



Doctora

**LAURA CRISTINA TABARES GIL**

JUEZ PRIMERO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE  
GUADALAJARA DE BUGA

E. S. D.

**Radicación: 76-111-33-33-001-2020-00124-00**

**Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO**

**Demandante(s): OFELIA OSORIO MARIN**

**Demandado(s): NACION - MINEDUCACION – FOMAG MUNICIPIO DE BUGA  
(V)**

**ERVIN TOVAR PINEDA**, mayor de edad y vecino del Municipio de Guadalajara de Buga, identificado con cédula de ciudadanía número 1.077.432.936 de Quibdó y portador de la tarjeta profesional de Abogado No. 216.578 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado del Municipio de Guadalajara de Buga, en el proceso de la referencia, de conformidad con el poder a mi conferido por el señor Alcalde, Abogado **JULIAN ADOLFO ROJAS MONSALVE**, estando dentro del término legal procedo a contestar el medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, instaurado por la señora **OFELIA OSORIO MARIN**, en los siguientes términos:

### **1. EN CUANTO A LAS PRETENSIONES**

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda por encontrarlas improcedentes y sin ningún asidero legal, toda vez que la existencia del acto administrativo que aquí se cuestiona, goza de toda validez jurídica y no se le ha ocasionado afectación alguna al demandante, por lo cual es del caso pronunciarme ante cada una de las pretensiones así:

- 1) Me opongo a que se declare configurado el SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO respecto de la petición presentada el día 27 de Marzo de 2.019, mediante la cual la docente solicitó al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, MUNICIPIO DE BUGA - SECRETARIA DE EDUCACIÓN, en la que solicita la accionante que su mesada pensional sea pagada y reajustada anualmente con base a los ordenamientos consignados en el numeral 5° del Artículo 8° de la Ley 91 de 1.989 y en el artículo 1° de la Ley 71 de 1988, respectivamente; solicitando consecuentemente la devolución de los dineros superiores al 5%, que bajo el rotulo de E.P.S., le han descontado de las mesadas pensionales incluidas las mesadas adicionales de Junio y Diciembre; y que el ajuste anual de la Pensión sea en la misma proporción en que se incrementa el salario mínimo legal mensual y no con base al porcentaje del I.P.C., reportado por el DANE. Lo anterior, debido a que como bien se consigna en los soportes y anexos de la demanda aportados por el apoderado de la parte demandante, se observa en respuesta dada por la FIDUPREVISORA mediante Oficio No. 20191071398451 del 21 de junio de 2019, que se da respuesta de fondo al derecho de petición por el instaurado,



además se indica por parte de la FIDUPREVISORA: "En atención a su petición radicada ante la Secretaría de educación de Buga y remitida el 31 de mayo del año 2019 a FIDUPREVISORA S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-FOMAG-. (...)".

Así las cosas, no se configura un acto ficto presunto negativo con relación al derecho de petición de la actora, en el entendido que la Secretaría de Educación Municipal de Guadalajara de Buga, se cifo a lo normado en la Ley 1437 de 2011, que en su artículo 21, establece que el funcionario que no es competente para resolver una petición, deberá remitir al que considera competente para que este ultimo la resuelva, tal como ocurrió en el presente caso. Itero entonces, que no se configuró un acto ficto presunto negativo en el presente asunto.

- 2) Me opongo a esta pretensión como se manifestó anteriormente, en el entendido que no se configuró un acto ficto presunto negativo, debido a que la FIDUPREVISORA S.A., atendiendo la remisión del derecho de petición del demandante, dio contestación de fondo a la petición conforme a se observa en el Oficio No. 20191071398451 del 21 de junio de 2019. Además de lo anterior, se consigna que el demandante debió pedir la nulidad de este oficio anteriormente relacionado, del cual como se establece en el artículo 83, inciso primero de la Ley 1437 de 2011, la FIDUPREVISORA S.A., contestó dentro de los tres meses siguientes a la radicación de la petición del apoderado judicial de la parte demandante.
- 3) Me opongo a que se profiera sentencia en donde se ratifique que el demandante pertenece al régimen exceptuado consagrado en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, que se encuentra cobijado por el régimen especial determinado por la Ley 812 de 2003, para los docentes que se vincularon a la educación oficial con anterioridad al 27 de junio de 2003 y que su pensión ordinaria de jubilación debe ser pagada y reajustada anualmente de conformidad con la Ley 91 de 1989, y lo dispuesto en el artículo primero de la Ley 71 de 1988. Así mismo, me opongo a cada una de las declaraciones de condenas a título de restablecimiento insertas en los ítems: 3.1,3.2,3.3,3.4y 3.5, en el entendido que el obrar de la entidad a la que represento se cifo a lo contemplado a la Constitución y Régimen Jurídico Legal que rige sus funciones y competencias.
- 4) Me opongo a esta pretensión, debido a que no es la entidad territorial la que aplica estos descuentos en salud ni reliquida las mesadas pensionales de la accionante, sino que es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-FOMAG, además como se consigna en la normatividad vigente en el régimen jurídico colombiano, los descuentos que se le realizan a la accionante por concepto de salud, estan instituidos en el artículo 1 de la Ley 1250 de 2008<sup>1</sup>, así mismo el reajuste de las mesadas pensionales tal como lo

