de la Sala/

Este Tribunal ha venido señalando de manera reiterada¹ que la normativa reproducida ilustra que, así se hagan aportes a la Caja de Previsión basados en rubros distintos de los enlistados en el inciso segundo del artículo 1º, las pensiones se liquidarán teniéndolos también en cuenta, intelección que se acompasa con lo estipulado en el canon 1º también trasunto.

De igual manera, se acudía a lo pregonado por el H. Consejo de Estado, que había considerado como salario “*lo que el trabajador recibe en forma habitual o a cualquier*

¹ Ver entre muchas otras, sentencias del 16 de junio de 2015, Exp. 2013-00299-02 y Exp. 2013-00369-02. M.P. Augusto Morales Valencia.

*título y que implique retribución ordinaria permanente de servicios, sea cual fuere la designación que las partes le den*², postura que reiteró en providencia de 16 de febrero de 2012³, dando solidez a su propia tesis, plasmada en la sentencia de la Sala Plena de la Sección Segunda, de 4 de agosto de 2010⁴.

Por otra parte, cabe anotar que en sentencia de veintiocho (28) de agosto de 2018, la Sala Plena del H. Consejo de Estados⁵ precisó que la interpretación respecto a la aplicación del IBL y factores salariales del artículo 36 de la Ley 100/93, no cobija a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, ya que se encuentran exceptuados del 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.

Ante este panorama, el Tribunal venía esbozando que la Ley 33/85 rige la pensión ordinaria de los docentes, no en virtud de la transición establecida en el artículo 36 de la Ley 100/93, sino por expresa remisión que hace la Ley 91 de 1989 al régimen general de prestaciones sociales del sector público anterior, es decir, las Leyes 33 y 62 de 1985.

SENTENCIA DE UNIFICACIÓN SOBRE LIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN DOCENTE.

El veinticuatro (24) de abril de 2019, el H. Consejo de Estado profirió sentencia en la que unificó su postura en punto al Ingreso Base de Liquidación (IBL) y los factores salariales que deben tomarse en cuenta para liquidar las pensiones de los docentes afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio - FNPSM⁶.

En esta oportunidad, el máximo órgano de esta jurisdicción determinó que el mandato de correspondencia entre las cotizaciones hechas al sistema pensional y la liquidación

² Sentencia del 19 de febrero de 2004, Sección Segunda, M.P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub-sección A, Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Expediente: 25000-23-25-000-2007-00001-01(0302-11).

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, fecha: 4 de agosto de 2010, Ref: Expediente No. 250002325000200607509 01.-, Número Interno: 0112-2009.-, Actor: Luis Mario Velandia.

⁵ C.P.: César Palomino Cortés. Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01. Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro. Demandado: Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. En Liquidación. Asunto: Sentencia de unificación de jurisprudencia. Criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

⁶ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. César Palomino Cortés, Sentencia de Unificación SUJ-014 -CE-S2 -2019, 680012333000201500569-01.

de las prestaciones pensionales, regla contenida en el artículo 48 Superior, es inherente a la totalidad de regímenes pensionales en tanto prescripción constitucional, por lo que se separó de modo expreso de la tesis de unificación acogida hasta entonces, prevista la sentencia de cuatro (4) de agosto de 2010, y que venía aplicando incluso a los docentes afiliados al FNPSM.

A partir de lo anterior, distinguió entre aquellos docentes vinculados con posterioridad a la vigencia de la Ley 812 de 2003, a quienes se aplica el régimen de prima media con prestación definida contenido en la Ley 100/93, y los educadores vinculados al servicio público educativo antes de proferida aquella norma, cuya situación pensional se gobierna por las previsiones de la Ley 33 de 1985.

En este último caso, que es el que interesa a la Sala de Decisión en el sub lite, La regla de unificación fue fijada en los siguientes términos:

“(…)

71. De todo lo expuesto se extraen las siguientes reglas de unificación de la jurisprudencia en materia de régimen pensional de los docentes:

72. De acuerdo con el párrafo transitorio 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, son dos los regímenes prestacionales 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, y se deben tener en cuenta las siguientes reglas:

a. **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 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”** /Resaltado del Tribunal, negrita del texto original/.

En consecuencia, partiendo del imperativo que representa la aplicación de las reglas jurisprudenciales adoptadas en sede de unificación por el Consejo de Estado, esta Sala

De Decisión aplicará los parámetros descritos en la providencia parcialmente trasuntada, lo que impone ajustar la postura que al respecto había venido asumiendo esta colegiatura en materia de liquidación de pensiones docentes. Al respecto, se agrega que el órgano de cierre de esta jurisdicción dispuso la aplicación retrospectiva de dicho precedente, incluyendo dentro de este ámbito a los casos que se hallen pendientes de decisión en vía administrativa o judicial.

EL CASO CONCRETO.

En el *sub lite*, el operador judicial de primera instancia negó las pretensiones de la demanda respecto de la inclusión de los factores salariales en la base de liquidación pensional de la parte accionante /fl. 164 C1/.

Bajo la égida del temperamento jurídico adoptado en sede de unificación, los rubros a tomarse como factores determinantes del cómputo pensional, deben hallarse dentro del catálogo de emolumentos enlistados en la Ley 62 de 1985, y sobre los cuales se hayan realizado los respectivos aportes al sistema pensional.

Adicionalmente, ha de tenerse en cuenta que según certificado que obra a folio 141 del cuaderno principal, la parte actora devengó en el año anterior a la fecha del retiro definitivo del servicio (1° de agosto de 2016), asignación básica, **bonificación mensual**, primas de navidad, vacaciones y de servicios. De los anteriores factores, en el acto de reconocimiento (Resolución N° 0676-6 de 25 de enero de 2017) se tuvieron en cuenta la asignación básica, las primas de vacaciones y de navidad, y **la bonificación mensual** /fl. 21/.

Respecto a los argumentos de la parte recurrente en cuanto al precedente de las sentencias de unificación del 4 de agosto de 2010 y del 25 de abril de 2019 del Consejo de Estado, es menester indicar que la primera posición estuvo vigente en cuanto a la interpretación de la transición del artículo 36 de la Ley 100/93; que luego fue reevaluada el 28 de agosto de 2018 a raíz de los distintos pronunciamientos tanto de esa Corporación como de la Corte Constitucional, y más recientemente, en la sentencia del 25 de abril de 2019 se pronunció sobre las reglas de aplicación en la liquidación pensional de los docentes, por lo que esta sentencia constituye de obligatorio acatamiento, ello teniendo en cuenta que según los dictados de los artículos 234, 237 y 241 de la Constitución Política, la Corte Suprema de Justicia y el

Consejo de Estado, son tribunales de cierre de las jurisdicciones ordinaria y contenciosa administrativa, al paso que la Corte Constitucional, al ser el órgano encargado de salvaguardar la supremacía e integridad de la Constitución, tienen el deber de unificar la jurisprudencia, de tal manera que sus pronunciamientos se erigen en precedente judicial de obligatorio cumplimiento.

COSTAS.

No habrá condena en costas ni agencias en derecho teniendo en cuenta que al momento de interponer la demanda, la jurisprudencia del Consejo de Estado avalaba la reliquidación pensional con el IBL cuya aplicación pretendía la parte accionante sede judicial; sin embargo, ante la nueva postura, y debido a la cual se debió variar la línea argumentativa que en otra época se perfiló por este Tribunal, estima la Sala que no es procedente condenar en costas en este caso.

Por lo discurrido, el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA DE DECISIÓN ORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,**

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Juez 5° Administrativo de Manizales, con la cual negó a las pretensiones formuladas por la señora **MARÍA ELVIA RAMÍREZ CEBALLOS**, dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FNPSM**.

SIN COSTAS ni agencias en derecho en esta instancia.

Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 048 de 2020.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 126 de fecha 16 de Septiembre de 2020.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes and a horizontal base, resembling the name 'Hector Jaime Castro Castañeda'.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

17001-33-39-006-2018-00261-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, once (11) de SEPTIEMBRE de dos mil veinte (2020)

S. 112

La Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados AUGUSTO MORALES VALENCIA, quien la preside, AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN y PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA procede a dictar sentencia de segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada por la Jueza 6ª Administrativa de Manizales, que negó las pretensiones formuladas por la señora **MARÍA BERTHA SALAZAR GIRALDO** dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** (en adelante FNPSM).

ANTECEDENTES

PRETENSIONES.

- I) Se declare la nulidad parcial de la Resolución N° 7805-6 de 04 de octubre de 2016, en lo que tiene que ver con la determinación de la cuantía de la mesada pensional sin incluir todos los factores salariales percibidos en el último año de servicios.
- II) Se declare que la parte demandante tiene derecho a que la parte demandada le reconozca y pague una pensión ordinaria de jubilación a partir del 31 de diciembre de 2015, equivalente al 75% del promedio de los factores salariales devengados durante los 12 meses anteriores al momento del retiro definitivo de la docencia.

A título de restablecimiento del derecho, solicita:

- i. Se condene al reconocimiento y pago de una pensión ordinaria de jubilación en los términos descritos en el numeral anterior, y que sobre el monto inicial de la pensión se realicen los ajustes de ley para cada anualidad, ordenando el pago de las mesadas atrasadas, desde la consolidación del derecho hasta la inclusión en nómina, realizando en lo sucesivo el pago del incremento decretado.
- ii. Se realicen los ajustes de valor por motivo de la disminución del poder adquisitivo de las diferencias pensionales que se decreten (art. 187 C/CA), y se ordene el reconocimiento y pago de intereses moratorios desde la ejecutoria de la sentencia y hasta su cumplimiento, y se condene a la demandada en costas.
- iii. Que de las sumas favorables que resulten, se descuenta lo cancelado a la parte actora en virtud de la resolución que reconoció su derecho a la pensión de jubilación.

CAUSA PETENDI

- Laboró más de 20 años al servicio de la docencia oficial y cumplió con los requisitos establecidos por la ley para que le fuera reconocida su pensión de jubilación.
- Sin embargo, la base de liquidación pensional únicamente incluyó la asignación básica, omitiendo las primas de navidad y vacaciones, y demás factores salariales percibidos por la actividad docente durante el último año de servicios anterior al cumplimiento del status jurídico de pensionada.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Se invocaron: Ley 91 de 1989, art. 15; Ley 33 de 1985, art. 1º; Ley 62 de 1985 y Decreto Nacional 1045 de 1978.

Luego de realizar una diacronía de la normativa que cobija a los docentes nacionalizados y precisando que le es aplicable el régimen pensional de la Ley 91/89 con las demás normas vigentes para esa época, acudió a los contenidos de la Ley 33 de 1985, artículo 1º, para argüir que dicho mandato legal no instituye de manera taxativa cuáles factores salariales conforman la base para calcular la mesada pensional, anotando al efecto que, según sentencia de unificación del H. Consejo de Estado, esa situación no impide incluir

todos los factores devengados por el trabajador durante el último año de servicios, pues de esta forma se hacen efectivas sus derechos y garantías laborales.

