



Magistrado ponente: Luis Gilberto Ortegón Ortegón

Bogotá, D.C., doce (12) de marzo de dos mil veinte (2020)

Expediente : 11001-33-35-027-2016-00197-01
Demandante : **Nohora Inés Urrego Malagon**
Demandado : Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Fiduprevisora S.A. – Distrito Capital de Bogotá – Secretaría de Educación de Bogotá
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema : Sanción moratoria

Decide la Sala los recursos de apelación interpuestos por el apoderado de la Secretaría de Educación de Bogotá (fs. 93 a 97) y la apoderada de la Nación – Ministerio de Educación Nacional (fs. 98 a 127), contra la sentencia de 13 de febrero de 2018 proferida en audiencia inicial por el Juzgado Veintisiete (27) Administrativo del Circuito de Bogotá, a través de la cual accedió a las súplicas de la demanda dentro del proceso de la referencia (fs. 83 a 87).

I. ANTECEDENTES

El medio de control.- (fs. 19 a 31) La señora Nohora Inés Urrego Malagon, a través de apoderado, acude ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo con el fin de interponer demanda de nulidad y restablecimiento del derecho conforme al artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, contra la Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Fiduprevisora S.A., y el Distrito Capital de Bogotá – Secretaría de Educación de Bogotá, para que se declare la existencia y posterior nulidad del acto ficto presunto negativo configurado el día 9 de noviembre de 2015, respecto de la petición presentada el 9 de febrero de 2016, el cual negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a las demandadas (i) pagar la sanción por mora por el pago tardío de la cesantía definitiva, equivalente

a un (1) día de su salario por cada día de retardo, de conformidad con las Leyes 91 de 1989, 1071 de 2006 y demás normas concordantes y complementarias; (ii) dar cumplimiento a los artículos 192 a 195 de la Ley 1437 de 2011 y (iii) condenar en costas y agencias en derecho a las demandadas.

Fundamentos fácticos.- La actora señaló como soporte del presente medio de control lo siguiente:

Solicitó el día 1º de febrero de 2013 a la demandada el reconocimiento y pago de la cesantía a que tenía derecho.

A través de la Resolución No. 6856 de 28 de noviembre de 2013, le fue reconocida la cesantía definitiva, la cual fue cancelada el 21 de enero de 2014, por intermedio de entidad bancaria.

El 1º de febrero de 2013 solicitó sus cesantías definitivas, siendo el plazo para cancelarlas el día 17 de mayo de 2013 pero se realizó el día 21 de enero de 2014, por lo que transcurrieron 70 días de mora contados a partir de los 70 días hábiles que tenía la entidad para cancelar la cesantía hasta el momento en que se efectuó el pago.

El 9 de noviembre de 2015 solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria en el pago de la cesantía.

Disposiciones presuntamente violadas y su concepto.- El accionante dentro del escrito demandatorio citó como normas violadas por el acto administrativo acusado los artículos 5 y 15 de la Ley 91 de 1989; artículos 1 y 2 de la Ley 244 de 1995 y artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006.

Indicó que la Ley 1071 de 2006, al establecer los términos perentorios para el reconocimiento y pago de la cesantía está siendo burlada por la entidad demandada, pues se encuentra cancelando la prestación, con posterioridad a los sesenta (70) días después de haber realizado la petición, obviando la protección de los derechos del trabajador, haciéndose acreedor a la sanción correspondiente por la mora en el pago de la cesantía por el incumplimiento o retardo en el pago de la misma.

Señaló que la Ley 244 de 1995 y la Ley 1071 de 2006 al establecer un término perentorio

para la liquidación de la cesantía buscó que la administración expidiera la resolución en forma oportuna, evitando que la autoridad demorara su respuesta.

Además cita varios precedentes jurisprudenciales que han accedido a las pretensiones de la demanda en casos similares.

Contestación de la demanda.- Las entidades demandadas dentro del término de traslado contestaron la demanda:

La Secretaría de Educación de Bogotá.- Contestó la demanda (fs. 45 a 55) quien se opuso a las pretensiones de la demanda indicando que si bien interviene en la elaboración del acto administrativo de reconocimiento de las cesantías, es en realidad el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio quien aprueba el mismo y la Fiduprevisora como administradora de esa cuenta especial, quien hace el análisis sobre el pago de las cesantía, por lo que no está llamada a responder por lo pretendido por la parte actora.

La Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.- Contestó la demanda (fs. 73 y 74) indicando que resulta cuestionable exigirle al ente territorial el cumplimiento de un plazo que no guarda relación respecto de la cantidad de solicitudes de reclamaciones de cesantías tanto parciales como definitivas, las cuales han aumentado de manera exponencial en los últimos años.

Frente a la indexación señaló que existe una incompatibilidad, toda vez que los dos tanto la sanción moratoria como la indexación buscan proteger la integridad de la cesantía, tal como lo ha precisado la jurisprudencia del Consejo de Estado en sentencia de 14 de abril de 2016.

II. PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Veintisiete (27) Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante sentencia dictada en audiencia inicial el 13 de febrero de 2018 (fs. 83 a 87), resolvió acceder a las pretensiones de la demanda, sosteniendo que «[...] *el despacho estima que la sanción moratoria consagrada en la Ley 1071 de 2006, por el pago tardío del auxilio de cesantía definitiva de la demandante es aplicable a los docentes oficiales [...] de acuerdo con la Resolución 6856 del 28 de noviembre de 2013, expedida por la Secretaría de Educación de Bogotá, la parte actora solicitó el 1 de*

febrero de 2013 a la Secretaría de Educación como representante del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio el pago de la cesantía definitiva por los servicios prestados como docente, la cual fue acogida por dicho acto administrativo y su desembolso se efectuó solo el 21 de enero de 2014 [...] es decir que el pago de la cesantía se hizo por fuera de los plazos indicados en dicha normatividad, si se observa que los 15 días estipulados para la expedición de la resolución [...] vencieron el 22 de febrero de 2013, como esta solicitud de pago de la sanción moratoria fue hecha el 1 de febrero de 2013 en vigencia del CPACA el término de ejecutoria es de [...] 10 días , de manera que este plazo expiró el 8 de marzo de 2013, y el término de 45 días para efectuar el pago expiró el 17 de mayo de 2013, de modo que las entidades demandadas están incurso en la pena pecuniaria de cancelar un día de salario, por cada día de mora, es decir a indemnizar a la perjudicada en el monto equivalente de 243 días de sueldo comprendidos entre el 18 de mayo de 2013 al 20 de enero de 2014, tomando para el efecto solo 30 días calendario por cada mes» y ordenando que dichas sumas fueran indexadas en los términos del artículo 187 de la ley 1437 de 2011.

III. LOS RECURSOS DE APELACIÓN

La Secretaría de Educación de Bogotá.- (fs. 93 a 97) El apoderado de la Secretaría de Educación de Bogotá interpuso recurso de apelación, en el cual manifestó que la entidad a la que representa carece de legitimación en la causa por pasiva en el presente caso, indicando que la responsabilidad del reconocimiento y pago de las prestaciones sociales es del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y por lo tanto es esta la que está llamada a responder.

Insistió en que la entidad que debe responder en caso de un eventual reconocimiento es el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduprevisora como la administradora de esa cuenta especial y por lo tanto ella solo se encarga de la elaboración y remisión del acto administrativo que debe aprobarse y quien es en ultimas el que concede la prestación pensional.

Adujo que frente a la indexación debe revocarse lo concedido por la primera instancia según lo establecido por el Consejo de Estado, debido a que la declaración de dicha condena constituye una doble sanción para la entidad demandada y un detrimento patrimonial injustificado.

La Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.- (fs. 98 a 127) Manifestó que no resulta posible ordenar la indexación

toda vez que la sanción por mora en el pago de las cesantías no sólo cubre la actualización monetaria sino que incluso es superior a ella.

Señaló que se debe desvincularla comoquiera que la demanda se debió dirigir contra el empleador del docente que en este caso sería la Secretaría de Educación de Bogotá, por ser la competente para ello, en tanto a que si la mora en el pago de la prestación económica se debió al pago tardío de la cesantía, este hecho se debe a la expedición tardía del acto administrativo, que exclusivamente le correspondería a la Secretaría de Educación y fue por culpa de ella y de su actuar que se dejó de pagar a tiempo las cesantías generándose la mora.

Agregó que en cuanto a la condena en costas manifiesta que comoquiera que las condenadas son entidades estatales no puede aplicarse de tajo el objetivo y debe analizarse subjetivamente, donde además de no demostrarse los gastos incurridos no se comprobó ninguna acción temeraria o dilatoria de la vencida en juicio.

IV. TRÁMITE PROCESAL

El recurso interpuesto fue concedido en audiencia de conciliación celebrada el 15 de mayo de 2018 (fs. 131 y 132) y admitido por esta Corporación el 19 de octubre de 2018 (f. 136); auto en el que se dispuso la notificación personal al agente del Ministerio Público y a las partes por estado, en cumplimiento de los artículos 198 (numeral 3) y 201 de la Ley 1437 de 2011.

Alegatos de conclusión. Admitido el recurso de apelación, se continuó con el trámite regular del proceso en el sentido de correr traslado a las partes y al Ministerio Público, por medio de auto de 29 de marzo de 2019 (f. 163), para que aquellas alegaran de conclusión y este conceptuara, quienes dentro de la oportunidad guardaron silencio.

V. CONSIDERACIONES

Competencia. Conforme a la preceptiva del artículo 153¹ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo esta Corporación es competente para conocer del presente litigio, en segunda instancia.

¹ «Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda».

Cuestión previa. Se observa que los apoderados de las entidades demandadas, apelaron la decisión de primera instancia, **únicamente** en lo relacionado a su legitimación en la causa por pasiva, respecto a la indexación y la condena en costas impuesta en la sentencia, razón por la cual la Sala solo se ocupará de dichos aspectos en virtud del principio de congruencia.

Problema jurídico. Corresponde a la Sala determinar si respecto de la Secretaría de Educación de Bogotá existe falta de legitimación en la causa por pasiva y si se debe indexar y condenar en costas procesales.

Tesis de la Sala. En el asunto sometido a estudio se modificará la sentencia de primera instancia que accedió a las pretensiones de la demanda, en lo que tiene que ver con la indexación de la sanción moratoria generada por el retardo del pago de la cesantía definitiva y la condena en costas, de conformidad con las consideraciones que se pasan a estudiar.

Marco normativo. Procede la Sala a realizar el correspondiente análisis normativo a efectos de establecer la solución que en derecho corresponda respecto del caso concreto.

De la legitimación en la causa por pasiva de la Secretaría de Educación de Bogotá en el reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales o definitivas.

La Ley 244 de 29 de diciembre de 1995², «*Por medio de la cual se fijan términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos, se establecen sanciones y se dictan otras disposiciones*», contempló el reconocimiento y pago de las cesantías en los siguientes términos:

«Artículo 1º.- Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de la liquidación de las Cesantías Definitivas, por parte de los servidores públicos de todos los órdenes, la entidad patronal deberá expedir la Resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la Ley.

Parágrafo.- En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta, deberá informárselo al penitenciaro dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente qué requisitos le hacen falta anexar.

Una vez aportados los requisitos faltantes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo».

² Adicionada y modificada por la Ley 1071 de 31 de julio de 2006

«Artículo 2º.- La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la fecha de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las Cesantías Definitivas del servidor público, para cancelar esta prestación social.

Parágrafo.- En caso de mora en el pago de las cesantías de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a éste».

De lo anterior se colige que los términos para el reconocimiento y pago de la referida prestación son:

1. Radicada la solicitud de reconocimiento y pago de las cesantías (parciales o definitivas), la entidad cuenta con 15 días hábiles para expedir el respectivo acto administrativo.
2. Si la mencionada solicitud se encuentra incompleta, la entidad cuenta con 10 días hábiles contados a partir del recibo de esta para informarle al interesado los documentos faltantes y una vez aportados deberá proferir la decisión correspondiente dentro de los 15 días hábiles siguientes.
3. Expedido y ejecutoriado el acto administrativo de reconocimiento y pago de las cesantías (5 o 10 días de ejecutoria, según la fecha de expedición del acto administrativo), la Administración cuenta con un plazo máximo de 45 días para efectuar el pago.