<sup>1</sup>ARTÍCULO 1o. Adiciónese el siguiente inciso al artículo 204 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 1122 de 2007, el cual se entenderá incluido a continuación del actual inciso primero, así:  
"Artículo 204. Monto y distribución de las cotizaciones  
(...)  
<Aparte tachado INEXEQUIBLE> La cotización mensual al régimen contributivo de salud de los pensionados será del 12% del ingreso de la respectiva mesada pensional"



indica el artículo 14 de la Ley 100 de 1993<sup>2</sup>, serán reajustadas cada año con el índice de precios al consumidor expedido por el DANE, por lo cual no le asiste derecho al accionante, ni se debe conceder esta pretensión.

- 5) Me opongo que se condene a la entidad demandada a pagar la suma que resulte adeudada por la entidad, sea ajustada conforme la fórmula sentada para esos eventos por el Consejo de Estado, en los términos del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.
- 6) Me opongo a que se le ordene a la entidad demandada al pago de intereses en cuanto se den los supuestos de hecho previstos en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.
- 7) Me opongo a que se condene a la parte demandada en costas, agencias en derecho y gastos del proceso en los términos del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.
- 8) Me opongo a que se condene a la parte demandada al cumplimiento del fallo que como resultado se profiera en el presente proceso, de acuerdo a lo establecido en los artículos 187, 189, 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 16 de la Ley 446 de 1998.

En cuanto a la pretensión subsidiaria e incluido sus literales a), b) y c), me opongo totalmente, a que se en contra de la entidad demandada, en el entendido como se anotó anteriormente, se actuó en el marco de las normas constitucionales y legales, sin vulnerar ningún derecho fundamental al accionante. Por lo anterior se solicita se desestime las pretensiones del accionante y se exonere de toda responsabilidad a la entidad que represento.

## 2. A LOS HECHOS:

**PRIMERO:** Escierto.

**SEGUNDO:** Es cierto, pero es de anotar su Señoría que como lo precisa la parte demandante, es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, quien a través de la Fiduprevisora, cancela las mesadas pensionales a que tiene derecho el docente OFELIA OSORIO MARIN, aclarándose que el descuento del 12% obedece a los aportes de ley conforme lo dispone el artículo 1° de la Ley 1250 de 2008 y no es el Municipio de Guadalajara de Buga quien reconoce y paga las mesadas pensionales de los docentes, prueba de ello es que en la Resolución No. 240 del 26 de noviembre de 2007, se le reconoce y ordena el pago de la pensión vitalicia de jubilación al señora OFELIA OSORIO MARIN, precisando que es el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, quien pagará la prestación económica del docente y descontará los aportes de cada mesada pensonal de acuerdo a lo establecido en la Ley.

<sup>2</sup>ARTÍCULO 14. REAJUSTE DE PENSIONES. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior.



**TERCERO:** Al Municipio de Guadalajara de Buga no le consta este hecho, pues como se explicó en el numeral anterior las prestaciones económicas de los docentes está a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y no del Municipio de Guadalajara de Buga.

**CUARTO:** Es cierto.

**QUINTO:** Es cierto que mediante el oficio BUG2019ER001479 del 29 de marzo de 2019, el apoderado de la parte demandante radicó derecho de petición de la referencia, pero aclarando no como lo acuña el apoderado judicial de la parte demandante que se constituyó un acto ficto presunto negativo, por cuanto tal como se aporta al presente escrito de contestación de la demanda, se remitió por competencia al FOMAG- FIDUPREVISORA S.A., la petición radicada en la Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga, y tal como se observa en los anexos de la demanda, el FOMAG-FIDUPREVISORA mediante Oficio No. 20191071398451 del 21 de junio de 2019, dio contestación de fondo a la petición, y antes de los tres meses que establece el artículo 83, inciso primero de la Ley 1437 de 2011. Por lo anterior, la entidad territorial cumplió con su deber legal y constitucional y en el marco de sus competencias de remitir la petición al competente para que este lo resolviera, y para lo cual el FOMAG-FIDUPREVISORA S.A., dio respuesta dentro de los términos de ley anteriormente consignados.

