



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**

Manizales, nueve (09) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

**Interlocutorio:** 1482- 2022  
**Radicación:** 17-001-33-39-007-2017-00150-00  
**Medio de Control:** Reparación Directa  
**Demandante** César Augusto Cárdenas y otros  
**Demandado:** Nación Ministerio de Defensa- Policía Nacional y municipio de Manizales

En Audiencia Inicial celebrada el pasado 10 de agosto de 2022, se decretó como prueba a favor de la parte actora una valoración psicológica o psiquiátrica a la menor Sara Cárdenas Jiménez para establecer los daños y perjuicios que en estas áreas pudieron generar las lesiones padecidas a través del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

En oficio No UBMAN-DSCA-02860-2022 del 30 de agosto de 2022, la entidad designada para la realizar la valoración informa:

(...) la valoración no se realizó, toda vez que estamos a la espera de la aclaración del motivo de peritaje, tal y como se lo informo la perito vía telefónica el día 23 de agosto del 2022 a las 11:00am al Doctor JUAN DANIEL MOLINA donde se le aclara que el motivo de peritaje debe ser por Daño Psíquico y afectación Psicológica, toda vez que desborda nuestra labor forense el establecer los Daños y perjuicios por las lesiones sufridas por la menor SARA.

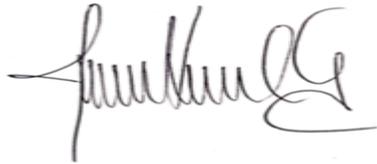
Teniendo en cuenta lo manifestado por el Instituto Legal de Medicina y Ciencias Forenses y el apartado de la demanda en el cual se solicitó la prueba<sup>1</sup>, el Juzgado aclara que el objeto de la prueba es establecer la existencia de un posible daño psíquico o psicológico. Lo que concierne a la valoración de los perjuicios tal y como lo afirma esa entidad, no es de su competencia.

---

<sup>1</sup> Página 41 archivo 01

Así pues, aclarado el objeto del dictamen le corresponde al Instituto Legal de Medicina y Ciencias Forenses asignar la cita para la valoración de la menor Sara Cárdenas Jiménez y a la parte actora estar atenta con respecto a la fecha y hora en que debe asistir a la misma.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**



**JACKELINE GARCÍA GÓMEZ**  
**JUEZA**

*P/cr/ P.U*

**JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO**  
**MANIZALES – CALDAS**  
**NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

La providencia anterior se notifica en el Estado del 12 de diciembre de 2022

**MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA**  
**Secretaria**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE  
MANIZALES

Manizales, nueve (09) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**Sentencia:** 237/ 2022  
**Radicación:** 17001-33-39-007-2017-00202-00  
**Medio de Control:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL  
DERECHO  
**Demandante:** CARMENZA ARIAS DELGADO  
**Demandado:** MUNICIPIO DE MANIZALES  
**Llamado en  
garantía:** LA PREVISORA S.A. Y AXA COLPATRIA  
SEGUROS S.A.  
**Instancia:** PRIMERA

En los términos del inciso final del numeral 1° artículo 182 A de la Ley 1437, procede el despacho a decidir sobre las pretensiones formuladas en el proceso de la referencia. Para el efecto se tendrá en cuenta lo precisado en el Auto 1265 del 02 de noviembre de 2022 que se pronunció sobre las pruebas y fijó el litigio.

**ANTECEDENTES:**

**1. La demanda**

Por intermedio de apoderado judicial la señora **CARMENZA ARIAS DELGADO**, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, demandó al **MUNICIPIO DE MANIZALES** solicitando lo siguiente:

“(…) 3. PRETENSIONES

3.1 DECLARACIONES

Ruego a su Señoría se declare la Nulidad de los actos administrativos contenidos en las resoluciones que se enuncian a continuación mediante las cuales el Municipio de Manizales modificó de manera unilateral y sin previo consentimiento del afectado los actos administrativos contentivos de sendas órdenes de pago:

DEMANDANTE	COLUMNA 3	COLUMNA 4	COLUMNA 5
	Resolución modifica pago	Resolución resuelve reposición	Resolución resuelve apelación
ARIAS DELGADO CARMENZA	366-16	673-16	1724-16

### 3.2 CONDENAS

Solicito que como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho se condene a la demandada a:

A. Solicitar el consentimiento escrito y expreso de cada uno de los demandantes para proceder a modificar los respectivos actos administrativos de carácter particular mediante los cuales el Municipio de Manizales pagó el crédito contenido en las sentencias emitidas en su contra por la jurisdicción de lo contencioso administrativo y contenidas en las columnas 1 y 2 del cuadro superior señalado en el acápite de los hechos.

B. Decretar la terminación de los procesos ejecutivos que en vía administrativa adelanta el Municipio de Manizales en contra de los demandantes basándose para ello en el artículo 91 CPACA que establece la pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo por desaparición de sus fundamentos de hecho y de derecho.

C. Que junto con la terminación de los procesos ejecutivos solicitados en el numeral anterior y de manera coetánea se cancelen las medidas cautelares ordenadas dentro de dichos procesos y se proceda a la devolución de los dineros retenidos en forma indexada.

D. Realizar los ajustes de valor conforme al índice de precios al consumidor según lo dispuesto en el artículo 187 CPACA.

E. Pagar intereses de mora de conformidad con el artículo 195 CPACA.

F. Pagar costas y agencias en derecho que se generen en la presente acción.”

En cuanto a los hechos expuestos por la parte actora, se tienen los siguientes:

El municipio de Manizales profirió los siguientes actos administrativos:

DEMANDANTE	COLUMNA 1	COLUMNA 2	COLUMNA 3	COLUMNA 4	COLUMNA 5
	Resolución pago	Resolución resuelve reposición	Resolución modifica pago	Resolución resuelve reposición	Resolución resuelve apelación
CARMENZA ARIAS DELGADO	662-2014	689-2014	366-16	673-16	1724-16

Vigencia 2010: El poderdante presentó en contra del Municipio de Manizales demanda ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa del Circuito de Manizales reclamando el pago de trabajo suplementario ordenado en el decreto 1042 de 1978.

Vigencia 2014: Que mediante los actos administrativos señalados en la columna número 1 del cuadro superior el Municipio procedió a liquidar y pagar el crédito contenido en las sentencias proferidas en su contra y mediante la cual le condenó al pago de trabajo desarrollado en horas extras, recargos nocturnos y en días de descanso obligatorio, etc. Que en contra de los actos se interpusieron los recursos de ley resuelto a través de la resolución vista en la columna 2.

Vigencia 2015: Que mediante las resoluciones enunciadas en la columna N° 3 del cuadro superior, el municipio de Manizales de forma unilateral y sin consentimiento de los demandantes modificó cada una de las resoluciones de pago enunciadas en la columna N° 1 del cuadro superior.

Vigencia 2016: En contra de las resoluciones modificatorias enunciadas en precedencia se interpusieron los correspondientes recursos de reposición y apelación, los cuales fueron desatados mediante las resoluciones enunciadas en las columnas N° 4 y 5 del cuadro superior.

Vigencia 2016: Que una vez en firme las resoluciones enunciadas en la columna 3 del cuadro, el Municipio de Manizales procedió iniciar el cobro coactivo de las sumas de dinero referencias en dichas resoluciones ordenando el embargo de los salarios, prestaciones sociales y demás bienes de los empleados involucrados.

Vigencia 2017: Que se agotó la conciliación extrajudicial ante la Procuraduría, declarándola fallida por falta de ánimo conciliatorio.

## 2. Trámite procesal

Mediante Auto 749 del 14 de julio de 2017 se admitió la demanda y a través de proveído 1286 del 14 de marzo de 2019 se negó la solicitud de suspensión provisional de los actos administrativos demandados presentada por la parte demandante.

El 27 de mayo de 2019<sup>1</sup>, a través de Auto 573 de la misma fecha, se admitió el llamamiento en garantía formulado por el municipio de Manizales frente a LA PREVISORA S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

Mediante providencia del 16 de septiembre de 2020 se rechazó de plano la solicitud de nulidad propuesta por el municipio de Manizales, y con Auto 1263 del 02 de noviembre de 2022 se resolvieron las excepciones previas propuestas en la contestación de la demanda y de los llamamientos en garantía declarándolas no probadas.

El Juzgado mediante Auto 1352 del 16 de noviembre de 2022 analizó la posibilidad de dictar sentencia anticipada, se pronunció sobre las pruebas, fijó el litigio y corrió traslado para alegar de conclusión.

Ejecutoriada la anterior providencia, y vencido el término de traslado de alegatos, el proceso ingresó a Despacho para proferir sentencia escrita.

