JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

PROCESO:	***NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO***
RADICACIÓN No.:	***110013335-012-2021-00298-00***
ACCIONANTE:	***ANA FLOR MARINA ACOSTA GONZÁLEZ***
ACCIONADOS:	***NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.***

ACTA 268 – 2022
AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO
ARTICULO 182 DE LA LEY 1437 DE 2011

En Bogotá D.C. a los 21 días del mes de octubre de 2022, siendo las 02:30 p.m., la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá, en asocio de su secretaría Ad Hoc declaró abierta la audiencia virtual, a través de la plataforma LifeSize, con la asistencia de los siguientes:

INTERVINIENTES

PARTE DEMANDANTE: *Apoderada Dra. Paula Milena Agudelo Montaña, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.030.633.678 y T.P. No. 277098 del C.S. de la J.*

PARTE DEMANDADA: *Apoderada Dra. Diana María Hernández Barreto, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.022.383.288 y Nro. T.P 290488 del C.S. de la J.*

Verificados los antecedentes de los apoderados, no aparece registrada sanción alguna en su contra y sus tarjetas profesionales se encuentran vigentes.

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

Se informa a las partes, asistentes y/o intervinientes a esta audiencia que de conformidad con el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- en adelante CPACA-, se agotarán las siguientes etapas:

1. *Saneamiento del proceso*
2. *Fallo.*

I. SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con el artículo 180 numeral 5º del CPACA y con el fin de evitar sentencias inhibitorias, se procede a evacuar la etapa de saneamiento del proceso. Para tal efecto, se concede el uso de la palabra a los apoderados con el fin de que se pronuncien si observan alguna irregularidad que pueda ser saneada en este

momento. Como los apoderados no expresan ninguna irregularidad que sanear y el despacho tampoco observa causales de nulidad, se da por agotada esta etapa.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

II. SENTENCIA

Procede el Despacho, luego de agotadas todas las etapas procesales pertinentes, a proferir la sentencia que en derecho corresponda.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho determinar si la señora Ana Flor Marina Acosta González cumple los requisitos legales para el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación conforme a las reglas fijadas en las Leyes 91 de 1989 y 33 de 1985.

CONSIDERACIONES

1. Del régimen jurídico de los docentes

Lo primero que ha de anotarse es que la Ley 100 de 1993 fue expedida con la finalidad, entre otras, de acabar la diversidad de regímenes pensionales existentes. No obstante, de acuerdo con el artículo 279 de la mencionada Ley 100 de 1993, dentro de las excepciones de aplicación se encuentran los afiliados al FOMAG:

> *"Artículo 279. Excepciones. El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.*
>
> *Así mismo, se exceptúa a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida."*

Por lo anterior, los docentes no son beneficiarios del régimen de transición estipulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y tampoco están sometidos a las condiciones que en materia de ingreso base de liquidación pensional desarrolló el artículo 21 ibidem. A los docentes se les aplica el régimen creado por la Ley 91 de 1989, "Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio". Esta norma se expidió con el fin de atender, entre otras, las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados, señaló la manera como la Nación y los entes territoriales asumirían la carga prestacional del personal docente. En su artículo 15 señaló:

> *"A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1º de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:*
>
> *1º. Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.*

> *Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1º de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decreto 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta ley […]".*

De conformidad con lo anterior, los docentes nacionales y los que se vincularon a partir del 1º de enero de 1990 para efectos de las prestaciones económicas y sociales se rigen por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, como son las Leyes 33 de 1985 y 71 de 1988, los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978 o los que se expidan en el futuro, y los nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989 mantuvieron el régimen vigente que tenían en su entidad territorial.

Para estos últimos, en razón a que los docentes no gozan de régimen especial en materia pensional, en principio, la norma aplicable es la Ley 33 de 1985, la cual dispone que los empleados oficiales que sirvan o hayan servido 20 años continuos o discontinuos y lleguen a la edad de 55 años tendrán derecho a pensionarse con el equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

Por otro lado, se tiene que el Acto Legislativo 01 de 2005[1], en lo referente al régimen pensional aplicable a los docentes oficiales, prescribió que "El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, y lo preceptuado en el artículo 81 de esta. Los docentes que se hayan vinculado o se vinculen a partir de la vigencia de la citada ley, tendrán los derechos de prima media establecidos en las leyes del Sistema General de Pensiones, en los términos del artículo 81 de la Ley 812 de 2003"[2].