Por tal razón la Secretaria de Educación Municipal por no ser la competente para realizar incrementos o descuentos de las mesadas pensionales de los docentes, dio traslado de la petición al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a fin de que esta entidad brindara las explicaciones legales a que diera lugar.

**SEXTO:** Es cierto, que el Oficio No. 20191071398451 del 21 de junio de 2019, emitido por el FOMAG-FIDUPREVISORA S.A., no contemplo la procedencia de recursos de Ley, pero aclarando como se ha establecido de manera precedente que no estamos frente a un acto ficto presunto negativo como lo aduce la actora, en el entendido que se debe acotar que la Secretaria de Educación Municipal remitió la petición al FOMAG, la cual se aporta en el presente escrito de contestación de la demanda, y que esta misma resolvió dentro de los términos establecido en el artículo 83 de la Ley 1437 de 2011.

**SEPTIMO:** Me permito manifestarle que no es un hecho, es una apreciación y consideraciones subjetivas del apoderado del demandante.

**OCTAVO:** Me permito manifestarle que no es un hecho, es una apreciación y consideraciones subjetivas del apoderado del demandante.

**NOVENO:** Me permito manifestarle que no es un hecho, es una apreciación y consideraciones subjetivas y transcripción de jurisprudencias, por parte del apoderado del demandante.

### **3. FUNDAMENTACIÓN FACTICA Y JURIDICA**



El Acto Administrativo que por este medio de control se ataca, no es un acto ficto presunto negativo como pretende establecer el demandante, atendiendo las consideraciones fácticas y jurídicas esbozadas en líneas antecedentes, además el FOMAG, contestó de fondo la petición remitida por la Secretaria de Educación Municipal de Guadalajara de Buga, atendiendo las normas legales y constitucionales en relación al asunto solicitado por el accionante.

Como fundamento de derecho para que le sean negadas las pretensiones a la señora OFELIA OSORIO MARIN, en este medio de control, es del caso traer de manera sucinta las normas especiales que rigen a los docentes.

Para el presente caso, se debe tener en cuenta el contenido del **artículo 9 de la Ley 91 de 1989**, que establece que las **prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, serán reconocidas por la Nación a través del Ministerio de Educación Nacional; función que delegará de tal manera que se realice en las entidades territoriales, es decir, que el Ministerio de Educación Nacional delega en los Entes Territoriales la potestad de proyectar sólo los actos administrativos de reconocimiento y liquidación de las pensiones, proyecciones que revisa exhaustivamente la Fiduprevisora S.A., quien define si aprueba o desaprueba las liquidaciones o reliquidaciones de las pensiones de jubilación de los docentes, lo cual es reafirmado en el **artículo 3 del Decreto 2831 de 2005** que reza:

*"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. (...)"

Ahora bien, es del caso citar el Decreto 2563 de 1990, expedido por el Ministerio de Educación Nacional con el cual se determinó las responsabilidades de pago de las prestaciones sociales del personal docente nacional y nacionalizado a cargo de la Nación por intermedio del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en el siguiente sentido:

**"Artículo 7°.-** Las prestaciones sociales del personal docente nacionalizado, que se causen a partir del 30 de diciembre de 1989, así como los correspondientes reajustes y la sustitución de pensiones que se reconozcan a partir de dicha fecha, son de responsabilidad de la Nación y serán pagados por intermedio del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

(...)

**Artículo 9°.-** Las prestaciones sociales del personal docente nacional, que se causen a partir del 30 de diciembre de 1989, son de cargo de la Nación y serán pagadas por intermedio del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio."

De igual manera, se reafirma con lo establecido en el artículo 2° del Decreto 3752 de 2003, el cual reza:

**"Artículo 2°.** Prestaciones sociales causadas. Se entiende por causación de prestaciones el cumplimiento de los requisitos legales que determinan su exigibilidad.

Las prestaciones sociales de las docentes causadas con anterioridad a la afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, así como sus reajustes, reliquidaciones y sustituciones estarán a cargo de la respectiva entidad territorial o de la entidad de previsión social a la cual se hubieren realizado los aportes.