Conforme al precepto 15 de la Ley 91/89, la liquidación de la pensión de jubilación ha de regirse por los Decretos 3135/68, 1848/69 y 1045/78, e insistió que el Supremo Tribunal de lo Contencioso Administrativo fue enfático al señalar que al momento de establecer la base de liquidación de esa prestación vitalicia, las primas de vacaciones y de navidad deben ser tenidas en cuenta, tal como lo autoriza el artículo 45 del último de los decretos enunciados.

Finalmente, trasuntando apartes de providencias emanadas del Alto Tribunal varias veces referenciado, culminó su exposición destacando que, si no fueron realizados los respectivos descuentos sobre las primas y bonificaciones que percibió, debe ordenarse lo pertinente frente al último año de servicio, incluyéndolas en todo caso en el valor de su pensión.

CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR.

La **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FNPSM**, no realizó pronunciamiento alguno en esta oportunidad procesal /fl. 163 C1/.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza 6ª Administrativa de Manizales dictó sentencia negando las pretensiones de la parte actora en los términos que pasan a compendiarse /fls. 162 a 168 C1/:

Determinando que el problema jurídico se circunscribe en determinar si le asiste el derecho a la demandante a la reliquidación de la pensión de jubilación sobre el 75% del promedio devengado durante el último año de servicios con la inclusión de todos los factores salariales percibidos, acudió a los artículos 15 de la Ley 91/89, 1º de la Ley 62 de 1985, 81 de la Ley 812 de 2003, 1º de la Ley 33 de 1985, y parágrafo transitorio 1º del Acto Legislativo 001 de 2005.

Respecto a los factores para determinar la base de liquidación pensional, hace un recuento de las subreglas precisadas por el Consejo de Estado en sentencia de

unificación del 25 de abril de 2019, donde estableció que se deben tomar como factores salariales para la liquidación de la mesada pensional solo aquellos sobre los que se hayan realizado aportes al sistema.

Al abordar el caso concreto, estableció que de los factores devengados por la accionante en el último año de servicios y que se hallan enlistados en la Ley 62/85, todos fueron tenidos en cuenta por la demandada en el reconocimiento pensional. De este modo, la funcionaria judicial decidió negar las pretensiones de la demanda.

EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO.

Mediante memorial visible de folios 172 a 179 del cuaderno 1, la parte demandante impugnó la sentencia de primera instancia, indicando que la decisión del *A quo* se basó en la sentencia de unificación del 25 de abril de 2019 del H. Consejo de Estado, que reformó el antecedente de esa Corporación en la que indicaba que los factores salariales de las leyes 33 y 62 de 1985 no eran de carácter taxativo sino meramente enunciativos, protegiendo la lectura progresista de las reliquidación de pensión del magisterio reconocidas bajo la Ley 91/89.

Aduce que los docentes pensionados tenían la confianza estructurada en que su prestación vitalicia debía ser reliquidada con la inclusión de todos los factores devengados, de conformidad con la sentencia del 4 de agosto de 2010.

Asevera que tenía una confianza legítima en la administración de justicia, ya que los usuarios y representantes judiciales de los actores, tenían confianza real, material, lógica y jurídica conforme al precedente judicial, por lo que el operador judicial debe verificar que en el año en que fue radicado el proceso, existía unificación de la sección segunda que luego fue reformada por otras decisiones de esa Alta Corporación.

Afirmar que en el caso de los trabajadores amparados por la Ley 33 de 1985 que consolidaron su derecho pensional antes de la entrada en vigencia de la sentencia de unificación del 25 de abril de 2019, se deben incluir los factores salariales devengados en el último año de servicios pues deben aplicarse los lineamientos establecidos en la sentencia de unificación del 26 de agosto de 2010.

De este modo, solicitó la revocatoria del fallo de primera instancia y se ordene atender el precedente judicial de la sentencia del 4 de agosto de 2010.

CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN

Pretende la parte actora la nulidad parcial de la Resolución N° 7805-6 de 4 de octubre de 2016, en lo que tiene que ver con la determinación de la cuantía de la mesada pensional sin incluir todos los factores salariales percibidos en el último año de servicios.

PROBLEMAS JURÍDICOS

Atendiendo a la postura erigida por la parte apelante y a lo expuesto por el Juez *A quo*, el problema jurídico a resolver en el presente asunto se contrae a la dilucidación del siguiente interrogante:

- *¿Qué factores salariales debían tenerse en cuenta para la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de la parte accionante?*

(I)

RÉGIMEN PENSIONAL APLICABLE Y LOS FACTORES SALARIALES COMPUTABLES

La Ley 100 de 1993, por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones, en el artículo 11 -modificado luego por el artículo 1° de la Ley 797 de 2003-, determinaba su campo de aplicación con el siguiente tenor literal:

“El Sistema General de Pensiones, con las excepciones previstas en el artículo 279 de la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando adicionalmente todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes de los sectores

público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, del Instituto de Seguros Sociales y del sector privado en general....”

En efecto, el artículo 279 dispuso en lo pertinente:

“...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...”

En el tema de pensiones para institutores, la Ley 91 de 1989 unificó para los docentes nacionales y nacionalizados el porcentaje de la pensión, también equiparó el régimen al de los pensionados del sector público nacional. Señaló a propósito en el artículo 15 ibídem:

“[...] 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: [...]

1...

2. Pensiones:

B. Para los docentes vinculados a partir del 1° de enero de 1981, nacionales o 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 [...]”.

A su vez, el inciso 4° del artículo 6° de la Ley 60 de 1993, al definir las prestaciones del sector docente dispuso que “el régimen aplicable a los actuales docentes nacionales y nacionalizados que se incorporen a las plantas departamentales o distritales sin solución de continuidad y las nuevas vinculaciones será el reconocido por la Ley 91 de 1989, y las prestaciones en ella reconocidas serán compatibles con pensiones o cualquier otra clase de remuneraciones”. Así mismo, la Ley 115 de 1994, en la parte final del inciso 1, artículo 115, remite al régimen prestacional establecido para los educadores estatales en las Leyes 91 de 1989 y 60 de 1993.

Finalmente, la Ley 812 de 2003 en su artículo 81 inciso 1º estableció que “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”.

Todo lo antes señalado indica que las normas a aplicar en el caso estudiado son las Leyes 33 de 1985 y 62 del mismo año, es decir, el régimen general de prestaciones sociales del sector público.

En este orden, la mencionada Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, previó en su artículo 1º:

“Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier caja de previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: 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 jornada de descanso obligatorio.

En todo caso las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes [...]” /subrayas de la Sala/

Este Tribunal ha venido señalando de manera reiterada¹ que la normativa reproducida ilustra que, así se hagan aportes a la Caja de Previsión basados en rubros distintos de los enlistados en el inciso segundo del artículo 1º, las pensiones se liquidarán

¹ Ver entre muchas otras, sentencias del 16 de junio de 2015, Exp. 2013-00299-02 y Exp. 2013-00369-02. M.P. Augusto Morales Valencia.

teniéndolos también en cuenta, intelección que se acompasa con lo estipulado en el canon 1º también trasunto.

De igual manera, se acudía a lo pregonado por el H. Consejo de Estado, que había considerado como salario “*lo que el trabajador recibe en forma habitual o a cualquier título y que implique retribución ordinaria permanente de servicios, sea cual fuere la designación que las partes le den*”², postura que reiteró en providencia de 16 de febrero de 2012³, dando solidez a su propia tesis, plasmada en la sentencia de la Sala Plena de la Sección Segunda, de 4 de agosto de 2010⁴.

Por otra parte, cabe anotar que en sentencia de veintiocho (28) de agosto de 2018, la Sala Plena del H. Consejo de Estados precisó que la interpretación respecto a la aplicación del IBL y factores salariales del artículo 36 de la Ley 100/93, no cobija a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, ya que se encuentran exceptuados del 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.

Ante este panorama, el Tribunal venía esbozando que la Ley 33/85 rige la pensión ordinaria de los docentes, no en virtud de la transición establecida en el artículo 36 de la Ley 100/93, sino por expresa remisión que hace la Ley 91 de 1989 al régimen general de prestaciones sociales del sector público anterior, es decir, las Leyes 33 y 62 de 1985.

SENTENCIA DE UNIFICACIÓN SOBRE LIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN DOCENTE.

El veinticuatro (24) de abril de 2019, el H. Consejo de Estado profirió sentencia en la que unificó su postura en punto al Ingreso Base de Liquidación (IBL) y los factores salariales que deben tomarse en cuenta para liquidar las pensiones de los docentes afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio - FNPSM⁶.

² Sentencia del 19 de febrero de 2004, Sección Segunda, M.P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub-sección A, Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Expediente: 25000-23-25-000-2007-00001-01(0302-11).

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, fecha: 4 de agosto de 2010, Ref: Expediente No. 250002325000200607509 01.-, Número Interno: 0112-2009.-, Actor: Luís Mario Velandia.

⁵ C.P.: César Palomino Cortés. Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01.Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro. Demandado: Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. En Liquidación. Asunto: Sentencia de unificación de jurisprudencia. Criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

⁶ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. César Palomino Cortés, Sentencia de Unificación SUJ-014 -CE-S2 -2019, 680012333000201500569-01.

En esta oportunidad, el máximo órgano de esta jurisdicción determinó que el mandato de correspondencia entre las cotizaciones hechas al sistema pensional y la liquidación de las prestaciones pensionales, regla contenida en el artículo 48 Superior, es inherente a la totalidad de regímenes pensionales en tanto prescripción constitucional, por lo que se separó de modo expreso de la tesis de unificación acogida hasta entonces, prevista la sentencia de cuatro (4) de agosto de 2010, y que venía aplicando incluso a los docentes afiliados al FNPSM.

A partir de lo anterior, distinguió entre aquellos docentes vinculados con posterioridad a la vigencia de la Ley 812 de 2003, a quienes se aplica el régimen de prima media con prestación definida contenido en la Ley 100/93, y los educadores vinculados al servicio público educativo antes de proferida aquella norma, cuya situación pensional se gobierna por las previsiones de la Ley 33 de 1985.

En este último caso, que es el que interesa a la Sala de Decisión en el sub lite, La regla de unificación fue fijada en los siguientes términos:

“(…)

71. De todo lo expuesto se extraen las siguientes reglas de unificación de la jurisprudencia en materia de régimen pensional de los docentes:
72. De acuerdo con el párrafo transitorio 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, son dos los regímenes prestacionales 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, y se deben tener en cuenta las siguientes reglas:
 - a. **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 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” /Resaltado del Tribunal, negrita del texto original/.