En este orden de ideas, formulada la petición, la entidad pagadora tiene 65 o 70 días, según el caso, para emitir el acto de reconocimiento de las cesantías (definitivas o parciales) y cancelarlas. Vencido el anterior término, deberá reconocer y pagar a título de sanción moratoria, un día de salario por cada día de retardo hasta que efectivamente se produzca el pago.

Posteriormente, la Ley 962 de 2005 «Por la cual se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos», previó en su artículo 56 que las prestaciones sociales de los afiliados al FOMAG, serán reconocidas y pagadas por

dicho fondo, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre los recursos de este patrimonio autónomo, el cual en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente, de la siguiente manera:

«ARTÍCULO 56. RACIONALIZACIÓN DE TRÁMITES EN MATERIA DEL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento se hará mediante resolución que llevará la firma del Secretario de Educación de la entidad territorial».

El trámite antes mencionado fue reglamentado por los artículos 2°, 3°, 4° y 5° del Decreto 2831 de 2005, los cuales señalan lo siguiente:

*«Artículo 2°. Radicación de solicitudes. **Las solicitudes de reconocimiento de prestaciones sociales, deberán ser radicadas en la secretaría de educación, o la dependencia o entidad que haga sus veces, de la respectiva entidad territorial certificada a cuya planta docente pertenezca o haya pertenecido el solicitante o causahabiente,** de acuerdo con el formulario adoptado para el efecto por la sociedad fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.*

[...]

Artículo 3°. Gestión a cargo de las secretarías de educación. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3° de la Ley 91 de 1989 y el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, será efectuada a través de las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, o la dependencia que haga sus veces.

Para tal efecto, la secretaría de educación de la entidad territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente, deberá:

1. Recibir y radicar, en estricto orden cronológico, las solicitudes relacionadas con el reconocimiento de prestaciones sociales a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de acuerdo con los formularios que adopte la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos de dicho Fondo.

2. Expedir, con destino a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo y conforme a los formatos únicos por esta adoptados, certificación de tiempo de servicio y régimen salarial y prestacional, del docente petionario o causahabiente, de acuerdo con la normatividad vigente.

3. **Elaborar y remitir el proyecto de acto administrativo de reconocimiento, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para su aprobación,** junto con la certificación descrita en el numeral anterior del presente artículo.

4. Previa aprobación por parte de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio suscribir el acto administrativo de reconocimiento de prestaciones económicas a cargo de dicho Fondo, de acuerdo con las Leyes 91 de 1989 y 962 de 2005 y las normas que las adicionen o modifiquen, y surtir los trámites administrativos a que haya lugar, en los términos y con las formalidades y efectos previstos en la ley.

5. **Remitir, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, copia de los actos administrativos de reconocimiento de prestaciones sociales a cargo de este, junto con la respectiva constancia de ejecutoria para efectos de pago y dentro de los tres días siguientes a que estos se encuentren en firme.**

Parágrafo 1°. Igual trámite se surtirá para resolver los recursos que sean interpuestos contra las decisiones adoptadas de conformidad con el procedimiento aquí establecido y aquellas que modifiquen decisiones que con anterioridad se hayan adoptado respecto del reconocimiento de prestaciones a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Parágrafo 2°. Sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, disciplinaria, fiscal y penal a que pueda haber lugar, las resoluciones que se expidan por parte de la autoridad territorial, que reconozcan prestaciones sociales que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, sin la previa aprobación de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos de tal Fondo, carecerán de efectos legales y no prestarán mérito ejecutivo.

Artículo 4°. Trámite de solicitudes. El proyecto de acto administrativo de reconocimiento de prestaciones que elabore la secretaría de educación, o la entidad que haga sus veces, de la entidad territorial certificada a cuya planta docente pertenezca o haya pertenecido el solicitante, será remitido a la sociedad fiduciaria que se encargue del manejo de los recursos del Fondo para su aprobación.

Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al recibo del proyecto de resolución, la sociedad fiduciaria deberá impartir su aprobación o indicar de manera precisa las razones de su decisión de no hacerlo, e informar de ello a la respectiva secretaría de educación.

Artículo 5°. Reconocimiento. Aprobado el proyecto de resolución por la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo, **deberá ser suscrito por el secretario de educación del ente territorial certificado y notificado en los términos y con las formalidades y efectos previstos en la ley**».

De conformidad con la normativa transcrita anteriormente, se tiene que para el reconocimiento y pago de las prestaciones de los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del

Magisterio, el Decreto Reglamentario 2831 de 2005, previó unos términos especiales, que la Sala resume a continuación en la siguiente tabla:

	Trámite	Entidad encargada	Término
1	Radicación de la petición de cesantías parciales o definitivas	Secretaría de educación de la entidad territorial certificada a la que se encuentre vinculado el docente.	
2	Elaboración del proyecto de acto administrativo y remisión a la sociedad fiduciaria.	Secretaría de educación territorial.	Dentro de los 15 días hábiles siguientes a la radicación de la petición.
3	Aprobación o razones para improbarla.	Sociedad fiduciaria.	Dentro de los 15 días hábiles siguientes al recibo del proyecto de resolución.
4	Suscribir la resolución y efectuar la notificación.	Secretario de educación territorial.	Dentro del término previsto en la ley.
5	Remisión a la sociedad fiduciaria de la copia de los actos administrativos de reconocimiento, junto con la constancia de ejecutoria.	Secretario de educación territorial.	Dentro de los 3 días siguientes a la firmeza del acto administrativo.

Sin embargo, el Consejo de Estado en sentencia de unificación³ inaplicó por ilegal el Decreto 2831 de 2005, al considerar que i) el decreto en mención, estableció un procedimiento para el reconocimiento de las prestaciones sociales, en lo que refiere a los términos para el efecto, diferente al fijado por la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006; y ii) la Ley 1071 de 2006 fue expedida por el Congreso de la República, órgano al que por mandato constitucional le corresponde hacer las leyes, y el Decreto 2831 de 2005, expedido por el presidente en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, quien ejerce las funciones de Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa, prevaleciendo la ley sobre el decreto reglamentario, por lo que decidió aplicar tal disposición legal en lo concerniente a los términos para el reconocimiento de las cesantías parciales o definitivas de docentes.

³ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Sentencia de Unificación, Exp: 2014-00580-01(4961-15) del 18 de julio de 2018, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

Así las cosas, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en sentencia de 18 de julio de 2018, unificó su jurisprudencia en los siguientes aspectos:

a) El docente oficial, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías.

b) Cuando el acto que reconoce las cesantías se expide por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.

c) El acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en la Ley 1437 de 2011, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al petitionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. De igual modo, que cuando el petitionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto de reconocimiento adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.

d) Cuando se interpone el recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.

e) Tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

f) Es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

Además, la Corporación precisó que las reglas contenidas en la sentencia deben aplicarse de manera retrospectiva a todos los casos pendientes de decisión tanto en vía administrativa como en judicial y, además, que los casos respecto de los cuales ya ha operado la cosa juzgada, en virtud del principio de seguridad jurídica, resultan inmodificables, es decir, que la decisión no tiene efectos retroactivos.

En ese sentido, para efectos de resolver la controversia planteada, se concluye que existe un término perentorio para que la entidad pague la cesantía, es decir, 65 días en vigencia del anterior Código Contencioso Administrativo y 70 días al amparo de la Ley 1437 de 2011, siguientes a la fecha de presentación de la solicitud de reconocimiento de las cesantías.

Ahora bien, referente a la legitimación en la causa para actuar en todo proceso sometido a conocimiento de la jurisdicción refiere a la existencia de un vínculo o conexidad que debe existir entre los diferentes sujetos llamados a integrar la relación controversial y, además, entre estos y los hechos y argumentaciones jurídicas que soporten las pretensiones, de tal modo que quien acude a la jurisdicción como actor, lo hace por ostentar la titularidad de un derecho que considera vulnerado o amenazado y quien comparece como contradictor, lo hace, bien porque se le endilgue la causa de la afectación o bien porque el legislador ha previsto su responsabilidad en el caso sometido a estudio.

Por otro lado, el Congreso de la República expidió la Ley 1955 el 25 de mayo de 2019 «*Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 [...]»* y en el párrafo de su artículo 57 dispuso lo siguiente:

«ARTÍCULO 57. EFICIENCIA EN LA ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS DEL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

Las cesantías definitivas y parciales de los docentes de que trata la Ley 91 de 1989 serán reconocidas y liquidadas por la Secretaría de Educación de la entidad territorial y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

[...]

La entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías».

De conformidad con lo dispuesto anteriormente, se concluye por la Sala que, si bien es cierto el pago de la sanción mora es del resorte de la Fiduciaria La Previsora S.A., en su calidad de vocera y administradora del patrimonio autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; también lo es que i) la proyección del acto administrativo de reconocimiento y/o pago de esa prestación social corresponde a la Secretaría de Educación del Distrito y ii) en caso de generarse mora en la expedición del dicho acto administrativo, será responsable por del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías.

Sobre la indexación de la sanción moratoria.

La indexación se constituye en uno de los instrumentos para hacer frente a los efectos de la inflación en el campo de las obligaciones dinerarias, es decir, aquellas que deben satisfacerse mediante el pago de una cantidad de moneda determinada entre las que se cuentan, por supuesto, las de índole laboral, en la medida que el fenómeno inflacionario produce una pérdida de la capacidad adquisitiva de la moneda.

Dicha figura, se origina como respuesta al fenómeno económico derivado del proceso de depreciación de la moneda, cuyo objetivo es conservar en el tiempo su poder adquisitivo, de manera que, en aplicación de principios como el de equidad y de justicia, de reciprocidad contractual, el de integridad del pago y el de reparación integral del daño, el acreedor de cualquier obligación de ejecución diferida en el tiempo esté protegido contra sus efectos nocivos.

El concepto de indexación, también conocida como actualización a valor o corrección monetaria, en principio fue establecido en los Decretos 677, 678 y 1229 de 1972, normatividad que fue expedida con el fin de incentivar el ahorro privado hacia la construcción, estableciéndose la necesidad de mantener el poder adquisitivo de la moneda, considerando los índices de precios al consumidor.

En el mismo sentido, el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, señalaba que las condenas proferidas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo solo podrían ajustarse tomando como base el índice de precios al consumidor.

En el derecho laboral, la pérdida del valor adquisitivo del dinero adquiere una especial importancia, en razón a que del trabajo depende la subsistencia y la realización de un proyecto de vida. Es así como desde la Ley 10 del 18 de diciembre de 1972, 4 del 21 de enero de 1976 y 71 de 1988, se estableció que las pensiones serían reajustadas cada año de acuerdo al aumento en el salario mínimo.

En vigencia de la actual Constitución, se observa que no fue indiferente a los fenómenos inflacionarios, en particular en materia laboral, pues «*al consagrar la autonomía del Banco de la República, prácticamente reconoció una suerte de derecho constitucional a la moneda sana*», tal como lo dispuso la Corte Constitucional en Sentencia C-448 de 1996 y, en especial, a la protección del poder adquisitivo de la remuneración laboral tal como lo consagran sus artículos 48, 53 y 373.

La Sección Primera del Consejo de Estado, ha conceptualizado la indexación así:

«El principio nominalista, indica que en las obligaciones pecuniarias el deudor se libera con la entrega de la suma nominal originalmente pactada, aún a pesar de que entre el momento de la celebración del acto jurídico y el de su cumplimiento haya tenido lugar un proceso inflacionario importante, con la consecuente disminución en el poder adquisitivo del dinero. Contrario a lo expuesto, se encuentra el Valorismo, denominado también Realismo, en el que se predica que el deudor sólo se libera de la obligación contraída pagando el valor económico real al momento del cumplimiento de la obligación, asumiendo el valor de la depreciación del dinero por el paso del tiempo. El Valorismo, requiere, necesariamente, de la utilización de mecanismos idóneos que permitan traer a valor presente el monto depreciado por el paso del tiempo. A este fenómeno se le conoce con el nombre de Corrección Monetaria, Actualización Económica o, simplemente, indexación».