**Las prestaciones sociales que se causen con posterioridad a la afiliación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, así como sus reajustes, reliquidaciones y sustituciones serán reconocidas de conformidad con lo que establezca la Ley y se pagarán por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.**

*Sin perjuicio de lo anterior, el reconocimiento y pago de prestaciones sociales que se causen a favor de los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se limitará al período de cotizaciones que haya efectivamente recibido el Fondo y al valor del pasivo actuarial que le haya sido efectivamente cancelado." (Resalta el Despacho).*

De otra parte, es importante traer a colación lo dispuesto en el artículo 1° de la **LEY 1250 DE 2008** que dice:

**Artículo 1.** *Adiciónese el siguiente inciso al artículo 204 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 1122 de 2007, el cual se entenderá incluido a continuación del actual inciso primero, así:*

*"Artículo 204. Monto y distribución de las cotizaciones*

*(...)*

***"La cotización mensual al régimen contributivo de salud de los pensionados será del 12% del ingreso de la respectiva mesada pensional", (...).*** (Resalta el despacho).

Como se evidencia de lo expuesto, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, es la entidad encargada de reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes afiliados, así como los correspondientes reajustes, reliquidaciones y descuentos de las pensiones que reconozcan en vigencia de la Ley 91 de 1989, como lo establece el Decreto 2563 de 1990, 3752 de 2003 y el Artículo 2.4.4.2.1.2. del Decreto 1075 de 2015, por medio del cual se expide Decreto Único Reglamentario del Sector Educación

De lo anterior se concluye, que las Secretarías Territoriales son delegadas de la Nación – Ministerio de Educación Nacional, para recibir, atender y tramitar las solicitudes que se presenten en este sentido.

Finalmente, se demuestra a través del presente escrito que este Ente Territorial no es el llamado a reconocer lo pedido en el presente medio de control.

De las normas anteriormente expuestas se puede colegir que la función de las entidades territoriales se limita a la elaboración de la Resolución que reconoce o no la prestación económica reclamada, pero claramente, y así lo establece la norma, dicho proyecto de acto administrativo debe ser aprobado previamente por quien administre el Fondo, es decir que la entidad territorial es una facilitadora dentro del trámite de reconocimiento pensional ante el Fondo, pero es dicha entidad y su administradora quienes tienen la facultad de aprobar y realizar el pago del derecho pensional reclamado.



Ahora bien, con relación a las solicitudes del apoderado de la parte demandante atinentes a la aplicación del numeral 5º del Artículo 8º de la Ley 91 de 1.989 respecto del monto del porcentaje que su poderdante debe aportar de su mesada pensional para salud; e igualmente la aplicación del artículo 1º de la Ley 71 de 1988, como norma de referencia para ajustar anualmente la mesada pensional del docente, es necesario traer a colación varias sentencias del Consejo de Estado, que ha realizado un análisis respecto a los descuentos en salud sobre las mesadas pensionales y al reajuste pensional de conformidad con la Ley 71 de 1988, en los siguientes términos:

**En relación a los aportes en salud, El CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A, Consejero Ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Radicación número: 25000-23-42-000-2014-02587-01(3756-16), Actor: ROCÍO RUBIO BORBÓN, Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL, UGPP, en sentencia del 21 de junio del 2018, manifestó en relación con los descuentos de salud a los pensionados y afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud lo siguiente:**

“Conforme a la normativa referida, se evidencia que todos los afiliados a la Caja Nacional tienen la obligación de cotizar para salud, deber que también opera para los afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales. Actualmente, con el sistema de seguridad social integral previsto en la Ley 100 de 1993, del cual hace parte el subsistema de seguridad social en salud, una de las obligaciones de los afiliados es justamente efectuar las cotizaciones. (Artículo 161 Ley 100 de 1993). Lo propio hizo el artículo 8 de la Ley 91 de 1989, respecto del personal afiliado al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que incluye también a los pensionados (pensión ordinaria).

En efecto, al tenor de lo previsto en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, «El valor total de la tasa de cotización por los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponderá a la suma de aportes que para salud y pensiones establezcan las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, manteniendo la misma distribución que exista para empleadores y trabajadores. La distribución del monto de estos recursos la hará el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en lo correspondiente a las cuentas de salud y pensiones.»

En este sentido, la cotización para salud del sistema general de los docentes afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, es el mismo porcentaje del régimen general, es decir, del 12% conforme lo previsto en el artículo 204 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 1122 de 2007.

(...)