En consecuencia, partiendo del imperativo que representa la aplicación de las reglas jurisprudenciales adoptadas en sede de unificación por el Consejo de Estado, esta Sala De Decisión aplicará los parámetros descritos en la providencia parcialmente trasuntada, lo que impone ajustar la postura que al respecto había venido asumiendo esta colegiatura en materia de liquidación de pensiones docentes. Al respecto, se agrega que el órgano de cierre de esta jurisdicción dispuso la aplicación retrospectiva de dicho precedente, incluyendo dentro de este ámbito a los casos que se hallen pendientes de decisión en vía administrativa o judicial.

EL CASO CONCRETO.

En el *sub lite*, la operadora judicial de primera instancia negó las pretensiones de la demanda respecto de la inclusión de los factores salariales en la base de liquidación pensional de la parte accionante /fl. 168 C1/.

Bajo la égida del temperamento jurídico adoptado en sede de unificación, los rubros a tomarse como factores determinantes del cómputo pensional, deben hallarse dentro del catálogo de emolumentos enlistados en la Ley 62 de 1985, y sobre los cuales se hayan realizado los respectivos aportes al sistema pensional.

Adicionalmente, ha de tenerse en cuenta que según certificado que obra a folio 145 del cuaderno principal, la parte actora devengó en el año anterior a la fecha del retiro definitivo del servicio (31 de diciembre de 2015), asignación básica, bonificación mensual, primas de navidad, vacaciones, de servicios y de alimentación. De los anteriores factores, en el acto de reconocimiento (Resolución N° 7805-6 de 4 de octubre de 2016) se tuvieron en cuenta la asignación básica, las primas de navidad, vacaciones, y de alimentación, y la bonificación mensual /fl. 19/.

Respecto a los argumentos de la parte recurrente en cuanto al precedente de las sentencias de unificación del 4 de agosto de 2010 y del 25 de abril de 2019 del Consejo de Estado, es menester indicar que la primera posición estuvo vigente en cuanto a la interpretación de la transición del artículo 36 de la Ley 100/93; que luego fue

reevaluada el 28 de agosto de 2018 a raíz de los distintos pronunciamientos tanto de esa Corporación como de la Corte Constitucional, y más recientemente, en la sentencia del 25 de abril de 2019 se pronunció sobre las reglas de aplicación en la liquidación pensional de los docentes, por lo que esta sentencia constituye de obligatorio acatamiento, ello teniendo en cuenta que según los dictados de los artículos 234, 237 y 241 de la Constitución Política, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, son tribunales de cierre de las jurisdicciones ordinaria y contenciosa administrativa, al paso que la Corte Constitucional, al ser el órgano encargado de salvaguardar la supremacía e integridad de la Constitución, tienen el deber de unificar la jurisprudencia, de tal manera que sus pronunciamientos se erigen en precedente judicial de obligatorio cumplimiento.

COSTAS.

No habrá condena en costas ni agencias en derecho teniendo en cuenta que al momento de interponer la demanda, la jurisprudencia del Consejo de Estado avalaba la reliquidación pensional con el IBL cuya aplicación pretendía la parte accionante sede judicial; sin embargo, ante la nueva postura, y debido a la cual se debió variar la línea argumentativa que en otra época se perfiló por este Tribunal, estima la Sala que no es procedente condenar en costas en este caso.

Por lo discurrido, el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA DE DECISIÓN ORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,**

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia proferida por la Jueza 6ª Administrativa de Manizales, con la cual negó a las pretensiones formuladas por la señora **MARÍA BERTHA SALAZAR GIRALDO**, dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FNPSM**.

SIN COSTAS ni agencias en derecho en esta instancia.

Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 048 de 2020.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 126 de fecha 16 de Septiembre de 2020.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes of varying heights and a horizontal base, with a long vertical stroke extending downwards from the left side.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

17-001-33-33-004-2018-00275-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: **AUGUSTO MORALES VALENCIA**

Manizales, once (11) de SEPTIEMBRE de dos mil veinte (2020)

S. 107

La Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados **AUGUSTO MORALES VALENCIA**, quien la preside, **AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN** y **PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA**, procede a dictar sentencia de segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia emanada del Juzgado 4º Administrativo del circuito de Manizales, con la cual negó las pretensiones formuladas por la señora **MARINA MANSILLA MATEUS** dentro del contencioso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FNPSM** y el **DEPARTAMENTO DE CALDAS**.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES DE LA PARTE ACTORA.

- I) Se declare la nulidad de la Resolución N° 0942-6 de 10 de febrero de 2016.
- II) Condenar a las demandadas a reconocer el reajuste retroactivo de las mesadas pensionales de la parte demandante en los términos previstos en el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, en lo que exceda el IPC.
- III) Se indexen las sumas reconocidas y se condene en costas a las accionadas.

CAUSA PETENDI.

En síntesis, expresa lo siguiente:

- Desde la promulgación de la Ley 100 de 1993, los incrementos anuales de las pensiones ordenados en el artículo 53 de la Carta Política vienen dándose con la aplicación del Índice de Precios al Consumidor (IPC), según lo consagrado en el canon 14 de dicho dispositivo legal.
- El 27 de enero de 2016 presentó solicitud ante la entidad demandada con el fin de que su pensión fuera incrementada conforme lo dispone el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, petición negada a través del acto demandado.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Se invocaron: Constitución Política, arts. 48, 53 y 58; Ley 91/89, arts. 5, 9, 15; Ley 71/88, art. 1; Ley 238/95; Ley 100/93, arts. 14 y 279 y Decreto 2831/05.

Como juicio de la infracción, argumenta que con la decisión asumida por la demandada se atenta contra su derecho a mantener el poder adquisitivo de la mesada pensional, en la medida que las Leyes 71/88 y 238/95 disponen el ajuste periódico de las pensiones tomando como base el incremento que el gobierno nacional fije para el salario mínimo legal.

Añade que la llamada por pasiva viene ajustando las pensiones atendiendo lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, es decir, el IPC; no obstante, los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio están excluidos del régimen pensional general en virtud del canon 279 de la misma norma, lo que incide en que desde el año 1996, se estén dando incrementos inferiores al aumento del salario mínimo mensual legal vigente.

CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR.

La NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FNPSM, se pronunció con memorial obrante de folios 45 a 61, oponiéndose a las pretensiones del libelo demandador y proponiendo las excepciones denominadas 'OMISIÓN DEL REQUISITO

DE PROCEDIBILIDAD’, por no haber agotado el requisito de la conciliación prejudicial; ‘INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL’ mencionando que son las entidades territoriales las encargadas de administrar las plantas de personal, por ser los nominadores de los docentes; ‘INEXISTENCIA DEL DEMANDADO’, aduciendo que no existe relación de causalidad entre la prestación reclamada y la entidad accionada; ‘CADUCIDAD’ por no presentar la demanda dentro del término previsto en el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011; ‘INEXISTENCIA DE LA CAUSA POR INEXISTENCIA JURÍDICA’, ya que el régimen de reajuste de la pensión de la parte actora es el previsto en el artículo 14 de la Ley 100/93, declarado exequible en Sentencia C-435/17; ‘PRESCRIPCIÓN’, de conformidad con el artículo 488 del CST y los Decretos 3135/68 y 1848/69; ‘COBRO DE LO NO DEBIDO’ reiterando que ese órgano no tiene competencia para el reconocimiento de prestaciones del sector docente; ‘BUENA FE’ afirmando que actuó con estricto apego a la ley; y ‘GENÉRICA’, solicitando que se declaren las excepciones que resulten demostradas en el proceso.

Por su parte, el **DEPARTAMENTO DE CALDAS** contestó la demanda con el escrito de folios 66 a 68 del mismo cuaderno.

Luego de citar apartados de la Sentencia C-387 de 1994 para denotar que el aumento de la pensión de la parte actora no representa ningún trato discriminatorio, formula las excepciones de ‘FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA’, por carecer de competencia para el desembolso de dineros correspondientes a prestaciones docentes, la cual recae de manera exclusiva en el FNPSM; ‘BUENA FE’ pues la entidad siempre se ha ceñido a las normas que rigen el trámite de las solicitudes de prestaciones docentes; y ‘PRESCRIPCIÓN’ con base en los Decretos 1848 de 1969 y 3135 de 1968.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza 4ª Administrativa del Circuito de Manizales dictó sentencia negando las pretensiones de la parte actora en los términos que pasan a compendiarse /fls. 83-91 cdno ppl/:

Como sustento de la decisión, acudió a los artículos 14 de la Ley 100 de 1993 que regula el reajuste periódico de las pensiones, en desarrollo del mandato superior establecido en el canon 53 Constitucional; 279 de la misma norma, que preceptúa las excepciones para la aplicación del régimen general de pensiones.

En resumen, la operadora judicial concluyó que el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, cuya aplicación busca la parte demandante, fue modificado por el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, la fórmula de incremento pensional no constituye un derecho adquirido, por lo que puede ser modificada por el legislador, y de hecho, la Ley 238 de 1995 señala que los cánones 14 y 142 de la Ley 100 de 1993 se aplican a los regímenes exceptuados. De otro lado, aclaró que no es viable invocar el principio de favorabilidad por cuanto no coexisten 2 regímenes cuya aplicación genere dudas.

EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO.

Mediante memorial visible de folios 107 a 115 del cuaderno principal, la parte demandante impugnó la sentencia de primera instancia, centrando su desacuerdo con la decisión en los puntos que a continuación se relacionan.

Expresa que la sentencia de primer grado desconoce la supremacía constitucional y la prevalencia de las normas especiales sobre las generales, en la medida que el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, aún vigente para un grupo de docentes, circunscribe el aumento del valor de las pensiones al incremento del salario mínimo mensual legal vigente. En este sentido, desestima el argumento según el cual ese artículo haya sido sustituido por el canon 14 de la Ley 100 de 1993, pues a los docentes vinculados antes de la Ley 812 de 2003 como es su caso, han de aplicarse las normas anteriores a su vigencia.

Plantea que con la promulgación de la Ley 238 de 1995, el legislador pretendió que los pensionados mantuvieran el poder adquisitivo de estas prestaciones, pudiendo optar por el régimen general o el especial según les resulte más favorable, es decir, se aplica el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 siempre y cuando redunde en beneficio del pensionado, en todo caso, indica

que los docentes ya contaban con una norma que les garantizaba mantener el poder adquisitivo de la mesada, como lo es la Ley 71/88.

Reitera que con base en la Ley 812 de 2003 y el Acto Legislativo N° 01 de 2005, el régimen pensional de los docentes vinculados antes de promulgada esa norma está conformado por la Ley 91 de 1989 y las normas que la complementen, como la citada Ley 71/88, por lo que solo a los docentes vinculados luego de proferida la Ley 812/03 resulta viable aplicarles el ajuste del IPC previsto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993. De la misma manera, cuestiona que no se haya empleado el principio de favorabilidad, pues a su juicio, es claro que existen dos regímenes pensionales, uno general y aquel que cobija a los docentes.

