Cartagena de Indias D. T. y C., cinco (05) de junio de dos mil veinte (2020).

1. **IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, PARTES E INTERVINIENTES.**

|  |  |
| --- | --- |
| **Medio de control** | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |
| **Radicado** | 13-001-33-33-004-2017-00251-01 |
| **Demandante** | MARTINA CORREA CARDALES  |
| **Demandado** | MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y OTROS |
| **Tema**  | IBL*- Docente.*  |
| **Magistrado Ponente**  | LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ |

**II. PRONUNCIAMIENTO**

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha diecinueve (19) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

**III.- ANTECEDENTES**

**1. LA DEMANDA**

**1.1. PRETENSIONES**

Se señalan como pretensiones de la demanda, las siguientes:

*“DECLARACIONES Y CONDENAS*

1. *Se declare la NULIDAD PARCIAL de la Resolución No. 04-1276 del 19 de julio del 2013, expedidas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio Oficina Regional de Bolívar por la cual “se reconoció el pago de una pensión vitalicia de jubilación a MARTINA CORREA CARDALES,, con cédula de ciudadanía No. 33.157.024 de Cartagena.*
2. *Como consecuencia de las declaraciones anteriores y a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO se declare que la Nación- Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de prestaciones Sociales del Magisterio, debe reconocer y pagar a, pensión de jubilación, con la inclusión de todos los factores salariales que devengo durante el año anterior al status de pensionado (Ver Cuadro 1).*
3. *Inaplicar por inconstitucional el Decreto 3752 del 22 de Diciembre de 2003, artículo 3º, por violar ostensiblemente la Constitución Política de Colombia, articulo 53 y Ley 91 de 1989, articulo 15, numeral 2º, literal b.*
4. *Que sobre la mesada resultante se hagan los reajustes pensionales de ley conforme a la Ley 71 de 1988.*

1. *Condenar igualmente a la entidad demandada, a reconocer, liquidar y pagar los intereses de mora, sobre las sumas adeudadas, conforme lo dispone el artículo 195 del C.C.A.*

1. *Condenar igualmente a la Nación- Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Oficina regional de BOLIVAR, a que de estricto cumplimiento a la sentencia conforme lo dispone el artículo 195 del C.P.A (Ley 1437 de 2011) y siguientes.*
2. *Se condene en costas a la Demandada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.C. (Ley 1437 del 2011)”*

**1.2. HECHOS**

Los hechos de la demanda se resumen de la siguiente manera:

-Se aducen como hechos de la demanda que la señora MARTINA CORREA CARDALES nació el 04 de octubre de 1956.

-Señala la accionante, que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Oficina Regional de Bolívar, por sus servicios prestados como Docente Municipal durante más de veinte años le reconoció pensión de jubilación. Lo anterior se realizó mediante Resolución No. 04-1276 del 19 de julio del 2013, haciéndose efectiva dicha pensión a partir del 05 de octubre del 2011, en cuantía de $1.578.797,oo.

-Indica la parte accionante, que la pensión es pagada por intermedio de Fiduprevisora S.A, entidad fiduciaria encargada de manejar los recursos del Fondo Nacional de prestaciones Sociales del Magisterio.

-Arguye la demandante, que para la liquidación de la pensión de jubilación, únicamente se tuvo en cuenta la asignación básica mensual y prima de vacaciones, desconociendo los demás factores salariales como es la prima de navidad.

**1.3. Normas violadas y concepto de violación.**

La parte accionante considera como vulnerado su derecho pensional, el cual tiene su fundamento en la ley 6 de 1945, articulo 17, literal b y ley 33 de 1985, por haber cumplido cincuenta y seis (56) años de edad y veintiseis (26) años de servicio.

**2. Sentencia apelada[[1]](#footnote-1).**

Mediante sentencia de fecha diecinueve (19) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, resolvió negar las pretensiones de la demanda.