**25. En conclusión, no existe disposición que excluya a los regímenes de excepción del deber de cotizar al Sistema General de Seguridad Social, por el contrario, se encuentra demostrado, que a través del tiempo los beneficiarios de la pensión gracia han estado obligados a efectuar los aportes correspondientes al sistema de salud para la prestación de los servicios médico asistenciales, situación que no varió con la expedición de**



la Ley 100 de 1993. El pago de las cotizaciones en salud es obligatorio, independientemente de que se preste o no el servicio de salud, en acatamiento del principio de solidaridad que rige el sistema de Seguridad Social en Colombia, conforme lo establece el artículo 48 de la Constitución, definido en el literal c) del artículo 2 de la Ley 100 de 1993, [...]

26. De lo expuesto se puede concluir que todo pensionado debe contribuir a la sostenibilidad y eficiencia del sistema General de Salud, no sólo para recibir los distintos beneficios, sino para financiar el sistema en su conjunto, colaborando con sus aportes a la prestación de la asistencia médica de todas las personas que pertenecen al régimen subsidiado, en desarrollo del principio de solidaridad consagrado en la Constitución.” [...]»” (Negrilla Fuera del Texto)

En relación con el reajuste de la mesada pensional, CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A, Consejero Ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Radicación número: 11001-03-24-000-2010-00007-00 (3294-14), Actor: GUSTAVO ADOLFO PRADO CARDONA Y OTROS, Demandado: GOBIERNO NACIONAL, en sentencia del 17 de agosto del 2017, indico con lo relacionado al reajuste pensional lo siguiente:

En relación con el artículo 14 transcrito, resulta pertinente poner de presente algunas de las consideraciones que la Corte Constitucional expuso en la sentencia C-387 de 1994, por ser pertinentes al objeto de debate en el presente asunto.

En aquella oportunidad, la Corte sostuvo que tales normas buscan mermar los efectos que la devaluación de la moneda causa en las mesadas pensionales, puesto que implican que ellas pierdan su capacidad adquisitiva con afectación directa en la calidad de vida de los pensionados y observó que como quiera que la Constitución, en relación con el reajuste de las pensiones, no precisa aspectos tales como la proporción en la que debe decretarse el reajuste, la oportunidad ni la frecuencia, le corresponde al Legislador hacerlo.

Sobre este último aspecto, aclaró que ese hecho no se opone al contenido del artículo 58 *ibidem*, puesto que «no hay derechos adquiridos sobre el factor o porcentaje en que se deben incrementar las pensiones, sino meras expectativas. Por tanto, la ley bien puede modificar las normas que consagran la proporción en que se realizarán los aumentos de las mesadas pensionales».

(...)

(...) la Ley 100 de 1993 podía regular válidamente la proporción del aumento de la prestación, derogando el enunciado normativo que venía rigiendo hasta ese momento, tal y como lo admitió la Corte Constitucional en la sentencia C-110 de 1996, al señalar:

«[...] A partir del 1.º de enero de 1989 y hasta la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, todas las pensiones que fueron reconocidas en el país, tanto en el sector público como en el privado, se reajustaron anualmente conforme a la fórmula prevista en la Ley 71 de 1988, esto es, en el mismo porcentaje en que se incrementó por el Gobierno el salario mínimo legal mensual. Con la expedición de



la Ley 100 de 1993 y su entrada en vigencia, las pensiones reconocidas antes y después de dicha ley, se vienen reajustando en la forma prevista por su artículo 14 y teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 142 y 143 ibidem, lo que significa que el referido reajuste se produce anualmente según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, más la mesada adicional y el reajuste equivalente a la elevación en la cotización para salud, a favor de los pensionados con anterioridad al 1° de enero de 1994.[...]"

Conforme a la anterior jurisprudencia, resulta claro que el demandante no le asiste derecho para el reclamo de reembolso de los aportes en salud que solicita, en cuanto la Ley 812 de 2003, no excluye a los regímenes de excepción del deber de cotizar al Sistema General de Seguridad Social salud, determinándose la aplicación de uno de los principios del Sistema General de Seguridad Social, como es el principio de solidaridad. Así mismo en relación con el reajuste de las mesadas, pensionales, es claro que todas las pensiones antes y después de la Ley 100 de 1993, se debe ajustar con el IPC, certificado por el DANE, y no como pretende el actor, con la fórmula contemplada en el artículo 1, de la Ley 71 de 1988, que fue tácitamente derogada por la Ley 100 de 1993.

Por las anteriores razones y fundamentos jurídicos, mediante el presente escrito, se declare en sentencia de instancia, la exoneración de toda responsabilidad al Municipio de Guadalajara de Buga, en el entendido primero que no se constituyó el acto ficto presunto negativo que el actor establece y segundo porque la entidad territorial obró en el ámbito de las funciones y competencias que le asisten, procediendo en el cumplimiento del marco constitucional y legal.

Se concluye e itera de lo anterior, que las Secretarías Territoriales son delegadas de la Nación – Ministerio de Educación Nacional, para recibir, atender y tramitar las solicitudes que se presenten en este sentido.

Finalmente, se demuestra a través de la presente contestación que este Ente Territorial no es el llamado a reconocer lo pedido en el presente medio de control.

#### 4. EXCEPCION PROPUESTA

- **FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA.**

Invoco esta excepción, por cuanto de conformidad con la Ley 715 de 2001, los municipios y departamentos que se certificaron deben atender las competencias delegadas; sus actos administrativos respecto a pensiones de jubilación deben ser aceptados por la FIDUPREVISORA S.A., quien maneja todo lo relacionado con el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por expresa disposición de la Ley 91 de 1989; ahora bien, debe dejarse claro que a la luz del Decreto 2563 de 1990, artículo 7 y 9, estas prestaciones son de cargo de la Nación y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, lo cual se dejó claro y expreso en el Resolución No. 240 del 26 de noviembre de 2007, que reconoce y ordena el pago de una Pensión Vitalicia de Jubilación a la señora



OFELIA OSORIO MARIN, en su parte resolutive y no existe obligación alguna que recaiga en cabeza del Municipio de Guadalajara de Buga.

Para fundamentar lo anterior me permito transcribir apartes del auto Interlocutorio No. 660 del 4 de mayo de 2018, del Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cuaca, Magistrado Ponente CESAR AUGUSTO SAAVEDRA MADRID, en donde en un caso similar al que nos ocupa el Municipio de Guadalajara de Buga apeló por no haber sido declarada la excepción de Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva a favor de Municipio y el Tribunal revoca dicho auto y concede la excepción fundamentando lo siguiente:

... Para determinar las funciones de la entidad territorial dentro del proceso mencionado se hace necesario analizar la normatividad que regula las facultades en cuanto a prestaciones del Magisterio, es decir la LEY 91 DE 1989 que reza lo siguiente:

"Artículo 2. De acuerdo con lo Dispuesto por la Ley 43 de 1975, la Nación y las entidades territoriales, según el caso, asumirán sus obligaciones prestacionales con el personal docente, de la siguiente manera:

5. Las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir del momento de la promulgación de la presente Ley, son de cargo de la Nación y **serán pagados por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio...**"

A su vez la Ley 962 de 2005 dispuso lo siguiente:

**"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 cual 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.

De las normas anteriormente expuestas se puede colegir que la función de las entidades territoriales se limita a la elaboración de la Resolución que reconoce o no la prestación económica reclamada, pero claramente, y así lo establece la norma, dicho proyecto de acto administrativo debe ser aprobado previamente por quien administre el Fondo, es decir que la entidad territorial es una facilitadora dentro del trámite de reconocimiento pensional ante el Fondo, pero es dicha entidad y su administradora quienes tienen la facultad de aprobar y realizar el pago del derecho pensional reclamado.

Conforme a lo expuesto anteriormente, el Municipio de Guadalajara de Buga no se encuentra legitimado para intervenir dentro del proceso, pues no recae sobre su responsabilidad el pago del derecho reclamado por el accionante, por lo que la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva presentada está llamada a prosperar."

## 1. PRUEBAS

Solicito que se tengan como pruebas los siguientes documentos:

Las aportadas por el demandante.



1. Copia del oficio No. BUG2019EE1884 del 02 de mayo de 2019, mediante la cual se remite derecho de petición al FOMAG, instaurado por la accionante.

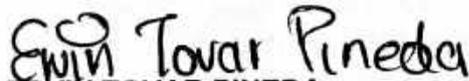
## 2. ANEXOS

1. Poder para actuar
2. Contestación de la demanda, pruebas, expediente administrativo con los antecedentes de la actuación objeto del proceso conforme lo ordena el Art.175 Parágrafo 1 de la Ley 1437 de 2011.
3. Copia del acta de posesión del señor Alcalde Municipal

## 3. NOTIFICACIONES

1. Al Demandante y su apoderado, en las direcciones que figuran aportadas en el escrito de demanda.
2. Las mías y las de mi poderdante las recibiré en la Secretaria del Juzgado Primero Administrativo de Oralidad del Circuito de Guadalajara de Buga, en la Carrera 13 No. 6-50 Alcaldía Municipal de Guadalajara de Buga Valle, o en el correo electrónico [notificaciones@buga.gov.co](mailto:notificaciones@buga.gov.co)

Atentamente,



ERVIN TOVAR PINEDA

C.C. 1.077.432.936 de Quibdó-Chocó

T.P. 216.578 del C.S.J.