El mencionado artículo 81 de la Ley 812 de 2003[3], al que hace alusión el Acto Legislativo 01 de 2005, en lo concerniente al tema bajo estudio, previó:

> *"**Régimen prestacional de los docentes oficiales.** El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.*
>
> *Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres.*
>
> *(…)".*

Respecto de las anteriores normas, la Sección Segunda, en sentencia de unificación SUJ-014-CE-S2 de 25 de abril de 2019, expediente 68001-23-33-000-2015-00569-01 (0935-2017), consejero ponente César Palomino Cortés, precisó:

---

[1] *Por el cual se adiciona el artículo 48 de la Constitución Política".*
[2] *Parágrafo transitorio 1º.*
[3] *"Artículo 137. Vigencia. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga el artículo 8o de la Ley 160 de 1994, el artículo 14 de la Ley 373 de 1997 y todas las disposiciones que le sean contrarias". Decreto publicado en el diario oficial núm. 45.231 de 27 de junio de 2003.*

> *"37. De acuerdo con el parágrafo transitorio 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, son dos los regímenes pensionales que regulan el derecho a la pensión de jubilación y/o vejez para los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial. La aplicación de cada uno de estos regímenes está condicionada a la* ***fecha de ingreso o vinculación al servicio educativo oficial*** *de cada docente, así:*
>
> *I)* ***Régimen de pensión ordinaria de jubilación de la Ley 33 de 1985*** *para los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales vinculados al servicio público educativo oficial con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003.*
>
> *II)* ***Régimen pensional de prima media*** *para aquellos docentes que se vincularon a partir de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003. A estos docentes, también afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, les aplica el régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en dicho régimen, con excepción de la edad que será de 57 años para hombres y mujeres".*

Así las cosas, se concluye que, de acuerdo con el parágrafo transitorio 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, respecto del régimen pensional de los docentes al servicio educativo oficial procede distinguir entre la aplicación de dos sistemas normativos, según las fechas de vinculación del maestro y la entrada en vigor de la Ley 812 de 2003 (27 de junio), esto es, los conformados por (i) las Leyes 91 de 1989 (letra B del numeral 2 del artículo 15) y 33 de 1985 y (ii) las Leyes 812 de 2003 (artículo 81) y 100 de 1993, las primeras concernientes al régimen de pensión ordinaria de jubilación de los servidores estatales y las segundas atinentes al de prima media con prestación definida del sistema integral de seguridad social.

CASO CONCRETO

En el presente caso la señora Ana Flor Marina Acosta González solicita la nulidad del acto administrativo por medio del cual se le negó el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación y, en consecuencia, se acceda al derecho prestacional, equivalente al 75% de los salarios y las primas percibidas, antes del cumplimiento del estatus jurídico respectivo y con efectividad a esa fecha, sin que sea necesario exigir el retiro definitivo del servicio para gozar de dicha pensión.

Sobre la calidad de docente oficial

La señora Ana Flor Marina Acosta González fue vinculada en la Secretaría de Educación Departamental de Putumayo desde el 1° de febrero de 1988 hasta el 18 de enero de 1998. Se vinculó nuevamente como docente en propiedad en la Secretaría de Educación de Bogotá, desde el 19 de enero de 2007, hasta la fecha.

Régimen aplicable

De la lectura de la Resolución Nro. 6219 de 30 de agosto de 2021, mediante la cual se negó la solicitud pensional de la actora se evidencia que, para la entidad demandada la vinculación de la señora Ana Flor Marina Acosta González como docente oficial, solo ocurrió hasta el 19 de enero de 2007 cuando fue nombrada en periodo de prueba en la Secretaría de Educación de Bogotá, es decir, en vigencia de la Ley 812 de 2003. Por esta razón consideró que el el régimen pensional aplicable era el de prima media con prestación definida, regulado en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003.

Para este Despacho no le asiste razón a la demandada respecto del régimen aplicable para el reconocimiento pensional. Se evidencia que, al efectuar el estudio

fáctico y jurídico del caso, la entidad no tuvo en cuenta la vinculación de la docente a la Secretaría de Educación de Putumayo, desde el 1° de febrero de 1988 hasta el 18 de enero de 1998, tal y como se observa en el Formato Único para la Expedición de Certificado de Historia Consecutivo Nro. 2341, visibles a folios 24 a 27 del Archivo Electrónico Nro. 01.

En este punto es importante resaltar que, aunque entre los nombramientos, hubo solución de continuidad, lo cierto es que la jurisprudencia del Consejo de Estado y del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, ha establecido que pese a existir interrupciones no es dable desconocer las vinculaciones efectuadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003:

> *"En el sub lite, se tiene que si bien es cierto que el demandante tuvo una vinculación laboral con posterioridad a la Ley 812 de 2003, también lo es que no es dable desconocer los tiempos de servicios prestados, como docente nacionalizado, antes de que empezara a regir tal normativa, máxime cuando para el 27 de junio de 2003 había acumulado 18 años, 5 meses y 16 días de labor (entre el 19 de agosto de 1978 y el 28 de enero de 1997). Por lo tanto, al vincularse nuevamente al servicio oficial docente el 16 de febrero de 2009, haber acumulado más de 20 años de servicios en condición de maestro estatal y adquirido la edad pensional prevista en la Ley 33 de 1985, resulta contrario a los principios de equidad, justicia social y pro homine, así como a los tratados internacionales atañederos a estos, desconocer que el accionante había laborado como profesor en el sector público antes de la entrada en vigor de la Ley 812 de 2003, máxime cuando de tal norma se infiere que su aplicación es para los nuevos docentes vinculados durante su vigencia, mas no para los que con anterioridad fueron nombrados en dicha condición"* [4] *(Subrayado fuera de texto)*

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca en providencia de 18 de febrero de 2021, al citar la anterior providencia, concluyó:

> *"Así las cosas, resulta oportuno aclarar que esta Sala de decisión, venia adoptando la tesis de que cuando se configuraba la solución de continuidad en la prestación del servicio, el docente debía regirse por las disposiciones contempladas en la Ley 100 de 1993. Ahora, en virtud de la citada jurisprudencia, cambia la postura y adopta la tesis de que, no puede desconocer que el docente laboró con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, lo que le permite regirse en materia pensional por la Ley 91 de 1989 y demás normas aplicables hasta ese momento."*

Como la vinculación laboral de la señora Ana Flor Marina Acosta González se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 812 de 2003, -27 de junio de 2003 - le es aplicable la Ley 91 de 1989 "Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio". Ley que estableció en su artículo 15 que el personal docente nacional y nacionalizado que se vincule con posterioridad al 1° de enero de 1990, se regirá por la Ley 33 de 1985, la cual establece como requisitos para la pensión: edad de 55 años para hombres y mujeres, tiempo de servicio 20 años y tasa de reemplazo 75%.

Es necesario precisar que si bien la vinculación de la actora como docente oficial a la Secretaría de Educación Departamental de Putumayo, ocurrió en febrero de 1988 y por lo tanto el régimen aplicable sería el que se encontraba vigente en la entidad territorial, la demandante no hace ninguna pretensión relacionada con dicho régimen, razón por la cual el Despacho aplicará las normas generales que para este caso son las contenidas en las leyes 33 y 62 de 1985.

---

[4] *Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero Ponente: Carmelo Perdomo Cuéter, Radicación Número: 66001-23-33-000-2017-00470-01(3514-19). Sentencia de 18 de septiembre de 2020*

Bajo las anteriores consideraciones y conforme con el acervo probatorio relacionado, el Juzgado pasa a verificar si la demandante cumple con los aludidos requisitos de la Ley 33 de 1985, en los siguientes términos:

- ***EDAD:*** *La demandante Ana Flor Marina Acosta González, nació el 23 de marzo de 1966, (A.E. Nro. 01, folio 34), por lo que, cumplió 55 años, el 23 de marzo de 2021.*

- ***TIEMPO:***

  Obra a folio 24 a 27 certificado de historia laboral expedido por la Secretaría de Educación de Putumayo, de manera continua, desde el 1° de febrero de 1988 hasta el 18 de enero de 1998:

DESDE			***HASTA***		
DÍA	***MES***	***AÑO***	***DÍA***	***MES***	***AÑO***
01	*02*	*1988*	*31*	*12*	*1988*
01	*01*	*1989*	*19*	*12*	*1989*
20	*12*	*1989*	*31*	*12*	*1989*
01	*01*	*1990*	*31*	*12*	*1990*
01	*01*	*1991*	*31*	*12*	*1991*
01	*01*	*1992*	*26*	*07*	*1992*
27	*07*	*1992*	*31*	*12*	*1992*
01	*01*	*1993*	*31*	*12*	*1993*
01	*01*	*1994*	*01*	*11*	*1994*
02	*11*	*1994*	*31*	*12*	*1994*
01	*01*	*1995*	*31*	*12*	*1995*
01	*01*	*1996*	*31*	*12*	*1996*
01	*01*	*1997*	*31*	*12*	*1997*
01	*01*	*1998*	*18*	*01*	*1998*

  De conformidad con el certificado visible a folios 28 y 29 se tiene que la actora fue vinculada en la Secretaría de Educación Distrital de Bogotá en periodo de prueba desde el 19 de enero de 2007 y, mediante Resolución Nro. 3569 del 12 de septiembre de 2008, fue nombrada en propiedad, cargo que ocupaba hasta la fecha de presentación de la demanda.

De lo expuesto se extrae que la actora prestó sus servicios en la Secretaría de Educación de Putumayo como docente oficial acumulando un tiempo de 9 años y 11 meses y se ha desempeñado en la Secretaría de Educación de Bogotá por aproximadamente 14 años; con lo cual acredita los 20 años de servicio exigidos por la norma.