CONSIDERACIONES DE LA SALA DE DECISIÓN

Pretende la parte actora la nulidad del acto administrativo con el cual se negó el reajuste periódico de la pensión de jubilación con base en el incremento anual del salario mínimo mensual legal vigente, atendiendo los dictados de la Ley 71 de 1988.

PROBLEMA JURÍDICO

Atendiendo a la postura erigida por la parte apelante y a lo expuesto por el funcionario *A quo*, el problema jurídico a resolver en el presente asunto se contrae a la dilucidación del siguiente interrogante:

- ***¿Le asiste derecho a la parte nulidisciente al reajuste periódico de la pensión de jubilación con base en el incremento del salario mínimo mensual legal vigente, según lo establece la Ley 71 de 1988?***

(I)

AJUSTE PERIÓDICO DE LAS PENSIONES

El artículo 53 de la Carta Política establece un mandato dirigido a la protección de los ingresos de los pensionados, a través del mantenimiento del poder adquisitivo de las mesadas pensionales:

“ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales” /Destaca el Tribunal/.

Este cometido constitucional encuentra desarrollo en diversos instrumentos de índole legal, incluso, se encuentra previsto en diferentes disposiciones anteriores a la Carta Política de 1991. Verbigracia, el canon 1 de la Ley 4ª de 1976¹ disponía a la sazón:

“Artículo 1º.- Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y en el sector privado, así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales a excepción de las pensiones por incapacidad permanente

¹ “Por la cual se dictan normas sobre materia pensional de los sectores público, oficial, semioficial y privado y se dictan otras disposiciones”.

parcial, se reajustarán de oficio, cada año, en la siguiente forma:

Cuando se eleve el salario mínimo mensual legal más alto, se procederá como sigue: con una suma fija igual a la mitad de la diferencia entre el antiguo y el nuevo salario mínimo mensual legal más alto, más una suma equivalente a la mitad del porcentaje que represente el incremento entre el antiguo y el nuevo salario mínimo mensual legal más alto, esto último aplicado a la correspondiente pensión”.

Posteriormente, los parámetros para la actualización del valor de las pensiones fueron modificados por el artículo 1 de la Ley 71 de 1988, por cuyo ministerio:

“ARTICULO 1o. Las pensiones a que se refiere el artículo 1o. de la Ley 4a. de 1976, las de incapacidad permanente parcial y las compartidas, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que sea incrementado por el Gobierno el salario mínimo legal mensual.

PARAGRAFO. Este reajuste tendrá vigencia simultánea a la que se fija para el salario mínimo” /Destaca la Sala/.

En análogos términos, el Decreto 1160 de 1989 reiteró el mandato de reajuste pensional tomando como parámetro el incremento del salario mínimo decretado por el Gobierno Nacional:

“Reajuste pensional. Las pensiones de jubilación, invalidez, vejez, incapacidad permanente parcial, compartidas y de sobrevivientes, de los sectores público, privado y del Instituto de Seguros Sociales, se reajustarán de oficio y en forma simultánea con el salario mínimo legal, en el mismo porcentaje en que éste sea incrementado por el Gobierno Nacional”.

Con la promulgación de la Ley 100 de 1993, se introdujo un cambio en el parámetro de aumento periódico de las mesadas pensionales, dependiendo del valor de la misma, pues una es la regla aplicable cuando la pensión es equivalente al valor del salario mínimo mensual legal vigente, y otra cuando

es superior a dicho guarismo. Al respecto, el artículo 14 de dicho esquema disposicional prevé:

“ARTÍCULO 14. REAJUSTE DE PENSIONES. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el Gobierno.” /Resaltado del Tribunal/.

La norma en mención fue objeto de estudio de constitucionalidad, cuyo resultado fue la exequibilidad, declarada mediante la Sentencia C-387 de 1994², de la cual la Sala destaca en lo pertinente, lo siguiente:

“Para la Corte es evidente que ese tratamiento distinto ante situaciones iguales, a la luz de los cánones constitucionales, tiene una justificación clara y razonable, cual es la de dar especial protección a aquellos pensionados que por devengar una pensión mínima se encuentran, por razones económicas, en situación de debilidad manifiesta frente a los demás. En consecuencia, ha decidido el legislador que el valor de la pensión para esas personas se reajuste en un porcentaje igual al del salario mínimo legal mensual, con el fin de que dicho ingreso conserve su poder adquisitivo y así pueda el beneficiario satisfacer sus necesidades básicas y llevar una vida digna.”

² MP. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

(...) Así las cosas, no le asiste razón al demandante, pues no es posible afirmar con certeza cuál de los dos sistemas podría resultar más benéfico para el pensionado, ya que ello dependerá del comportamiento que presente cada uno de esos factores a través del tiempo, de manera que habrá ocasiones en que el índice de precios al consumidor sea superior al porcentaje en que se incrementa el salario mínimo, y en otras, éste sea inferior a aquél, o pueden existir casos en que los dos sean iguales.

De otra parte, estima la Corte pertinente agregar que la Constitución al consagrar el derecho al reajuste periódico de las pensiones (art. 53 inc. 2o.), no señala la proporción en que éstas deben incrementarse, como tampoco la oportunidad o frecuencia en que debe llevarse a cabo, quedando en manos del legislador la regulación de estos aspectos, como en efecto lo hace la norma parcialmente impugnada” /Destacado del Tribunal/.

Por su parte, el H. Consejo de Estado³ se pronunció sobre la vigencia del artículo 1 de la Ley 71 de 1988 y el alcance de la fórmula del incremento pensional consagrado en la Ley 100 de 1993:

“Ahora bien, en criterio de la parte demandante, la mesada de quienes se pensionaron con anterioridad al 1.º de abril de 1994 debe incrementarse en la forma prevista por la Ley 71 del 19 de diciembre de 1988, esto es, en el mismo porcentaje en que se ajustaba el salario mínimo, afirmación frente a la cual debe indicarse que el hecho de que el porcentaje en el cual se reajusta la pensión no sea un derecho adquirido, implica que el sistema definido por la Ley 100 de 1993 podía regular válidamente la proporción del aumento de la prestación, derogando el enunciado normativo que venía rigiendo hasta ese momento, tal y

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, M.P. William Hernández Gómez, 17 de agosto de dos mil diecisiete (2017) Rad. 11001-03-24-000-2010-00007-00(3294-14).

como lo admitió la Corte Constitucional en la sentencia C-110 de 1996, al señalar:

« (...) A partir del 1.º de enero de 1989 y hasta la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, todas las pensiones que fueron reconocidas en el país, tanto en el sector público como en el privado, se reajustaron anualmente conforme a la fórmula (sic) prevista en la Ley 71 de 1988, esto es, en el mismo porcentaje en que se incrementó por el Gobierno el salario mínimo legal mensual. Con la expedición de la Ley 100 de 1993 y su entrada en vigencia, las pensiones reconocidas antes y después de dicha ley, se vienen reajustando en la forma prevista por su artículo 14 y teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 142 y 143 ibídem, lo que significa que el referido reajuste se produce anualmente según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, más la mesada adicional y el reajuste equivalente a la elevación en la cotización para salud, a favor de los pensionados con anterioridad al 1º de enero de 1994 (...)

Conclusión: Conforme a las consideraciones expuestas, el porcentaje de reajuste de la mesada pensional no es un derecho adquirido, por lo tanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que el legislador está habilitado para modificar las normas que consagran la proporción en que se realizarán los aumentos de las mesadas pensionales”.

De acuerdo con lo anterior, el reajuste previsto por el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 sí es aplicable a quienes les fue reconocida la pensión antes del 1.º de abril de 1994 y no el definido por la Ley 71 del 19 de diciembre de 1988, toda vez que esta última quedó derogada por aquella”
/Subrayas fuera del texto/.

Por otra parte, uno de los argumentos en los que insiste la parte actora en su recurso de apelación se entrelaza con el principio de favorabilidad en materia pensional, que a su juicio, legitima la aplicación del incremento pensional con el aumento del salario mínimo legal mensual vigente, previsto en la Ley 71 de 1988. En punto a este raciocinio, la Corte Constitucional se pronunció en la Sentencia C-425 de 2017⁴ esbozando:

“ (...) Lo anterior, hasta el punto de que en su demanda no sólo solicita declarar inexecutable el apartado demandado, según el cual las pensiones “se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior”, sino que incluso le pide a la Corte señalar que lo más favorable para el pensionado es “la medición del poder adquisitivo constante de las pensiones por el método de medición de la equivalencia de las pensiones en relación con el Salario Mínimo Legal Vigente”[85], como si este fuese expresamente el mandato constitucional

(...) Por lo tanto, se concluye que además de que la propia Constitución faculta al legislador a decidir, con autonomía política, de qué manera reajustar periódicamente el valor de las pensiones, de tal forma que no hay lugar aquí para la aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral del que trata el artículo 53 superior, en todo caso los índices o referencias de actualización a los que acudió el legislador para actualizar las pensiones de forma diferenciada según su valor (IPC y SMLMV) tienen un origen, una explicación y unos propósitos diferentes, al mismo tiempo que se relacionan entre ellos de una forma particular.. (...)

Al mismo tiempo que, se reitera, el constituyente impuso al legislador el deber general de actualizar el monto de las

⁴ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

pensiones para que fuesen consistentes con el fenómeno de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, pero no impuso un modelo específico de actualización, motivo por el cual el Congreso cuenta con un amplio margen de configuración para fijar las fórmulas específicas a través de las cuales se materializa este deber genérico, sin que se encuentre obligado a acoger un esquema económico que, a juicio del accionante, resulte más favorable a los intereses de los pensionados entre todos los posibles”
/Resaltados del Tribunal/.

Finalmente, es claro que los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FNPSM) se hallan excluidos del régimen pensional general previsto en la Ley 100 de 1993 en virtud del expreso mandato del artículo 279 de esa norma⁵, no obstante, este mandato legal debe leerse en armonía con el canon 1 parágrafo 4 de la Ley 238 de 2005, que reza:

“ARTÍCULO 1o. Adiciónese al artículo 279 de la Ley 100 de 1993, con el siguiente parágrafo: (...)

“Parágrafo 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados”./Resaltado de la Sala/

Recogiendo los elementos presentes en el marco normativo y jurisprudencial reproducido en las líneas que anteceden, los cuestionamientos vertidos por la parte demandante contra el fallo de primer grado, y con ellas las súplicas de la demanda, no encuentran eco de prosperidad, por diversas razones.

⁵ “(...) 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. (...)” /Subrayado de la Sala/.