Proyectó: ETP.

**NOTARÍA PRIMERA  
BUGA-VALLE**

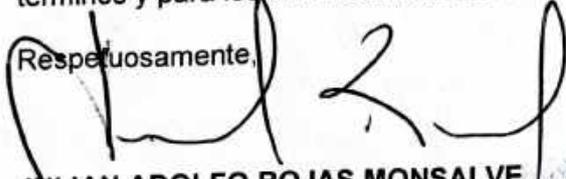
Doctor(a)  
**LAURA CRISTINA TABARES GIL**  
Juez Primero Administrativo Oral del Circuito  
Guadalajara de Buga  
E. S. D.

**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** OFELIA OSORIO MARIN  
**DEMANDADO:** NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN -FOMAG-  
MUNICIPIO DE BUGA  
**RADICACIÓN:** 76-111-33-33-001-2020-00124-00  
**ASUNTO:** OTORGAMIENTO DE PODER

**JULIÁN ADOLFO ROJAS MONSALVE**, mayor de edad, vecino de esta ciudad, identificado con cedula de ciudadanía No 94.473.792 de Buga -Valle, En mi calidad de Alcalde y representante legal del Municipio de Guadalajara de Buga, a usted respetuosamente manifiesto, que por el presente escrito, confiero poder especial amplio y suficiente a **ERVIN TOVAR PINEDA**, mayor de edad, identificado con cedula de ciudadanía No 1.077.432.936 de Quibdó-Chocó, abogado en ejercicio, con tarjeta profesional No. 216578 del Consejo Superior de la Judicatura, para que en nombre y representación del Municipio de Guadalajara de Buga, se ponga a derecho dentro del proceso referido y efectué todas las acciones que tiendan a la defensa de los intereses del Municipio de Guadalajara de Buga

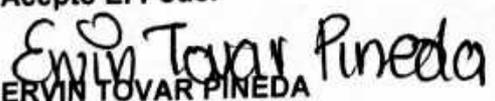
El presente mandato comporta para al Doctor **ERVIN TOVAR PINEDA**, además de las funciones inherentes al mandato judicial las especificadas de conciliar recibir, transigir, desistir, interponer recursos, y las de sustituir este mandato y reasumir, cuando lo estime pertinente, y la demás facultades contenidas en el artículo 77 del Código General del Proceso.

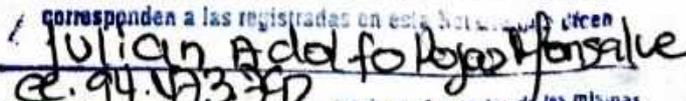
Sírvase en consecuencia, tener al **ERVIN TOVAR PINEDA**, como mi mandatario en los términos y para los fines del mandato inicialmente otorgado.

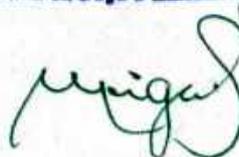
Respetuosamente,  
  
**JULIAN ADOLFO ROJAS MONSALVE**  
Alcalde Municipal



  
**AUTENTICACIÓN**

Acepto El Poder  
  
**ERVIN TOVAR PINEDA**  
C.C. 1.077.432.936 de Quibdó - Chocó  
T.P. 216.578 del C.S.J.

El suscrito Notario Primero del Circuito de Buga  
**DA FE**  
Que las firmas que aparecen en el presente documento corresponden a las registradas en esta Notaría y dicen  
  
**Julian Adolfo Rojas Monsalve**  
C.C. 94.473.792  
previa confrontación de las mismas  
Para constancia se firma en Buga - **01 OCT 2020**




INTERRAPIDISIMO S.A.  
 NIT: 800251569-7  
 Fecha y Hora de Admisión  
 03/05/2019 04:46 p.m.  
 Tiempo estimado de entrega  
 06/05/2019 06:00 p.m.

Factura de Venta No.