Manifestó el A quo que no es procedente reliquidar la pensión de jubilación que disfruta el docente hoy demandante con el 75% del salario promedio mensual devengado en el año inmediatamente anterior a la fecha en que adquirió su estatus pensional, con inclusión de todos los factores por ella percibidos en dicho lapso; lo anterior, conforme al giro jurisprudencial expuesto por las altas Cortes, fundamentado en una triada de principios de estirpe constitucional, como lo es el principio de solidaridad, principio de libre configuración normativa del legislador y principio de sostenibilidad fiscal. Señala el A quo, que la pensión de un docente vinculado al Magisterio oficial antes de la vigencia de la ley 812 de 2003 y el Decreto 3752 de 2003, aunque el estatus pensional se adquiera posteriormente a tal norma, el IBL se construye con el año inmediatamente anterior de los requisitos de edad y tiempo de servicios para hacerse acreedor de la pensión, pero con los factores estipulados taxativamente en la ley 33 y 62 de 1985.

**3. Recurso de apelación.**

**3.1. De la parte accionante[[2]](#footnote-2).**

La parte accionante, a través de su apoderado, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando se revoque el fallo del A quo y se concedan las pretensiones de la demanda.

Manifiesta la parte demandante que, es pertinente aclarar que existen algunas prestaciones sociales a las cuales el mismo legislador les dio dicha connotación, esto es las primas de navidad y de vacaciones, que a pesar de tener esa naturaleza, constituyen factor de salario para efectos de liquidar pensiones y cesantías.

Indica que el presente asunto se rige por la ley 33 de 1985; siendo así así las cosas en el caso concreto la accionante tiene derecho a la reliquidación del beneficio pensional incluyendo los factores salariales devengados durante el último año de servicios, los cuales la entidad accionada no tuvo en cuenta.

Alega la accionante, que el último año de servicios, comprendido en el 2010 y 2011, devengó los siguientes conceptos: Asignación básica mensual, prima de vacaciones, desconociendo los demás factores como lo es la prima de navidad.

**4. Trámite procesal de segunda instancia[[3]](#footnote-3).**

Mediante auto de fecha doce (12) de abril de dos mil diecinueve (2019), se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante; por medio de auto de fecha veintidós (22) de julio de dos mil diecinueve (2019), se ordenó correr traslado para alegar de conclusión y para que el Ministerio Público rindiera concepto.

**5. Alegatos de conclusión.**

Las partes no presentaron alegatos de conclusión.

1. **CONTROL DE LEGALIDAD.**

Revisado el expediente, se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció el control de legalidad previsto en el artículo 207 del CPACA, sin encontrarse ningún vicio que acarre nulidad de lo actuado. Por ello, y como en esta instancia tampoco se observan irregularidades que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión de fondo, se procede a resolver la alzada.

1. **CONSIDERACIONES**
2. **Competencia**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, este Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias proferidas en primera instancia por los jueces administrativos.

1. **Problema jurídico.**

La Sala encuentra que el problema jurídico, determinado por el sustento de la alzada, se concreta en el siguiente cuestionamiento:

*¿Determinar si es procedente que el Ministerio de Educación- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- reliquide la pensión de jubilación de la señora Martina Correa Cardales, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el último año de servicios?*

De ser resuelto de manera negativa el anterior problema jurídico, corresponderá confirmar la sentencia de primera instancia, en caso contrario será revocada, y en su lugar se concederán las pretensiones de la demanda.

1. **Tesis de la sala.**

La Sala CONFIRMARÁ la sentencia apelada, en consideración a que en el *sub judice* a la demandante no le asiste el derecho a la reliquidación de su pensión de jubilación con inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de prestación de servicios, lo anterior por cuanto no se acreditó que haya cotizado sobre factores contenidos en la Ley 33 de 1985, y la Ley 62 de 1985.

La anterior tesis se soporta en los argumentos que se exponen a continuación.

**4. Marco normativo y jurisprudencial.**

**4.1. De la pensión de jubilación de docentes oficiales**

El régimen prestacional aplicable, actualmente a los educadores oficiales es el establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, exceptuando aquellos vinculados con anterioridad al 27 de junio del 2003, fecha de entrada en vigencia de la Ley 812 del 2003, para quienes el régimen aplicable es el establecido para el magisterio en las normas anteriores a la referida ley.

Lo anterior, de conformidad con lo establecido en el parágrafo transitorio 1 del artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, por el cual se modificó el artículo 48 de la Constitución Política, conforme al cual, el régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público oficial es el establecido para el magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003 y lo preceptuado en el artículo 81 de esta.

Sobre el particular, el artículo 81 de la Ley 812 del 2003[[4]](#footnote-4), señaló 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 su entrada en vigencia y que los educadores que se vinculen a partir de la vigencia de la misma serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensiónales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003.

Ahora bien, en cuanto toca al régimen pensional de los docentes que regía antes del 27 de junio de 2003, se encuentra que la Ley 115 de 1994 -Ley General de Educación-, en su artículo 115[[5]](#footnote-5), dispuso que el régimen prestacional de los educadores estatales es el establecido en esa ley y en las Leyes 91 de 1989 y 60 de 1993.

Por su parte, el inciso 3o del artículo 6o de la ley 60 de 1993[[6]](#footnote-6), preceptuó que el régimen prestacional aplicable a los docentes nacionales o nacionalizados sería el reconocido por la ley 91 de 1989, y las prestaciones en ella reconocidas, serían compatibles con pensiones o cualesquiera otra remuneración; se dispuso además en esta norma que el personal docente de vinculación departamental, distrital y municipal sería incorporado al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y se les respetaría el régimen prestacional vigente en la respectiva entidad territorial.

Así las cosas, se tiene que el régimen pensional de los docentes estatales **vinculados antes del 27 de junio de 2003,** fecha de entrada en vigencia de la ley 812 de 2003, es el **contenido en la ley 91 de 1989[[7]](#footnote-7).**

Al respecto la Ley 91 de 1989 (por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales de Magisterio), en el numeral 1 del artículo 15 consagró que los docentes nacionales y los vinculados **a partir del 1 de enero de 1990,** para efectos de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, esto es, los decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978 o los que se expidan en el futuro, y los nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989 mantendrán el régimen prestacional que venían gozando en cada entidad territorial, de conformidad con las normas vigentes[[8]](#footnote-8).

A su vez, el numeral 2o literal b)[[9]](#footnote-9) de la citada disposición, precisó que los docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y aquellos que se nombren a partir del 1o de enero de 1990, cuando cumplan los requisitos de ley, tendrán derecho sólo a una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año y gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional.

Conforme a lo anterior, a los docentes nacionales y los vinculados a partir del **1 de enero de 1990** les era aplicable el régimen general previsto para los empleados públicos nacionales -decretos 3135/68, 1848/69 y 1045/78- y los docentes nacionalizados **vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989** estaban cobijados por el régimen territorial es decir la **ley 6 de 1945.**

**Lo anterior se mantuvo hasta la expedición de la ley 33 de 1985, la cual unificó el régimen pensional.**

Ahora bien, la ley 33 en el parágrafo 2o del artículo 1o consagró un régimen de transición, el cual previó para los trabajadores oficiales que hubieren cumplido **15 años continuos o discontinuos** de servicio a la fecha de su entrada en vigencia (13 de febrero de 1985), la posibilidad de acceder a una pensión de jubilación conforme a lo dispuesto en la norma anterior, esto es, la ley 6o de 1945 y las normas que la complementaron y reglamentaron.

En orden a lo expresado, se entiende que a los docentes (nacionales, nacionalizados y territoriales), vinculados antes de la entrada en vigencia de la ley 812 de 2003, les es aplicable el régimen pensional general previsto en la ley 33 de 1985, a menos que se encuentren cobijados por el régimen de transición contemplado en esa normatividad.