Así las cosas, para el Despacho es claro que la docente cumple los requisitos para el reconocimiento de una pensión de jubilación. En relación con la fecha de adquisición del status pensional, se encuentra que la educadora reunió los requisitos de tiempo y edad el 23 de marzo de 2021.

- ***IBL:*** *Ahora bien, el periodo sobre el cual se debe calcular el IBL, es el del año inmediatamente anterior a la adquisición del estatus, pues el presente caso se trata de una pensión de jubilación de una docente oficial.*

- ***FACTORES SALARIALES:*** *De acuerdo con la sentencia de unificación sobre el régimen docente, los factores salariales que se deben tener en cuenta son únicamente a aquellos sobre los cuales se hayan efectuado los*

descuentos respectivos y que se encuentren enlistados específicamente en el artículo 1.º de la Ley 62 de 1985.

DECISIÓN

En conclusión, se declarará la nulidad de la Resolución Nro. 6219 de 30 de agosto de 2021, mediante la cual, la Secretaría de Educación de Bogotá negó la solicitud pensional de la actora. A título de restablecimiento del derecho se ordenará, que, sin acreditar el retiro definitivo del servicio, se reconozca la pensión de jubilación, que deberá liquidarse en cuantía equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio mensual y teniendo en cuenta los factores salariales devengados por la señora Ana Flor Marina Acosta González durante el último año previo a cumplir el estatus pensional (23 de marzo de 2021). Factores que se encuentren enlistados en el art. 1 de la Ley 62 de 1985, atendiendo las reglas fijadas en la sentencia de unificación del Consejo de Estado SUJ-014 -CE-S2 -2019 del 25 de abril de 2019 que se hicieron extensibles para el régimen pensional docente.

INDEXACIÓN

Las sumas que resulten a favor de la parte demandante serán ajustadas con aplicación del inciso final del artículo 187 del C.P.A.C.A., bajo la siguiente fórmula:

$$R = RH \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la actora desde la fecha en que se hizo exigible la obligación, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial, vigente a la fecha en que debió hacerse el pago.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente a la fecha de la causación de cada mesada pensional.

La demandada deberá dar aplicación a lo ordenado en los artículos 187, 192, 194 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CONDENA EN COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA y la línea jurisprudencial mayoritaria del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, no hubo actuaciones dilatorias o de mala fe de las partes. En este orden de ideas el Despacho se abstendrá de condenar en costas comoquiera que no se observaron actuaciones de mala fe o dilatorias de las partes en el desarrollo del proceso. Lo anterior aplicando la línea jurisprudencial trazada por la mayoría de las Salas del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

REMANENTES DE LOS GASTOS

Comoquiera que no se consignó ninguna suma para gastos procesales no hay lugar para la liquidación de remanentes.

En mérito de lo expuesto, el ***JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA****, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,*

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD *de la Resolución Nro. 6219 de 30 de agosto de 2021, mediante la cual se negó la solicitud pensional de la actora, de acuerdo con las consideraciones expuestas en esta sentencia.*

SEGUNDO: *A título de restablecimiento del derecho* ***ORDENAR*** *a la* ***NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO,*** *que sin acreditar el retiro definitivo del servicio de la actora, reconozca y pague la pensión de jubilación prevista en la Ley 33 de 1985, que deberá liquidarse en cuantía equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio mensual y teniendo en cuenta los factores salariales devengados por la señora Ana Flor Marina Acosta González durante el último año previo a cumplir el status pensional (23 de marzo de 2021).*

TERCERO: *Las sumas reconocidas deberán ser indexadas, conforme a la parte motiva de esta sentencia.*

CUARTO: NEGAR *las demás pretensiones invocadas en la demanda.*

QUINTO: *La entidad demandada dará cumplimiento a este fallo en los términos establecidos en los artículos 187, 192 y 195 del CPACA.*

SEXTO: SIN CONDENA EN COSTAS

SÉPTIMO: SIN REMANENTES.

OCTAVO: EJECUTORIADA *esta providencia,* ***ARCHIVAR*** *las diligencias, previas las anotaciones respectivas.*

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

Las partes cuentan con el término de ley para interponer recursos.

La apoderada de la demandada interpone recurso de apelación y manifiesta que será sustentado dentro del término que indica la Ley.

Fungió como secretaría Ad-Hoc: Greissy Fernanda Palacios Moreno

https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/adacbb13-fbb3-4ddd-8cbf-65b3fe5a588d?vcpubtoken=eb27043b-d409-4f50-a357-e1d98381af77

Firmado Por:

Yolanda Velasco Gutierrez

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

Sala 012 Contencioso Admsección 2

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **71f90ccd149b8115ca797bf4526f2a01d33033d0a19c8addb935334dfcf26822**

Documento generado en 28/10/2022 04:14:16 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica