



TRASLADO DE EXCEPCIONES

Artículo 175 parágrafo 2o de la Ley 1437 de 2011

Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado	13001-33-33-012-2019-00030-00
Demandante	Myrian Altamar Arrieta
Demandado	Nación – Ministerio de Educación nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Departamento de Bolívar

De conformidad con lo estipulado en el parágrafo 2º del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, se corre traslado a la parte contraria de las excepciones propuestas en la contestación de la demanda por el apoderado de la parte demandada, por el término de tres (3) días, en un lugar visible de la Secretaría del Juzgado Doce Administrativo de Cartagena, y en la página web de la Rama Judicial: www.ramajudicial.gov.co, hoy veintidós (22) de octubre de dos mil diecinueve (2019) siendo las 8:00 de la mañana.

EMPIEZA EL TRASLADO: veintitrés (23) de octubre de dos mil diecinueve (2019), a las 8:00 a.m.

DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA

VENCE TRASLADO: veinticinco (25) de octubre de dos mil diecinueve (2019), a las 5:00 p.m.

DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA



INGRID FORTICH HERRERA

ABOGADA

RECIBIDO 28 JUN. 2019

Jue
Folio 10.
42

Universidad de Cartagena
Especialista en Derecho Administrativo
Universidad Libre de Colombia
Centro, Avda. Venezuela Edificio Concasa Of. 2 Mezanine, Cartagena- Tels. 6461076-3106336653-
Cartagena-Col.
E-mail:ingridfortich15@hotmail.com

Señor (a):

JUEZ DOCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

E.....S.....D

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: MYRIAN ALTAMAR ARRIETA

DEMANDADA: NACION- MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-ANTE EL DEPARTAMENTO DE BOLIVAR.

RAD No. 13001-33-33-012-2019-00030-00

INGRID DEL ROSARIO FORTICH HERRERA, mayor de edad, vecina y residente en Cartagena de Indias, identificada con la C.C. No. 45.464.289, abogada en ejercicio, portadora de la T.P. No. 79.644 del C.S.J., actuando en calidad de apoderada del Departamento de Bolívar, actuando en calidad de apoderada judicial del Departamento de Bolívar dentro del presente asunto, conforme al poder conferido por el Jefe de la Oficina Jurídica del dicha entidad, con el debido respeto concurro ante Usted, dentro de la oportunidad legal a fin de CONTESTAR LA DEMANDA, en los siguientes términos:

1. NOMBRE DEL DEMANDADO, DOMICILIO Y NOMBRE DE SU REPRESENTANTE LEGAL

Mi representado judicialmente es el DEPARTAMENTO DE BOLIVAR, entidad territorial de derecho publico, con domicilio principal en Cartagena de Indias, Centro calle 34 No. 4-21, Plaza de la Proclamación.

El representante legal del Departamento de Bolívar es el Gobernador Dr. DUMEK TURBAY PAZ, elegido popularmente para el periodo 2016-2019, quien es mayor de edad, con domicilio y residencia en Cartagena de Indias.

El Gobernador de Bolívar, Dr. DUMEK TURBAY PAZ, delego en la Oficina Asesora Jurídica, través del Decreto No. 014 del 4 de enero de 2016, la competencia para otorgar poderes a los profesionales del derecho, para representar a la entidad territorial en los procesos judiciales en los que intervenga el Departamento de Bolívar.

El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica es la Dra. ADRIANA TRUCCO DE LA HOZ, tal como se desprende del acta de posesión que se anexo al poder otorgado a la suscrita para el presente proceso. Razón por la cual solicito se me reconozca personería para actuar.

2. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones formuladas por la parte demandante, por cuanto no están llamadas a prosperar toda vez, que carecen de fundamentos facticos y jurídicos, y propongo contra las pretensiones las siguientes **EXCEPCIONES:**

A. EXPEDICION REGULAR DEL ACTO ADMINISTRATIVO CUYA NULIDAD PARCIAL SE INVOCA:

La parte actora solicita se declare la nulidad parcial de la resolución No. 3251 DEL 10 DE DICIEMBRE DE 2015, expedida por la Nación-Ministerio de Educación nacional-Fondo De prestaciones Sociales del Magisterio, mediante el cual se RECONOCIO LA PENSION VITALICIA DE JUBILACION Y del acto ficto negativo configurado el 12 de enero de 2019 mediante el cual se negó la petición de re liquidación de la pensión de jubilación de la accionante. Funda las pretensiones en el supuesto de que al momento del reconocimiento de la pensión, no se tuvo en cuenta todos los factores salariales.

Con la primera de las pretensiones Señor Juez, se plantea un problema jurídico: Los actos acusados fueron expedidos con violación del régimen prestacional vigente al momento de su expedición?

A nuestro juicio su señoría, el acto fue expedido bajo las normas vigentes y a la jurisprudencia del Consejo de Estado aplicable a la fecha. Por lo que no se puede afirmar que el acto es nulo por violación a la Constitución y a la ley al momento de su origen o expedición.

Veamos: La ley 115 de 1994 o ley general de educación señala que el régimen prestacional de los educadores estatales es el establecido en la ley 91 de 1989 y en la ley 60 de 1993.

A su vez, El numeral 5º. Del artículo 2 de la ley 91 de 1989 determina que Las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir del momento de la promulgación de la presente Ley, son de cargo de la Nación y serán pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; pero las entidades territoriales, la Caja Nacional de Previsión Social, el Fondo Nacional de Ahorro o las entidades que hicieren sus veces, pagarán al Fondo las sumas que resulten adeudar hasta la fecha de promulgación de la presente Ley a dicho personal, por concepto de las prestaciones sociales no causadas o no exigibles.

En virtud de esta norma, son de cargo de la NACION a través del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, el reconocimiento y pago de las pensiones de vejez.

El Consejo de Estado en sus distintos pronunciamientos ha establecido que la ley 91 de 1989 debe interpretarse en armonía con la ley 6 de 1945 y 33 de 1985, por lo que los docentes que adquirieron el rango de nacionalizados en virtud de la ley 43 de 1975, cuyas prestaciones se causen hasta la fecha de promulgarse la ley 91 de 1989 estarán reguladas por las leyes 6 de 1945 y ley 33 de 1985.

El artículo 3 de la ley 33 de 1985, modificado por la ley 62 de 1985, en su inciso segundo establece que la base de liquidación de 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, prima técnica, dominicales y feriados, horas extras, bonificación por servicios prestados y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio.