**4.2 Posición del consejo de estado en materia de liquidación pensional docente. (SENTENCIA DE UNIFICACIÓN)**

La Sección Segunda del Consejo de Estado, en su función unificadora, en reciente fallo[[10]](#footnote-10) acogió el criterio de interpretación sobre los factores salariales que se deben tener en cuenta para la liquidación de la mesada pensional en el régimen de la Ley 33 de 1985, y sentó jurisprudencia frente a los factores que se deben tener en cuenta para la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes del servicio público oficial afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003, fijando la siguiente regla:

"En la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003. que gozan del mismo régimen de pensión ordinaria de jubilación para los servidores públicos del orden nacional previsto en la Lev 33 de 1985, los factores que se deben tener en cuenta son solo los factores sobre los que se hayan efectuado los respectivos aportes de acuerdo con el artículo 1° de la Lev 62 de 1985. y por lo tanto, no se puede Incluir ningún factor diferente a los enlistados en el mencionado artículo."

Así entonces queda decantada una postura interpretativa distinta a la que sostenía la Sección Segunda a partir de la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, según la cual, "en la base de liquidación de la pensión de jubilación ordinaria de los docentes se incluían todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios".

Se precisó en orden a lo analizado que, de acuerdo con el Acto Legislativo 01 de 2005 "Para la liquidación de las pensiones sólo se deben tener en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones" y se subrayó que "los docentes no están exceptuados de esta disposición para el goce de la pensión ordinaria de jubilación". **Por lo que, en el ingreso base de liquidación de esta pensión solo pueden ser tenidos en cuenta los factores sobre los que se aporta y que están contenidos en el artículo 1° de la Lev 62 de 1985.**

**5. Caso concreto.**

**5.1 Hechos relevantes probados.**

Del material probatorio allegado al expediente, se tienen como probados los siguientes hechos relevantes para la resolución del problema jurídico:

5.1.1. Obra en el expediente Resolución No. 04-1276 del 19 de julio del 2013, expedida por la Secretaría de Educación del Departamento de Bolívar, mediante el cual se le reconoció pensión de jubilación a la señora MARTINA CORREA CARDALES, en cuantía de $1.578.797,oo, efectiva a partir del 05 de octubre de 2011 (fls. 17-18)

5.1.2. Obra en el expediente Formato único para la expedición de certificado de salarios Consecutivo No. 20499, expedido por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la señora Martina Correa Cardales mediante el cual constan como factores salariales devengados entre el 01 de enero de 2010 al 31 de diciembre de 2010: Asignación básica, prima de navidad, prima de vacaciones. Del 01 de enero de 2011 al 31 de marzo de 2011: Asignación básica. (fl. 19-20)

 5.1.3. Obra en el expediente Formato único para la expedición de certificado de historia laboral de la señora Martina Correa Cardales. (fls. 21-22)

**5.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico**

En el sub judice, la actora persigue que Se declare la NULIDAD PARCIAL de la Resolución No. 04-1276 del 19 de julio del 2013, expedidas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio Oficina Regional de Bolívar por la cual se le reconoció una pensión vitalicia de jubilación. Así mismo, a título de restablecimiento del derecho se declare que la Nación- Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de prestaciones Sociales del Magisterio, debe reconocer y pagar la, pensión de jubilación, con la inclusión de todos los factores salariales que devengo durante el año anterior al status de pensionado. Igualmente deprecó inaplicar por inconstitucional el Decreto 3752 del 22 de Diciembre de 2003, artículo 3º, por violar ostensiblemente la Constitución Política de Colombia, articulo 53 y Ley 91 de 1989, articulo 15, numeral 2º, literal b.