700625539838

CLO  $\frac{68}{15-B}$  | BOG  $\frac{301}{20}$

**MENSAJERÍA**

**DESTINATARIO**

**BOGOTA\CUND\COL**

**DR. SANDRA VIVIANA CADENA MARTINEZ FIDEPREVISORA S.A. CC 5941111**  
**CALLE 72 # 10-03 PISO 4 Y 5**  
**0315941111**

**DATOS DEL ENVÍO**

Tipo de empaque: **PAQUETE PEQUEÑO**  
 Valor Comercial: **\$ 10.000,00**  
 No. de esta Pieza: **1**  
 Peso por Volumen: **0**  
 Peso en Kilos: **1**  
 Bolsa de seguridad:  
 Dice Contener: **DOCUMENTOS**

**LIQUIDACIÓN DEL ENVÍO**

Mensajería  
 Valor Flete: **\$ 9.300,00**  
 Valor Descuento: **\$ 0,00**  
 Valor sobre flete: **\$ 200,00**  
 Valor otros conceptos: **\$ 0,00**  
 Valor total: **\$ 9.500,00**  
 Forma de pago: **CONTADO**

**REMITENTE**

**SECRETARÍA DE EDUCACIÓN MPAL CC 2361636**  
**CL 6 16-64**  
**0322361638**  
**BUGA\VALLCOL**

Nombre y sello

X

Como remitente declara que este envío no contiene dinero en efectivo, joyas, valores negociables u otros valores prohibidos por la ley y el valor declarado del envío es el que corresponde a lo descrito en este documento y que la carga es el que INTER RAPIDISIMO S.A. asumirá en caso de daño o pérdida. ACEPTO las condiciones en el contrato de prestación de servicio de mensajería y carga publicado en la página web www.interrapidisimo.com o en el punto de venta. De igual forma AUTORIZO a INTER RAPIDISIMO S.A. el tratamiento de mis datos personales conforme a lo dispuesto en la Ley 1581 de 2012. Para más información de la política de privacidad y protección de datos personales de la Compañía envíame a sitio web.

Observaciones



**RECOGIDAS SIN RECARGO**



DESDE SU CELULAR DESCARGANDO NUESTRA APP

**NUEVA LINEA DE ATENCIÓN !!!**

**323 255 4455** O MAHCANDO GRATIS 01 8000 942 - 777

Oficina Principal Bogotá Cía 30# 7 - 45 Pbx: 5605000  
 Oficina BUGA: Cía 15 # 8 - 87  
 Oficina BOGOTA: CARRERA 30 # 7 - 45

www.interrapidisimo.com - defensorinterno@interrapidisimo.com, sup.def.lientes@interrapidisimo.com Bogotá DC.  
 Carrera 30 # 7-45 PBX: 5605000 Cel. 3232554455  
 700025539838

GMC-GMC-R-07

REMITENTE



**ALCALDIA MUNICIPAL DE GUADALAJARA DE BUGA**  
**SECRETARIA DE EDUCACION**  
**OFICINA PRESTACIONES SOCIALES MAGISTERIO**  
**NIT 891.380.033-5**



BUG2019EE1884

Guadalajara de Buga, 02 de mayo de 2019

Doctora

**SANDRA VIVIANA CADENA MARTINEZ**

Directora de Prestaciones Económicas

Vicepresidencia del Fondo de Prestaciones

Fiduprevisora S.A.

Calle 72 No. 10-03 Local 114 Bogotá

D.C.

**ASUNTO: ENVIO DERECHOS DE PETICION SOBRE DESCUENTOS EN MESADAS PENSIONALES**

Comedidamente permítame remitirle, derechos de petición relacionados con el asunto de los docentes: MARINO PANIAGUA, DANELLY CAICEDO, ORLANDO ARLEY CARDENAS, ANOLINDE GARZON CASTRO, CARLOS ALBERTO RIZO, CARMENZA SANTIBAÑEZ DE CARVAJAL, DORA MARIA GARZÓN CASTRO, ALBA LILIA BERÓN ARCE, ANA MARIA CIFUENTES, OFELIA OSORIO MARÍN, MARTHA LUCIA VANEGAS, ZULMA MURILLAS Y GUILLERMO GRUESO HINCAPIE, a fin que, desde esa Entidad se pueda ofrecer una explicación mas amplia y ajustada a derecho de lo que desde esta oficina prestacional se le respondió.

Cordialmente,

**LIBARDO CASAS GIL**

Encargado Oficina de Prestaciones Sociales del Magisterio

Secretaría de Educación Buga

Elaboró: Blanca Ruby Ch.