De acuerdo con lo anterior, en el plano prestacional la voluntad del constituyente fue la de imponerle al Estado el deber de reconocer las prestaciones económicas en las condiciones de ley y a mantener su poder adquisitivo, con el fin de garantizar el derecho fundamental de las personas al mínimo vital y a obtener los beneficios laborales y prestacionales correspondientes, especialmente para aquellas personas en condiciones de especial protección.

Es de resaltar, que esta figura, no ha sido indiferente para la jurisprudencia de las altas cortes, en especial tratándose de prestaciones periódicas, que si bien no constituye la materia objeto de esta providencia, su aplicación y análisis sí permiten identificar conceptos y elementos útiles para estimarla eventualmente frente a la sanción moratoria por el pago tardío de cesantías.

Así, en relación con el salario, la Corte Constitucional ha señalado que conforme a la Constitución, en una economía inflacionaria, la remuneración laboral debe ser móvil a fin de proteger el poder adquisitivo de los trabajadores mediante la indexación. En ese sentido expuso que:

«En una sociedad que tiene una economía inflacionaria como lo reconoce la misma Constitución en los artículos 373 y 53, el salario no puede ser una deuda de dinero. En realidad se trata de una deuda de valor. Es decir, la explicación del salario no se encuentra tanto en el principio nominalista como en el principio valorativo. Esto porque las personas trabajan fundamentalmente para tener unos ingresos que les permita vivir en condiciones humanas y dignas. Por ello el salario se debe traducir en un valor adquisitivo. Y si éste disminuye, hay lugar a soluciones jurídicas para readquirir el equilibrio perdido.

[...] si la constante es el aumento del índice de precios al consumidor, donde existe anualmente inflación de dos dígitos, se altera la ecuación económica si se admite un salario nominalmente invariable. Es por ello que el salario tiene que mantener su VALOR INTRINSECO, esto es, su poder adquisitivo».

Acervo probatorio. En atención al material probatorio traído al plenario y de conformidad con los hechos constatados por el Tribunal, tenemos:

a) Derecho de petición presentado el 9 de noviembre de 2015, ante la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio por parte de la señora Nohora Inés Urrego Malagon, con el cual se solicita el reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de la cesantía definitiva (fs. 3 a 5).

b) Resolución 6856 de 28 de noviembre de 2013 «*Por la cual se reconoce y ordena el pago de una Cesantía Definitiva*», en el que se observa que la solicitud de reconocimiento y pago de la cesantía definitiva fue radicado el 1 de febrero de 2013, con la respectiva acta de notificación personal de la misma, la cual se hizo el 2 de diciembre de 2013 (fs. 6 a 9).

c) Recibo de caja del Banco BBVA en el que se observa que las cesantías fueron consignadas a favor de la accionante el día 21 de enero de 2014 (f. 10).

d) Formato único para la expedición de certificado de salarios, que da cuenta de que además de la asignación básica, la actora devengó las primas de especial, vacaciones y navidad (f. 11).

e) Formato único para la expedición de certificado de historia laboral, en el que se certifica

que la demandante prestó sus servicios con «*vinculación temporal tiempo completo*» desde el 15 de febrero de 1989 hasta el 30 de noviembre de 1992 y con «*nombramiento en propiedad*» desde el 1 de febrero de 1993 hasta su retiro el 20 de diciembre de 2012 (f. 12 y 13).

Caso concreto. Con el ánimo de desatar la cuestión litigiosa, ha de precisarse que la demandante a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho objeto de estudio, pretende se declare la existencia y posterior nulidad del acto administrativo ficto o presunto negativo derivado de la falta de respuesta a la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de la cesantía definitiva.

Lo anterior, con la intención de que como consecuencia de las declaratorias de nulidad del acto referido, se condene a la accionada al reconocimiento y pago de la mora en el pago de las cesantías.

El 13 de febrero de 2018 el Juzgado Veintisiete (27) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá accedió a las pretensiones de la demanda, al colegir que al demandante le asistía el derecho al pago de la sanción moratoria por el pago tardío de la cesantía definitiva y condenando a dicho pago las entidades accionadas, como lo son, la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Distrito Capital de Bogotá – Secretaría de Educación de Bogotá.

Así las cosas, el apoderado de la Secretaría de Educación de Bogotá en sede de impugnación discutió que el ente al cual representa no tiene legitimación en la causa por pasiva, por cuanto es el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduprevisora quienes son las competentes para realizar el pago de la sanción moratoria por el pago tardío de la cuantía definitiva, así mismo el apoderado del Ministerio de Educación señaló que no es procedente la indexación ni la condena en costas.

De conformidad con lo dispuesto en la presente providencia, se concluye por la Sala que, si bien es cierto el pago de la sanción mora reclamada por la aquí demandante es del resorte de la Fiduciaria La Previsora S.A., en su calidad de vocera y administradora del patrimonio autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; también lo es que la proyección del acto administrativo de reconocimiento y/o pago de esa prestación social corresponde a la Secretaría de Educación de Bogotá.

Sin embargo, la Sala debe realizar un estudio minucioso de las pruebas obrantes en el plenario a fin de determinar si la Secretaría de Educación Distrital de Bogotá cumplió a cabalidad los términos establecidos para el reconocimiento y efectivo pago de la cesantía definitiva, de la siguiente manera:

Se desprende que (i) mediante escrito de 1 de febrero de 2013, la accionante solicitó de la demandada el reconocimiento y pago de la cesantía definitiva; (ii) a través de la Resolución 6856 de 28 de noviembre de 2013 se despachó de manera favorable la anterior solicitud y (iii) el 21 de enero de 2014, la entidad realizó el pago efectivo de dicha prestación.

Establecido lo anterior, se considera que el servidor público que tenía a su cargo la función de expedir el acto correspondiente, que para el caso concreto de la demandante era el secretario de educación de Bogotá, contaba al efecto, con el plazo de 15 días previsto en el artículo 4 de la Ley 1071 de 2006, el cual venció el **22 de febrero de 2013**, pero como se evidenció de la valoración de las pruebas, la Resolución 6856 solo fue proferida hasta el 28 de noviembre de 2013, esto es, 9 meses y 6 días, después de que feneciera la oportunidad.

En lo que concierne a la sanción moratoria aquí deprecada se tiene que el ente territorial, en este caso, la Secretaría de Educación de Bogotá cuenta con: (i) **15 días hábiles para elaborar el proyecto de acto administrativo y remitirlo a la Fiduciaria La Previsora S.A. contados a partir de la presentación de la solicitud de reconocimiento y pago de las cesantías por parte del interesado** y (ii) 45 días hábiles contados una vez se encuentre ejecutoriado (10⁴ días) el mencionado acto, para realizar el pago.

Lo anterior, quiere decir que a partir de la fecha de la solicitud, la entidad contaba con 70 días hábiles para efectos de reconocer y pagar la aludida prestación, los cuales vencieron el 17 de mayo de 2013⁵, y solo hasta el 21 de enero de 2014 fue hecha la consignación por dicho concepto, por lo que las demandadas incurrieron en mora entre el 18 de mayo de 2013 al 20 de enero de 2014, esto es, un total de 243 días de mora, los cuales se contabilizan en días calendario⁶.

⁴ Toda vez que el acto administrativo de reconocimiento de la cesantía definitiva fue expedido con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 1437 de 2011 (2 de julio de 2012).

⁵ El pago de las cesantías definitivas se realizó el 28 de enero de 2016 (f. 6).

⁶ Sentencia del Consejo de Estado del 22 de noviembre de 2012, Expediente: 25000-23-26-000-2000-01407-01(24872), consejero ponente Danilo Rojas Betancourth.

Como se ve, la Secretaría de Educación de Bogotá incurrió en mora para llevar a cabo la actuación que le correspondía; motivo por el cual, el ente recurrente ostenta la legitimación en la causa por pasiva en el presente caso. Por lo que se confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Veintisiete (27) Administrativo del Circuito de Bogotá.

Ahora bien, en cuanto a la indexación de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en sentencia de 18 de julio de 2018, unificó su jurisprudencia en el sentido de indicar que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, así:

«[Por] no tratarse [la sanción moratoria] de un derecho laboral, sino de una penalidad de carácter económica que sanciona la negligencia del empleador en la gestión administrativa y presupuestal para reconocer y pagar en tiempo la cesantía, no es procedente ordenar su ajuste a valor presente, pues, se trata de valores monetarios que no tienen intención de compensar ninguna contingencia relacionada con el trabajo ni menos remunerarlo.

*[...] otro argumento que permite descartar la posibilidad de indexar la sanción moratoria, se encuentra en el régimen anualizado previsto en la Ley 50 de 1990 cuando concurren diversas anualidades de mora, en cuyo caso, según el criterio de la jurisprudencia la base para calcularla será el correspondiente al de la ocurrencia del retardo, en donde **el salario** como retribución por los servicios prestados por el trabajador necesariamente y por definición viene reajustada cada año con los índices de precios al consumidor o en su defecto, con el aumento que disponga el ejecutivo, si se trata de relaciones legales y reglamentarias.*

[...]

En suma, la naturaleza sancionadora, el cuantioso cómputo sistemático y prolongado en el tiempo sin que implique periodicidad, y la previsión intrínseca del ajuste del salario base con el IPC, indican con toda certeza que la sanción moratoria no puede indexarse a valor presente, razón por la cual, la Sección Segunda del Consejo de Estado sentará jurisprudencia en tal sentido».

De lo anterior, se concluye por la Sala que no hay lugar a la indexación de la sanción moratoria por el pago tardío de la cesantía definitiva reconocida a la señora Nohora Inés Urrego Malagon, comoquiera que dicha situación se encuentra decantada por el Consejo de Estado. Motivo por el cual se modificará la sentencia de primera instancia en el sentido de indicar que el pago de la sanción moratoria no debe ser indexado.

Con fundamento en los elementos de juicio allegados al expediente y apreciados en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin más disquisiciones sobre el particular, se modificará

la sentencia de primera instancia en el sentido de indicar que no hay lugar a la indexación de la sanción moratoria generada por el pago tardío de la cesantía definitiva a la actora, conforme a lo expuesto anteriormente y en cuanto a la legitimación en la causa por pasiva se confirmará la decisión proferida por el *a quo*, pero de la manera planteada por esta Sala.

Condena en costas.- Con respecto a la condena en costas, esta Sala considera que el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala que:

«[...] salvo en los procesos en los que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas y agencias en derecho, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso».

De la norma transcrita, se advierte que no se impone al funcionario judicial la obligación de condenar en costas, solo le da la posibilidad de «disponer», esto es, de pronunciarse sobre su procedencia.

El Consejo de Estado, sobre el tema de la condena en costas se ha pronunciado en reiterada jurisprudencia, entre otras, en sentencia de 27 de agosto de 2015⁷, así:

«[...] Como se advierte, la citada norma no impone al funcionario judicial la obligación de condenar en costas, solo le da la posibilidad de "disponer", esto es, no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que tal condena es el resultado de observar una serie de factores, tales como, la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez ponderando tales circunstancias, debe pronunciarse sustentando su decisión de procedencia.

La anterior interpretación se ajusta a lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso, el cual señala que la condena en costas se impone en los procesos y actuaciones posteriores a aquellos ".en que haya controversia." y "solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación".

[...]».

En el presente asunto, no se comparte la decisión del juez de primera instancia en cuanto condenar en costas a la parte vencida, toda vez que se observa que no existe una conducta de

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, radicado N° 190012333000 2012 00725 01 (1422 - 2014); demandante: Sulay González de Castro y Otros; Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

mala fe que involucre abuso del derecho, toda vez que los argumentos son jurídicamente razonables.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el Ministerio Público,

FALLA:

Primero: Modificar el ordinario cuarto de la sentencia de 13 de febrero de 2018, proferida por el Juzgado Veintisiete (27) Administrativo del Circuito de Bogotá, en el sentido de indicar que el pago de la sanción mora por el retardo en el pago de la cesantía definitiva se realizará sin lugar a indexación, conforme a lo manifestado en las consideraciones de la sentencia.