El A quo negó las pretensiones de la demanda, argumentando en síntesis, que

no es procedente reliquidar la pensión de jubilación que disfruta la actora; debido al giro jurisprudencial expuesto por las altas Cortes, fundamentado en una triada de principios de estirpe constitucional, como lo es el principio de solidaridad, principio de libre configuración normativa del legislador y principio de sostenibilidad fiscal. Señala el A quo, que la pensión de un docente vinculado al Magisterio oficial antes de la vigencia de la ley 812 de 2003 y el Decreto 3752 de 2003, aunque el estatus pensional se adquiera posteriormente a tal norma, el IBL se construye con el año inmediatamente anterior de los requisitos de edad y tiempo de servicios para hacerse acreedor de la pensión, pero con los factores estipulados taxativamente en la ley 33 y 62 de 1985.

Por su parte, la actora apeló el fallo de primera instancia, solicitándola revocatoria de dicha sentencia; argumentando en síntesis, que, es pertinente aclarar que existen algunas prestaciones sociales a las cuales el mismo legislador les dio dicha connotación, esto es las primas de navidad y de vacaciones, que a pesar de tener esa naturaleza, constituyen factor de salario para efectos de liquidar pensiones y cesantías.

Indica además que el presente asunto se rige por la ley 33 de 1985; por lo que la accionante tiene derecho a la reliquidación del beneficio pensional incluyendo los factores salariales devengados durante el último año de servicios, los cuales la entidad accionada no tuvo en cuenta.

En este contexto, procede la Sala a resolver el problema jurídico planteado, teniendo en cuenta el marco normativo y jurisprudencial expuesto, así como los hechos probados y el objeto de la apelación.

Del material probatorio arrimado al expediente, se tiene que la señora MARTINA CORREA CARDALES se vinculó al sistema educativo oficial con anterioridad a la fecha en que entró en vigencia la Ley 812 de 2003, esto es, 01 de junio de 1981, según se advierte de la Resolución No. 04-1276 del 19 de julio de 2013, visible a folio 15.

En efecto, se encuentra acreditado que la actora prestó sus servicios como docente vinculada desde el 01 de junio de 1981 y adquirió el status de jubilado el 04 de octubre de 2011; así mismo, que se encontraba afiliada al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, dado su calidad de docente y acorde con lo dispuesto por la Ley 91 de 1989; circunstancia que la excluye de la aplicación del sistema general de pensiones contenida en la Ley 100 de 1993 y las normas que posteriormente la modificaron o reglamentaron, por lo que su derecho pensional está reglado por las normas anteriores, aplicables a los empleados públicos, conforme al marco normativo antes analizado.

Acorde con el contenido de la Ley 91 de 1989, las prestaciones económicas y sociales de los docentes nacionalizados se rigen por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, por los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978 y demás normas expedidas a futuro.

Sobre tal aspecto es necesario precisar que la norma en cita hace especial referencia a la vigencia de las normas que regulan materias prestacionales, lo cual quiere decir que en lo relacionado con la pensión de jubilación no son aplicables los artículos 27 del Decreto 3135 de 1968 ni 73 del Decreto 1848 de 1969 ni menos aún el Decreto 1045 de 1978 en cuanto al monto pensional, toda vez que dichos apartes fueron derogados por la Ley 33 de 1985 y por ende modificados por la Ley 62 del mismo año, siendo éstas últimas normas las que orientan la materia para el personal en mención, la cual dispuso respecto de la pensión de jubilación el *"equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio"*, para aquellos empleados oficiales que hayan cumplido 55 años de edad y 20 años de servicios continuos o discontinuos.

Por lo anterior, se concluye que el régimen pensional aplicable a la accionante es el contenido en la Ley 33 de 1985, habida cuenta que no se encuentra cobijada por la transición consagrada en tal normatividad.

En cuanto a los factores salariales, la mencionada ley (modificado por el artículo 1o de la ley 62 de 1985), dispone que "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 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."