De un lado, la jurisprudencia constitucional justifica el establecimiento de un marco diferencial de protección a las personas que devengan pensiones cuyo valor es equivalente a un (1) salario mínimo mensual, respecto a aquellos pensionados que devengan una mesada superior, como medida positiva encaminada a lograr el mandato de igualdad real y efectiva (art. 13 C.P.). En todo caso, la Corte deja en claro que el salario mínimo y el I.P.C. responden a factores y realidades diferentes, no siempre predecibles, por lo que no puede realizarse un juicio de comparación puro y simple entre ambos.

Adicional a ello, es de suma importancia resaltar que el canon 53 de la Carta, al paso que consagra el mandato de incremento periódico de las pensiones de tal forma que mantengan su poder adquisitivo, no sujeta este postulado a un método específico, dejando en manos del legislador la materialización de este cometido, lo cual precisamente ocurre con el artículo 14 de la Ley 100/93, expedido en uso de la libertad de configuración que sobre el particular le asiste al Congreso de la República.

Justamente, al referirse a dicho texto legal, tanto la Corte Constitucional como el supremo órgano de lo contencioso administrativo son contestes en aludir que el artículo 1 de la Ley 71 de 1988 ha de entenderse derogado por el canon 14 de la Ley 100/93, incluso, respecto a quienes obtuvieron su derecho pensional con anterioridad a aquella disposición, todo ello bajo el entendido de que el porcentaje de incremento o reajuste pensional anual no constituye un derecho adquirido.

Bajo esta óptica, ha de concluirse que si bien los docentes vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003 cuentan con un régimen pensional especial y diferente al general consagrado en la Ley 100 de 1993, de ello no se sigue que al amparo de este régimen puedan acudir a la Ley 71/88 para obtener un incremento pensional anual diferente al vigente, pues este aspecto no integra el régimen pensional propiamente dicho.

Ante este panorama, tampoco resulta de recibo el argumento relacionado con el principio de favorabilidad, pues existe una disposición expresa sobre la forma en la que proceden los aumentos pensionales, y la existencia de

aumentos pensionales con base en el salario mínimo únicamente se justifica en el caso de las pensiones cuyo monto equivale a este salario.

CASO CONCRETO

En virtud de lo expuesto y abordados los pormenores del caso, resulta evidente que la pensión reconocida por el FNPSM a favor de la señora MARINA MASILLA MATEUS supera con creces el valor del salario mínimo legal mensual vigente (\$ la mesada reconocida fue de \$ 1'186.391 para 2002) /fl. 26 cdno. 1/, por lo que la entidad demandada, al negar el incremento pretendido al tenor del artículo 1 de la Ley 71 de 1988 se ajustó plenamente al ordenamiento jurídico, lo que derivaba en una decisión negativa frente a las pretensiones de la demanda, como en efecto ocurrió.

Por ende, se confirmará la sentencia de primer grado.

COSTAS.

Se condenará en costas a la apelante, en virtud del supuesto previsto en el numeral 3 del artículo 365 del Código General del Proceso. Sin agencias en derecho en esta instancia por no haberse causado.

Por lo discurrido, el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Juzgado 4º Administrativo del circuito de Manizales, con la cual negó las pretensiones formuladas por la señora **MARINA MANSILLA MATEUS** dentro del contencioso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FNPSM** y el **DEPARTAMENTO DE CALDAS**.

COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de la entidad demandada. Sin agencias en derecho en esta instancia.

Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

ACÉPTASE la renuncia presentada por la abogada LILIANA MARÍA OSSA MALDONADO al poder conferido por el DEPARTAMENTO DE CALDAS, según el memorial de folio 9 del cuaderno 3.

NOTIFÍQUESE conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 048 de 2020.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 126 de fecha 16 de Septiembre de 2020.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes of varying heights and a horizontal base line, with a long vertical stroke extending downwards from the left side.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

17001-33-33-001-2018-00282-02

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

DE CALDAS

SALA 4ª DE DECISIÓN ORAL

Magistrado Ponente: AUGUSTO MORALES VALENCIA

Manizales, once (11) de SEPTIEMBRE de dos mil veinte (2020)

S. 111

La Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, conformada por los Magistrados AUGUSTO MORALES VALENCIA, quien la preside, AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN y PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA procede a dictar sentencia de segundo grado por vía del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada por el Juez 1º Administrativo de Manizales, que negó las pretensiones formuladas por el señor **JORGE ELIECER CABEZAS DELGADILLO** dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** (en adelante FNPSM).

ANTECEDENTES

PRETENSIONES.

- I) Se declare la nulidad parcial de la Resolución N° 9257-6 de 28 de noviembre de 2017, en lo que tiene que ver con la determinación de la cuantía de la mesada pensional sin incluir todos los factores salariales percibidos en el último año de servicios.
- II) Se declare que la parte demandante tiene derecho a que la parte demandada le reconozca y pague una pensión ordinaria de jubilación a partir del 8 de febrero de 2016, equivalente al 75% del promedio de los factores salariales devengados durante los 12 meses anteriores al momento del retiro definitivo de la docencia.

A título de restablecimiento del derecho, solicita:

- i. Se condene al reconocimiento y pago de una pensión ordinaria de jubilación en los términos descritos en el numeral anterior, y que sobre el monto inicial de la pensión se realicen los ajustes de ley para cada anualidad, ordenando el pago de las mesadas atrasadas, desde la consolidación del derecho hasta la inclusión en nómina, realizando en lo sucesivo el pago del incremento decretado.
- ii. Se realicen los ajustes de valor por motivo de la disminución del poder adquisitivo de las diferencias pensionales que se decreten (art. 187 C/CA), y se ordene el reconocimiento y pago de intereses moratorios desde la ejecutoria de la sentencia y hasta su cumplimiento, y se condene a la demandada en costas.
- iii. Que de las sumas favorables que resulten, se descuenta lo cancelado a la parte actora en virtud de la resolución que reconoció su derecho a la pensión de jubilación.

CAUSA PETENDI

- Laboró más de 20 años al servicio de la docencia oficial y cumplió con los requisitos establecidos por la ley para que le fuera reconocida su pensión de jubilación.
- Sin embargo, la base de liquidación pensional únicamente incluyó la asignación básica, omitiendo las primas de navidad y vacaciones, y demás factores salariales percibidos por la actividad docente durante el último año de servicios anterior al cumplimiento del status jurídico de pensionada.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Se invocaron: Ley 91 de 1989, art. 15; Ley 33 de 1985, art. 1º; Ley 62 de 1985 y Decreto Nacional 1045 de 1978.

Luego de realizar una diacronía de la normativa que cobija a los docentes nacionalizados y precisando que le es aplicable el régimen pensional de la Ley 91/89 con las demás normas vigentes para esa época, acudió a los contenidos de la Ley 33 de 1985, artículo 1º, para argüir que dicho mandato legal no instituye de manera taxativa cuáles factores salariales conforman la base para calcular la mesada pensional, anotando al efecto que, según sentencia de unificación del H. Consejo de Estado, esa situación no impide incluir

todos los factores devengados por el trabajador durante el último año de servicios, pues de esta forma se hacen efectivas sus derechos y garantías laborales.

Conforme al precepto 15 de la Ley 91/89, la liquidación de la pensión de jubilación ha de regirse por los Decretos 3135/68, 1848/69 y 1045/78, e insistió que el Supremo Tribunal de lo Contencioso Administrativo fue enfático al señalar que al momento de establecer la base de liquidación de esa prestación vitalicia, las primas de vacaciones y de navidad deben ser tenidas en cuenta, tal como lo autoriza el artículo 45 del último de los decretos enunciados.

Finalmente, trasuntando apartes de providencias emanadas del Alto Tribunal varias veces referenciado, culminó su exposición destacando que, si no fueron realizados los respectivos descuentos sobre las primas y bonificaciones que percibió, debe ordenarse lo pertinente frente al último año de servicio, incluyéndolas en todo caso en el valor de su pensión.

CONTESTACIÓN AL LIBELO DEMANDADOR.

La **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FNPSM**, no realizó pronunciamiento alguno en esta oportunidad procesal /fl. 145 C1/.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez 1º Administrativo de Manizales dictó sentencia negando las pretensiones de la parte actora en los términos que pasan a compendiarse /fls. 149 a 163 C1/:

Determinando que el problema jurídico se circunscribe en determinar si le asiste el derecho a la demandante a la reliquidación de la pensión de jubilación sobre el 75% del promedio devengado durante el último año de servicios con la inclusión de todos los factores salariales percibidos, acudió a los artículos 15 de la Ley 91/89, 1º de la Ley 62 de 1985, 81 de la Ley 812 de 2003, 1º de la Ley 33 de 1985, y párrafo transitorio 1º del Acto Legislativo 001 de 2005.

Respecto a los factores para determinar la base de liquidación pensional, hace un recuento de las subreglas precisadas por el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 25 de abril de 2019, donde estableció que se deben tomar como

factores salariales para la liquidación de la mesada pensional solo aquellos sobre los que se hayan realizado aportes al sistema.

Al abordar el caso concreto, estableció que de los factores devengados por el accionante en el último año de servicios y que se hallan enlistados en la Ley 62/85, todos fueron tenidos en cuenta por la demandada en el reconocimiento pensional. De este modo, el funcionario judicial decidió negar las pretensiones de la demanda.

EL RECURSO DE SEGUNDO GRADO.

Mediante memorial visible de folios 170 a 177 del cuaderno 1, la parte demandante impugnó la sentencia de primera instancia, indicando que la decisión del *A quo* se basó en la sentencia de unificación del 25 de abril de 2019 del H. Consejo de Estado, que reformó el antecedente de esa Corporación en la que indicaba que los factores salariales de las leyes 33 y 62 de 1985 no eran de carácter taxativo sino meramente enunciativos, protegiendo la lectura progresista de las reliquidación de pensión del magisterio reconocidas bajo la Ley 91/89.

Aduce que los docentes pensionados tenían la confianza estructurada en que su prestación vitalicia debía ser reliquidada con la inclusión de todos los factores devengados, de conformidad con la sentencia del 4 de agosto de 2010.

Asevera que tenía una confianza legítima en la administración de justicia, ya que los usuarios y representantes judiciales de los actores, tenían confianza real, material, lógica y jurídica conforme al precedente judicial, por lo que el operador judicial debe verificar que en el año en que fue radicado el proceso, existía unificación de la sección segunda que luego fue reformada por otras decisiones de esa Alta Corporación.

Afirmar que en el caso de los trabajadores amparados por la Ley 33 de 1985 que consolidaron su derecho pensional antes de la entrada en vigencia de la sentencia de unificación del 25 de abril de 2019, se deben incluir los factores salariales devengados en el último año de servicios pues deben aplicarse los lineamientos establecidos en la sentencia de unificación del 26 de agosto de 2010.