Señala además: "En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidaran sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes".

El máximo tribunal de lo contencioso en distintos pronunciamiento entre el año 2006 y 2008 había resuelto demandas de esta naturaleza afirmando que la lista de la ley 33 es taxativa, en cuanto a los factores salariales para liquidar las prestaciones sociales como la pensión de jubilación.

Lo cual corrobora la tesis que se planteo en el acto administrativo acusado, pues al momento de su expedición tanto la legislación como la jurisprudencia eran claros en cuanto a que las primas de

navidad, prima de vacaciones no constituían factores salariales a la luz de la norma vigente para los empleados estatales.

En sentencia de unificación de fecha 4 de agosto de 2010 el Consejo de Estado si bien determino que el listado de la ley 33 de 1985 no es taxativo, también señalo lo siguiente:

“Admitir que todos los factores salariales pueden constituirse como base de liquidación pensional, es quitarle el efecto útil del listado que dedicadamente estableció el Legislador para la liquidación de pensiones de los empleados oficiales. Va contra el sentido común pensar que el Congreso de la República enfiló esfuerzos para seleccionar un listado e incluir ciertos factores de liquidación, para llegar a la conclusión de que todos pueden incluirse”.

En el presente caso señor Juez, el acto administrativo cuya nulidad parcial se invoca, fue expedido conforme a las normas vigentes y a los criterios jurisprudenciales imperantes al momento de su expedición. Por lo que, no le asiste razón a la parte actora a demandar nulidad del mismo, toda vez que con los mencionados actos no se configuro violación alguna a los derechos consagrados por el legislador en materia de reconocimiento de pensión de jubilación.

B. FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA.

El Departamento de Bolívar, es una entidad de derecho público de creación legal, independiente del FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, creado a partir de la expedición de la ley 91 de 1989 y cuya representación esta a cargo de la Nación-Ministerio de educación nacional.

Como se dijo anteriormente, El numeral 5º. Del artículo 2 de la ley 91 de 1989 determina que Las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir del momento de la promulgación de la presente Ley, son de cargo de la Nación y serán pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; pero las entidades territoriales, la Caja Nacional de Previsión Social, el Fondo Nacional de Ahorro o las entidades que hicieren sus veces, pagarán al Fondo las sumas que resulten adeudar hasta la fecha de promulgación de la presente Ley a dicho personal, por concepto de las prestaciones sociales no causadas o no exigibles.

En virtud de esta norma, son de cargo de la NACION a través del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, el reconocimiento y pago de las pensiones de vejez.

La resolución No. 3251 de 2015, por cuya nulidad parcial se propende, fue expedida por dicho fondo con ocasión de las funciones y cargas que le fueron asignadas por la ley 91 de 1989.

Consideramos que no existe legitimación en la causa por pasiva, de acuerdo con los distintos pronunciamientos de la Sección Tercera del Consejo de Estado que señala:

“La legitimación en la causa consiste en la identidad de las personas que figuran como sujetos (por activa o por pasiva) de la pretensión procesal, con las personas a las cuales la ley otorga el derecho para postular determinadas pretensiones. Cuando ella falte bien en el demandante o bien en el demandado, la sentencia no puede ser inhibitoria sino desestimatoria de las pretensiones aducidas, pues querrá decir que quien las adujo o la persona contra las que se adujeron no eran las titulares del derecho o de la obligación correlativa alegada”¹.

¹ Sentencia del 23 de octubre de 1990, expediente: 6054. Este criterio fue reiterado por la Subsección A en la sentencia de 14 de marzo de 2013, Expediente 28.131.

En cuanto a las diferencias existentes entre la **legitimación de hecho** y la **legitimación material** en la causa, se tiene que la primera se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión resulta legitimado de hecho y por pasiva después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

Por su parte, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda y/o **a la titularidad del derecho reclamado**, independientemente de que dichas personas hayan demandado o sido demandadas². De ahí que la falta de legitimación material en la causa, por activa o por pasiva, no enerve la pretensión procesal en su contenido, como sí lo hace una excepción de fondo, pues, como lo ha precisado la Sala³,

"«[L]a excepción de fondo se caracteriza por la potencialidad que tiene, si se prueba el hecho modificativo o extintivo de la pretensión procesal que propone el demandado o advierte el juzgador (art. 164 C.C.A) para extinguir parcial o totalmente la súplica procesal.

*"La excepción de fondo supone, en principio, el previo derecho del demandante que a posteriori se recorta por un hecho nuevo y probado —**modificativo o extintivo del derecho constitutivo del demandante**— que tumba la prosperidad total o parcial de la pretensión, como ya se dijo.*

"La legitimación material en la causa activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable, al demandante o al demandado»" (Negritas en el texto original, subrayas fuera de él).

Así pues, y dado que la legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante *-legitimado en la causa de*

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 31 de octubre de 2007; Expediente: 11001032600019971350300 (13.503), Consejero Ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 20 de septiembre de 2001, Expediente: 10973, Consejera ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez.

hecho por activa- y demandado -legitimado en la causa de hecho por pasiva-, la cual nace con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal faculta a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos y/o derechos constitutivos del litigio, bien porque resultaron perjudicadas, bien porque dieron lugar a la producción del daño, de ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurre cuando, a pesar de ser parte dentro del proceso, no guarde relación alguna con los intereses o derechos inmiscuidos en el mismo, evento éste en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés o derecho jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados a los actores⁴.

C. PRESCRIPCIÓN:

Cualquier derecho que pudiere serle reconocido al demandante en el presente proceso, no habiendo sido exigido dentro del término que establece la ley, opera el fenómeno de la prescripción, por lo que solicito se declaren prescritas las mesadas no reclamadas oportunamente, teniendo como limite el momento en que las mismas se hayan hecho exigibles.

Con base en las anteriores excepciones, solicito a su señoría abstenerse de proferir condena alguna en contra de mi representada.

3. PRONUNCIAMIENTO EN CUANTO A LOS HECHOS:

AL PRIMERO: Es cierto.

AL SEGUNDO: Es parcialmente cierto, pero el acto de reconocimiento se expidió conforme al ordenamiento legal vigente.

AL TERCERO: Es cierto. En el evento de declararse la nulidad y restablecimiento de derechos es al FOMAG la entidad a quien le corresponde cumplir con la eventual condena.