Advierte la Sala, que si bien manifiesta la actora que durante el año anterior al **04 de octubre de 2011**, fecha en la que adquirió el estatus de pensionada, devengó prima de navidad, el factor en mención no se encuentra enlistado en la Ley 33 de 1985, y la Ley 62 de 1985. Siendo así las cosas, se establece que el quantum pensional fue correctamente liquidado y que debe mantenerse la legalidad del acto acusado.

En este sentido, se confirmará la sentencia de primera instancia por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

**6. Condena en Costas**

En el presente caso procede la aplicación del artículo 188 del CPACA, el cual remite al artículo 365 del Código General del Proceso, de acuerdo con el cual se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

No obstante que en el presente caso la parte demandante resulta vencida en esta instancia, la Sala no le impondrá condena en costas, teniendo en cuenta que para la fecha en que presentó su demanda, la tesis que sostenía este Tribunal con apoyo en la jurisprudencia del Consejo de Estado, respaldaba las pretensiones; de modo que el demandante actuó bajo el convencimiento de que sus pretensiones podrían ser prósperas.

Dado que la falta de prosperidad de la demanda se produjo con ocasión del cambio de criterio de esta Corporación, resulta inequitativo condenar al demandante en costas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

1. **FALLA**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de fecha diecinueve (19) de diciembre de dos mil 2018, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

**SEGUNDO:** **NO CONDENAR** en costas a la parte demandante.

**TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, **DEVOLVER** el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Constancia: el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha.*

**LOS MAGISTRADOS**

**ORIGINAL CON FIRMA**

|  |
| --- |
| **LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ****ORIGINAL CON FIRMA ORIGINAL CON FIRMA****ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL** |

1. Folios 182-194. [↑](#footnote-ref-1)
2. Folios 197-204. [↑](#footnote-ref-2)
3. Folios 5 y 8 del cuaderno principal de segunda instancia. [↑](#footnote-ref-3)
4. Por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003 - 2006, hacia un Estado comunitario" [↑](#footnote-ref-4)
5. Artículo 115. Régimen Especial de los Educadores Estatales. El ejercicio de la profesión docente estatal se regirá por las normas del régimen especial del Estatuto Docente y por la presente ley. El régimen prestacional de los educadores estatales es el establecido en la Ley 91 de 1989, en la ley 60 de 1993 y en la presente ley. [↑](#footnote-ref-5)
6. \* Articulo 6. (...)

"El régimen prestacional aplicable a los actuales docentes nacionales o 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 ellas reconocidas serán compatibles con pensiones o cualesquiera otra clase deremuneraciones. El personal docente de vinculación departamental, distrital, y municipal será incorporado al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y se les respetará el régimen prestacional vigente de la respectiva entidad territorial.

(.••)" [↑](#footnote-ref-6)
7. Sobre el particular el Consejo de Estado ha señalado:

"La normativa hasta ahora reseñada permite concluir que el régimen pensional de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se establece tomando como referencia la fecha de vinculación del docente al servicio educativo estatal, así: i) Si la vinculación es anterior al 27 de junio de 2003, fecha de entrada en vigencia de la ley 812 de 2003, su régimen pensional corresponde al establecido en la ley 91 de 1989 y demás normas aplicables hasta ese momento, sin olvidar las diferencias provenientes de la condición de nacional, nacionalizado o territorial, predicables del docente en particular;...". (Sección Segunda del Consejo de Estado en (Sentencia del 6 de abril de 2011, CP. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO, radicado con 11001-03-25-000-2004-00220-01 (4582-04)) [↑](#footnote-ref-7)
8. "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:

1. Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del lo. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas 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 esta Ley." [↑](#footnote-ref-8)
9. » "Artículo 15. (...) [↑](#footnote-ref-9)
10. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Consejero ponente; César Palomino Cortés. Sentencia de unificación Su-014 -CE-s2 -2019 del veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019). [↑](#footnote-ref-10)