De este modo, solicitó la revocatoria del fallo de primera instancia y se ordene atender el precedente judicial de la sentencia del 4 de agosto de 2010.

**CONSIDERACIONES
DE LA
SALA DE DECISIÓN**

Pretende la parte actora la nulidad parcial de la Resolución N° 9257-6 de 28 de noviembre de 2017, en lo que tiene que ver con la determinación de la cuantía de la mesada pensional sin incluir todos los factores salariales percibidos en el último año de servicios.

PROBLEMAS JURÍDICOS

Atendiendo a la postura erigida por la parte apelante y a lo expuesto por el Juez *A quo*, el problema jurídico a resolver en el presente asunto se contrae a la dilucidación del siguiente interrogante:

- *¿Qué factores salariales debían tenerse en cuenta para la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de la parte accionante?*

(I)

**RÉGIMEN PENSIONAL APLICABLE
Y LOS FACTORES SALARIALES COMPUTABLES**

La Ley 100 de 1993, por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones, en el artículo 11 -modificado luego por el artículo 1° de la Ley 797 de 2003-, determinaba su campo de aplicación con el siguiente tenor literal:

“El Sistema General de Pensiones, **con las excepciones previstas en el artículo 279** de la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando adicionalmente todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una

pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, del Instituto de Seguros Sociales y del sector privado en general....”

En efecto, el artículo 279 dispuso en lo pertinente:

“...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...”

En el tema de pensiones para institutores, la Ley 91 de 1989 unificó para los docentes nacionales y nacionalizados el porcentaje de la pensión, también equiparó el régimen al de los pensionados del sector público nacional. Señaló a propósito en el artículo 15 ibídem:

“[...] 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:
[...]

1...

2. Pensiones:

B. Para los docentes vinculados a partir del 1° de enero de 1981, nacionales o 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 [...].”

A su vez, el inciso 4° del artículo 6° de la Ley 60 de 1993, al definir las prestaciones del sector docente dispuso que “el régimen aplicable a los actuales docentes nacionales y nacionalizados que se incorporen a las plantas departamentales o distritales sin solución de continuidad y las nuevas vinculaciones será el reconocido por la Ley 91 de 1989, y las prestaciones en ella reconocidas serán compatibles

con pensiones o cualquier otra clase de remuneraciones”. Así mismo, la Ley 115 de 1994, en la parte final del inciso 1, artículo 115, remite al régimen prestacional establecido para los educadores estatales en las Leyes 91 de 1989 y 60 de 1993.

Finalmente, la Ley 812 de 2003 en su artículo 81 inciso 1° estableció que “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”.

Todo lo antes señalado indica que las normas a aplicar en el caso estudiado son las Leyes 33 de 1985 y 62 del mismo año, es decir, el régimen general de prestaciones sociales del sector público.

En este orden, la mencionada Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, previó en su artículo 1°:

“Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier caja de previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: 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 jornada de descanso obligatorio.

En todo caso las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes [...]” /subrayas de la Sala/

Este Tribunal ha venido señalando de manera reiterada¹ que la normativa reproducida ilustra que, así se hagan aportes a la Caja de Previsión basados en rubros distintos de los enlistados en el inciso segundo del artículo 1º, las pensiones se liquidarán teniéndolos también en cuenta, intelección que se acompasa con lo estipulado en el canon 1º también trasunto.

De igual manera, se acudía a lo pregonado por el H. Consejo de Estado, que había considerado como salario “*lo que el trabajador recibe en forma habitual o a cualquier título y que implique retribución ordinaria permanente de servicios, sea cual fuere la designación que las partes le den*”², postura que reiteró en providencia de 16 de febrero de 2012³, dando solidez a su propia tesis, plasmada en la sentencia de la Sala Plena de la Sección Segunda, de 4 de agosto de 2010⁴.

Por otra parte, cabe anotar que en sentencia de veintiocho (28) de agosto de 2018, la Sala Plena del H. Consejo de Estados precisó que la interpretación respecto a la aplicación del IBL y factores salariales del artículo 36 de la Ley 100/93, no cobija a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, ya que se encuentran exceptuados del 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.

Ante este panorama, el Tribunal venía esbozando que la Ley 33/85 rige la pensión ordinaria de los docentes, no en virtud de la transición establecida en el artículo 36 de la Ley 100/93, sino por expresa remisión que hace la Ley 91 de 1989 al régimen general de prestaciones sociales del sector público anterior, es decir, las Leyes 33 y 62 de 1985.

SENTENCIA DE UNIFICACIÓN SOBRE LIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN DOCENTE.

¹ Ver entre muchas otras, sentencias del 16 de junio de 2015, Exp. 2013-00299-02 y Exp. 2013-00369-02. M.P. Augusto Morales Valencia.

² Sentencia del 19 de febrero de 2004, Sección Segunda, M.P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub-sección A, Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Expediente: 25000-23-25-000-2007-00001-01(0302-11).

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, fecha: 4 de agosto de 2010, Ref: Expediente No. 250002325000200607509 01.-, Número Interno: 0112-2009.-, Actor: Luís Mario Velandia.

⁵ C.P.: César Palomino Cortés. Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01. Demandante: Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro. Demandado: Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. En Liquidación. Asunto: Sentencia de unificación de jurisprudencia. Criterio de interpretación sobre el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

El veinticuatro (24) de abril de 2019, el H. Consejo de Estado profirió sentencia en la que unificó su postura en punto al Ingreso Base de Liquidación (IBL) y los factores salariales que deben tomarse en cuenta para liquidar las pensiones de los docentes afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio - FNPSM⁶.

En esta oportunidad, el máximo órgano de esta jurisdicción determinó que el mandato de correspondencia entre las cotizaciones hechas al sistema pensional y la liquidación de las prestaciones pensionales, regla contenida en el artículo 48 Superior, es inherente a la totalidad de regímenes pensionales en tanto prescripción constitucional, por lo que se separó de modo expreso de la tesis de unificación acogida hasta entonces, prevista la sentencia de cuatro (4) de agosto de 2010, y que venía aplicando incluso a los docentes afiliados al FNPSM.

A partir de lo anterior, distinguió entre aquellos docentes vinculados con posterioridad a la vigencia de la Ley 812 de 2003, a quienes se aplica el régimen de prima media con prestación definida contenido en la Ley 100/93, y los educadores vinculados al servicio público educativo antes de proferida aquella norma, cuya situación pensional se gobierna por las previsiones de la Ley 33 de 1985.

En este último caso, que es el que interesa a la Sala de Decisión en el sub lite, La regla de unificación fue fijada en los siguientes términos:

“(…)

71. De todo lo expuesto se extraen las siguientes reglas de unificación de la jurisprudencia en materia de régimen pensional de los docentes:

72. De acuerdo con el párrafo transitorio 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, son dos los regímenes prestacionales 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

⁶ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. César Palomino Cortés, Sentencia de Unificación SUJ-014 -CE-S2 -2019, 680012333000201500569-01.

uno de estos regímenes está condicionada a la **fecha de ingreso o vinculación al servicio educativo oficial** de cada docente, y se deben tener en cuenta las siguientes reglas:

- a. **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 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”** /Resaltado del Tribunal, negrita del texto original/.

En consecuencia, partiendo del imperativo que representa la aplicación de las reglas jurisprudenciales adoptadas en sede de unificación por el Consejo de Estado, esta Sala De Decisión aplicará los parámetros descritos en la providencia parcialmente trasuntada, lo que impone ajustar la postura que al respecto había venido asumiendo esta colegiatura en materia de liquidación de pensiones docentes. Al respecto, se agrega que el órgano de cierre de esta jurisdicción dispuso la aplicación retrospectiva de dicho precedente, incluyendo dentro de este ámbito a los casos que se hallen pendientes de decisión en vía administrativa o judicial.

EL CASO CONCRETO.

En el *sub lite*, el operador judicial de primera instancia negó las pretensiones de la demanda respecto de la inclusión de los factores salariales en la base de liquidación pensional de la parte accionante /fl. 162 C1/.

Bajo la égida del temperamento jurídico adoptado en sede de unificación, los rubros a tomarse como factores determinantes del cómputo pensional, deben hallarse dentro del catálogo de emolumentos enlistados en la Ley 62 de 1985, y sobre los cuales se hayan realizado los respectivos aportes al sistema pensional.

Adicionalmente, ha de tenerse en cuenta que según certificado que obra a folio 146 del cuaderno principal, la parte actora devengó en el año anterior a la fecha

del retiro definitivo del servicio (8 de febrero de 2016), asignación básica, bonificación mensual, primas de navidad, vacaciones y de servicios. De los anteriores factores, en el acto de reconocimiento (Resolución N° 9257-6 de 28 de noviembre de 2017) se tuvieron en cuenta la asignación básica, las primas de vacaciones y de navidad, y la bonificación mensual /fl. 19/.

Respecto a los argumentos de la parte recurrente en cuanto al precedente de las sentencias de unificación del 4 de agosto de 2010 y del 25 de abril de 2019 del Consejo de Estado, es menester indicar que la primera posición estuvo vigente en cuanto a la interpretación de la transición del artículo 36 de la Ley 100/93; que luego fue reevaluada el 28 de agosto de 2018 a raíz de los distintos pronunciamientos tanto de esa Corporación como de la Corte Constitucional, y más recientemente, en la sentencia del 25 de abril de 2019 se pronunció sobre las reglas de aplicación en la liquidación pensional de los docentes, por lo que esta sentencia constituye de obligatorio acatamiento, ello teniendo en cuenta que según los dictados de los artículos 234, 237 y 241 de la Constitución Política, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, son tribunales de cierre de las jurisdicciones ordinaria y contenciosa administrativa, al paso que la Corte Constitucional, al ser el órgano encargado de salvaguardar la supremacía e integridad de la Constitución, tienen el deber de unificar la jurisprudencia, de tal manera que sus pronunciamientos se erigen en precedente judicial de obligatorio cumplimiento.

COSTAS.

No habrá condena en costas ni agencias en derecho teniendo en cuenta que al momento de interponer la demanda, la jurisprudencia del Consejo de Estado avalaba la reliquidación pensional con el IBL cuya aplicación pretendía la parte accionante sede judicial; sin embargo, ante la nueva postura, y debido a la cual se debió variar la línea argumentativa que en otra época se perfiló por este Tribunal, estima la Sala que no es procedente condenar en costas en este caso.

Por lo discurrido, el **Tribunal Administrativo de Caldas, SALA DE DECISIÓN ORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,**

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Juez 1° Administrativo de Manizales, con la cual negó a las pretensiones formuladas por el señor **JORGE ELIECER CABEZAS DELGADILLO**, dentro del proceso de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FNPSM**.

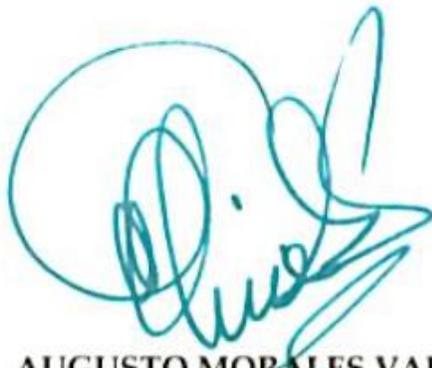
SIN COSTAS ni agencias en derecho en esta instancia.

Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones del caso en el Programa Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE conforme lo dispone el artículo 203 del C/CA.

Providencia discutida y aprobada en Sala de Decisión celebrada en la fecha, según consta en Acta N° 048 de 2020.

NOTIFÍQUESE



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado



PUBLIO MARTÍN ANDRÉS PATIÑO MEJÍA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la parte demandante por Estado Electrónico No. 126 de fecha 16 de Septiembre de 2020.

Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales,

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes and a horizontal base, resembling the letters 'HJC'.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

A.I.: 250

Asunto: Concede apelación
Medio de control: Reparación Directa
Radicación: 17001-23-33-000-2016-00698-00
Demandante: Juan Antonio González Giraldo
Demandados: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Departamento de Caldas.

Manizales, quince (15) de septiembre de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 243 y 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, por su oportunidad y procedencia, **CONCÉDESE** en el efecto suspensivo, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante (fls. 193 a 196, C.1), contra la sentencia proferida por este Tribunal el 18 de mayo de 2020 (fls. 181 a 188, ibídem).

En firme esta providencia, por la Secretaría de la Corporación, **REMÍTASE** el expediente al Honorable Consejo de Estado, para resolver lo pertinente.

Notifíquese y cúmplase



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado

<p>TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS</p> <p><u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO</u></p> <p>No. 126</p> <p>FECHA: 16 de septiembre de 2020</p>  <p>HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario</p>



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

A.I.: 251

Asunto: Concede apelación
Medio de control: Reparación Directa
Radicación: 17001-23-33-000-2017-00026-00
Demandante: Milton César Rodríguez
Demandados: Nación – Fiscalía General de la Nación -
Sociedad de Activos Especiales

Manizales, quince (15) de septiembre de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 243 y 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, por su oportunidad y procedencia, **CONCÉDESE** en el efecto suspensivo, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante (fls. 330 a 335, C.1), contra la sentencia proferida por este Tribunal el 18 de mayo de 2020 (fls. 309 a 326, ibídem).

En firme esta providencia, por la Secretaría de la Corporación, **REMÍTASE** el expediente al Honorable Consejo de Estado, para resolver lo pertinente.

Notifíquese y cúmplase



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS <u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO</u> No. 126 FECHA: 16 de septiembre de 2020  HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario
--



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

A.I.: 252

**Asunto: Concede apelación contra sentencia
Acción: Popular
Radicación: 17001-23-33-000-2017-00496-00
Accionante: Ana Mery Patiño Gutiérrez y otros
Accionados: Nación – Ministerio de Vivienda y Otros**

Manizales, quince (15) de septiembre de dos mil veinte (2020).

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 37 de la Ley 472 de 1998 y 322 del Código General del Proceso, por su oportunidad y procedencia, **CONCÉDESE** en el efecto suspensivo, el recurso de apelación interpuesto por el Fondo Adaptación (fls. 526 a 538, C.1A), contra la sentencia proferida por este Tribunal el quince (15) de mayo de dos mil veinte (2020) (fls. 494 a 516, ibídem).

En firme esta providencia, por la Secretaría de la Corporación, **REMÍTASE** el expediente al Honorable Consejo de Estado, para resolver lo pertinente previas las anotaciones pertinentes en el programa informático “*Justicia Siglo XXI*”.

Notifíquese y cúmplase



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS <u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO</u> No. 126 FECHA: 16 de septiembre de 2020  HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA Secretario



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín

A.S.112

Asunto:	Requiere
Medio de Control:	Popular
Radicación:	17001-23-33-000-2017-00820-00
Demandante:	Javier Elías Arias Idárraga
Demandado:	Nación -Ministerio de Educación Nacional y Banco de Occidente S.A.

Manizales, quince (15) de septiembre de dos mil veinte (2020).

El 3 de septiembre de 2020 se realizó audiencia de pacto de cumplimiento en el presente asunto, a la cual asistieron los apoderados de las partes y no se hizo presente el representante legal o delegado de la Nación -Ministerio de Educación Nacional.

De acuerdo con lo anterior, teniendo en cuenta que el artículo 27 de la Ley 472 de 1998 previó que la intervención de la entidad responsable de velar por el derecho o interés colectivo será obligatoria y que la inasistencia a esta audiencia por parte de los funcionarios competentes, hará que incurran en causal de mala conducta, sancionable con destitución del cargo.

En este sentido, se requiere a la señora Ministra de Educación Nacional o su representante o delegado para que en el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación por estado del presente auto, justifique el hecho de no haber comparecido a la mencionada audiencia de pacto de cumplimiento.

ADVIÉRTESE a la parte que la ausencia de pronunciamiento en el término mencionado tendrá como consecuencia la remisión de copias de la audiencia de pacto de cumplimiento a la autoridad competente para investigar presuntas conductas disciplinarias por la inasistencia a la diligencia.

El único correo electrónico habilitado para allegar documentos, es el siguiente: sgtadminclld@notificacionesrj.gov.co. Cualquier documento enviado a otra dirección electrónica, se tendrá por no presentado.

NOTIFÍQUESE el presente auto a la parte demandante por estado electrónico, según lo dispone el artículo 201 del CPACA, en concordancia con el artículo 9 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Notifíquese y cúmplase



AUGUSTORAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

No. 126
FECHA: 16 de septiembre de 2020



HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
MAGISTRADO PONENTE: CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES

Manizales, quince (15) de septiembre de dos mil veinte (2020)

PROCESO No.	17001-23-33-000-2020-00176-00
CLASE	NULIDAD ELECTORAL
ACCIONANTE	GEOVANNY ALBERTO VARGAS
ACCIONADO	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA Y CARLOS DUBER VILLA GONZÁLEZ

Procede el Despacho a resolver la petición elevada por la apoderada de la parte actora allegada el 14 de septiembre de 2020, en virtud de la cual se solicita se aplase la audiencia inicial programada para el día **JUEVES DIECISIETE (17) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTE (2020) A LAS NUEVE (9:00) DE LA MAÑANA.**

Considera el Despacho que es conveniente aplazarla la diligencia aefectos de que asistan todas las partes, es por ello que de conformidad con el artículo 283 de la Ley 1437/11, **CONVOCASE A AUDIENCIA INICIAL** para el día **VIERNES VEINTICINCO (25) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTE (2020) A LAS NUEVE (9:00) DE LA MAÑANA** en el proceso que en ejercicio del medio de control electoral promovió **GEOVANNY ALBERTO VARGAS** contra el **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA Y CARLOS DUBER VILLA GONZÁLEZ.**

La audiencia se realizará a través de la plataforma MICROSOFT-TEAMS, para lo cual se enviará la respectiva invitación al correo electrónico de las partes, los apoderados, y al Ministerio Público, quienes deberán conectarse desde un equipo con micrófono y cámara de video.

PARTE DEMANDANTE:

GEOVANNY ALBERTO VARGAS: gavargasn@misena.edu.co

APODERADO: felipe.vivas.asesor@gmail.com

PARTE DEMANDADA:

SENA: servicioalciudadano@sena.edu.co

APODERADO: mlabogados2@gmail.com

CARLOS DUBER VILLA GONZÁLEZ: cvillag@sena.edu.co

MINISTERIO PÚBLICO:

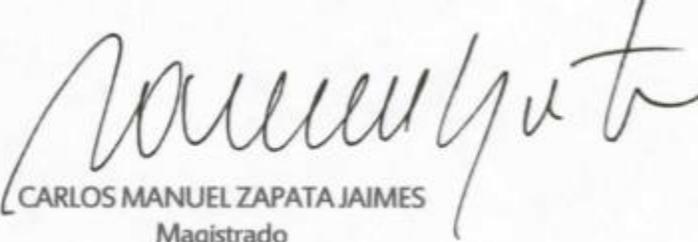
procjudadm28@procuraduria.gov.co

Se advierte a las partes y demás intervinientes, que en caso que requieran allegar sustituciones o renunciaciones de poderes u otros documentos para que sean tenidos en cuenta en la audiencia, se sirvan remitirlos **a más tardar el día anterior a la celebración de la audiencia, únicamente al correo sgtadmincl@notificacionesrj.gov.co. Cualquier documento enviado a dirección distinta, se entenderá por no presentado.**

Se recomienda a las partes y a los demás intervinientes que antes de ingresar a la plataforma de Microsoft Teams verifiquen la conexión a internet, así como el correcto funcionamiento de la cámara y el micrófono del dispositivo a través del cual ingresarán a la audiencia. De igual forma se recomienda que la conexión se haga a través de un computador y 15 minutos antes de la hora fijada para llevar a cabo la audiencia.

Se les solicita a las partes que en caso de tener alguna dificultad lo comuniquen con antelación al Despacho a fin de tomar las decisiones que sean oportunas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MANUEL ZAPATA JAIMES
Maqistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la partes por Estado Electrónico No 126 de fecha 16 de septiembre de 2020. Surtido lo anterior, se envió mensaje de datos al correo electrónico.

Manizales, _____

A handwritten signature in green ink, consisting of several vertical strokes of varying heights and a horizontal base, with a long vertical stroke extending downwards from the center.

HÉCTOR JAIME CASTRO CASTAÑEDA
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicación:	17001 23 33 000 2019 00007 00
Clase:	Popular
Accionante:	Jesús Augusto Correa Cardona
Accionado:	Industria Licorera de Caldas y Otros

De conformidad con lo establecido en el artículo 27 de la ley 472 de 1998, se fija el día **lunes cinco (5) de octubre de dos mil veinte (2020), a partir de las diez de la mañana (10:00 a.m.)**, para llevar a cabo la audiencia de **pacto de cumplimiento** dentro del presente proceso.

Se reconoce personería para actuar como apoderada judicial del Municipio de Manizales, a la abogada Libia Esperanza Ospina Walquer, identificada con la cédula de ciudadanía No. 30.318.474 y tarjeta profesional N° 224. 149 del C.S. de la J., de conformidad y en los términos del poder que obra a folio 41 del cuaderno 1.

Se reconoce personería para actuar como apoderada del ICBF, a la abogada María Alejandra Mesa Muñoz, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.032.458.973 y tarjeta profesional No. 277.859 del C.S. de la J., para actuar en los términos y de conformidad con el poder que obra a folio 59 del cuaderno 1. De igual forma, se acepta la sustitución de poder por ella efectuada a la abogada Sindy González Arias, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.053.819.302 y tarjeta profesional No. 323.603 del C.S. de la J., para actuar en los términos y de conformidad con el poder que obra a folio 125 del cuaderno 1.

Se reconoce personería para actuar como apoderada judicial de la ILC a la abogada Anna Carolina Cuesta Molina, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.053.766.299 y Tarjeta Profesional No. 174.741 del C.S. de la J., de conformidad y en los términos del poder que obra a folio 79 del cuaderno 1.

Se reconoce personería para actuar como apoderado judicial de Cormanizales, al abogado Daniel Jaime Gómez Dávila, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.053.816.091 y Tarjeta Profesional No. 320.372 del C.S. de la J., de conformidad y en los términos del poder que obra a folio 138 del cuaderno 1.

Advierte el Despacho que, para poder llevar a cabo de manera exitosa la audiencia en mención, se requiere por este medio a las partes y al Ministerio Público, para que dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de este auto, se informe **únicamente** al correo electrónico **tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co** lo siguiente:

- las direcciones de correo electrónico de las partes y apoderados judiciales que intervendrán en la audiencia de sorteo, a efectos de enviar a éstas la citación con el enlace correspondiente para la audiencia.
- los números de los teléfonos celulares de los apoderados, y de quienes participarán en la audiencia respectiva.
- Enviar al correo señalado las copias escaneadas de las cédulas de ciudadanía de los asistentes, así como de los apoderados judiciales y las respectivas tarjetas profesionales.

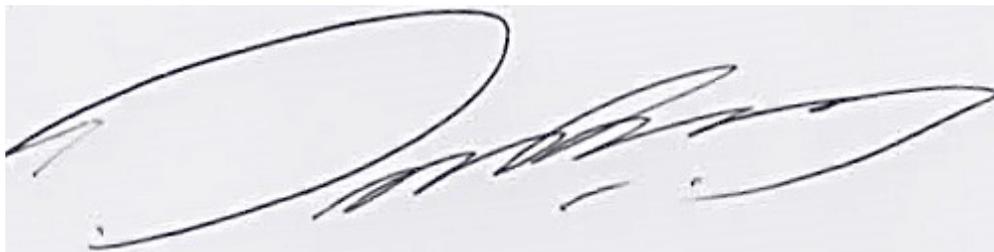
Los asistentes a la audiencia, deberán conectarse desde un equipo con utilización de micrófono y cámara de video.

Se advierte a las partes que, en caso que requieran allegar algún memorial, como sustituciones de poder, renunciaciones de poder, o cualquier otro acto procesal semejante, para que sean tenidos en cuenta en la audiencia, se sirvan remitirlos previamente, **a más tardar el día anterior a su celebración, únicamente al correo tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co**

Cualquier documento enviado a un correo electrónico diferente al señalado, se tendrá por no presentado.

Cualquier comunicación, se hará a través de las direcciones electrónicas indicadas en el expediente.

Notifíquese y Cúmplase

A handwritten signature in black ink on a light gray background. The signature is stylized and cursive, starting with a large loop on the left and ending with a smaller loop on the right.

Jairo Ángel Gómez Peña
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicación:	17001 23 33 000 2019 00377 00
Clase:	Popular
Accionante:	María Damaris Sánchez de Moreno
Accionado:	Corpocaldas y otros

de conformidad con lo establecido en el artículo 27 de la ley 472 de 1998, se fija el día **martes seis (6) de octubre de dos mil veinte (2020), a partir de las diez de la mañana (10:00 a.m.)**, para llevar a cabo la audiencia de **pacto de cumplimiento** dentro del presente proceso.

Se reconoce personería para actuar como apoderado judicial del Municipio de Manizales, al abogado Juan Sebastián López Salazar, identificado con la cédula de ciudadanía No. 75.101.669 y tarjeta profesional N° 248.365 del C.S. de la J., de conformidad y en los términos del poder que obra a folio 30 del cuaderno 1.

Se reconoce personería para actuar como apoderada de Corpocaldas, a la abogada Beatriz Eugenia Orrego Gómez, identificada con la cédula de ciudadanía No. 30.335.787 y tarjeta profesional No. 132.502 del C.S. de la J., para actuar en los términos y de conformidad con el poder que obra a folio 56 del cuaderno 1.

Advierte el Despacho que, para poder llevar a cabo de manera exitosa la audiencia en mención, se requiere por este medio a las partes y al Ministerio Público, para que dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de este auto, se informe **únicamente** al correo electrónico **tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co** lo siguiente:

- las direcciones de correo electrónico de las partes y apoderados judiciales que intervendrán en la audiencia de sorteo, a efectos de enviar a éstas la citación con el enlace correspondiente para la audiencia.

- los números de los teléfonos celulares de los apoderados, y de quienes participarán en la audiencia respectiva.
- Enviar al correo señalado las copias escaneadas de las cédulas de ciudadanía de los asistentes, así como de los apoderados judiciales y las respectivas tarjetas profesionales.

Los asistentes a la audiencia, deberán conectarse desde un equipo con utilización de micrófono y cámara de video.

Se advierte a las partes que, en caso que requieran allegar algún memorial, como sustituciones de poder, renunciaciones de poder, o cualquier otro acto procesal semejante, para que sean tenidos en cuenta en la audiencia, se sirvan remitirlos previamente, a más tardar el día anterior a su celebración, únicamente al correo tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co

Cualquier documento enviado a un correo electrónico diferente al señalado, se tendrá por no presentado.

Cualquier comunicación, se hará a través de las direcciones electrónicas indicadas en el expediente.

Notifíquese y Cúmplase

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jairo Ángel Gómez Peña', written over a light gray rectangular background.

Jairo Ángel Gómez Peña
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicación:	17001 23 33 000 2019 00438 00
Clase:	Popular
Accionante:	Sonia Patricia Henao Espinosa
Accionado:	Corpocaldas y otros

De conformidad con lo establecido en el artículo 27 de la ley 472 de 1998, se fija el día **miércoles (7) de octubre de dos mil veinte (2020), a partir de las diez de la mañana (10:00 a.m.)**, para llevar a cabo la audiencia de **pacto de cumplimiento** dentro del presente proceso.

Se reconoce personería para actuar como apoderado judicial del Municipio de Manizales, al abogado Juan Sebastián López Salazar, identificado con la cédula de ciudadanía No. 75.101.669 y tarjeta profesional N° 248.365 del C.S. de la J., de conformidad y en los términos del poder que obra a folio 30 del cuaderno 1.

Se reconoce personería para actuar como apoderada de Corpocaldas, a la abogada Beatriz Eugenia Orrego Gómez, identificada con la cédula de ciudadanía No. 30.335.787 y tarjeta profesional No. 132.502 del C.S. de la J., para actuar en los términos y de conformidad con el poder que obra a folio 56 del cuaderno 1.

Advierte el Despacho que, para poder llevar a cabo de manera exitosa la audiencia en mención, se requiere por este medio a las partes y al Ministerio Público, para que dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de este auto, se informe **únicamente** al correo electrónico tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co lo siguiente:

- las direcciones de correo electrónico de las partes y apoderados judiciales que intervendrán en la audiencia de sorteo, a efectos de enviar a éstas la citación con el enlace correspondiente para la audiencia.
- los números de los teléfonos celulares de los apoderados, y de quienes participarán en la audiencia respectiva.

- Enviar al correo señalado las copias escaneadas de las cédulas de ciudadanía de los asistentes, así como de los apoderados judiciales y las respectivas tarjetas profesionales.

Los asistentes a la audiencia, deberán conectarse desde un equipo con utilización de micrófono y cámara de video.

Se advierte a las partes que, en caso que requieran allegar algún memorial, como sustituciones de poder, renunciaciones de poder, o cualquier otro acto procesal semejante, para que sean tenidos en cuenta en la audiencia, se sirvan remitirlos previamente, a **más tardar el día anterior a su celebración, únicamente al correo tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co**

Cualquier documento enviado a un correo electrónico diferente al señalado, se tendrá por no presentado.

Cualquier comunicación, se hará a través de las direcciones electrónicas indicadas en el expediente.

Notifíquese y Cúmplase

A handwritten signature in black ink on a light gray background. The signature is fluid and cursive, starting with a large loop on the left and ending with a smaller loop on the right.

**Jairo Ángel Gómez Peña
Magistrado**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS

Manizales, catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicación:	17001 23 33 000 2020 00001 00
Clase:	Popular
Accionante:	Enrique Arbeláez Mutis
Accionado:	Corpocaldas y otros

de conformidad con lo establecido en el artículo 27 de la ley 472 de 1998, se fija el día **miércoles siete (7) de octubre de dos mil veinte (2020), a partir de las cuatro de la tarde (4:00 p.m.)**, para llevar a cabo la audiencia de **pacto de cumplimiento** dentro del presente proceso.

Se reconoce personería para actuar como apoderada de Corpocaldas, a la abogada Alejandra Díaz Ospina, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.053.768.025 y tarjeta profesional No. 191.159 del C.S. de la J., para actuar en los términos y de conformidad con el poder que obra a folio 44 del cuaderno 1.

Advierte el Despacho que, para poder llevar a cabo de manera exitosa la audiencia en mención, se requiere por este medio a las partes y al Ministerio Público, para que dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de este auto, se informe **únicamente** al correo electrónico **tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co** lo siguiente:

- las direcciones de correo electrónico de las partes y apoderados judiciales que intervendrán en la audiencia de sorteo, a efectos de enviar a éstas la citación con el enlace correspondiente para la audiencia.
- los números de los teléfonos celulares de los apoderados, y de quienes participarán en la audiencia respectiva.
- Enviar al correo señalado las copias escaneadas de las cédulas de ciudadanía de los asistentes, así como de los apoderados judiciales y las respectivas tarjetas profesionales.

Los asistentes a la audiencia, deberán conectarse desde un equipo con utilización de micrófono y cámara de video.

Se advierte a las partes que, en caso que requieran allegar algún memorial, como sustituciones de poder, renunciaciones de poder, o cualquier otro acto procesal semejante, para que sean tenidos en cuenta en la audiencia, se sirvan remitirlos previamente, **a más tardar el día anterior a su celebración, únicamente al correo tadmin02cld@notificacionesrj.gov.co**

Cualquier documento enviado a un correo electrónico diferente al señalado, se tendrá por no presentado.

Cualquier comunicación, se hará a través de las direcciones electrónicas indicadas en el expediente.

Notifíquese y Cúmplase

A handwritten signature in black ink on a light gray background. The signature is stylized and appears to read 'Jairo Ángel Gómez Peña'.

Jairo Ángel Gómez Peña
Magistrado