⁴ A propósito de la falta de legitimación en la causa material por activa, la Sección ha sostenido que "... si la falta recae en el demandante, el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo —no el procesal—". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 20 de septiembre de 2001, Radicación: 10973, Consejera ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez.

6
47

PRUEBAS

Solicito se tengan como pruebas las aportadas con la demanda, Y las que de oficio decrete el despacho.

4. ANEXOS

Me permito el Poder a mi favor.

5. NOTIFICACIONES

Mi poderdante las recibirá en la sede administrativa de la Gobernación de Bolívar ubicada en la Carretera Troncal de Occidente al lado de Jardines de Paz. Kilometro 6 Bajo Miranda.

La suscrita en Cartagena, Centro, Avda. Venezuela Edificio Concasa Of. 2 Mezanine- Cartagena. E-mail: ingridfortich15@hotmail.com.

De Su Señoría,



INGRID FORTICH HERRERA
C.C.No. 45.464.289
T.P. No 79.644 del C.S.J.



Señores:

**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
ESD**

REF: *Mando de control. Nulidad y Restablecimiento del Derecho*

RADICADO: 13001-33-33-012-2019-00030-00

DEMANDANTE: MYRIAN DEL ROSARIO ALTAMAR ARRIETA

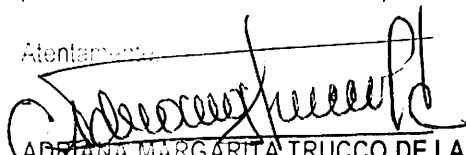
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO
NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR

ADRIANA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZ identificada con la cédula de ciudadanía No 33.104.083 de Cartagena, en mi condición de Secretaria Jurídica del Departamento de Bolívar, cargo para el cual fui incorporada mediante Decreto 665 de 10 de Abril de 2017, actuando en ejercicio de mis funciones y en especial las conferidas por el Decreto 819 de Junio 8 de 2017; respetuosamente manifiesto a usted que confiero poder especial amplio y suficiente al Abogado(a) **ÍNGRID DEL ROSARIO FORTICH HERRERA**, identificado(a) con cédula de ciudadanía No. 45.464.289 de Cartagena, y Tarjeta Profesional No. 79.644 del Consejo Superior de la Judicatura a fin de que represente al Departamento de Bolívar dentro del asunto de la referencia.

Nuestro apoderado(a) queda ampliamente facultado(a) para interponer toda clase de recursos, notificarse de todas las providencias, asistir a las audiencias de conciliación y/o pacto de cumplimiento, aportar, solicitar pruebas y en general ejercer todas las atribuciones incitas de éste mandato en defensa de los derechos e intereses del Departamento de Bolívar.

En caso de que haya lugar a conciliación y/o transacción, esta se realizará con base en las directrices impartidas por el Comité de Conciliación. Al apoderado le queda expresamente prohibido sustituir el presente poder.

Atentamente,



ADRIANA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZ
Secretaria Jurídica

Acepto este Poder



ÍNGRID DEL ROSARIO FORTICH HERRERA
C.C. N.º 45.464.289 de Cartagena
T.P. No. 79.644 del C.S. de la J.

NOTARIA 7^a

REPUBLICA DE COLOMBIA
NOTARIA SEPTIMA DEL CIRCULO DE
CARTAGENA

Da testimonio que la firma que aparece en este documento, presentando ante este Despacho, el día de hoy, guarda similitud a la de:

ADRIANA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZCC. 33104083

Quien personalmente se presentó ante mi y la registró en fecha anterior. La firma del documento presentado se confronta con la que aparece en el archivo de esta Notaría, no equivale a reconocimiento de firma y contenido y se hace a solicitud del interesado.

Cartagena : 2019-06-28 09:38



Adriana Margarita Trucco de la Hoz





BOLÍVAR SÍ AVANZA
GOBIERNO DE RESULTADOS
DESPACHO DEL GOBERNADOR

ACTA DE POSESIÓN

En el Centro Administrativo Departamental de la Gobernación de Bolívar, ubicado en Municipio de Turbaco-Bolívar, a los Treinta (30) días del mes de Mayo de Dos Mil Diecisiete (2017), se presentó ante el Director de Función Pública del Departamento de Bolívar, el(la) señor(a): **ADRIANA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZ**, identificado(a) con la Cedula de ciudadanía No. 33.104.083, con el fin de tomar posesión en el siguiente empleo de la Planta Globalizada de la Gobernación de Bolívar, financiados con Recursos Propios y adoptada mediante el Decreto N° 57 de 2017 y en concordancia con lo consagrado en el Decreto de Incorporación N° 665 de 2017:

DESCRIPCION DEL EMPLEO	
DENOMINACION DEL EMPLEO	SECRETARIO DE DESPACHO, Código 020 Grado 04
NATURALEZA DEL EMPLEO	Libre Nombramiento y Remoción
CLASE DE NOMBRAMIENTO	Nombramiento Ordinario
SITUACION ADMINISTRATIVA	*****

De conformidad con lo consagrado en el artículo 122 de la Constitución Política y el artículo 2.2.5.1.8 del Decreto 1083 de 2015, el posesionado prestó juramento de cumplir y defender la constitución y las leyes y desempeñar los deberes y funciones que le incumben en el empleo de SECRETARIO DE DESPACHO Código 020 Grado 04 asignado a la(al) DESPACHO DEL SECRETARIO-SECRETARIA JURÍDICA, conforme a lo estipulado en el Decreto de Asignación N° 708 de 2017. Para los fines pertinentes se entrega al posesionado copia de las funciones del empleo en cita.

Bajo la gravedad de juramento el posesionado manifiesta no estar incurso en causal de inhabilidad general o especial, de incompatibilidad o prohibición de las establecidas por las leyes 4 de 1992, 734 de 2002 y los Decretos N° 2400 de 1968, 1950 de 1973, Decreto 1083 de 2015, Decreto 648 de 2017 y demás disposiciones vigentes para el desempeño de los empleos públicos.

El posesionado conservará la clase de nombramiento y forma de provisión del empleo que ostentaba al momento de la expedición de los Decretos N° 57 y 665 de 2017.

La presente diligencia de posesión surte efectos fiscales a partir del 1° de Junio de 2017.


ADRIANA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZ
C.C. No. 33.104.083


RAFAEL ENRIQUE MONTES GONZALEZ
DIRECTOR FUNCION PUBLICA





819

08 JUN 2017

DECRETO No.
(Despacho)

Por el cual se delega unas competencias

EL GOBERNADOR DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR

En uso de las facultades conferidas por el art. 209 de la Constitución Política, Ley 489 de 1998, y

CONSIDERANDO

Que el artículo 303 de la Constitución Política define que en cada uno de los Departamentos habrá un Gobernador que será Jefe de la Administración Seccional y Representante Legal del Departamento, y como tal, tiene la competencia para dirigir y coordinar la acción administrativa del Departamento y actuar en su nombre como gestor y promotor del desarrollo integral de su territorio, de conformidad con la Constitución y las leyes, por mandato expreso del numeral 2º. del artículo 305 de la Carta Política.

Que de conformidad con el artículo 94 del Decreto 1222 de 1986, son atribuciones del Gobernador: (...) 4. Llevar la voz del departamento y representarlo en los negocios administrativos y judiciales, pudiendo delegar esta representación conforme a la ley.

Que así mismo, el artículo 209 de la Constitución política de Colombia dispone que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones, disposición que fue desarrollada mediante el artículo 9 de la ley 489 de 1998, facultando a las autoridades administrativas para que mediante acto de delegación transfiera el ejercicio de las funciones a los empleados públicos de los niveles directivo y asesor.

Que en virtud a lo expuesto, se procederá a delegar la atribución del Gobernador consagrada en el artículo 94 citado, en funcionarios del nivel directivo y/o Asesor, a fin de garantizar la aplicación de los principios de eficacia, eficiencia, economía y celeridad en dichos procesos.

Por lo anterior,

DECRETA:

PRIMERO: Deléguese en los funcionarios que a continuación se relacionan, la competencia del Gobernador atribuida por el artículo 94 numeral 4. del Decreto 1222 de 1986, en especial la de comparecer en nombre y representación de la Entidad Territorial en las audiencias de conciliación, saneamiento, decisión de excepciones previas, y fijación del litigio de que tratan los artículos 101 del Código de Procedimiento Civil, 372 y 373 de la Ley 1564 de 2012, artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, el artículo 77 del Código de Procedimiento laboral y Seguridad Social, modificado por el artículo 39 de la Ley 712 de 2001 y en las audiencias prejudiciales consagradas en el Decreto 2511 de 1998 y la Ley 640 de 2001, los artículos 12 y 13 de la Ley 678 de 2001 de las Acciones de Repetición y Llamamiento en garantía con fines de repetición, audiencias previas a la concesión de recursos de apelación (artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, y en las demás actuaciones que requieran la presencia y/o intervención del Gobernador:

- a) Secretario de Despacho, Código 020 Grado 04 asignado a la Secretaría Jurídica
- b) Director Administrativo 009 Grado 02 asignado a la Dirección de Defensa Judicial de la Secretaría Jurídica.
- c) Director Administrativo 009 Grado 02 asignado a la Dirección de Contratación de la Secretaría Jurídica.
- d) Director Administrativo 009 Grado 02 asignado a la Dirección de Conceptos, Actos y Personería Jurídica de la Secretaría Jurídica.
- e) Asesor, Código 105 Grado 03, asignado al Despacho de la Secretaría Jurídica
- f) Asesor, Código 105 Grado 01, asignado al Despacho de la Secretaría Jurídica

PARÁGRAFO: El delegado, en ejercicio de las delegaciones otorgadas queda facultado para conciliar y transigir, cuando a ello hubiere lugar, con base en las directrices compartidas por el Comité de Conciliación.

Las delegaciones otorgadas a los funcionarios de los literales c) y d) operan como apoyo, cuando las circunstancias lo ameriten.

ARTÍCULO SEGUNDO: Delegase en los funcionarios señalados en el artículo anterior, la competencia del Gobernador para comparecer a los despachos judiciales y ante los demás entes y organismos públicos o privados, con la finalidad de atender diligencias y actuaciones de tipo administrativo y/o ejercer cualquier otra actuación judicial, prejudicial o extrajudicial relacionada con asuntos en los cuales el departamento de Bolívar tenga interés o se encuentre vinculado.

ARTÍCULO SEGUNDO. Delegase en el Secretario de Despacho, Código 020 - Grado 04 asignado a la Secretaría Jurídica, la facultad para otorgar poderes en nombre y representación del departamento de Bolívar, para actuar en los procesos judiciales, Tribunales de Arbitramento, así como en las actuaciones extrajudiciales y administrativas ante entidades de cualquier orden, relacionadas con asuntos en los cuales tenga interés o se encuentre vinculada la entidad territorial.

ARTÍCULO TERCERO: El Delegatario en el ejercicio de sus competencias, deberá sujetarse a la normatividad vigente sobre la materia que se delega, cumplirá además las normas éticas y morales que rigen la función administrativa y presentará los respectivos informes ante el delegante semestralmente.

ARTÍCULO CUARTO: El presente Decreto rige a partir de su publicación,

PUBLIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE

Dado en Cartagena de Indias, a los

08 JUN. 2017


DUMEK TURBAY PAZ
Gobernador del Departamento de Bolívar

Proyectó. Elizabeth Cuadros, P.E. Dir. Conceptos, Actos Administrativos y Personería Jurídica

Revisó: Pedro Rafael Castillo González, Dir. Conceptos, Actos Administrativos y Personería Jurídica
Adriana Trucco de la Hoz, Secretaria Jurídica

Juzgado 12 Administrativo - Bolivar - Cartagena

De: Pardo Marin Paola Andrea <t_ppardo@fiduprevisora.com.co>
Enviado el: martes, 20 de agosto de 2019 6:14 p.m.
Para: Juzgado 12 Administrativo - Bolivar - Cartagena
Asunto: CONTESTACIONES DE DEMANDA
Datos adjuntos: CONTESTACION EDILBERTO RODRIGUEZ-20190820180046.pdf; PODER edilberto rodriguez-20190820175938.pdf; CONTESTACION JHONNY CAMACHO-20190820180248.pdf; PODER JHONNY CAMACHO-20190820175910.pdf; CONTESTACION MIRYAN ALTAMAR-20190820180358.pdf; PODER MYRIAM ALLTAMAR-20190820175839.pdf

Buenas tardes.

Respetuosamente me remito a su despacho con el fin de hacer llegar **3 Contestaciones de demanda** que relaciono a continuación:

1. **Proceso N°1300133330122019000700, Demandante EDILBERTO REINEL RODRIGUEZ**
2. **Proceso N°1300133330122019001200, Demandante JHONNY JAVIER CAMACHO JIMENEZ**
3. **Proceso N°1300133330122019003000, Demandante MIRYAN DEL ROSARIO ALTAMAR ARRIETA**

Manifiesto que los originales de las mismas serán allegados al despacho en los días próximos, que el presente se envía con la intención que se tenga en cuenta para la contabilización de términos.

Igualmente manifiesto al despacho que anexo al presente me permito enviar Escritura Poder, Aclaración del mismo y sustitución a la suscrita de conformidad con los anexos de la demanda

ACLARACION ESCRITURA 0480.pdf

ESCRITURA 522.pdf

Cordialmente,

PAOLA ANDREA PARDO MARÍN
Profesional 4
Unidad de Defensa Judicial FOMAG

La información contenida en este correo y sus anexos es confidencial y/o privada. Solo puede ser utilizada por la persona o empresa a la cual está dirigida. Si Usted no es el receptor autorizado, cualquier retención, difusión, distribución o copia de este correo es prohibida y sancionada por la ley. Si por error recibe este correo, por favor reenviarlo al remitente de Fiduprevisora S.A. y/o elimine el mensaje original incluyendo sus archivos anexos. La respuesta a este correo con el envío de información personal, propia o de terceros, implica su aceptación inequívoca al eventual uso o tratamiento de datos personales que realice Fiduprevisora S.A conforme a las finalidades contenidas en la política de protección de datos personales publicada en www.fiduprevisora.com.co, en la cual se detallan entre otros aspectos, los derechos que le asisten como titular de información para realizar consultas, peticiones o reclamos relacionados con el tratamiento de información por parte de Fiduprevisora S.A. Así mismo, podrá solicitar información relativa a protección de datos personales en los siguientes canales de atención: Dirección Calle 72 No. 10-03, Bogotá, Teléfono (1) 5945111 o al correo electrónico: protecciondedatos@fiduprevisora.com.co. “Defensoría del Consumidor Financiero – Dr. JOSÉ FEDERICO USTÁRIZ GÓNZALEZ. Carrera 11 A No 96-51 - Oficina 203, Edificio Oficity de la ciudad de Bogotá D.C. PBX 6108161 / 6108164, Fax: Ext. 500. Correo electrónico: defensoriafiduprevisora@ustarizabogados.com, de 8:00 am - 6:00 pm, lunes a viernes en jornada continua”.

Las funciones del Defensor del Consumidor son: dar trámite a las quejas contra las entidades vigiladas en forma objetiva y gratuita. Ser vocero de los consumidores financieros ante la institución. Usted puede formular sus quejas contra la entidad con destino al Defensor del Consumidor en cualquiera agencia, sucursal, oficina de corresponsalía u oficina de atención al público de la entidad. Asimismo, tiene la posibilidad de dirigirse al Defensor con el ánimo de que éste formule recomendaciones y propuestas en aquellos aspectos que puedan favorecer las buenas relaciones entre la Fiduciaria y sus Consumidores. Para la presentación de quejas ante el Defensor del Consumidor no se exige ninguna formalidad, se sugiere que la misma contenga como mínimo los siguientes datos del reclamante: 1. Nombres y apellidos completos 2. Identificación 3. Domicilio (dirección y ciudad) 4. Descripción de los hechos y/o derechos que considere que le han sido vulnerados. De igual forma puede hacer uso del App "Defensoría del Consumidor Financiero" disponible para su descarga desde cualquier smartphone, por Play Store o por App Store. Fiduprevisora S.A. remite la información contenida en este mensaje de datos por considerar que es de su interés.



Al contestar por favor cite:
Radicado No.: 20191181909581
Fecha: 20-08-2019



Señor (a)
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
CL 32 10 129 PS 4 AV DANIEL LEMAITRE
admin12cgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
E. S. D.

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DE DERECHO
DEMANDANTE: MIRYAN DEL ROSARIO ALTAMAR ARRIETA
DEMANDADOS: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.
PROCESO N°: 13001333301220190003000

ASUNTO: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Señor Juez:

PAOLA ANDREA PARDO MARÍN, mayor de edad, vecina y domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C., identificada con la Cédula de Ciudadanía N°1.030.531.525 expedida en Bogotá D.C. y portadora de la Tarjeta Profesional N°185.722 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderada sustituta del Doctor **LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS**, mayor de edad, vecino y domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con la Cédula de Ciudadanía N°80.211.391 expedida en Bogotá y portador de la Tarjeta Profesional N°250.292 expedida por el Consejo Superior de la judicatura, obrando como apoderado judicial de la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, en virtud del poder conferido por parte del Dr. **LUIS GUSTAVO FIERRO MAYA**, identificado con Cédula de Ciudadanía N°79.953.861 expedida en Bogotá, en ejercicio de la delegación efectuada a través de la resolución N°015068 del 28 de agosto de 2018, expedida por la Ministra de Educación Nacional, conforme a lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 489 de 1998 y demás normatividad concordante, por medio del presente escrito procedo a presentar **CONTESTACIÓN DE DEMANDA** formulada ante su honorable despacho por la señora **MIRYAN DEL ROSARIO ALTAMAR ARRIETA**, dentro del proceso de la referencia, en los siguientes términos

1. FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

La Ley 91 de 1989 en su artículo tercero creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el cual reza textualmente:

Artículo 3º.- Créase el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serán manejados por una entidad





fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, el Gobierno Nacional suscribirá el correspondiente contrato de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento de la presente Ley y fijará la Comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija, o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen. La celebración del contrato podrá ser delegada en el Ministro de Educación Nacional.

Es importante, precisar que el correspondiente contrato de Fiducia Mercantil fue suscrito por el Gobierno Nacional junto con la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, la cual actúa como vocera y administradora de los recursos del **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** o fidecomiso.

2. EN CUANTO A LAS PRETENSIONES

2.1. EN CUANTO A LAS DECLARATIVAS:

Teniendo en cuenta que el acto administrativo demandado fue proferido atendiendo los parámetros normativos vigentes que versan sobre el reconocimiento y pago de pensiones y que además de los mismos se presume su legalidad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011¹, **me opongo** a todas y cada una de las pretensiones solicitadas por la demandante toda vez que, carecen del sustento fáctico y jurídico necesario para que las mismas prosperen; por lo que solicito muy respetuosamente se sirva denegar en su totalidad las condenas en contra de la **NACIÓN, MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** y como consecuencia de lo anterior se condene en costas a la parte actora.

2.2. EN CUANTO AL RESTABLECIMIENTO DE DERECHO:

En cuanto a las solicitudes a título de restablecimiento del derecho consistentes en que se condene a mi representada a que se reconozca y pague una pensión ordinaria de jubilación a partir del **1° de Julio de 2015**, equivalente al 75% del promedio de los salarios, sobresueldos, primas y demás factores salariales devengados durante los 12 meses anteriores a adquirir el status de pensionado; que sobre dichas sumas se apliquen reajustes, incrementos e intereses, **me opongo** toda vez que, lo anterior no le es aplicable al demandante por encontrarse amparado bajo el régimen especial del cual gozan los docentes inscritos al **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL**

¹ Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.



MAGISTERIO y ser solicitudes contrarias a la Ley, por cuanto la liquidación del demandante se realizó de conformidad con la Ley aplicable al caso.

Igualmente sobre la solicitud de condena en costas a mi mandante, **me opongo**, toda vez que no le asiste razón al demandante en las solicitudes realizadas por medio de la demanda.

3. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS

AL HECHO 1°: Es cierto, de conformidad con la documental aportada con la demanda.

AL HECHO 2°: Es **parcialmente cierto**, es cierto que mediante dicho acto administrativo se reconoció y ordenó el pago de la Pensión Vitalicia de Jubilación a la demandante, pero no es cierto que se desconocieron la totalidad de los factores salariales a que tiene derecho, pues dicha Pensión se reconoció conforme lo estipulado en la Legislación, sobre los Factores salariales sobre los cuales se realizaron aportes.

AL HECHO 3°: No corresponde a un hecho de la demanda, por lo que no es obligatorio un pronunciamiento al respecto.

4. FUNDAMENTO DE DEFENSA.

- **RÉGIMEN DE PENSIÓN DE JUBILACIÓN**

Sea lo primero señalar que, LA NACION- MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO debe sujetarse a lo determinado por la Ley para la expedición de actos administrativos que traten temas de reconocimiento pensional o prestacional, pues los mismos son expedidos bajo los parámetros de la Ley la Ley 91 de 1989, por la cual se creó el precitado fondo y, señaló que los docentes en materia prestacional se regirían por las disposiciones ahí señaladas, las cuales se resumen de la siguiente manera :

Los docentes nacionalizados que se vincularon hasta el 31 de diciembre de 1989, mantendrían el régimen que han venido gozando en cada entidad territorial, de conformidad con las normas vigentes; y los nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, se regularían por las disposiciones vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en dicha ley.

Por otra parte, la Ley 812 de 2003, mediante la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, en su artículo 81 dispuso:

"(...) El valor total de la tasa de cotización por los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponderá a la suma de aportes que para salud y pensiones establezcan las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, manteniendo la misma distribución que exista para empleadores y trabajadores. La distribución del monto de estos recursos la hará el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en lo correspondiente a las cuentas de salud y pensiones".

VIGILADO
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA
DE COLOMBIA

Así pues, el Decreto 2341 de 2003, a través del cual se reglamentó de forma parcial el precitado artículo, estableció en su artículo 2º que, el ingreso base de cotización de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio correspondería al establecido en el Decreto 1158 de 1994 y las normas que lo modifiquen o adicionen, veamos :

"(...) El salario mensual base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones de los servidores públicos incorporados al mismo, estará constituido por los siguientes factores:

- a) La asignación básica mensual;*
- b) Los gastos de representación;*
- c) La prima técnica, cuando sea factor de salario;*
- d) Las primas de antigüedad, ascensional y de capacitación cuando sean factor de salario.*
- e) La remuneración por trabajo dominical o festivo;*
- f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna;*
- g) La bonificación por servicios prestados (...)*

De esta misma manera, el Decreto 3752 de 2003, también reglamenta, entre otras normas, el artículo 81 de la Ley 812 del mismo año, e indica:

"Artículo 3o. Ingreso Base de Cotización y liquidación de prestaciones sociales. La base de liquidación de las prestaciones sociales que se causen con posterioridad a la expedición de la Ley 812 de 2003, a cuyo pago se encuentre obligado el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, no podrá ser diferente a la base de cotización sobre la cual realiza aportes el docente (...)

Artículo 9º. Monto total de aportes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. El cálculo del valor de nómina proyectado, con el cual se establecen los aportes de ley, se obtendrá de acuerdo con el ingreso base de cotización de los docentes y según el grado en el escalafón en el que fueron reportados; los incrementos salariales decretados por el Gobierno Nacional y; un incremento por el impacto de los ascensos en el escalafón, según los criterios definidos en la Ley 715 de 2001. Dicha información será generada por la sociedad fiduciaria administradora de los recursos del Fondo, discriminada por entidad territorial y por concepto..."

De conformidad con lo que disponen las Leyes 6ª de 1945, 33 de 1985, 71 de 1988 y 91 de 1989, así como los Decretos 1160 de 1989 y 3752 de 2003 para el reconocimiento de la pensión ordinaria de jubilación los docentes deben cumplir con los requisitos de edad y tiempo de servicios, y de este modo adquieren el estatus de pensionados y en consecuencia el derecho a devengar una mesada pensional equivalente al 75% del promedio de los factores salariales devengados en el último año de servicios anterior a la fecha de estatus, así como a que su pensión se reliquide al momento del retiro definitivo del servicio en el porcentaje antes referido.

• FACTORES DE LIQUIDACIÓN

Frente a este aspecto importante de abordar, el H. Consejo de Estado en **SENTENCIA DE UNIFICACIÓN** de 28 de agosto de 2018, preciso lo siguiente:

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



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

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

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

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

95. La Sala Plena considera importante precisar que la regla establecida en esta providencia, así como la primera subregla, no cobija a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pues fueron exceptuados del 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. Por esta razón, **estos servidores no están cobijados por el régimen de transición.**

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

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

[...]

2. Pensiones:

[...]

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

Solo los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003 (26 de junio de 2003) tendrán los derechos del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, por así disponerlo el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, el cual señala: "ARTÍCULO 81. RÉGIMEN PRESTACIONAL DE LOS DOCENTES OFICIALES. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley. Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres [...]" Es decir, si la vinculación al servicio docente fue con anterioridad a dicha fecha, en lo referente al régimen pensional se les aplica la normativa anterior a la Ley 812 de 2003, esto es, como se dijo, la Ley 91 de 1989 (artículo 15). Esta regulación fue ratificada por el parágrafo transitorio 1º del Acto Legislativo 001 de 2005, al disponer: "[...] Parágrafo transitorio 1º. El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
VIGILADO





con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y lo preceptuado en el artículo 81 de esta. Los docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de la vigencia de la citada ley, tendrán los derechos de prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003". Así las cosas, para los docentes vinculados con posterioridad al 26 de junio de 2003, su derecho pensional se adquiere conforme al Sistema General de Pensiones, una vez cumplidos los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres (artículo 81 de la Ley 812 de 2003).

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

Esta subregla se sustenta en el artículo 1° de la Constitución Política que consagra el principio de solidaridad como uno de los principios fundamentales del Estado Social de Derecho.

El artículo 48 constitucional define la Seguridad Social como "un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley". El legislador (artículo 2 de la Ley 100 de 1993) explica este principio como "[...] la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil".

La interpretación de la norma que más se ajusta al artículo 48 constitucional es aquella según la cual en el régimen general de pensiones, previsto en la Ley 33 de 1985, solo los factores sobre los que se haya realizado el aporte o cotización pueden incluirse como elemento salarial en la liquidación de la mesada pensional.

De conformidad con el Acto Legislativo 01 de 2005 por el cual se adiciona el artículo 48, para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio y las semanas de cotización. Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones.

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

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo considera que el tomar en cuenta solo los factores sobre los que se han efectuado los aportes, no afecta las finanzas del sistema ni pone en riesgo la garantía del derecho irrenunciable a la pensión del resto de habitantes del territorio colombiano, cuya asegurabilidad debe el Estado, en acatamiento de los principios constitucionales de universalidad y eficiencia.



Por el contrario, con esta interpretación (i) se garantiza que la pensión de los beneficiarios de la transición se liquide conforme a los factores sobre los cuales se ha cotizado; (ii) se respeta la debida correspondencia que en un sistema de contribución bipartita debe existir entre lo aportado y lo que el sistema retorna al afiliado y (iii) se asegura la viabilidad financiera del sistema.”²

La interpretación de la norma que más se ajusta al artículo 48 constitucional es aquella según la cual el régimen general de pensiones, previsto en la Ley 33 de 1985 en su artículo 3, modificado por la Ley 62 de 1985 consagra los factores salariales que se deben tomar como Ingreso Base de Liquidación:

(...) “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 día 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.

PARÁGRAFO ÚNICO. La Caja Nacional de Previsión Social continuará tramitando y cancelando las cesantías a los empleados y funcionarios de la Rama Jurisdiccional y del Ministerio Público hasta el 31 de diciembre de 1985, hasta concurrencia de las transferencias presupuestales que para el efecto se le hagan.” (...)

Teniendo en consideración la Jurisprudencia antes reseñada, frente al personal docente es fácil concluir que, los mismos ostentan la calidad de servidores públicos y no les resulta aplicable la primera subregla en lo que tiene que ver con el periodo de tiempo considerado para la liquidación de su pensión, y aunado a lo anterior en lo respecta a los factores salariales que deben ser tenidos en cuenta en el ingreso base de liquidación (IBL) para calcular la aludida prestación, corresponden únicamente sobre los cuales se hayan efectuado aportes o cotizaciones al sistema de seguridad social en pensión y los que están taxativamente establecidos en la Ley.

Reglas de unificación sobre el IBL en pensión de jubilación y vejez de los docentes:

Así mismo La **Sentencia SUJ-014 -CE-S2 -2019** establece 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*

² CONSEJO DE ESTADO. CONSEJERO PONENTE: CESAR PALOMINO CORTES. SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DEL 28 DE AGOSTO DE 2018. DEMANDANTE: GLADIS DEL CARMEN GUERRERO DE MONTENEGRO. DEMANDADA: CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL E.I.C.E. EN LIQUIDACIÓN.



los respectivos aportes de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, y por lo tanto, no se puede incluir ningún factor diferente a los enlistados en el mencionado artículo.

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

De lo anterior, se puede concluir que los factores salariales que deben ser tenidos en cuenta a la hora de calcular el Ingreso Base de Liquidación, para el monto de la mesada pensional, deben ser únicamente sobre los cuales se hayan efectuado aportes o cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Pensión.

A si pues, es claro concluir que, para el caso que ocupa nuestra atención no resulta procedente la reliquidación de la pensión jubilación de la señora **MIRYAN DEL ROSARIO ALTAMAR ARRIETA**, con la inclusión de la totalidad de los factores salariales por ella devengados durante el año anterior a su retiro definitivo, si sobre los mismos no se realizaron los mencionados aportes.

5. EXCEPCIONES

5.1. COBRO DE LO NO DEBIDO

En consideración a que, la Entidad que represento liquidó la pensión de jubilación del demandante de conformidad con las normas vigentes y aplicables al caso concreto, razón por la cual sus derechos laborales se encuentran debidamente satisfechos y en consecuencia el acto administrativo acusado no viola las disposiciones incoadas por la parte actora, no puede alegarse error o inaplicación de la ley, por otro lado cabe reiterar que, en la liquidación de la mencionada prestación se tuvo presente la edad, el tiempo de servicio y monto a pagar, por lo tanto, el reconocimiento y pago de la liquidación de la pensión de la demandante se realizó en debida forma de conformidad con lo ordenado por la ley, no siendo viable el pago de nuevas sumas por este concepto.

Teniendo en cuenta que los factores salariales sobre los cuales la parte demandada realizo aportes al sistema de seguridad social en pensión fueron los tenidos en cuenta por la entidad que represento al momento de calcular el Ingreso Base de Liquidación y determinar las cesantías de la aquí demandante, existe cobro de lo no debido por parte de la demandante, ya que se están reclamando factores salariales sobre los cuales no realizó aportes al sistema; y teniendo en cuenta lo estipulado en la Sentencia de Unificación **SUJ-014 -CE-52 -2019** (misma que ya fue analizada y transcrita anteriormente), la base de Liquidación de las Cesantías se calcula teniendo en cuenta los factores salariales que se encuentran enlistados en el Decreto 2341 de 2003, a través del cual se reglamentó de forma parcial el precitado artículo, estableció en su artículo 2º que, el ingreso base de cotización de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio correspondería al establecido en el Decreto 1158 de 1994, y dichos factores salariales sobre los cuales se ha realizado aportes.

Por las anteriores razones la presente excepción está llamada a prosperar.



5.2. PRESCRIPCIÓN DE MESADAS

A pesar de lo que se ha venido indicado y se insiste en que, mi representada no desconoció los mandatos legales a la hora de expedir el acto administrativo del cual se depreca su nulidad, llegado el caso de existir una remota posibilidad de ser condenada dicha entidad, solicito muy respetuosamente se declare la prescripción de las mesadas causadas con tres años de anterioridad de la presentación de la demanda, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 102 del Decreto 1848 del 4 de noviembre de 1969, el cual desarrolla el tema de prescripción respecto del régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales:

"ARTICULO 102. PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES.

1. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.
2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual."

5.3. RECONOCIMIENTO OFICIOSO O GENÉRICA

Solicito a su Señoría que, si en el transcurso del trámite procesal resultan probados hechos que configuren una excepción previa, sea declarada de oficio al momento de proferir fallo, tal y como lo prevé el numeral 6° del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

6. PETICIONES

Con fundamento en lo brevemente expuesto, y en las disposiciones legales y constitucionales concordantes que sean favorables a mi poderdante, se solicita a su Despacho acoja los argumentos esbozados y en su lugar desestime las pretensiones de la demanda.

7. MEDIOS DE PRUEBA

Muy respetuosamente manifiesto al despacho que la competencia para los reconocimientos de prestaciones sociales, contratación de servicios médicos y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio por mandato legal no corresponden a la Nación-Ministerio de Educación Nacional y por tanto, la documentación que pueda conformar los expedientes administrativos relacionados tampoco está bajo la custodia de la entidad que represento, ni reposa en sus archivos, lo que representa una imposibilidad material de aportar el mismo a los trámites judiciales que se adelantan ante cualquier jurisdicción. Razón por la cual solicito al despacho muy respetuosamente que se requiera al ente territorial con el fin de que allegue el Correspondiente expediente administrativo.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
VIGILADO

Solicito señor Juez se sirva tener como tales las documentales solicitadas por la Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y las que obren en el expediente en lo que a mi representada beneficien.

DOCUMENTALES

Se anexan con este escrito:

1. Poder especial debidamente constituido.
2. Sustitución del antes referido poder
3. Copia de la Resolución No. 002029 del 04 de Marzo de 2019, expedida por la Ministra de Educación Nacional.
4. Copia de Aclaración de Escritura Pública, poder especial.

8. NOTIFICACIONES

- Mi poderdante recibirá notificaciones personales en la Calle 72 No. 10 – 03 en la ciudad de Bogotá D.C; y dirección de correo electrónico notjudicial@fiduprevisora.com.co

Del señor Juez,

PAOLA ANDREA PARDO MARÍN
C.C. No. 1.030.531.525 Bogotá D.C.
T.P. No. 185.722 C.S. de la J.

Elaboró: Paola Andrea Pardo Marín
Revisó: Julio Cesar Calderón

"Defensoría del Consumidor Financiero: Dr. JOSÉ FEDERICO USTÁRIZ GÓNZALEZ. Carrera 11 A No 96-51 - Oficina 203, Edificio Oficity en la ciudad de Bogotá D.C. PBX 6108161 / 6108164, Fax: Ext. 500. E-mail: defensoriafiduprevisora@ustarizabogados.com de 8:00 am - 6:00 pm, lunes a viernes en jornada continua".
Las funciones del Defensor del Consumidor son: Dar trámite a las quejas contra las entidades vigiladas en forma objetiva y gratuita. Ser vocero de los consumidores financieros ante la institución. Usted puede formular sus quejas contra la entidad con destino al Defensor del Consumidor en cualquiera agencia, sucursal, oficina de corresponsalia u oficina de atención al público de la entidad, asimismo tiene la posibilidad de dirigirse al Defensor con el ánimo de que éste formule recomendaciones y propuestas en aquellos aspectos que puedan favorecer las buenas relaciones entre la Fiduciaria y sus Consumidores. Para la presentación de quejas ante el Defensor del Consumidor no se exige ninguna formalidad, se sugiere que la misma contenga como mínimo los siguientes datos del reclamante: 1. Nombres y apellidos completos 2. Identificación 3. Domicilio (dirección y ciudad) 4. Descripción de los hechos y/o derechos que considere que le han sido vulnerados. De igual forma puede hacer uso del App "Defensoría del Consumidor Financiero" disponible para su descarga desde cualquier smartphone, por Play Store o por App Store.



La educación es de todos Mineducación

Señores:
JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
CARTAGENA
E. S. D.

REFERENCIA: SUSTITUCIÓN DE PODER

Radicado: 13001333301220190003000
Demandante: MYRIAM ALTAMAR ARRIETA
Demandados: LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS, identificado civil y profesionalmente como aparece junto a mi firma, actuando en calidad de apoderado de LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, N.I.T.: 899.999.001-7, conforme al Poder General otorgado por el Doctor LUIS GUSTAVO FIERRO MAYA, mediante Escritura Pública No. 522 de 28 de marzo de 2019, protocolizada en la notaria 34 del circulo de Bogotá, modificada por la escritura pública No. 0480 de 03 de mayo de 2019, protocolizada en la notaria 28 del circulo de Bogotá, en calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, en ejercicio de las facultades a él conferidas a través de la Resolución No. 015068 del 28 de agosto de 2018 y 02029 del 04 de marzo de 2019, expedida por la MINISTRA DE EDUCACIÓN NACIONAL, lo dispuesto en el Artículo 9 de la Ley 489 de 1998 y demás normas concordantes.

Manifiesto a su despacho que sustituyo poder a la abogada PAOLA ANDREA PARDO MARÍN, identificada civil y profesionalmente como aparece junto a su firma, con las mismas facultades a mi conferidas, incluida la de sustituir y conciliar, no obstante lo anterior, se ceñirá a las disposiciones de la entidad plasmadas en Acta del Comité de Conciliación.

Me permito informar a su despacho que el presente apoderamiento no genera costo alguno por concepto de honorarios a favor del apoderado, toda vez que se encuentra dentro del ejercicio de sus funciones.

La presente sustitución se presume autentica de conformidad con el Inciso Segundo del Artículo 74 del Código General del Proceso

Por lo anterior, le solicito se sirva aceptar esta petición en los términos y para los fines descritos.

Cordialmente,

LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS
C.C. No. 80.211.391 de Bogotá D.C.
T.P. No. 250.292 del C.S. de la J.

Acepto:

PAOLA ANDREA PARDO MARÍN
C.C. No. 1.030.531.525 Bogotá
T.P. No.185.722 Del C.S. de la J.