Segundo: No condenar en costas en ninguna de las dos instancias, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva.

Tercero: Confirmar en lo demás la sentencia de primera instancia.

Cuarto: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones a que haya lugar.

Notifíquese y cúmplase,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de decisión de la fecha.



Luis Gilberto Ortigón Ortigón
Magistrado



José Rodrigo Romero Romero
Magistrado



Alberto Espinosa Bolaños
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "B"

Magistrado ponente: Luis Gilberto Ortegón Ortegón

Bogotá, D.C., nueve (9) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente : 11001333-50-07-2018-00328-01
Demandante : **Miryam Stella Mora Mamanche**
Demandado : Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema : Reliquidación pensión de jubilación
Trámite : Desistimiento del recurso de apelación

Estando el proceso para dar trámite al recurso de apelación interpuesto¹, la parte demandante por intermedio de apoderado allegó escrito donde solicitó que «[...] se acepte el desistimiento condicionado a no ser condenado en costas y perjuicios [...]», argumentando que fundamenta la decisión «[...] en el numeral 4 del artículo 316 de la Ley 1437 de 2011 [...]». Al respecto:

El artículo 314 del Código General del Proceso, el cual es aplicable por remisión expresa del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo², establece:

«Artículo 314. Desistimiento de las pretensiones.

El demandante podrá desistir de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso. Cuando el desistimiento se presente ante el superior por haberse interpuesto por el demandante apelación de la sentencia o casación, se entenderá que comprende el del recurso.

El desistimiento implica la renuncia de las pretensiones de la demanda en todos aquellos casos en que la firmeza de la sentencia absolutoria habría producido efectos de cosa juzgada. El auto que acepte el desistimiento producirá los mismos efectos de aquella sentencia.

¹ La señora Miryam Stella Mora Mamanche, parte demandante, interpuso recurso de apelación contra la Sentencia de 12 de junio de 2019 (fs. 32 a 41).

² Si bien el artículo 306, hace remisión al Código de Procedimiento Civil, toda vez que el mismo fue derogado, y que mediante Auto N°. 49.299 de 25 de junio de 2014, la Sala Plena del Consejo de Estado resolvió que el Código General del Proceso, tiene vigencia a partir del 1° de enero de 2014, se le dará aplicación a dicha normatividad.

Si el desistimiento no se refiere a la totalidad de las pretensiones, o si sólo proviene de alguno de los demandantes, el proceso continuará respecto de las pretensiones y personas no comprendidas en él.

En los procesos de deslinde y amojonamiento, de división de bienes comunes, de disolución o liquidación de sociedades conyugales o patrimoniales, civiles o comerciales, el desistimiento no producirá efectos sin la anuencia de la parte demandada, cuando esta no se opuso a la demanda, y no impedirá que se promueva posteriormente el mismo proceso.

El desistimiento debe ser incondicional, salvo acuerdo de las partes, y sólo perjudica a la persona que lo hace y a sus causahabientes.

El desistimiento de la demanda principal no impide el trámite de la reconvenición, que continuará ante el mismo juez cualquiera que fuere su cuantía.

Cuando el demandante sea la Nación, un departamento o municipio, el desistimiento deberá estar suscrito por el apoderado judicial y por el representante del Gobierno Nacional, el gobernador o el alcalde respectivo.» (Destaca la Sala)

Igualmente el artículo 315 (numeral 2°), indicó que no podrán desistir de la demanda «los apoderados que no tengan facultad expresa para ello» y el artículo 345 ibídem, prevé que «el auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas».

Revisado el expediente, se evidencia que **i)** en el poder obrante a folio 1 la señora Miryam Stella Mora Mamanche le da facultad expresa al apoderado para, entre otras, **desistir**; y **ii)** el expediente está para dar trámite al recurso de apelación interpuesto, por lo tanto, se tiene que no se ha tomado decisión que ponga fin al proceso.

Así las cosas, se cumple con los requisitos establecidos en los artículos 314 y 315 del Código General del Proceso, para poder desistir del recurso.

Ahora bien, respecto a la **condena en costas**, es necesario tener en cuenta lo establecido en el inciso 3° del artículo 316 de la misma norma, así «[...] el auto que acepte un desistimiento condenará en costas a quien desistió [...]»

Sobre el tema, el Consejo de Estado ha expresado³:

«[...] es claro que el Juez, al momento de decidir si es procedente condenar en costas debe, necesariamente, analizar la conducta de la actora pues, sólo si

³ Sección segunda, providencia 26 de junio de 2008, expediente 68001-23-31-000-2002-01143-01 (1725-07), consejera ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez.

concluye que ésta actuó de mala fe, en forma temeraria o dilatoria, puede imponer la condena mencionada.

La tesis del Consejo de Estado, ha sido avalada por la Corte Constitucional en sentencia C-043 de 27 de enero de 2004, M.P. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra, en los siguientes términos:

*[...] El caso presente no sólo existe una Sentencia del Consejo de Estado que recoge la interpretación que el más alto Tribunal de la jurisdicción contencioso administrativa le ha dado a la norma aquí acusada, sino una larga tradición de pronunciamientos que aplican dicha exégesis de la norma. Por eso la Corte acoge los criterios sentados por esa Corporación, según los cuales el concepto jurídico indeterminado utilizado por el legislador en el artículo 171 del C.C.A no concede al juez una facultad absolutamente potestativa de decidir cuándo procede o no la condena en costas, sino que otorga una facultad discrecional que le permite hacer una evaluación razonable de la conducta procesal de la parte vencida, dentro de cierto margen de apreciación personal. **Esta aplicación razonable de la norma implica que solamente resulta posible condenar en costas a dicha parte cuando ha procedido con notorio abuso del derecho de acceso a la justicia, por el ejercicio del derecho de acción o de defensa, de la facultad de solicitar o presentar pruebas, de interponer recursos o de promover incidentes, en forma claramente irrazonable, temeraria, infundada, dilatoria o desleal.***

Ahora bien, en cuanto a la interposición de recursos, la Corte observa que esta facultad forma parte del derecho que tienen las partes de defender sus derechos por medio de sus apoderados. Desde luego, en la interposición de recursos se debe actuar dentro de las normas que impiden actos temerarios o de mala fe. Por otro lado, las partes y sus apoderados deben observar los deberes que están enumerados en el artículo 71 del C.P.C.’

En el sub-examine, la Sala observa que no aparece probado que la conducta de la actora hubiera sido diferente a la de propender por un adecuado ejercicio de su derecho y de ninguna manera la decisión de desistir de la demanda implicó un abuso de su derecho de acceso a la Administración de Justicia; así las cosas, de conformidad con lo anterior es del caso acceder a la solicitud elevada por la apoderada de la Actora, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de este proveído.

Por las razones expuestas, el auto apelado que aceptó el desistimiento de la demanda y condenó en costas a la actora, será revocado parcialmente»⁴.

Es decir, que pese al mandato contenido en el artículo 316 del Código General del Proceso, en el sentido de que en caso de aceptación del desistimiento, se condenará en costas a quien desistió, resulta necesario analizar la conducta de la solicitante, y solo en el evento de que exista temeridad, mala fe o abuso del derecho de acceso a la administración de justicia, procede la condena en costas; empero en el presente caso, se advierte que no se aprecia mala fe o temeridad de la parte demandante en el transcurso del trámite del proceso, motivo por el cual no se condenará en costas.

⁴ En similar sentido, se pronunció la Sección Segunda del H. Consejo de Estado, en providencia de 29 de enero de 2009, expediente 85001-23-31-000-2003-01268-01(1989-08), consejera ponente doctora Bertha Lucía Ramírez de Páez.

En consecuencia, se

RESUELVE:

Primero.- Aceptar el desistimiento que la señora Miryam Stella Mora Mamanche hace del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 12 de junio de 2019, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda interpuesta contra la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad a lo expuesto.

Segundo.- No condenar en costas, de acuerdo a la parte motiva de esta providencia.

Tercero.- Ejecutoriada esta providencia, **devolver** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones que fueren menester.

Notifíquese y cúmplase,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de decisión de la fecha.



Luis Gilberto Ortegón Ortegón
Magistrado



José Rodrigo Romero Romero
Magistrado



Alberto Espinosa Bolaños
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "B"

Magistrado sustanciador: Luis Gilberto Ortegón Ortegón

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente : 25000-23-42-000-2014-01635-00
Demandante : **Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social Uggp**
Demandado : Gloria Stella Bautista Rodríguez
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema : Sanción Mora
Actuación : Corre traslado para alegar

Revisado el expediente se observa las pruebas decretadas ya obran en el plenario, por tanto se declarará terminada la etapa probatoria. Siendo el paso a continuar, los alegatos de conclusión, el Despacho considera que en razón a la congestión que se presenta en los turnos de salas de audiencia y en armonía con los principios de celeridad, eficacia y economía procesal, no resulta indispensable la celebración de la audiencia de alegaciones y juzgamiento prevista en el artículo 182 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo que se prescindirá de aquella conforme al inciso final del artículo 181 ibídem y, en consecuencia, se dispondrá el traslado para que los sujetos procesales presenten sus alegaciones por escrito.

En consecuencia, se

Resuelve:

Primero.- Declarar terminada la etapa probatoria.

Segundo.- Correr traslado a las partes por el término común de diez (10) días siguientes a la notificación del presente proveído, para que alleguen sus alegatos de conclusión por escrito; durante el mismo lapso el Ministerio Público podrá rendir el correspondiente concepto.

Notifíquese y cúmplase

LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN
Magistrado



Magistrado ponente: Luis Gilberto Ortega Ortégón

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020)

Expediente : 11001-33-35-026-2015-00666-02
Demandante : **Rogelio Acosta Rubio**
Demandado : Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (Ugpp)
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema : Reliquidación de pensión

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante (fs. 160 a 165) contra la sentencia de 16 de agosto de 2018, proferida por el Juzgado Veintiséis (26) Administrativo del Circuito de Bogotá, a través de la cual se negaron las súplicas de la demanda dentro del proceso de la referencia (fs. 140 a 155).

I. ANTECEDENTES

El medio de control.- (fs. 55 a 68). El señor Rogelio Acosta Rubio, mediante apoderado, acudió ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo con el fin de interponer demanda de nulidad y restablecimiento del derecho conforme al artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, contra la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (Ugpp), para que se declare la nulidad de las Resoluciones (i) 57223 del 23 de octubre de 2006, por medio de la cual se ordenó y reconoció el pago de una pensión de jubilación al actor; (ii) PAP 018030 del 12 de octubre de 2010, por medio del cual se reliquido parcialmente la pensión de jubilación; (iii) RDP 009828 del 13 de marzo de 2015, mediante la cual le fue negada la reliquidación de su pensión; y (iv) RDP 020890 del 25 de mayo de 2015, a través de la cual se confirmó el anterior acto en todas y cada una de sus partes.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, solicitó ordenar a la entidad demandada (i) reliquidar su pensión de jubilación, teniendo en cuenta todos los factores salariales percibidos en el último año de servicio, esto es, la asignación básica, auxilio de alimentación, bonificación por servicios, prima de servicio, prima de vacaciones, prima de

navidad, prima de riesgo y prima de vacaciones; (ii) pagar los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993; (iii) reajustar la pensión teniendo en cuenta la variación del índice de precios al consumidor certificado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de la providencia; (iv) dar cumplimiento a la sentencia que se dicte en el presente asunto conforme a los artículos de la Ley 1437 de 2011; y (v) condenar en costas y gastos del proceso.

Fundamentos Fácticos.- La demandante señaló como soporte del presente medio de control lo siguiente:

Prestó sus servicios como conductor en el Departamento Administrativo de Seguridad DAS desde el 28 de noviembre de 1985 hasta el 31 de julio de 2009, para un tiempo total de 23 años, 8 meses y 4 días.

Nació el 10 de enero de 1950 y para el 1º de abril de 1994, contaba con mas de 40 años de edad, por lo que se encontraba amparado por el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Cumplió su status de pensionado el 27 de noviembre de 2005, y fue pensionado por Cajanal EICE en liquidación mediante Resolución 57223 del 30 de octubre de 2006, en cuantía de \$725.594, efectiva a partir del 1º de junio de 2006, sin que se le reconocieran todos los factores salariales devengados en el último año de servicio.

A través de la Resolución PAP 018030 del 12 de octubre de 2010, Cajanal EICE en liquidación, le reliquido la pensión de jubilación, en cuantía de \$853.514, efectiva a partir del 1º de agosto de 2009.

El día 24 de noviembre de 2014 se solicitó la reliquidación de la pensión ante la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (Ugpp), donde se solicitó el reconocimiento de la pensión teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en su último año de servicio.

Mediante la Resolución RDP 009828 del 13 de marzo de 2015, la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (Ugpp), le negó la

reliquidación de la pensión, decisión que fue apelada el día 31 de marzo de 2015.

La Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (Ugpp), resolvió el recurso de apelación a través de la Resolución RDP 020890 del 25 de mayo de 2015, confirmando la Resolución No RDP 009828 del 13 de marzo de 2015.

Disposiciones presuntamente violadas y su concepto.- La actora dentro del escrito demandatorio, citó como normas violadas por los actos demandados los artículos 1º, 2º, 6º, 13, 25, 53, 58 y 336 de la Constitución Política; de rango legal la Ley 4 de 1966; Decreto 1848 de 1969; Decreto 1045 de 1978; Decreto 1933 de 1989; Decreto 2646 de 1994 y la Ley 100 de 1993.

Señaló que la pensión de jubilación para el personal del Departamento Administrativo de Seguridad DAS, fue consagrada en el artículo 1º del Decreto 1933 de 1989 y Decreto 2646 de 1994, normas que establecen los requisitos para acceder a la pensión de jubilación del personal que laboraba en dicha entidad.

Indicó que la norma general que regula la pensión de jubilación de los empleados del DAS, establece que el régimen aplicable será el previsto para los empleados de la administración pública nacional, establecido en el Decreto 1848 de 1969 en concordancia con el Decreto 1045 de 1978.

Manifestó que por ser un régimen especial de pensiones los funcionarios del DAS tendrán derecho a que se les mantengan las condiciones de favorabilidad previstas en la Ley 1933 de 1989, es decir, tendrá derecho a que se le reconozca la reliquidación pensional con todos los factores salariales devengados en el último año de servicios, por el periodo comprendido entre el 1 de agosto de 2008 y el 31 de julio de 2009.

Contestación de la demanda.- (fs. 86 a 91) La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (Ugpp), a través de apoderada judicial, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, respecto de los hechos manifestó que unos no le constan, y otros no son ciertos, explicó que la reliquidación cuyo pago se demanda está fundamentada en una normatividad que no estaba vigente en cuanto a lo referente al IBL

al momento en que se causó el derecho a la pensión de la actora.

Afirmó que se actuó conforme a lo dispuesto en las Leyes 33 y 65 de 1985 y la Ley 100 de 1993, posición que obedece a lo ratificado por la misma Corte Constitucional, en pronunciamientos de constitucionalidad y sentencias de unificación en sede de revisión de tutela.

Expresó que a la demandante se le reconoció la prestación ajustada a derecho toda vez que se le tuvo en cuenta el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y se dio aplicación a los criterios jurisprudenciales de la Corte Constitucional sobre el tema.

II. PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Veintiséis (26) Administrativo del Circuito de Bogotá, mediante sentencia de 16 de agosto de 2018, negó las pretensiones de la demanda al indicar que en cuanto al régimen aplicable al reconocimiento de la pensión del demandante antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, era la Ley 33 de 1985, dado que cumplió el requisito de tiempo de servicios mediante una vinculación exclusiva con el sector público al servicio del extinto DAS desde el 28 de noviembre de 1985 hasta el 31 de julio de 2009, siendo su último cargo el de conductor, pero aclaró que no goza de ningún régimen especial, al no demostrarse haber ejercido cargo de dactiloscopista y detective.

Insistió que la normatividad aplicable al actor es la Ley 33 de 1985, pues los decretos citados por él, son aplicables a los funcionarios del extinto DAS que desempeñaron labores de alto riesgo como el caso de los detectives y dactiloscopistas, más no la labor desempeñada por él que fue la del cargo de conductor y por lo tanto le es aplicable el régimen general de los empleados públicos.

Agregó que no hay lugar a accederse a las pretensiones de la demanda, esto es, reliquidar la pensión de jubilación del actor teniendo en cuenta el 75% del promedio de todos los factores devengados en el último año de servicios, comoquiera que la entidad empleó correctamente el régimen aplicable al actor el cual es el establecido en la Ley 33 de 1985 por transición, liquidando su pensión con base en el 75 % del promedio de lo cotizado durante los últimos 10 años, conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

La actora a través de escrito de 23 de agosto de 2018, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de 16 de agosto de 2018 (fs. 160 a 165), proferida por el Juzgado Veintiséis (26) Administrativo del Circuito de Bogotá, que negó las pretensiones de la demanda, al considerar que en lo que respecta a la aplicación de la sentencia de la Corte Constitucional C-258 de 2013, dicha providencia fue explícita al señalar que la misma solo deberá ser aplicada a quienes se encuentran regulados por la Ley 4ª de 1992, pronunciamiento que fue reiterado en la sentencia del 25 de febrero de 2016 donde se dijo que los argumentos de la sentencia C-258 de 2013, giran en torno de un régimen de privilegio aplicable al reconocimiento pensional de los funcionarios del Estado.

al respecto señalo:

Ahora en lo que respecta a la sentencia SU - 427 de 2016, es indispensable Señalar que la importa jurídica no radica en la definición transcrita, sino en la COnceptualización del ABUSO DEL DERECHO, que no es la situación fáctica que se Presenta en el presente asunto, por lo que no puede ser considerada como un Prece

en el presente caso se demostró con la certeza probatoria allegada al expediente, que al 1 de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993 contaba con los requisitos establecidos en el artículo 36 de la mencionada ley, para invocar el beneficio de la aplicación transitoria de la ley pensional más favorable.

Manifestó que se hizo beneficiaria a la aplicación del régimen de transición aplicable a los servidores públicos esto es la Ley 33 de 1985 y 62 de 1985, comoquiera que, para efectos del reconocimiento del derecho pensional, se cumplió los demás requisitos del estatus pensional es decir 20 años de servicio y 55 años de edad, criterios que fueron justificados y garantizados, por lo que la mesada pensional se debe liquidar conforme al 75% del promedio de todos los factores devengados en el último año de servicio.

Solicitó se revoque la decisión de primera instancia y en consecuencia se reliquide la pensión teniendo en cuenta la totalidad de los factores devengados en el último año de prestación de servicio, conforme lo establece la Ley 33 y 62 de 1985.

IV. TRÁMITE PROCESAL

El recurso interpuesto fue concedido mediante auto de 5 de diciembre de 2018 (fl. 139) y admitido por esta Corporación a través de proveído de 19 de julio de 2019, en el que se dispuso la notificación personal al agente del Ministerio Público y a las partes por estado, en cumplimiento de los artículos 198 (numeral 3) y 201 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Alegatos de conclusión.- Admitido el recurso de apelación, se continuó con el trámite regular del proceso en el sentido de correr traslado a las partes y al Ministerio Público, por medio de auto de 18 de diciembre de 2019, para que aquellas alegaran de conclusión y este conceptuara. Oportunidad aprovechada por la parte demandada.

Parte demandada.- (fs. 147 a 156) Insistió en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y solicitó confirmar la decisión recurrida.

V. CONSIDERACIONES

Competencia.- Conforme a la preceptiva del artículo 153¹ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo esta Corporación es competente para conocer del presente litigio, en segunda instancia.

Problema jurídico.- A la Sala corresponde determinar si a la señora Barbara Quete Giral, le asiste derecho o no para reclamar la reliquidación de la pensión vitalicia de vejez, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, con la inclusión de la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de prestación de servicios, por ser beneficiaria del régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993.

Tesis de la Sala.- En el asunto sometido a estudio se confirmará la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, toda vez que la entidad accionada aplicó correctamente el régimen de transición contenido en la Ley 100 de 1993, por las razones que se esbozaran en esta providencia.

¹ «Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda».

Marco normativo.- Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, la Sala procede a realizar el correspondiente análisis normativo en busca de establecer la solución jurídicamente correcta respecto del caso concreto.

Régimen de transición.- La Ley 100 de 1993, fue expedida por el Congreso de la República con el fin, entre otros, de unificar la normativa en cuanto a la diversidad de regímenes pensionales especiales existentes.

Debe decirse que los servidores públicos fueron incorporados al sistema general de pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993, mediante el Decreto 691 de 1994, norma que en su artículo segundo, en sujeción a lo dispuesto en el artículo 151 de la Ley 100 de 1993, precisó que el Sistema General de Pensiones comenzó a regir para los servidores públicos del orden nacional, el 1.º de abril de 1994, y para los servidores públicos departamentales, municipales y distritales, y de sus entidades descentralizadas, en la fecha en que determine el respectivo gobernador o alcalde, pero en todo caso, a más tardar el 30 de junio de 1995.

No obstante, con el objetivo de evitar menoscabar derechos a personas que se encontraban próximas a ser pensionadas, se previó el régimen de transición, consagrado en el artículo 36 de la referida Ley 100 de 1993.

En efecto, en dicha norma se dispuso que las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones (1.º de abril de 1994) contaran con treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, se les reconocerá la pensión de jubilación de conformidad con el régimen anterior al cual se encontraban afiliadas, es decir, la pensión de jubilación respecto a la edad, tiempo de servicio y monto de la misma se les aplicará el régimen anterior.

Asimismo, en el inciso 3.º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 se fijó en forma expresa que el ingreso base de liquidación de las pensiones de vejez de las personas beneficiarias del régimen de transición, que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho (desde la entrada en vigencia de dicha norma), es el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el de lo cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior,

actualizado anualmente con base en el IPC.

Ahora, sobre el régimen de transición debe indicarse que la discusión en torno a su interpretación y aplicación no ha sido pacífica, ya que por mucho tiempo se entendía que la aplicación del régimen antecesor a la Ley 100 de 1993 incluía todos los aspectos que regulara la norma anterior, incluso se reconocían todos los factores salariales devengados en el último año de servicios conforme a lo dispuesto en el artículo 1.º de la Ley 33 de 1985, aspecto que fue sostenido por el Consejo de Estado en sentencia de unificación de 4 de agosto de 2010, con ponencia del consejero Víctor Hernando Alvarado Ardila, expediente 2006-7509-01.

Sin embargo, tiempo después, la Corte Constitucional en sentencia C-258 de 2013 modificó su posición en relación con la forma de interpretar y aplicar el régimen de transición, providencia en la que declaró la exequibilidad del régimen especial de los congresistas establecido en el artículo 17 de la Ley 4 de 1992, y en la que respecto del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, estableció que el ingreso base de liquidación no fue un aspecto sometido a transición por lo que declaró inexecutable la expresión «*durante el último año y por todo concepto*», además reiteró la posición planteada en la sentencia T-030 de 2001².

Esa misma Colegiatura, en sentencia SU-230 de 29 de abril de 2015³, amplió la interpretación dada en la sentencia C-258 de 2013 a todos los beneficiarios del régimen de transición, y reiteró que el ingreso base de liquidación que debe tenerse en cuenta para calcular la mesada pensional cuando el administrado sea acreedor del mencionado régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993, no es otro diferente al establecido en el artículo 36 de esa ley.

De manera posterior, fueron expedidas las sentencias SU-427 de 11 de agosto de 2016⁴, SU-210 de 4 de abril de 2017⁵, SU-395 de 22 de junio de 2017⁶ y SU-023 del 5 de abril de 2018⁷, que reiteraron la línea jurisprudencial sostenida por el máximo órgano constitucional, y asentaron que a las pensiones cobijadas por la Ley 33 de 1985 en virtud del régimen de transición, debía aplicárseles el IBL del inciso 3 del artículo 36 y 21 de la Ley 100 de 1993.

² Corte Constitucional, sentencia T-030 del dieciséis (16) enero de dos mil uno (2.001) M.P. Alejandro Martínez Caballero

³ Corte Constitucional, sentencia SU-230 del veintinueve (29) de abril de dos mil quince (2015), M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

⁴ Corte Constitucional, sentencia SU-427 del once (11) de agosto de dos mil dieciséis (2016), M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

⁵ Corte Constitucional, sentencia SU- 210 del cuatro (4) de abril de dos mil diecisiete (2017), M.P. José Antonio Cepeda Amarís

⁶ Corte Constitucional, sentencia SU-395 del veintidós (22) de junio de dos mil diecisiete (2017), M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

⁷ Corte Constitucional, sentencia SU-023 del cinco (5) de abril de dos mil dieciocho (2018), M.P. Carlos Bernal Pulido

Asimismo, el Consejo de Estado mediante sentencia de unificación proferida el 28 de agosto de 2018, dentro del proceso radicado 52001–23-33-000-2012-00143-01, con ponencia del consejero César Palomino Cortés, modificó la postura de la Corporación frente al régimen de transición y fijó nuevas reglas en las que precisó lo siguiente:

«[...]

91. Para la Sala Plena de esta Corporación esa es la lectura que debe darse del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. El artículo 36 contiene todos los elementos y condiciones para que las personas beneficiarias del régimen transición puedan adquirir su pensión de vejez con la edad, al tiempo de servicios o semanas de cotización y la tasa de reemplazo del régimen anterior y con al IBL previsto en el mismo artículo 36, inciso 3, y en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993. La regla establecida por el legislador en el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 excluyó la aplicación ultractiva del ingreso base de liquidación que consagraba el régimen general de pensiones anterior a dicha ley. El reconocimiento de la pensión en las condiciones previstas a cabalidad por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 constituye un verdadero beneficio para este grupo poblacional, porque frente a los mismos requisitos que estén consagrados para el Sistema General de Pensiones, Indudablemente, le son más favorables».

«[...]

92. De acuerdo con lo expuesto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo sienta la siguiente regla jurisprudencial:

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».

En esta providencia, se fijaron dos sub reglas para efectos de liquidar el IBL, así:

«[...]

*94. **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 hiciere 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.

[...]

96. 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.

97. 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 [...].

En torno de los factores salariales que deberán tenerse en cuenta, la mencionada sentencia de unificación jurisprudencial, señaló lo siguiente:

«[...]

*100. 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».*

Sobre el particular, se resalta que la actual postura del órgano de cierre de esta jurisdicción consiste en que con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el legislador le confirió efectos ultractivos a algunos requisitos de los regímenes anteriores tales como la edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto.

No obstante, conforme con la providencia en cita se concluye que la definición del monto quedó supeditado a dos aspectos, el primero relativo a la tasa de remplazo y el segundo al IBL, sobre el primer asunto, esto es la tasa de remplazo, se tiene que la misma es la estipulada en la norma anterior, pero en cuanto al IBL ultimó que es el dispuesto en el inciso 3 del artículo 36 y el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, por cuanto del contenido de dicho inciso se denota que la intención del legislador fue la de excluir esta cuestión del régimen de transición, para en su lugar, fijarle las reglas del sistema general de pensiones.

Igualmente se destaca que en la precitada providencia de unificación se aclaró que la sentencia de unificación del 04 de agosto de 2010 superó la voluntad del legislador, por lo que debía acatarse la nueva pauta de la jurisprudencia constitucional.

Por último, resulta pertinente traer a colación el Acto Legislativo 01 de 2005, que modificó el artículo 48 de la Constitución Política, en virtud del cual se estableció que el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tendría vigencia hasta el 31 de julio de 2010, salvo para las personas que siendo beneficiarias de dicho régimen, acrediten haber cotizado al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la fecha de entrada en vigencia de dicho acto legislativo, esto es, el 25 de julio de 2005, a quienes se les mantuvo el régimen de transición hasta el 31 de diciembre del año 2014.

A manera de conclusión sobre la interpretación del régimen de transición.- Se precisa que si bien, en virtud del principio de inescindibilidad normativa y en acatamiento a lo antes dispuesto por el órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, esta Sala de Decisión de antaño entendía que el régimen de transición debía aplicarse de manera integral, esto es, con todas las condiciones establecidas en el régimen anterior incluida la edad, tiempo de servicio, monto, IBL y tasa de remplazo, lo cierto es que en acatamiento a las nuevas posturas jurisprudenciales, en especial la reciente adoptada en sentencia de unificación del Consejo de Estado, se modifica dicha posición, en el sentido de entender que el IBL que se le debe aplicar a los beneficiarios del régimen de transición es el dispuesto en el inciso 3 del artículo 36 y el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, por cuanto fue un aspecto excluido de la aplicación ultractiva prevista para el régimen de transición.

Así las cosas, la Sala fija como nueva postura, que a los beneficiarios del régimen de transición se les respetará la edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto entendido únicamente como tasa de remplazo conforme a las directrices fijadas en la norma anterior, pero el IBL que se les aplicará será el dispuesto en la Ley 100 de 1993, así:

a. 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 hiciere falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del IPC, según certificación que expida el DANE.

b. 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 IPC,

según certificación que expida el DANE.

Todo lo anterior, bajo el entendido de que los factores salariales que deben incluirse 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.

Acervo probatorio. - En atención al material probatorio traído al plenario y conforme con los hechos constatados por el Tribunal, se destaca:

a) Resolución GNR 262415 de 28 de agosto de 2005, proferida por el gerente nacional de reconocimiento de Colpensiones, mediante la cual se reconoció una pensión de vejez a la señora Barbara Quete Giral, de conformidad a lo establecido en la Ley 33 de 1985 y el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tomando los factores salariales establecido en el Decreto 1158 de 1994 (fs. 3 a 7).

b) Derecho de petición radicado el 21 de enero de 2016 por la demandante ante la entidad accionada, con el fin de obtener la reliquidación de su pensión de jubilación con inclusión de todos los factores salariales percibidos en el último año de servicio, así como la revisión de la pensión conforme a las Leyes 33 y 62 de 1985 (fs. 8 a 11).

c) Resolución GNR 51615 de 17 de febrero de 2016, proferida por la gerente nacional de reconocimiento de Colpensiones, por la cual se negó la reliquidación de la pensión de vejez (fs. 12 a 17).

d) Recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra de la Resolución GNR 51615 de 17 de febrero de 2016, donde solicita se le reliquide la pensión de vejez, teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el último año de servicio (fs. 18 a 22).

e) Resolución VPB 20691 de 5 de mayo de 2016, expedida por la vicepresidente de beneficios de prestaciones de Colpensiones, a través de la cual dando respuesta al recurso de apelación interpuesto confirmó en todas sus partes la Resolución GNR 51615 de 17 de febrero de 2016 (fs. 23 a 28).

f) Certificación proferida por la E.S.E. Hospital Simón Bolívar donde consta que la señora Barbara Quete Giral laboro desde el 11 de enero de 1983 hasta el 30 de febrero de 2015, devengó en el último año de servicio, los siguientes factores: sueldo, dominicales, festivos, el recargo nocturno, el reconocimiento de permanencia, la prima de antigüedad, la bonificación por servicios, la prima de servicios, la incapacidad por enfermedad, la prima de vacaciones y la prima de navidad (fs. 30 y 31).

g) Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Barbara Quete Giral, en la que consta que nació el 3 de junio de 1959 (f. 32).

Caso concreto.- Con el ánimo de desatar la cuestión litigiosa, ha de precisarse que la demandante a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho objeto de estudio, pretende se declare la nulidad las Resoluciones GNR 51615 del 17 de febrero de 2016 y VPB 20691 del 5 de mayo de 2016, a través de las cuales la entidad accionada le negó el reajuste de la pensión de jubilación y resolvió desfavorablemente un recurso de apelación interpuesto en contra del primer acto.

Como consecuencia de lo anterior, la señora Barbara Quete Giral pretende se ordene a la accionada reliquidar su pensión de vejez teniendo en cuenta el 75% de todos los factores devengados en el último año, con aplicación del régimen ordinario de las Leyes 33 y 62 de 1985, en aplicación al régimen de transición de la Ley 100 de 1993.

El 18 de julio de 2018 el Juzgado Diecisiete (17) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, negó las pretensiones de la demanda al considerar que la entidad demandada liquidó correctamente la pensión de la demandante, toda vez que en cuanto a la edad, tiempo y monto (tasa de remplazo) aplicó la Ley 33 de 1985; y en lo que respecta al IBL siguió los lineamientos de la Ley 100 de 1993, con inclusión de los factores descritos en el Decreto 1158 de 1994, tal como lo dispuso el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018, con ponencia del magistrado César Palomino Cortés.

La demandante impugnó la decisión de primera instancia, pues a su juicio le asiste derecho a la inclusión de todos los factores salariales que percibió en el año anterior al retiro del servicio.

Pues bien, revisado el expediente la Sala observa que la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), mediante los actos administrativos censurados negó la reliquidación de la pensión de vejez de la señora Barbara Quete Giral, de acuerdo al régimen de transición contemplado en la Ley 100 de 1993 y los factores establecidos en el Decreto 1158 de 1994.

En esos términos, la Sala colige que a la demandante no le asiste razón al pretender la reliquidación de su pensión conforme a todo lo devengado en el último año, ya que como quedó ampliamente expuesto en el acápite normativo, las personas beneficiarias del régimen de transición tendrán derecho a conservar las prerrogativas del régimen anterior, en cuanto a la edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y el monto entendido únicamente como la tasa de remplazo, sin que en ningún caso se les pueda aplicar el ingreso base de liquidación establecido en el régimen anterior, por cuanto este asunto fue excluido por el legislador e incluido en el sistema general de pensiones, así, el IBL deberá ser calculado de acuerdo con los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993 y los factores salariales enlistados en el Decreto 1158 de 1994.

En ese orden de ideas, independiente de la norma anterior a la Ley 100 de 1993 que se aplique, el IBL bajo el cual se establecerá matemáticamente el cálculo de las pensiones es el dispuesto en el sistema general de seguridad social.

Por lo anterior, la Sala considera que en el caso particular de la señora Barbara Quete Giral no hay lugar a acceder a la reliquidación pretendida, puesto que no tiene derecho a la inclusión de todos los factores salariales percibidos en el último año de servicio, toda vez que no todos se encuentran enlistados en el Decreto 1158 de 1994, y en los términos en los que quedó expuesto solo habrá lugar a reconocer los factores enunciados en dicha norma y sobre los cuales se hayan efectuado aportes, situación que no se constata en el presente asunto, por lo que los actos administrativos acusados continúan gozando de presunción de legalidad en lo que a este punto se refiere.

Ahora, en lo concerniente al tiempo que se tuvo en cuenta para efectos de calcular el IBL en la pensión de la señora Barbara Quete Giral que precisarse que la entidad accionada aplicó lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que estableció que el ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas beneficiarias del régimen de transición, a

quienes les faltare menos de 10 años para adquirir el derecho pensional desde la entrada en vigor de esa norma, correspondería al promedio de lo percibido en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior.

Igualmente, se advierte que la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018 proferida por el Consejo de Estado, resulta aplicable al caso particular de la aquí demandante, pues la Sala Plena del Consejo de Estado en la precitada providencia, señaló que las reglas jurisprudenciales que se fijaron en ese pronunciamiento aplicarían a todos los casos pendientes de solución tanto en vía administrativa como en vía judicial por medio de acciones ordinarias, salvo los casos en que haya operado la cosa juzgada que, en virtud del principio de seguridad jurídica, resultarían inmodificables.

Sin más disquisiciones sobre el particular, se confirmará el fallo de primera instancia que negó las súplicas de la demanda.

Condena en costas. - Con respecto a la condena en costas, esta Sala considera que el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala que:

«[...] salvo en los procesos en los que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas y agencias en derecho, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.».

De la norma transcrita, se advierte que no se impone al funcionario judicial la obligación de condenar en costas, solo le da la posibilidad de «disponer», esto es, de pronunciarse sobre su procedencia.

El Consejo de Estado, sobre el tema de la condena en costas se ha pronunciado en reiterada jurisprudencia, entre otras, en la sentencia de 27 de agosto de 2015⁸, en la que precisó:

«[...] Como se advierte, la citada norma no impone al funcionario judicial la obligación de condenar en costas, solo le da la posibilidad de "disponer", esto es, no impone la condena de manera automática frente a aquel que resulte vencido en el litigio, pues debe entenderse que tal condena es el resultado de observar una serie de factores, tales como, la temeridad, la mala fe y la existencia de pruebas en el proceso sobre la causación de gastos y costas en el curso de la actuación, en donde el juez ponderando tales circunstancias, debe pronunciarse sustentando su decisión de procedencia.»

La anterior interpretación se ajusta a lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso, el cual señala que la condena en costas se impone en los procesos y actuaciones posteriores a aquellos "en que haya controversia." y "solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación". [...]».

Lo anterior nos lleva a concluir que la mencionada condena se debe imponer siempre y cuando se evidencie que existió por la parte vencida, temeridad, mala fe, o pruebas contundentes que muestren la causación de los gastos. Factores que deben ser ponderados por el juez quien decide si hay lugar a condenar en costas.

En el presente asunto, se observa que **no** existe una conducta de mala fe que involucre abuso del derecho, ya que la parte demandante esbozó argumentos que, aunque no prosperaron en su totalidad, son jurídicamente razonables.

Así las cosas, con fundamento en los elementos de juicio allegados al expediente y apreciados en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin más disquisiciones sobre el particular, se confirmará la sentencia del dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018) emitida por el Juzgado Diecisiete (17) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, que negó las pretensiones de la demanda instaurada por la señora Barbara Quete Giral en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones).

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

Primero.- Confirmar la sentencia de 18 de julio de 2018, proferida por el Juzgado Diecisiete (17) Administrativo del Circuito de Bogotá, que negó las pretensiones de la demanda en el proceso instaurado por la señora Barbara Quete Giral contra la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo.- Reconocer personería a la abogada Paola Julieth Guevara Olarte, identificada con cédula de ciudadanía 1.031.153.546 de Bogotá y tarjeta profesional 287.149 del Consejo Superior de la Judicatura, para representar a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones de conformidad con la sustitución de poder allegada.

Tercero.- Sin condena en costas en las dos instancias.

Cuarto.- Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones que fueren menester.

Notifíquese y cúmplase,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de decisión de la fecha.



Luis Gilberto Ortegón Ortegón
Magistrado



José Rodrigo Romero Romero
Magistrado



Alberto Espinosa Bolaños
Magistrado

fpc



Magistrado sustanciador: Luis Gilberto Ortega Ortigón

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente : 11001333501720160020601
Demandante : **José Lucas Salazar Pérez**
Demandado : Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema : Ejecutivo laboral pago intereses moratorios derivados del incumplimiento de sentencia judicial (reliquidación pensión ordinaria)
Actuación : Devuelve expediente al juzgado de origen

Estando el proceso para proferir sentencia, se observa que la parte ejecutada presentó acta Nro. 2057 del Comité de Conciliación y Defensa Judicial donde se dispuso el reconocimiento y pago de los intereses moratorios a favor del actor, decisión que fue aceptada por el señor José Lucas Salazar Pérez, por consiguiente por medio de auto de 29 de mayo de 2019, el Juzgado Diecisiete Administrativo de Bogotá, aprobó la conciliación judicial celebrada entre el ejecutante José Lucas Salazar Pérez y la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales (Ugpp), por la suma de \$ 12.962.694,43, por concepto de intereses moratorios.

Así mismo se aportó copia de la Resolución RDP 021253 del 19 de julio de 2019, proferida por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (Ugpp), a través de la cual se da cumplimiento al acuerdo conciliatorio aprobado por el Juzgado Diecisiete Administrativo de Bogotá el 29 de mayo de 2019, por la suma de \$ 12.962.694,43, por lo tanto el Juzgado Diecisiete Administrativo de Bogotá procedió a archivar el proceso situación que fue corroborada por parte del Despacho en las actuaciones de registro de siglo XXI.

Por lo anterior y con las pruebas allegadas es notorio que se dio pleno cumplimiento a la orden judicial impartida dentro del presente proceso dado que la parte ejecutada demostró el pago y el cumplimiento pleno de la sentencia, donde se canceló los intereses moratorios, el cual ya ya archivado en primera instancia y por lo tanto sería innecesario proferir sentencia alguna.

Por lo anterior, por secretaría remítase el expediente al Juzgado Diecisiete Administrativo de Bogotá, a fin de que archive el presente proceso previo las constancias que fueren necesarias.

Notifíquese y cúmplase,



LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN
Magistrado

fpc



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "B"

Magistrado sustanciador: Luis Gilberto Ortigón Ortigón

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2019)

Expediente	25000-23-42-000-2016-00577-00
Demandante	María Amelia Saavedra de Herrera
Demandado	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (Ugpp)
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema	Reliquidación pensión
Actuación	Citación audiencia inicial

Comoquiera que se dio cumplimiento a lo ordenado en el auto de 4 de octubre de 2019, y teniendo en cuenta que la parte accionada contestó la demanda dentro de la oportunidad legal¹ (fs. 229 a 236), el Despacho fijará fecha para continuar con la audiencia inicial conforme lo dispone el artículo 180 (numeral 1.º) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por secretaría infórmesele a las partes que la audiencia la fijara el Despacho de conocimiento a través de la plataforma **Microsoft teams o lifesize**, para lo cual se solicita a los apoderados, que en un término no mayor a cinco (5) días hábiles anteriores a la fecha de la diligencia, informen las direcciones de correo electrónico para el envío por parte del Despacho de la correspondiente invitación y/o enlace de la plataforma para la realización de la misma.

En consecuencia, se

RESUELVE:

Primero.- Tener por contestada la demanda.

Segundo.- Fijar día miércoles dos (2) de septiembre de dos mil veinte (2020) a las 9:00 am, para celebrar la audiencia inicial prevista en el artículo 180 (numeral 1º) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

¹ «Artículo 172. Traslado de la demanda. De la demanda se correrá traslado al demandado, al Ministerio Público y a los sujetos que, según la demanda o las actuaciones acusadas, tengan interés directo en el resultado del proceso, por el término de treinta (30) días, plazo que comenzará a correr de conformidad con lo previsto en los artículos 199 y 200 de este Código y dentro del cual deberán contestar la demanda, proponer excepciones, solicitar pruebas, llamar en garantía, y en su caso, presentar demanda de reconvencción».

Notifíquese y cúmplase,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luis Gilberto Ortega', written in a cursive style.

LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN
Magistrado

fpc



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "B"

Magistrado sustanciador: Luis Gilberto Ortegón Ortegón

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente : 11001-33-35-014-2018-00331-02
Demandante : **Elizabeth Rivera González**
Demandado : Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema : Reliquidación pensión
Actuación : Corre traslado para alegar

En razón a la congestión que se presenta en los turnos de salas de audiencia, en armonía con los principios de celeridad y economía, el Despacho considera que no resulta indispensable la celebración de la diligencia de alegaciones y juzgamiento prevista en el artículo 247 (numeral 4)¹ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), por lo que dispone correr traslado a las partes por el término común de diez (10) días para que presenten sus alegatos de conclusión por escrito, en ese mismo término el Ministerio Público podrá emitir concepto si a bien lo tiene.

Notifíquese y cúmplase,

LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

Magistrado

fpc

¹ «El recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia se tramitará de acuerdo con el siguiente procedimiento: [...]

4. Admitido el recurso o vencido el término probatorio si a él hubiere lugar, el superior señalará fecha y hora para la audiencia de alegaciones y juzgamiento, que deberá llevarse a cabo en un término no mayor a veinte (20) días. **Si el Magistrado Ponente considera innecesaria la celebración de audiencia ordenará, mediante auto que no admite recurso alguno, la presentación de los alegatos por escrito dentro de los diez (10) días siguientes, caso en el cual dictará sentencia en el término de los veinte (20) días siguientes.** Vencido el término que tienen las partes para alegar, se surtirá traslado al Ministerio Público por el término de diez (10) días, sin retiro del expediente» (resalta el despacho).

REPÚBLICA DE COLOMBIA
JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "B"

Magistrado sustanciador: Luis Gilberto Ortigón Ortigón

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2019)

Expediente	25000-23-42-000-2017-02323-00
Demandante	Henry Uribe Pérez
Demandado	Empresa de Energía de Bogotá
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema	Compatibilidad pensional
Actuación	Citación audiencia de conciliación

Comoquiera que se dio cumplimiento a lo ordenado en el auto de 14 de diciembre de 2018, y teniendo en cuenta que la parte accionada contestó la demanda dentro de la oportunidad legal¹, el Despacho fijará fecha para continuar con la audiencia inicial conforme lo dispone el artículo 180 (numeral 1.º) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por secretaría infórmesele a las partes que la audiencia la fijara el Despacho de conocimiento a través de la plataforma **Microsoft teams o lifesize**, para lo cual se solicita a los apoderados, que en un término no mayor a cinco (5) días hábiles anteriores a la fecha de la diligencia, informen las direcciones de correo electrónico para el envío por parte del Despacho de la correspondiente invitación y/o enlace de la plataforma para la realización de la misma.

En consecuencia, se

RESUELVE:

Primero.- Tener por contestada la demanda.

Segundo.- Fijar día miércoles dos (2) de septiembre de dos mil veinte (2020) a las 11:00 am, para celebrar la audiencia inicial prevista en el artículo 180 (numeral 1º) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

¹ «Artículo 172. Traslado de la demanda. De la demanda se correrá traslado al demandado, al Ministerio Público y a los sujetos que, según la demanda o las actuaciones acusadas, tengan interés directo en el resultado del proceso, por el término de treinta (30) días, plazo que comenzará a correr de conformidad con lo previsto en los artículos 199 y 200 de este Código y dentro del cual deberán contestar la demanda, proponer excepciones, solicitar pruebas, llamar en garantía, y en su caso, presentar demanda de reconvenición».

Notifíquese y cúmplase,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luis Gilberto Ortega', written in a cursive style.

LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN
Magistrado

fpc



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "B"

Magistrado sustanciador: Luis Gilberto Ortegón Ortegón

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente : 25000-23-42-000-2018-02769-00
Demandante : **Aquileo Rodríguez Garavito**
Demandado : Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema : Sanción Mora
Actuación : Corre traslado para alegar

Revisado el expediente se observa las pruebas decretadas ya obran en el plenario, por tanto se declarará terminada la etapa probatoria. Siendo el paso a continuar, los alegatos de conclusión, el Despacho considera que en razón a la congestión que se presenta en los turnos de salas de audiencia y en armonía con los principios de celeridad, eficacia y economía procesal, no resulta indispensable la celebración de la audiencia de alegaciones y juzgamiento prevista en el artículo 182 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo que se prescindirá de aquella conforme al inciso final del artículo 181 ibídem y, en consecuencia, se dispondrá el traslado para que los sujetos procesales presenten sus alegaciones por escrito.

En consecuencia, se

Resuelve:

Primero.- Declarar terminada la etapa probatoria.

Segundo.- Correr traslado a las partes por el término común de diez (10) días siguientes a la notificación del presente proveído, para que alleguen sus alegatos de conclusión por escrito; durante el mismo lapso el Ministerio Público podrá rendir el correspondiente concepto.

Notifíquese y cúmplase

LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

Magistrado



Magistrado sustanciador: Luis Gilberto Ortegón Ortegón

Bogotá D.C., treinta (30) de julio de dos mil dos mil veinte (2020)

Expediente : 25000-23-42-000-2017-05889-00
Demandante : **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones**
Demandado : José Antonio Cabezas Triviño
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema : Lesividad
Actuación : Concede recurso de apelación contra sentencia

Dentro del término legal¹ la apoderada de la parte demandante (fls. 151 a 161), mediante escrito recibido en la secretaría de la subsección el 9 de marzo de 2020, interpusieron recurso de apelación contra la sentencia de **13 de febrero de 2020** proferida por esta Sala (fls. 136 a 144).

Comoquiera que la anterior impugnación es procedente conforme a lo dispuesto en el artículo 243² de la Ley 1437 de 2011, se procederá a su concesión.

En consecuencia, se

RESUELVE:

Primero.- Conceder en el efecto suspensivo para ante el honorable Consejo de Estado el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por esta Subsección el 13 de febrero de 2020, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva.

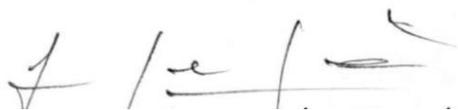
Segundo.- Ejecutoriado este proveído, al día siguiente **enviar** el expediente al Consejo de Estado para que se surta la alzada, previas las constancias que fueren menester.

¹ Según el numeral 1.º del artículo 247 de la Ley 1437 de 2011: «1. El recurso deberá interponerse y sustentarse ante la autoridad que profirió la providencia, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

2. Si el recurso fue sustentado oportunamente y reúne los demás requisitos legales, se concederá mediante auto en el que se dispondrá remitir el expediente al superior, quien decidirá de plano si no se hubiese pedido la práctica de pruebas».

² Artículo 243 del CPACA: «Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces [...]».

Notifíquese y cúmplase,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luis Gilberto Ortega', written in a cursive style.

LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN
Magistrado

fpc



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "B"

Magistrado sustanciador: Luis Gilberto Ortegón Ortegón

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente : 11001-33-35-014-2018-00331-02
Demandante : **Elizabeth Rivera González**
Demandado : Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema : Reliquidación pensión
Actuación : Corre traslado para alegar

En razón a la congestión que se presenta en los turnos de salas de audiencia, en armonía con los principios de celeridad y economía, el Despacho considera que no resulta indispensable la celebración de la diligencia de alegaciones y juzgamiento prevista en el artículo 247 (numeral 4)¹ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), por lo que dispone correr traslado a las partes por el término común de diez (10) días para que presenten sus alegatos de conclusión por escrito, en ese mismo término el Ministerio Público podrá emitir concepto si a bien lo tiene.

Notifíquese y cúmplase,

LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN

Magistrado

fpc

¹ «El recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia se tramitará de acuerdo con el siguiente procedimiento: [...]

4. Admitido el recurso o vencido el término probatorio si a él hubiere lugar, el superior señalará fecha y hora para la audiencia de alegaciones y juzgamiento, que deberá llevarse a cabo en un término no mayor a veinte (20) días. **Si el Magistrado Ponente considera innecesaria la celebración de audiencia ordenará, mediante auto que no admite recurso alguno, la presentación de los alegatos por escrito dentro de los diez (10) días siguientes, caso en el cual dictará sentencia en el término de los veinte (20) días siguientes.** Vencido el término que tienen las partes para alegar, se surtirá traslado al Ministerio Público por el término de diez (10) días, sin retiro del expediente» (resalta el despacho).



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "B"

Magistrado sustanciador: Luis Gilberto Ortegón Ortegón

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente : 25000-23-42-000-2018-00884-00
Demandante : **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones**
Demandado : Edith Ballén Palomino
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema : Reliquidación pensión
Actuación : Corre traslado para alegar

Revisado el expediente se observa las pruebas decretadas ya obran en el plenario, por tanto se declarará terminada la etapa probatoria. Siendo el paso a continuar, los alegatos de conclusión, el Despacho considera que en razón a la congestión que se presenta en los turnos de salas de audiencia y en armonía con los principios de celeridad, eficacia y economía procesal, no resulta indispensable la celebración de la audiencia de alegaciones y juzgamiento prevista en el artículo 182 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo que se prescindirá de aquella conforme al inciso final del artículo 181 ibídem y, en consecuencia, se dispondrá el traslado para que los sujetos procesales presenten sus alegaciones por escrito.

En consecuencia, se

Resuelve:

Primero.- Declarar terminada la etapa probatoria.

Segundo.- Correr traslado a las partes por el término común de diez (10) días siguientes a la notificación del presente proveído, para que alleguen sus alegatos de conclusión por escrito; durante el mismo lapso el Ministerio Público podrá rendir el correspondiente concepto.

Notifíquese y cúmplase

LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "B"

Magistrado sustanciador: Luis Gilberto Ortega Ortogón

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente	25000-23-42-000-2018-001053-00
Demandante	Gloria Luz Gutiérrez Villegas
Demandado	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (Ugpp)
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema	Pensión gracia
Actuación	Citación audiencia de conciliación

Dentro del término legal la parte demandada, mediante escrito de 26 de febrero de 2020 (fs. 235 y 241), y la parte demandante, mediante escrito de 5 de marzo de 2020 (fs. 243 a 246) interpusieron recursos de apelación contra la sentencia de 13 de febrero de 2020¹ (fs. 324 a 331) proferida por esta Sala de Decisión dentro del proceso de la referencia, por medio de la cual se accedió parcialmente a las súplicas de la demanda.

Comoquiera que el fallo recurrido fue condenatorio para la entidad demandada, de manera previa a la concesión de la alzada se fijará fecha para celebrar la audiencia de conciliación prevista en el artículo 192 (inciso 4.º)² de la Ley 1437 de 2011.

Por secretaría, infórmesele a las partes que la audiencia de conciliación la fijara el Despacho de conocimiento a través de la plataforma microsoft teams o lifesize, para lo cual se solicita a los apoderados, que en un término no mayor a cinco (5) días hábiles anteriores a la fecha de la diligencia, informen las direcciones de correo electrónico para el envío por parte del Despacho de la correspondiente invitación y/o enlace de la plataforma para la realización de la misma.

¹ Notificada por correo electrónico el 21 de febrero de 2020.

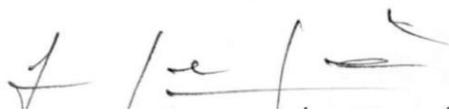
² «Cuando el fallo de primera instancia sea de carácter condenatorio y contra el mismo se interponga el recurso de apelación, el Juez o Magistrado deberá citar a audiencia de conciliación, que deberá celebrarse antes de resolver sobre la concesión del recurso. La asistencia a esta audiencia será obligatoria. Si el apelante no asiste a la audiencia, se declarará desierto el recurso».

En consecuencia, se

RESUELVE

Fijar el día diecinueve (19) de agosto de dos mil veinte (2020) a las 10:00 a.m. para celebrar la audiencia de conciliación prevista en el artículo 192 (inciso 4.º) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Notifíquese y cúmplase,



Luis Gilberto Ortega Ortégón

Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "B"

Magistrado sustanciador: Luis Gilberto Ortega Ortégón

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente	25000-23-42-000-2018-02435-00
Demandante	María Eugenia Mosquera Ruiz
Demandado	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema	Devolución mesadas atrasadas
Actuación	Citación audiencia inicial

Por razones del servicio, se señalará nueva fecha para la práctica de la audiencia inicial prevista en el artículo 180 (numeral 1°) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por secretaría infórmesele a las partes que la audiencia la fijara el Despacho de conocimiento a través de la plataforma Microsoft teams o lifesize, para lo cual se solicita a los apoderados, que en un término no mayor a cinco (5) días hábiles anteriores a la fecha de la diligencia, informen las direcciones de correo electrónico para el envío por parte del Despacho de la correspondiente invitación y/o enlace de la plataforma para la realización de la misma.

En consecuencia, se

RESUELVE:

Primero.- Fijar día miércoles diecinueve (19) de agosto de dos mil veinte (2020) a las 9:00 am, para celebrar la audiencia inicial prevista en el artículo 180 (numeral 1°) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

Notifíquese y cúmplase,

Luis Gilberto Ortega Ortégón
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "B"

Magistrado sustanciador: Luis Gilberto Ortegón Ortegón

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2019)

Expediente	25000-23-42-000-2019-00090-00
Demandante	Alida Campos Méndez
Demandado	Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (Ugpp)
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema	Reconocimiento pensión gracia
Actuación	Citación audiencia de conciliación

Comoquiera que se dio cumplimiento a lo ordenado en el auto de 24 de mayo de 2019, y teniendo en cuenta que la parte accionada contestó la demanda dentro de la oportunidad legal¹ (fs. 198 a 209), el Despacho fijará fecha para continuar con la audiencia inicial conforme lo dispone el artículo 180 (numeral 1.º) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por secretaría infórmesele a las partes que la audiencia la fijara el Despacho de conocimiento a través de la plataforma **Microsoft teams o lifesize**, para lo cual se solicita a los apoderados, que en un término no mayor a cinco (5) días hábiles anteriores a la fecha de la diligencia, informen las direcciones de correo electrónico para el envío por parte del Despacho de la correspondiente invitación y/o enlace de la plataforma para la realización de la misma.

En consecuencia, se

RESUELVE:

Primero.- Tener por contestada la demanda.

Segundo.- Fijar día miércoles dos (2) de septiembre de dos mil veinte (2020) a las 10:00 am, para celebrar la audiencia inicial prevista en el artículo 180 (numeral 1º) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

¹ «Artículo 172. Traslado de la demanda. De la demanda se correrá traslado al demandado, al Ministerio Público y a los sujetos que, según la demanda o las actuaciones acusadas, tengan interés directo en el resultado del proceso, por el término de treinta (30) días, plazo que comenzará a correr de conformidad con lo previsto en los artículos 199 y 200 de este Código y dentro del cual deberán contestar la demanda, proponer excepciones, solicitar pruebas, llamar en garantía, y en su caso, presentar demanda de reconversión».

Notifíquese y cúmplase,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luis Gilberto Ortega', written in a cursive style.

LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN
Magistrado

fpc



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN "B"

Magistrado sustanciador: Luis Gilberto Ortegón Ortegón

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2019)

Expediente	25000-23-42-000-2019-01323-00
Demandante	Víctor Andrés Pastrana Cruz
Demandado	Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Fuerza Aérea Colombiana
Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema	Prestaciones sociales
Actuación	Citación audiencia inicial

Comoquiera que se dio cumplimiento a lo ordenado en el auto de 04 de octubre de 2019, y teniendo en cuenta que la parte accionada contestó la demanda dentro de la oportunidad legal¹ (fs. 429 a 434), el Despacho fijará fecha para continuar con la audiencia inicial conforme lo dispone el artículo 180 (numeral 1.º) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por secretaría infórmesele a las partes que la audiencia la fijara el Despacho de conocimiento a través de la plataforma **Microsoft teams o lifesize**, para lo cual se solicita a los apoderados, que en un término no mayor a cinco (5) días hábiles anteriores a la fecha de la diligencia, informen las direcciones de correo electrónico para el envío por parte del Despacho de la correspondiente invitación y/o enlace de la plataforma para la realización de la misma.

En consecuencia, se

RESUELVE:

Primero.- Tener por contestada la demanda.

Segundo.- Fijar día miércoles diecinueve (19) de agosto de dos mil veinte (2020) a las 10:30 am, para celebrar la audiencia inicial prevista en el artículo 180 (numeral 1º) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

¹ «Artículo 172. Traslado de la demanda. De la demanda se correrá traslado al demandado, al Ministerio Público y a los sujetos que, según la demanda o las actuaciones acusadas, tengan interés directo en el resultado del proceso, por el término de treinta (30) días, plazo que comenzará a correr de conformidad con lo previsto en los artículos 199 y 200 de este Código y dentro del cual deberán contestar la demanda, proponer excepciones, solicitar pruebas, llamar en garantía, y en su caso, presentar demanda de reconvencción».

Notifíquese y cúmplase,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luis Gilberto Ortega', written in a cursive style.

LUIS GILBERTO ORTEGÓN ORTEGÓN
Magistrado

fpc