### **3. Fijación del litigio.**

Mediante Auto 1352 del 16 de noviembre de 2022<sup>2</sup> se fijó el litigio en los siguientes términos:

#### **“Diferencias existentes entre las partes:**

**PARTE DEMANDANTE:** Sostiene que mediante las resoluciones demandadas el Municipio de Manizales de forma unilateral y sin consentimiento del demandante modificó la Resoluciones 662 del 31 de octubre de 2014 y N° 366 del 13 de junio de 2016, por medio de las cuales se ordenó el reconocimiento y pago de unas prestaciones salariales en cumplimiento de la sentencia judicial proferida por el Juzgado 3° Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales el 28 de junio de 2013, modificada por el Tribunal Administrativo de Caldas en sentencia del 05 de octubre de 2013, en el medio de control de Nulidad y

---

<sup>1</sup> En el archivo “01Cuaderno1” del expediente electrónico, fl. 120, se indica que la fecha del auto es el 27 de mayo de 2018. No obstante, se evidencia que correspondió a un error de digitación, en tanto el auto fue notificado el 28 de mayo de 2019 por estado.

<sup>2</sup> Archivo “12AutoPruebasNiegaFijacionLitigioAlegatos” del expediente electrónico.

restablecimiento de Derecho incoado por el demandante que originó los indicados pronunciamientos.

**MUNICIPIO DE MANIZALES:** Argumenta que en virtud de los principios de cosa juzgada e inmutabilidad de la sentencia, contenidos en los artículos 331 y 332 del CPC y 175 del CCA (normas vigentes para la época del inicio y finalización de los procesos mencionados) no es posible para la instancia jurídica discutir los pronunciamientos ni los alcances de la misma.

A su vez señala que la condena proferida por el Juez 3° Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales es abstracta, puesto que no señaló de manera concreta las cantidades líquidas de dinero que deberían pagarse por el Municipio de Manizales. Por lo tanto, era carga de la parte actora solicitar la liquidación de la sentencia e incidente posterior, que debió formularse dentro del término de dos meses contados a partir de la ejecutoria del fallo de conformidad con el artículo 172 del CCA y 137 del CPC (normas vigentes para la época) y la oportunidad caducó para la parte actora, por su inactividad, por lo que esta demanda se torna improcedente.

Sobre la legalidad de la actuación administrativa menciona que al haber advertido un error en la liquidación de la sentencia consistente en un pago en exceso, la obligación de la administración era corregirlo, por lo tanto la actuación de la administración está ajustada a derecho no procediendo en consecuencia la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

**LLAMADA EN GARANTÍA: LA PREVISORA S.A.** Indicó no constarle los hechos de la demanda por no haber participado en ellos.

Respecto a los hechos del llamamiento en garantía, indicó que son apreciaciones del llamante respecto de su derecho de vincular a la aseguradora, y en todo caso el nacimiento de la obligación condicional del asegurador se sujeta a la existencia de cobertura de la póliza adquirida.

**LLAMADA EN GARANTÍA: AXA COLPATRIA S.A.** Expuso que no le constaban los hechos de la demanda por no haber participado en ellos.

Respecto a los hechos del llamamiento en garantía, indicó que el mismo no contiene hechos, y solicitó que al momento de entrar a resolver sobre la relación contractual que existe entre el llamante en garantía y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., se circunscriba a los términos, condiciones y exclusiones del seguro de responsabilidad civil directores y administradores públicos contenido en la póliza 2205, vigente al momento de realizarse la primera reclamación al asegurado – 07 de mayo de 2017, siempre y cuando el este haya cumplido su obligaciones.”

#### 4. Alegatos de conclusión.

**Parte demandante.** Mediante escrito presentado el 01 de diciembre de 2022 la parte demandante indicó que se debe acceder a las pretensiones teniendo en cuenta que no se profirió una condena en abstracto que requiera la presentación de un incidente de liquidación de sentencia en los términos del artículo 193 del C.P.A.C.A., en tanto la orden impartida por el Tribunal Administrativo de Caldas sí permitía deducir y calcular el valor a pagar ya que precisó los extremos temporales y los insumos de información en cuanto a horas y turnos que debían tenerse en cuenta para aplicar las reglas para liquidar el trabajo suplementario.

El municipio de Manizales no solo efectuó una corrección aritmética de las resoluciones en estudio, sino que modificó la situación jurídica del demandante al punto de efectuarse toda una nueva liquidación que lo convirtió en deudor del municipio, por lo que la entidad demandada debía atender el procedimiento del artículo 97 del C.P.A.C.A., respecto a la revocación de actos de carácter particular y concreto.

Concluyó indicando que no tenían vocación de prosperidad las excepciones propuestas en la contestación de la demanda, e hizo referencia a 2 sentencias proferidas por el Consejo de Estado en un caso similar, adjuntando las sentencias respectivas

**Municipio de Manizales.** A través de correo electrónico del 24 de noviembre del año en curso la entidad demandada indicó que la naturaleza jurídica del acto demandado no es de aquellos de los cuales se requiera el consentimiento expreso y escrito del titular para su revocatoria, porque no otorgaron un derecho particular y concreto al demandante, ya que este lo concedió la sentencia judicial, no la administración.

Afirma que el acto administrativo que liquida la sentencia y que expide la administración municipal se constituye en un acto de trámite susceptible de corrección por error en su liquidación, ya que los asuntos sustanciales sobre el reconocimiento de horas extras, dominicales y festivos no fueron tocados por el acto administrativo demandado, sino que se presentó un error en su liquidación, por lo cual la demandada podía y debía corregirlo aún sin el consentimiento del titular.

Como fundamento de lo anterior, cita sendas providencias emitidas por el Juzgado 2° Administrativo del Circuito al analizar un caso similar en procesos con radicados 2017-00068 y 2017-00240, y para sustentar la naturaleza de los actos demandados, cita al Consejo de Estado en providencia del 28 de agosto de 2013, radicado 11001032800020130001700.

**Llamada en garantía – LA PREVISORA S.A.:** Mediante escrito del 25 de noviembre de 2022 la llamada en garantía considera que mediante la Resolución 662 de 2014 el municipio de Manizales dio cumplimiento a la sentencia proferida por el Juzgado 3° Administrativo de Descongestión de Manizales, y al evidenciar un error aritmético, lo corrigió mediante Resolución N° 366 de 2016, el cual fue objeto de reposición y apelación.

La demandante pretende a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho controvertir el proceso coactivo.

Afirma que la Resolución 662 de 2014 de ninguna manera creó el derecho a favor de la señora CARMENZA ARIAS DELGADO, por cuanto el derecho surgió con la orden judicial. En tal sentido, no era procedente que el Ente Territorial solicitara el consentimiento para revocarlo, pues no fue el creador del derecho.

En relación con el aseguramiento correspondiente al contrato de seguros de responsabilidad civil servidores públicos N° 1003531, expone que del análisis de la carátula de la póliza, sus vigencias, amparos, coberturas, condiciones particulares y generales, se concluye que quedó probada la exclusión de dicha póliza por ausencia de cobertura, debido a que fue expedida bajo la modalidad de aseguramiento denominado “*claims made*”, autorizada por la Ley 389 de 1997, es decir, por reclamación.

**Llamada en garantía – AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.:** En escrito del 01 de diciembre de 2022 reafirmó lo indicado en la contestación del llamamiento en garantía respecto a la legalidad de los actos demandados, ya que el municipio de Manizales al advertir un pago en exceso inició los trámites para recobrar lo pagado demás, y ante la no devolución por parte de la señora Arias Delgado, procedió a impetrar el respectivo proceso ejecutivo.

No evidencia la existencia de alguna causal de nulidad que pudiera dar pie a la invalidación de los actos administrativos demandados, pues los mismos se encuentran ajustados a derecho.

Expuso que es improcedente la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho por cuanto la sentencia que ordenó al municipio de Manizales a realizar el pago de uno conceptos laborales al demandante no estableció la forma clara y precisa de hacerlo, y tampoco realizó la respectiva liquidación, evidenciándose que la parte actora omitió impetrar el incidente de liquidación de que trata el artículo 193 del C.P.A.C.A.

Respecto a la relación asegurado - asegurador, expone que como la demanda no contiene solicitudes indemnizatorias ni se pretende la declaratoria de responsabilidad civil de los funcionarios de la entidad demandada, y el consecuente pago de alguna suma de dinero a título de indemnización, se concluye que no se cumplen los requisitos para la afectación de la póliza de responsabilidad civil directores y administradores públicos N° 2205 con la cual se soporta el llamamiento en garantía.

Argumenta la ausencia de cobertura por ausencia de siniestro citando una providencia del 03 de diciembre de 2020 del Tribunal Administrativo de Caldas indicando que no se llamó en garantía con fines de repetición a los funcionarios que suscribieron los actos demandados, e indica que el contrato de seguros es ineficaz por ausencia de riesgo asegurable, en tanto que un funcionario público al advertir un error solicite la devolución de la suma pagada en exceso e iniciar los trámites judiciales para su recuperación no es un acto incorrecto, ni negligente, ni doloso.

- **Ministerio Público.** No presentó concepto para este medio de control.

## CONSIDERACIONES

### 1. Problema y análisis jurídico.

De conformidad con lo expuesto en Auto 1352 del 16 de noviembre de 2022, el problema jurídico a resolver se concreta en los siguientes interrogantes:

- **¿Están viciados de nulidad los actos administrativos demandados modificatorios de unos previamente expedidos por la misma Administración Municipal, mediante los cuales dieron cumplimiento a unos fallos proferidos por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, en razón a que fueron expedidos de manera unilateral sin el consentimiento del demandante?**

Si la respuesta al anterior problema jurídico es positiva, el despacho se formula los siguientes problemas jurídicos subsiguientes:

- **¿Tiene derecho el demandante, a título de restablecimiento del derecho, a que se le solicite el consentimiento escrito y expreso para proceder con la revocatoria de los actos demandados, y a que se decrete la terminación de los procesos de cobro coactivo que se hayan en su contra con el consecuente levantamiento de las medidas cautelares?**
  
- **¿Le asiste responsabilidad a las llamadas en garantía a concurrir al pago de los dineros que el ente territorial deba realizar como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos demandados?**

Para el estudio del problema jurídico principal, el Despacho considera necesario abordar los siguientes puntos:

- 1) **El acto administrativo, su firmeza y ejecutoriedad.**
  
- 2) **La revocatoria directa de los actos particulares.**
  
- 3) **La corrección de los errores de carácter formal en los actos administrativos.**
  
- 4) **Caso concreto.**

### **1.1. El acto administrativo, su firmeza y ejecutoriedad.**

El acto administrativo está definido en sentido lato como la manifestación de la voluntad de la administración que puede producir efectos jurídicos, ya sea creando, modificando o extinguiendo derechos subjetivos a los asociados.

Los actos administrativos de carácter particular, son aquéllos que se encuentran materializados en actos positivos en celo de la legalidad,<sup>3</sup> pues su contenido sujeta situaciones particulares, que pretende modificar, extinguir o crear y dicha manifestación le apareja la fuerza ejecutiva que de éste emana.

Ahora bien, el art. 87 del CPACA regula la firmeza de los actos administrativos de la siguiente manera:

**“Artículo 87. Los actos administrativos quedarán en firme:**

---

<sup>3</sup> SANTOFIMIO, Gamboa. Jaime Orlando. Tratado de Derecho. 1996. Op. Cit. 138.

1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.
2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.
3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.
4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.
5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.”

El carácter ejecutorio de los actos administrativos está contenido en el artículo 89 del CPACA:

**“Artículo 89. Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato.** En consecuencia, su ejecución material procederá sin mediación de otra autoridad. Para tal efecto podrá requerirse, si fuere necesario, el apoyo o la colaboración de la Policía Nacional”

Se tiene entonces que la ejecutoriedad de los actos administrativos depende de dos aspectos fundamentales: i) la presunción de legalidad; es decir que no haya sido anulado por la jurisdicción contencioso administrativa y ii) su firmeza.

## **1.2 La revocatoria directa de los actos particulares.**

El artículo 97 de la Ley 1437 de 2011 establece respecto de la revocatoria de actos de carácter particular y concreto que:

**“Salvo las excepciones establecidas en la ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular”.**

Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que al acto es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

**Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional”.**

Parágrafo: En el trámite de la revocación directa se garantizarán los derechos de audiencia y de defensa”. (Resaltado del Despacho).

Al respecto la Corte Constitucional<sup>4</sup> sostuvo:

**“Que existe vulneración de derechos fundamentales de las personas, cuando la administración de manera unilateral revoca sus propios actos, sin que exista el consentimiento expreso y escrito del afectado. Los entes públicos no pueden, so pena de menoscabar principios estructurales del Estado social de derecho, revocar decisiones que ya están en firme sin que el afectado pueda controvertir tal decisión”.** (Resaltado del Despacho).

Ahora bien, la revocatoria directa de los actos administrativos lo pueden hacer las mismas autoridades que lo hubieren proferido o sus superiores jerárquicos por las siguientes causales establecidas en el artículo 93 del CPACA:

- “1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”

Así las cosas y en concreto la Administración no puede, salvo las dos excepciones expuestas – acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos -, revocar unilateralmente un acto sin iniciar previamente una actuación administrativa que en todo momento respete los postulados de defensa y el derecho al debido proceso. En suma, también está limitada a las causales contenidas en el artículo 93.

### **1.3 La corrección de los errores de carácter formal en los actos administrativos.**

El jurista Gustavo Penagos Vargas en su artículo investigativo sobre la **“POTESTAD RECTIFICADORA DE ERRORES ARITMÉTICOS Y MATERIALES DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS”** basado en un concepto del doctrinante Joaquín Meseguer Yerba,<sup>5</sup> señala que *“El error aritmético o material, debe ser evidente, y consiste en meras equivocaciones aritméticas, no pudiendo la administración*

---

<sup>4</sup> Sentencia T-265 de 1999

<sup>5</sup> MESEGUER YEBRA, JOAQUÍN, *La rectificación de los errores materiales, de hecho y aritméticos en los actos administrativos*, Bosch, Barcelona, España, 2001, cita que hace a jurisprudencia del Tribunal Supremo, pág. 80.

*alterar los sumandos o factores. Son resultado de simples equivocaciones cometidas al consignar un determinado número o el resultado de operaciones aritméticas sometidas a reglas claramente establecidas”.*

De conformidad con el artículo 45 del CPACA, la corrección formal tiene por finalidad corregir solamente los errores aritméticos, de digitación, de transcripción o de omisión de palabras contenidos en los actos administrativos, sin que ello implique un cambio sustancial en la decisión. Al respecto:

**“ARTÍCULO 45. CORRECCIÓN DE ERRORES FORMALES. En cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, se podrán corregir los errores simplemente formales contenidos en los actos administrativos, ya sean aritméticos, de digitación, de transcripción o de omisión de palabras. En ningún caso la corrección dará lugar a cambios en el sentido material de la decisión, ni revivirá los términos legales para demandar el acto. Realizada la corrección, esta deberá ser notificada o comunicada a todos los interesados, según corresponda.”** (Resaltado del Despacho).

Por otra parte, la Corte Constitucional<sup>6</sup> refiere sobre el error aritmético que son aquellas equivocaciones derivadas de una operación matemática que no altera los fundamentos, ni las pruebas que sirvieron para proferir el acto administrativo:

**“ERROR ARITMÉTICO EN ACTO ADMINISTRATIVO EN CONCURSO DE MÉRITOS - corrección no puede alterar alcance y sentido del acto administrativo-. El error aritmético se refiere a aquellas equivocaciones derivadas de una operación matemática que no altere los fundamentos ni las pruebas que sirvieron de base para adoptar la decisión. De suerte que se limita su desarrollo o práctica a las modificaciones que no impliquen un cambio jurídico sustancial en la decisión adoptada, teniendo entonces dicha figura un uso restrictivo y limitado. Bajo esta consideración, el error aritmético no puede ser utilizado como herramienta jurídica válida para alterar el sentido y alcance de los actos administrativos, mediante una nueva evaluación probatoria, la aplicación de nuevos fundamentos jurídicos, o la inobservancia de los que sirvieron de sustento a la decisión. Incluso, en el caso de presentarse duda sobre la naturaleza jurídica del error, es decir, si este es o no aritmético, es deber de la administración proceder en el sentido más garantista para el administrado, de tal manera que no se afecte la posición obtenida por éste legítimamente. Esta interpretación está acorde con los principios de imparcialidad y favorabilidad que gobierna el ejercicio de la función administrativa. La administración, so**

---

<sup>6</sup> En los expedientes acumulados T-431.321, T-460.873 y T-455.228, MP: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL, sentencia de 25 de enero de 2002

**pretexto de revocar parcialmente un acto administrativo por error aritmético, no puede abrogarse competencia para revisar el acto administrativo en todo su contexto, pues, como se ha venido señalando, tal actitud le impide al respectivo titular del derecho subjetivo establecido en el acto, ejercitar la defensa de su situación jurídica y controvertir la nueva decisión adoptada por la administración. (Resaltado del Despacho).**

La Corte Constitucional refiriéndose a los errores que pueda cometer la Administración generadores de derecho en cabeza del particular, expresa<sup>7</sup>:

“La Corte no desconoce que la administración puede cometer errores que sean generadores de derechos en cabeza de un particular. Sin embargo, en esos casos, la administración no puede alegar su propio error para hacer la revocación directa del acto, porque la propia ley, en defensa del particular y, por los motivos ya explicados, ha establecido los mecanismos que se deben emplear para corregir la equivocación”.

Sobre el tema en materia tributaria, aplicable el presente caso, el Consejo de Estado en numerosas oportunidades ha establecido<sup>8</sup> que la liquidación de corrección aritmética tiene como única finalidad corregir los errores resultantes de operaciones matemáticas y, en general, confusiones de orden numérico, que no alteran de fondo los datos básicos de la declaración. También se ha considerado que mediante el procedimiento de corrección aritmética no pueden debatirse aspectos de fondo, pues, el sólo hecho de que la Administración tuviere que hacer planteamientos en relación con el origen y naturaleza de los valores declarados, implica que el error no era sólo aritmético, sino que se trataba de un asunto de fondo que no puede ventilarse mediante una liquidación de corrección aritmética<sup>9</sup>.

#### **1.4 Caso concreto.**

Conforme a las consideraciones expuestas, habrá de determinarse si el municipio de Manizales obró en debida forma al modificar por un error matemático el acto administrativo que ordenó un pago al demandante el cual ya se encontraba ejecutoriado, o si por el contrario omitió aplicar el procedimiento regulado en el artículo 97 del C.P.A.C.A., sobre revocatoria de actos de carácter

---

<sup>7</sup>Corte Constitucional, sentencia de la Sala Primera de revisión a los 17 días del mes de julio de 1996, exp. T-92279.

<sup>8</sup> Sentencias de 28 de agosto de 1992, exp. 4177, de 24 de marzo de 1994, exp. 5314 C.P, doctor Guillermo Chahín Lizcano; de 22 de abril de 1994, exp. 4941, C.P doctor Delio Gómez Leyva ; de 7 de octubre de 1994, exp. 5717 C. P. doctora Consuelo Sarria Olcos, de 25 de abril de 1997, expediente 8213, C. P.doctor Germán Ayala Mantilla, c fr, entre otras

<sup>9</sup> En el mismo sentido ver: Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia del 17 de marzo de 1994, Expediente 5229 y Sentencia del 5 de julio de 2007, Expediente 14265.

particular.

Se observa que en la Resolución 366 del 13 de junio de 2016<sup>10</sup> el municipio de Manizales consideró que la Resolución No. 662 del 31 de octubre de 2014 debía ser modificada en el sentido de ordenar al demandante el reintegro de la suma de \$1.375.222 como mayor valor pagado, porque encontró inconsistencias en la liquidación de los factores salariales de dominicales y festivos ya que debieron ser liquidados al doble del valor de un día, no tenía derecho a los compensatorios, los dominicales no fueron descontados del total de horas laboradas al mes, los factores de horas laboradas al mes debieron ser sobre 190 horas y no sobre 176 y los pagos de los dominicales no fueron indexados.

En criterio de este Despacho, de la fundamentación utilizada por la entidad demandada para proferir la Resolución 366 del 13 de junio de 2016 no se desprende la existencia de un error aritmético que hubiese permitido corregir el acto administrativo en los términos del artículo 45 del C.P.C.A., sino que, por el contrario, se observa que dicho acto administrativo estaba creando o modificando una situación jurídica de carácter particular al demandante, hasta el punto que con el acto demandado se le estaba imponiendo una carga adicional que no contenía la Resolución No. 662 del 31 de octubre de 2014 correspondiente a reintegrar una suma de dinero.

En ese sentido, la autoridad sólo podía corregir los errores simplemente formales, ya sean aritméticos, de digitación, de transcripción o de omisión de palabras, sin que se pudiera hacer cambios sustanciales; es decir, el error debía percibirse a la vista y no podía alterar los sumandos o factores. Además no podía la Administración revisar el acto administrativo en todo su contexto valiéndose de una nueva evaluación probatoria o de fundamentos jurídicos que alteraran el sentido del acto, pues tal actitud le vulnera el derecho subjetivo al administrado para ejercitar la defensa de la nueva situación jurídica con la nueva decisión adoptada.

En tal sentido, y una vez analizado el proceder de la Administración Municipal se vislumbra que la expedición de la Resolución 366 del 13 de junio de 2016 no se derivó de un simple error aritmético como lo quiere hacer ver el ente territorial. Al contrario, se alteró el sentido material de la decisión, porque al analizar si era procedente tener en cuenta el pago doble de los dominicales y festivos, el reconocimiento de los compensatorios, el descuento de los dominicales de las horas laboradas al mes, la base de las horas laboradas y la

---

<sup>10</sup> Archivo "03Cuademo2ActuacionAdministrativa", fl. 11.

indexación de los dominicales para ser calculadas en la nueva liquidación y ser introducida en la resolución modificatoria, debió remitirse a la fundamentación jurídica y material probatorio para tomar la nueva decisión.

Para el efecto era necesario analizar las sentencias del 28 de junio de 2013 y 05 de diciembre de 2013 proferidas por el Juzgado Tercero Administrativo de Descongestión de Manizales y el Tribunal Administrativo de Caldas, respectivamente, en las que quedaron plasmados en la parte considerativa y resolutive los parámetros para liquidar las prestaciones reconocidas al actor.

Lo anterior pone en evidencia que la corrección que hizo el municipio no era evidente o ligera, pues para enmendarlo se vio obligada a hacer valoraciones normativas para así llegar a la nueva decisión a través de la Resolución 366 del 13 de junio de 2016 modificatoria de la Resolución 662 del 31 de octubre de 2014, esto es, la liquidación final que acató del fallo judicial.

Por lo tanto, si la Administración consideraba que la Resolución 662 del 31 de octubre de 2014 debidamente ejecutoriada<sup>11</sup> contenía errores en su formación al dar una indebida interpretación a los fallos proferidos por el Juzgado Tercero Administrativo de Descongestión de Manizales y el Tribunal Administrativo de Caldas, no podía rectificarlo con fundamento en el artículo 45 del C.P.A.C.A., en tanto se trataba de un error que afectaba el contenido sustancial del acto corregido.

Por el contrario, si lo que quería la Administración era presentar una nueva liquidación de las prestaciones reconocidas al demandante con la diferencia encontrada, el trámite pertinente era revocar la Resolución 662 del 31 de octubre de 2014, y en su lugar, expedir correctamente un nuevo acto, dentro del término legal, para lo cual requería el consentimiento expreso y escrito del actor, como lo exige el artículo 97 del C.P.A.C.A.

Ahora bien, el municipio de Manizales ha argumentado que su actuación fue legítima, en tanto se encaminó a la recuperación de dineros públicos pagados en exceso, por lo que pide aplicación de los principios generales del derecho, de manera específica los principios prohibitivos del abuso del derecho y de que nadie puede beneficiarse de su propia culpa.

---

<sup>11</sup> Conforme se reafirma por la misma administración con la expedición de la Resolución 366 del 13 de junio de 2016, visible a páginas 13 y ss del archivo “03Cuaderno2ActuacionAdministrativa” del expediente electrónico.

La anterior afirmación, en criterio de esta Funcionaria Judicial, no tiene vocación de prosperidad en tanto la actuación administrativa que dio lugar a la expedición de los actos de cumplimiento del fallo judicial provino de la misma Administración Municipal y no del beneficiario de la condena laboral. A lo anterior se agrega que si bien le asiste el deber a los funcionarios públicos de recuperar dineros del estado pagados en exceso, también lo es que para ello se deben atender los mecanismos de orden legal que la misma legislación ha implementado en la forma y en los términos que la ley regula.

En este asunto ya se advirtió de la posibilidad de revocar las decisiones administrativas bajo el respeto de los derechos de defensa y de contradicción de quien resulta perjudicado con la revocatoria del acto administrativo, y a ello se debe acoger el funcionario que debe procurar la recuperación de los dineros públicos.

En similares términos se ha pronunciado el Tribunal Administrativo de Caldas en sentencia del 22 de marzo de 2022, en un caso similar al aquí estudiado, indicando que<sup>12</sup>:

“(…) Esto no quiere decir que la administración cuando comete un error, y observa alguna circunstancia que afecta la realidad del acto, no lo pueda enderezar, pero ya la ley no le permite utilizar la herramienta de la revocatoria directa, sino que le autoriza para demandar sus propios actos, facilitándole para ello la no obligación de acudir a la audiencia de conciliación (…).”

Las razones que anteceden son suficientes para anular los actos demandados mediante los cuales se modificó la decisión administrativa que dio cumplimiento a un fallo judicial proferido por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa bajo la figura de la corrección de errores aritméticos, porque están viciados de nulidad por violación de las normas en las que debían fundarse y por transgresión del debido proceso, en razón a que se pretendió cambiar parcialmente una decisión de reconocimiento y pago de una condena impuesta por vía judicial bajo el amparo de una supuesta corrección de errores aritméticos, cuando se debió seguir el procedimiento de la revocatoria de actos administrativos de contenido particular.

En lo que respecta al argumento del municipio de Manizales referente a que no se adelantó el incidente de liquidación de la sentencia, se hace necesario precisar que los fallos proferidos por el Juzgado Tercero Administrativo de Descongestión de Manizales y el Tribunal Administrativo de Caldas no

---

<sup>12</sup> Tribunal Administrativo de Caldas, radicado 17001333300420170022902, M.P Publio Martin Andrés Patiño Mejía.

contenían condenas en abstracto, pues en la parte resolutive no se consignó una condena en tal sentido, y la liquidación del trabajo suplementario era determinable.

### **1.5 Restablecimiento del derecho.**

Se observa que la nulidad de los actos demandados lleva indefectiblemente al inicio del trámite fijado por el art. 97 de la Ley 1437 de 2011, siguiendo los parámetros señalados en el capítulo IX del referido Estatuto.

Dentro de la fijación del litigio efectuado mediante Auto 1352 del 16 de noviembre de 2022 se estableció que el municipio de Manizales admitió como cierto el hecho de la demanda referente a que una vez en firme las resoluciones demandadas, la Entidad Territorial procedió iniciar el cobro coactivo de las sumas de dinero referenciadas en dichas resoluciones ordenando el embargo de los salarios, prestaciones sociales y demás bienes del demandante.

Como pretensión de la demanda, a título de restablecimiento del derecho, se solicita decretar la terminación de los procesos ejecutivos que en vía administrativa adelanta el municipio de Manizales en contra del demandante, la cancelación de las medidas cautelares y la devolución de los dineros retenidos en forma indexada.

Considera el Despacho que la declaratoria de nulidad de los actos demandados mediante los cuales se ordenó el reintegro de unas sumas de dinero y se resolvieron los recursos interpuestos contra el acto administrativo recurrido lleva a concluir indefectiblemente que carecen de soporte jurídico los procesos de cobro coactivo que se hayan iniciado por el municipio de Manizales con la finalidad de recuperar el dinero que se ordenó reintegrar mediante las resoluciones que con esta decisión judicial se anulan.

En estos términos se pronunció el Tribunal Administrativo de Caldas en providencia previamente citada<sup>13</sup>, indicando que:

“ (...) 73. Al respecto debe advertirse que en este caso no se están demandado los actos administrativos proferidos dentro de un proceso coactivo, sino aquellos que modificaron una resolución que daba cumplimiento a una sentencia judicial.

74. Y como precisamente esos actos administrativos demandados son nulos, y son estos los que fundamentaron o soportaron el proceso de cobro coactivo

---

<sup>13</sup> Tribunal Administrativo de Caldas, radicado 17001333300420170022902, M.P Publio Martin Andrés Patiño Mejía.

adelantado por la alcaldía de Manizales en contra de la parte actora, se puede inferir que este trámite coercitivo se queda sin soporte jurídico, pues el acto que le sirve de soporte no puede seguir teniendo la calidad de título ejecutivo.

75. Ello tiene fundamento si se tiene en cuenta que la nulidad de un acto administrativo produce efectos a partir de su creación. Por consiguiente, queda la situación jurídica en el estado en que se encontraba antes de la expedición de dicho acto, para el caso en concreto, que no hay título para el cobro coactivo.

76. En consecuencia, la Sala modificará la sentencia, declarando que la parte demandante no adeudaba suma de dinero alguna, ordenará la finalización del proceso ejecutivo, la cancelación de las medidas cautelares, y la devolución de los dineros retenidos de manera indexada.”

Por lo anterior, a título de restablecimiento del derecho se ordenará al municipio de Manizales adelantar el procedimiento establecido en los artículos 97 de la Ley 1437 de 2011 para proceder, si lo considera, con la revocación de los actos administrativos que con esta decisión se anulan, así como dejar sin efectos los actos administrativos por medio de los cuales se hayan adelantado vía administrativa procesos ejecutivos en contra del demandante, la cancelación de las correspondientes medidas cautelares que en desarrollo de esas ejecuciones se hubieren ordenado, y la devolución de los dineros que en virtud de lo anterior hayan sido retenidos.

Las sumas de dinero que hayan sido retenidas y sean objeto de devolución deberán ser indexadas conforme el artículo 187 del CPACA, a partir del día siguiente en que fueron retenidas y hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, es decir, actualizada mediante la aplicación de los ajustes de valor, para lo cual, la entidad demandada tendrá en cuenta la fórmula siguiente:

$$R = RH \times \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En donde R se determina multiplicando el valor histórico RH que es lo retenido a la parte en virtud de los procesos ejecutivos adelantados por la demandada, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha en que fueron retenidos.

### **1.6 Responsabilidad de las llamadas en garantía.**

Respecto al llamamiento en garantía, dispone el artículo 225 del C.P.A.C.A. que:

**“Artículo 225. Llamamiento En Garantía.** Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación. (...)

A través de Auto 573 del 27 de mayo de 2019<sup>14</sup> se admitió el llamamiento en garantía formulado por el municipio de Manizales frente a LA PREVISORA S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

El llamamiento formulado frente a LA PREVISORA S.A., se fundamentó en la existencia del seguro de responsabilidad civil póliza responsabilidad civil N° 1003531<sup>15</sup>, la cual estuvo vigente hasta el 01 de octubre de 2016<sup>16</sup>, es decir que ya no estaba vigente para el 07 de marzo de 2017 cuando se solicitó el trámite conciliatorio ante la Procuraduría General de la Nación, por contener dicha póliza clausulado “*claims made*”, autorizado por la Ley 389 de 1997.

En efecto, revisadas las condiciones RCP013 de la póliza 1003531<sup>17</sup>, se constata que la misma se expide bajo la modalidad de seguro por reclamación o “*claims made*”, conforme a lo consignado en el artículo 4° de la Ley 389 de 1997, que dispone:

**ARTÍCULO 4º.** En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación.

Así mismo, se podrá definir como cubiertos los hechos que acaezcan durante la vigencia del seguro de responsabilidad siempre que la reclamación del damnificado al asegurado o al asegurador se efectúe dentro del término estipulado en el contrato, el cual no será inferior a dos años.

El contrato tiene cobertura de responsabilidad a los servidores públicos por actos incorrectos, actos que generen juicios de responsabilidad, honorarios profesionales, cauciones judiciales y gastos y costos judiciales.

---

<sup>14</sup> En el archivo “01Cuaderno1” del expediente electrónico, fl. 120, se indica que la fecha del auto es el 27 de mayo de 2018. No obstante, se evidencia que correspondió a un error de digitación, en tanto el auto fue notificado el 28 de mayo de 2019 por estado.

<sup>15</sup> Archivo “04Cuaderno3LlamamientoGarantiaPrevisora” del expediente electrónico.

<sup>16</sup> *Ibidem*, p. 12 y 28.

<sup>17</sup> *Ibidem*, P. 39

En primer lugar, debe indicar el Despacho que no se acreditó en el proceso que la entidad demandada hubiese adelantado gestiones procesales que permitieran declarar la responsabilidad de los funcionarios cuyas actuaciones estuvieren eventualmente amparadas en la póliza de responsabilidad civil contratada, como, por ejemplo, el llamamiento en garantía con fines de repetición.

Al respecto, expuso el Consejo de Estado que:<sup>18</sup>

“La Previsora S.A. no debe responder como llamada en garantía del Municipio de Manizales con base en la póliza de responsabilidad civil de servidores públicos, en la medida en que dicha autoridad no cumplió con las exigencias de cobertura destinadas a buscar la declaratoria de responsabilidad del funcionario respectivo frente al cual se alega la ocurrencia de un acto incorrecto que genera un detrimento patrimonio (...)”

En las condiciones RCP013 de la póliza de responsabilidad para servidores públicos contratada con LA PREVISORA S.A., se indica que<sup>19</sup>

**“(...) LA COBERTURA OTORGADA BAJO EL PRESENTE NUMERAL SE HACE EXTENSIVA TANTO A LOS PERJUICIOS POR LOS QUE LOS FUNCIONARIOS ASEGURADOS FUEREN RESPONSABLES POR HABER COMETIDO ALGÚN ACTO INCORRECTO RESPECTO DEL CUAL SE LES SIGA O DEBIERA SEGUIR, BIEN JUICIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL AL TENOR DE LO CONSAGRADO EN LA LEY 610 DE 2000, O BIEN, ACCIÓN DE REPETICIÓN O DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA CON FINES DE REPETICIÓN POR CULPA GRAVE, AL TENOR DE LO CONSAGRADO EN LA LEY 678 DE 2001.”** (Resaltado del Despacho, mayúscula del texto original)

Por otro lado, respecto a la cobertura “*claims made*” en las pólizas de responsabilidad civil, el Consejo de Estado también se ha pronunciado indicando lo siguiente<sup>20</sup>:

“(...) Antes de la reforma introducida por la Ley 389 de 1997, la cobertura que se aplicaba para los seguros de responsabilidad civil era la de ocurrencia pura, que

---

<sup>18</sup> CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A"- Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ- Bogotá D.C., tres (3) de septiembre de dos mil veinte (2020)- Radicación número: 17001-23-33-000-2017-00100-02(4103-18) y 17001- 23-33- 000-2017-00100-01(3251-17)

<sup>19</sup> Archivo “04Cuaderno3LlamamientoGarantiaPrevisora”, fl. 32

<sup>20</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ Bogotá, D.C., doce (12) de febrero de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 11001-03-15-000-2018-00027-01(AC)

delimitaba el amparo a que el siniestro tuviera lugar durante la vigencia de la póliza (teoría del hecho dañoso).

Posteriormente, el artículo 4° de la Ley 389 de 1997 introdujo en Colombia la cobertura por reclamación o con cláusulas *claims made*, en las que elemento determinante para acceder a la cobertura es que el reclamo sea formulado durante la vigencia del seguro.

Adicional a lo anterior, la norma permite que se acuerde un periodo retroactivo por medio del cual el asegurador se compromete a amparar hechos dañosos ocurridos antes de la vigencia del contrato, pero reclamados durante esta y/o que se pacte una extensión a la cobertura, que no podrá ser inferior a dos años, y cubre los hechos dañosos que se materialicen durante la vigencia de la póliza, pero que sean reclamados en el periodo adicional.

**Finalmente, tenemos la cobertura *claims made* pura que exige que tanto el hecho dañoso como reclamación ocurran en vigencia del contrato.”** (Énfasis del Despacho)

Teniendo en cuenta que la póliza 1003531 con LA PREVISORA S.A., se contrató por reclamación o “*claims made*”, conforme se indicó en precedencia, era necesario para activar su cobertura que el hecho que se considera como dañino y la reclamación - siniestro - ocurrieran durante la vigencia del contrato. El contrato de seguro estuvo vigente hasta el 01 de octubre de 2016<sup>21</sup>, y la primera reclamación de un tercero se puede materializar con la solicitud de conciliación extrajudicial efectuada el 07 de marzo de 2017, fecha en la cual la póliza no se encontraba vigente<sup>22</sup>.

Por lo anterior, tiene vocación de prosperidad la excepción propuesta por la llamada en garantía LA PREVISORA S.A., denominada “*Ausencia de cobertura del contrato de seguro soporte del llamamiento en garantía*”, siendo innecesario pronunciarse sobre las demás excepciones propuestas en la contestación del llamamiento en garantía.

El llamamiento formulado frente a AXA COLPATRIA S.A., se fundamentó en la existencia de la póliza de seguro de responsabilidad civil N° 2205, que estuvo vigente hasta el 16 de marzo de 2017<sup>23</sup>.

---

<sup>21</sup> *Ibidem*, fl. 09.

<sup>22</sup> Archivo “02AnexosDemanda”, p. 01 y ss.

<sup>23</sup> Archivo “05Cuaderno4LlamamientoGarantiaAxa” del expediente electrónico.

Revisadas las condiciones de la póliza 2205<sup>24</sup> denominadas 01/01/2017-1306-P-06-P633/2017, se constata que la misma se expide bajo la modalidad de seguro por reclamación o “*claims made*”, conforme a lo consignado en el artículo 4° de la Ley 389 de 1997, citado en precedencia.

En tales condiciones se indica que:

**“(…) AXA COLPATRIA SEGUROS S.A, QUE EN ADELANTE SE DENOMINARÁ AXA COLPATRIA, INDEMNIZARÁ CON SUJECCIÓN A LAS CONDICIONES, AMPAROS Y LÍMITES DE VALOR ASEGURADO CONSIGNADOS EN LA CARÁTULA DE LA PÓLIZA O EN SUS ANEXOS, LAS PÉRDIDAS ECONÓMICAS POR RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS DIRECTORES Y ADMINISTRADORES CAUSADOS A LA SOCIEDAD, LOS SOCIOS O A TERCEROS, EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES POR FALTAS EN LA GESTIÓN A CONSECUENCIA DE ACCIONES U OMISIONES CONTRARIOS A LA LEY O LOS ESTATUTOS SOCIALES, DE ACUERDO CON LOS SIGUIENTES AMPAROS, SALVO LO PREVISTO EN LA CONDICIÓN 1.10. "EXCLUSIONES". (Énfasis del Despacho)**

Pese a la vigencia de la póliza para el momento de la reclamación, por haberse expedido bajo la modalidad de seguro por reclamación o “*claims made*”, no se evidenció que el municipio de Manizales hubiese adelantando gestiones procesales que permitieran declarar la responsabilidad de los funcionarios cuyas actuaciones estuvieren eventualmente amparadas en la póliza de responsabilidad civil contratada, como, por ejemplo, el llamamiento en garantía con fines de repetición, como se expuso también en precedencia.

Aunado al pronunciamiento del Consejo de Estado citado con antelación sobre este ítem<sup>25</sup>, el Tribunal Administrativo de Caldas también se ha pronunciado al respecto indicando que<sup>26</sup>:

“(…) De lo transcrito este Tribunal considera que la referida póliza no tiene cobertura para el caso concreto, debido a que el Municipio de Manizales no llamó en garantía con fines de repetición al servidor involucrado, en orden a verificar su responsabilidad, y tampoco demostró que aquel hubiese sido declarado judicial o administrativamente como tal, lo cual constituía un requisito

---

<sup>24</sup> *ibidem*, fl. 16 y ss.

<sup>25</sup> CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A"- Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ- Bogotá D.C., tres (3) de septiembre de dos mil veinte (2020)- Radicación número: 17001-23-33-000-2017-00100-02(4103-18) y 17001- 23-33- 000-2017-00100-01(3251-17)

<sup>26</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS-Sala Quinta de Decisión-Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín, Asunto: Sentencia de segunda instancia, Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Radicación: 17001-33-33-002-2017-00068-02

esencial para la constitución del amparo específico sobre el cual se basaba la pretensión de subrogación en el pago de la condena a imponer en esta instancia judicial.”

El anterior argumento es suficiente para exonerar de responsabilidad a la llamada en garantía frente al llamamiento efectuado por la entidad demandada.

Por lo anterior, se declarará de oficio la prosperidad de la excepción de “*inexistencia de obligación de indemnizar*” en favor de AXA COLPATRIA S.A., siendo innecesario pronunciarse sobre las demás excepciones propuestas en la contestación del llamamiento en garantía.

## **2. Cumplimiento de la sentencia:**

El **municipio de Manizales** deberá cumplir la presente providencia en la forma y términos de los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

## **3. Costas**

Con fundamento en el artículo 188 del C.P.A.C.A., se condena en costas a la parte demandada **municipio de Manizales** en favor de la parte demandante y de los llamados en garantía, cuya liquidación y ejecución se harán conforme al artículo 366 del Código General de Proceso, por cuanto se generaron gastos procesales, resultó la demandada vencida en el proceso, y se evidenció la intervención del apoderado judicial de la demandante y llamadas en garantía en cada una de las etapas del proceso.

Ello conforme con recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa<sup>27</sup>, en donde se advierte la necesidad de atender al criterio objetivo-valorativo al momento de estudiar sobre la imposición de costas. Se fijan Agencias en Derecho por valor de 1 S.M.L.M.V., para cada una de las siguientes partes: parte demandante, AXA COLPATRIA S.A y LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS<sup>28</sup>.

La liquidación de las costas, se efectuará por la Secretaría del Despacho en los términos señalados en el artículo 366 del C.G.P.

---

<sup>27</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERA PONENTE: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C., 22 de febrero de 2018. Expediente N°: 250002342000201200561 02 (0372-2017).

<sup>28</sup> Según el Acuerdo No. PSAA-10-554 de 2016 que rige para los procesos iniciados a partir de su vigencia.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de *“legalidad de la actuación administrativa”, “falta de prueba para soportar las pretensiones de la parte actora”, “sobre la aplicación de los principios generales del derecho en nuestra legislación, y más especialmente sobre los principios prohibitivos del abuso del derecho y del principio de que nadie puede beneficiarse de su propia culpa”*, propuestas por el **MUNICIPIO DE MANIZALES**, y **DECLARAR PROBADAS** las excepciones denominadas *“Ausencia de cobertura del contrato de seguro soporte del llamamiento en garantía”* propuesta por **LA PREVISORA S.A.**, e *“inexistencia de obligación de indemnizar”* en favor de **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.**

**SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD** de las Resoluciones 366 del 13 de junio de 2016, 673 del 09 de septiembre de 2016 y 1724 del 04 de noviembre de 2016 proferidas por el **MUNICIPIO DE MANIZALES**, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**TERCERO:** A título de restablecimiento del derecho, se **ORDENA** al **MUNICIPIO DE MANIZALES** adelantar el procedimiento establecido en los artículos 97 de la Ley 1437 de 2011 para proceder, si lo considera, con la revocación de los actos administrativos que con esta decisión se anulan, así como dejar sin efectos los actos administrativos por medio de los cuales se hayan adelantado vía administrativa procesos ejecutivos en contra del demandante, la cancelación de las correspondientes medidas cautelares que en desarrollo de esas ejecuciones se hubieren ordenado, y la devolución de los dineros que en virtud de lo anterior hayan sido retenidos, conforme lo indicado en la parte considerativa de esta decisión.

Las sumas de dinero que hayan sido retenidas y sean objeto de devolución deberán ser indexadas conforme el artículo 187 del CPACA, a partir del día siguiente en que fueron retenidas y hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, para lo cual la demandada tendrá en cuenta la fórmula citada en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO: NEGAR** las pretensiones del llamamiento en garantía efectuado por el **MUNICIPIO DE MANIZALES** frente a **LA PREVISORA S.A.**, y **AXA**

**COLPATRIA SEGUROS S.A.**, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**QUINTO:** El **MUNICIPIO DE MANIZALES DARÁ** cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A, **PREVINIÉNDOSE** al parte demandante de la carga prevista en el inciso 2º del artículo 192 *ibídem*.

**SEXTO:** Ejecutoriada la presente providencia, por la Secretaría se dará cumplimiento a lo previsto en el inciso final de los artículos 192 y 203 del C.P.A.C.A.

**SÉPTIMO:** A costa de la parte interesada, expídanse las copias auténticas que solicite de esta providencia, teniendo en cuenta la Secretaría los lineamientos del artículo 114 del C.G.P.

**OCTAVO: SE CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO** a la parte demandada **MUNICIPIO DE MANIZALES** en favor de la parte demandante y de los llamados en garantía, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el Código General del Proceso. Se fijan Agencias en derecho conforme se indicó en la parte motiva de esta decisión.

**NOVENO:** Ejecutoriada esta providencia, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia Siglo XXI.

**DÉCIMO:** La presente sentencia queda notificada de conformidad con el artículo 203 del C.P.A.C.A.

**DÉCIMO PRIMERO: RECONOCER PERSONERÍA** como apoderado de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., al abogad **ALEJANDRO FERNANDEZ MONSALVE**, por sustitución que le realiza el abogado **SERGIO A. VILLEGAS AGUDELO**<sup>29</sup>.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JACKELINE GARCÍA GÓMEZ**  
**JUEZA**

CCMP/Sust.

---

<sup>29</sup> Archivo "17SustitucionPoderAxaColpatriaSeguros" del expediente electrónico.

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO**

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 12/DIC/2022

  
**MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA**  
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

Firmado Por:

**Jackeline Garcia Gomez**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**007**

**Manizales - Caldas**

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: **18416fe148d5ce4ef64da31c8786f097216af5b95cd62d512f6d56b95741623e**

Documento generado en 09/12/2022 04:27:08 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE  
MANIZALES

Manizales, nueve (09) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**Sentencia:** 238/ 2022  
**Radicación:** 17001-33-39-007-2017-00203-00  
**Medio de Control:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL  
DERECHO  
**Demandante:** HUGO GALLEGO URIBE  
**Demandado:** MUNICIPIO DE MANIZALES  
**Llamado en  
garantía:** LA PREVISORA S.A. Y AXA COLPATRIA  
SEGUROS S.A.  
**Instancia:** PRIMERA

En los términos del inciso final del numeral 1° artículo 182 A de la Ley 1437, procede el despacho a decidir sobre las pretensiones formuladas en el proceso de la referencia. Para el efecto se tendrá en cuenta lo precisado en el Auto 1265 del 02 de noviembre de 2022 que se pronunció sobre las pruebas y fijó el litigio.

**ANTECEDENTES:**

**1. La demanda**

Por intermedio de apoderado judicial el señor **HUGO GALLEGO URIBE**, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, demandó al **MUNICIPIO DE MANIZALES** solicitando lo siguiente:

“(…) 3. PRETENSIONES

### 3.1 DECLARACIONES

Ruego a su Señoría se declare la Nulidad de los actos administrativos contenidos en las resoluciones que se enuncian a continuación mediante las cuales el Municipio de Manizales modificó de manera unilateral y sin previo consentimiento del afectado los actos administrativos contentivos de sendas órdenes de pago:

DEMANDANTE	COLUMNA 3	COLUMNA 4	COLUMNA 5
	Resolución modifica pago	Resolución resuelve reposición	Resolución resuelve apelación
HUGO GALLEGO URIBE	380-16	676-16	1726-16

### 3.2 CONDENAS

Solicito que como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho se condene a la demandada a:

A. Solicitar el consentimiento escrito y expreso de cada uno de los demandantes para proceder a modificar los respectivos actos administrativos de carácter particular mediante los cuales el Municipio de Manizales pagó el crédito contenido en las sentencias emitidas en su contra por la jurisdicción de lo contencioso administrativo y contenidas en las columnas 1 y 2 del cuadro superior señalado en el acápite de los hechos.

B. Decretar la terminación de los procesos ejecutivos que en vía administrativa adelanta el Municipio de Manizales en contra de los demandantes basándose para ello en el artículo 91 CPACA que establece la pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo por desaparición de sus fundamentos de hecho y de derecho.

C. Que junto con la terminación de los procesos ejecutivos solicitados en el numeral anterior y de manera coetánea se cancelen las medidas cautelares ordenadas dentro de dichos procesos y se proceda a la devolución de los dineros retenidos en forma indexada.

D. Realizar los ajustes de valor conforme al índice de precios al consumidor según lo dispuesto en el artículo 187 CPACA.

E. Pagar intereses de mora de conformidad con el artículo 195 CPACA.

F. Pagar costas y agencias en derecho que se generen en la presente acción.”

En cuanto a los hechos expuestos por la parte actora, se tienen los siguientes:

El municipio de Manizales profirió los siguientes actos administrativos:

DEMANDANTE	COLUMNA 1	COLUMNA 2	COLUMNA 3	COLUMNA 4	COLUMNA 5
	Resolución pago	Resolución resuelve reposición	Resolución modifica pago	Resolución resuelve reposición	Resolución resuelve apelación
HUGO GALLEGO URIBE	659-2014	685-2014	380-16	676-16	1726-16

Vigencia 2010: El poderdante presentó en contra del Municipio de Manizales demanda ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa del Circuito de Manizales reclamando el pago de trabajo suplementario ordenado en el decreto 1042 de 1978.

Vigencia 2014: Que mediante los actos administrativos señalados en la columna número 1 del cuadro superior el Municipio procedió a liquidar y pagar el crédito contenido en las sentencias proferidas en su contra y mediante la cual le condenó al pago de trabajo desarrollado en horas extras, recargos nocturnos y en días de descanso obligatorio, etc. Que en contra de los actos se interpusieron los recursos de ley resuelto a través de la resolución vista en la columna 2.

Vigencia 2015: Que mediante las resoluciones enunciadas en la columna N° 3 del cuadro superior, el municipio de Manizales de forma unilateral y sin consentimiento de los demandantes modificó cada una de las resoluciones de pago enunciadas en la columna N° 1 del cuadro superior.

Vigencia 2016: En contra de las resoluciones modificatorias enunciadas en precedencia se interpusieron los correspondientes recursos de reposición y apelación, los cuales fueron desatados mediante las resoluciones enunciadas en las columnas N° 4 y 5 del cuadro superior.

Vigencia 2016: Que una vez en firme las resoluciones enunciadas en la columna 3 del cuadro, el Municipio de Manizales procedió iniciar el cobro coactivo de las sumas de dinero referencias en dichas resoluciones ordenando el embargo de los salarios, prestaciones sociales y demás bienes de los empleados involucrados.

Vigencia 2017: Que se agotó la conciliación extrajudicial ante la Procuraduría, declarándola fallida por falta de ánimo conciliatorio.

## **2. Trámite procesal**

Mediante Auto 754 del 14 de julio de 2017 se admitió la demanda y a través de proveído 1615 del 12 de diciembre de 2018 se negó la solicitud de suspensión provisional de los actos administrativos demandados presentada por la parte demandante.

El 22 de julio de 2019, a través de Auto 797 de la misma fecha, se admitió el llamamiento en garantía formulado por el municipio de Manizales frente a LA PREVISORA S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

Mediante providencia del 16 de septiembre de 2020 se rechazó de plano la solicitud de nulidad propuesta por el municipio de Manizales, y con Auto 780 del 10 de agosto de 2022 se resolvieron las excepciones previas propuestas en la contestación de la demanda y de los llamamientos en garantía declarándolas no probadas.

El Juzgado mediante Auto 1265 del 02 de noviembre de 2022 analizó la posibilidad de dictar sentencia anticipada, se pronunció sobre las pruebas y fijó el litigio. A través de proveído 1319 del 11 de noviembre de 2022 se corrió traslado para alegar de conclusión.

Vencido el término de traslado de alegatos, el proceso ingresó a Despacho para proferir sentencia escrita.

## **3. Fijación del litigio.**

Mediante Auto 1265 del 02 de noviembre de 2022 se fijó el litigio en los siguientes términos:

### **“Diferencias existentes entre las partes:**

**PARTE DEMANDANTE:** Sostiene que mediante las resoluciones demandadas el Municipio de Manizales de forma unilateral y sin consentimiento del demandante modificó las Resoluciones 659 del 31 de octubre de 2014 y N° 380 del 13 de junio de 2016, por medio de las cuales se ordenó el reconocimiento y pago de unas prestaciones salariales en cumplimiento de la sentencia judicial proferida por el Juzgado 4° Administrativo de Descongestión del Circuito de

Manizales el 15 de abril de 2013, adicionada por el Tribunal Administrativo de caldas en sentencia del 15 de mayo de 2014, en el medio de control de Nulidad y restablecimiento de Derecho incoado por el demandante que originó los indicados pronunciamientos.

**MUNICIPIO DE MANIZALES:** Argumenta que en virtud de los principios de cosa juzgada e inmutabilidad de la sentencia, contenidos en los artículos 331 y 332 del CPC y 175 del CCA (normas vigentes para la época del inicio y finalización de los procesos mencionados) no es posible para la instancia jurídica discutir los pronunciamientos ni los alcances de la misma.

A su vez señala que la condena proferida por el Juez Cuarto Administrativo de Descongestión del Circuito de Manizales es abstracta, puesto que no señaló de manera concreta las cantidades líquidas de dinero que deberían pagarse por el Municipio de Manizales. Por lo tanto, era carga de la parte actora solicitar la liquidación de la sentencia e incidente posterior, que debió formularse dentro del término de dos meses contados a partir de la ejecutoria del fallo de conformidad con el artículo 172 del CCA y 137 del CPC (normas vigentes para la época) y la oportunidad caducó para la parte actora, por su inactividad, por lo que esta demanda se torna improcedente.

Sobre la legalidad de la actuación administrativa menciona que al haber advertido un error en la liquidación de la sentencia consistente en un pago en exceso, la obligación de la administración era corregirlo, por lo tanto la actuación de la administración está ajustada a derecho no procediendo en consecuencia la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

**LLAMADA EN GARANTÍA: LA PREVISORA S.A.** Indicó no constarle los hechos de la demanda por no haber participado en ellos.

Respecto a los hechos del llamamiento en garantía, se opuso a los mismos proponiendo excepciones de mérito principales relacionadas con la inoperancia del llamamiento con fundamento en la póliza contratada, y como subsidiarias las de límite de valor asegurado y disponibilidad del mismo.

**LLAMADA EN GARANTÍA: AXA COLPATRIA S.A.** Expuso que no le constaban los hechos de la demanda por no haber participado en ellos.

Respecto a los hechos del llamamiento en garantía, indicó que el mismo no contiene hechos, y se opuso a las pretensiones proponiendo excepciones de mérito principales relacionadas con la inoperancia falta de legitimación en la causa por activa del llamante, ausencia de siniestro, e ineficacia del contrato de seguro por ausencia de riesgo asegurable, y como subsidiaria la de límite de valor asegurado.

#### 4. Alegatos de conclusión.

**Parte demandante.** Mediante escrito presentado el 29 de noviembre de 2022 la parte demandante indicando que se debe acceder a las pretensiones teniendo en cuenta que no se profirió una condena en abstracto que requiera la presentación de un incidente de liquidación de sentencia en los términos del artículo 193 del C.P.A.C.A., en tanto la orden impartida por el Tribunal Administrativo de Caldas sí permitía deducir y calcular el valor a pagar ya que precisó los extremos temporales y los insumos de información en cuanto a horas y turnos que debían tenerse en cuenta para aplicar las reglas para liquidar el trabajo suplementario.

El municipio de Manizales no solo efectuó una corrección aritmética de las resoluciones en estudio, sino que modificó la situación jurídica del demandante al punto de efectuarse toda una nueva liquidación que lo convirtió en deudor del municipio, por lo que la entidad demandada debía atender el procedimiento del artículo 97 del C.P.A.C.A., respecto a la revocación de actos de carácter particular y concreto.

Concluyó indicando que no tenían vocación de prosperidad las excepciones propuestas en la contestación de la demanda.

**Municipio de Manizales.** A través de correo electrónico del 24 de noviembre del año en curso la entidad demandada indicó que la naturaleza jurídica del acto demandado no es de aquellos de los cuales se requiera el consentimiento expreso y escrito del titular para su revocatoria, porque no otorgaron un derecho particular y concreto al demandante, ya que este lo concedió la sentencia judicial, no la administración.

Afirma que el acto administrativo que liquida la sentencia y que expide la administración municipal se constituye en un acto de trámite susceptible de corrección por error en su liquidación, ya que los asuntos sustanciales sobre el reconocimiento de horas extras, dominicales y festivos no fueron tocados por el acto administrativo demandado, sino que se presentó un error en su liquidación, por lo cual la demandada podía y debía corregirlo aún sin el consentimiento del titular.

Como fundamento de lo anterior, cita sendas providencias emitidas por el Juzgado 2° Administrativo del Circuito al analizar un caso similar en procesos con radicados 2017-00068 y 2017-00240, y para sustentar la naturaleza de los

actos demandados, cita al Consejo de Estado en providencia del 28 de agosto de 2013, radicado 11001032800020130001700.

**Llamada en garantía – LA PREVISORA S.A.:** Mediante escrito del 29 de noviembre de 2022 la llamada en garantía considera que se debe despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda, puesto que del estudio de los actos administrativos tildados de ser contrarios a la Ley, se permite llegar a la innegable conclusión que el mismo se expidió con plena observancia de los cánones jurídicos que le imprimen legalidad, fue proferido por funcionario competente sin infringir ninguna norma jurídica, permitiéndose el derecho de defensa y contradicción, y sin falsa motivación o desviación de poder.

Afirma que se demostró la legalidad de los actos administrativos demandados en cuanto conforme al artículo 41 de la Ley 1437 de 2011, el municipio de Manizales podría corregir de oficio o a petición de parte, en cualquier tiempo, las irregularidades que se hayan presentado en la actuación administrativa para ajustarla a derecho.

Expuso que la administración actuó de buena fe en tanto corrigió un error aritmético en el cálculo del monto a cancelar al accionante por el cumplimiento de la sentencia judicial que ordenó reconocer trabajo suplementario, sin que por ello se haya modificado una situación para la cual se requiera su aquiescencia, y que la demanda carece de fundamento probatorio.

En relación con el aseguramiento correspondiente al contrato de seguros de responsabilidad civil servidores públicos N° 1003531, expone que del análisis de la carátula de la póliza, sus vigencias, amparos, coberturas, condiciones particulares y generales, se concluye que quedó probada la exclusión de dicha póliza por ausencia de cobertura, debido a que fue expedida bajo la modalidad de aseguramiento denominado "*claims made*", autorizada por la Ley 389 de 1997, es decir, por reclamación.

**Llamada en garantía – AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.:** En escrito del 28 de noviembre de 2022 reafirmó lo indicado en la contestación del llamamiento en garantía respecto a la legalidad de los actos demandados, ya que el municipio de Manizales al advertir un pago en exceso inició los trámites para recobrar lo pagado demás, y ante la no devolución por parte del señor Uribe Gallego, procedió a impetrar el respectivo proceso ejecutivo.

No evidencia la existencia de alguna causal de nulidad que pudiera dar pie a la invalidación de los actos administrativos demandados, pues los mismos se encuentran ajustados a derecho.

Expuso que es improcedente la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho por cuanto la sentencia que ordenó al municipio de Manizales a realizar el pago de unos conceptos laborales al demandante no estableció la forma clara y precisa de hacerlo, y tampoco realizó la respectiva liquidación, evidenciándose que la parte actora omitió impetrar el incidente de liquidación de que trata el artículo 193 del C.P.A.C.A.

Respecto a la relación asegurado - asegurador, expone que como la demanda no contiene solicitudes indemnizatorias ni se pretende la declaratoria de responsabilidad civil de los funcionarios de la entidad demandada, y el consecuente pago de alguna suma de dinero a título de indemnización, se concluye que no se cumplen los requisitos para la afectación de la póliza de responsabilidad civil directores y administradores públicos N° 2205 con la cual se soporta el llamamiento en garantía.

Argumenta la ausencia de cobertura por ausencia de siniestro citando una providencia del 03 de diciembre de 2020 del Tribunal Administrativo de Caldas indicando que no se llamó en garantía con fines de repetición a los funcionarios que suscribieron los actos demandados, e indica que el contrato de seguros es ineficaz por ausencia de riesgo asegurable, en tanto que un funcionario público al advertir un error solicite la devolución de la suma pagada en exceso e iniciar los trámites judiciales para su recuperación no es un acto incorrecto, ni negligente, ni doloso.

- **Ministerio Público.** No presentó concepto para este medio de control.

## CONSIDERACIONES

### 1. Problema y análisis jurídico.

De conformidad con lo expuesto en Auto 1265 del 02 de noviembre de 2022, el problema jurídico a resolver se concreta en los siguientes interrogantes:

- **¿Están viciados de nulidad los actos administrativos demandados modificatorios de unos previamente expedidos por la misma Administración Municipal, mediante los cuales dieron cumplimiento a unos fallos proferidos por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa,**

**en razón a que fueron expedidos de manera unilateral sin el consentimiento del demandante?**

Si la respuesta al anterior problema jurídico es positiva, el despacho se formula los siguientes problemas jurídicos subsiguientes:

- **¿Tiene derecho el demandante, a título de restablecimiento del derecho, a que se le solicite el consentimiento escrito y expreso para proceder con la revocatoria de los actos demandados, y a que se decrete la terminación de los procesos de cobro coactivo que se hayan en su contra con el consecuente levantamiento de las medidas cautelares?**
  
- **¿Le asiste responsabilidad a las llamadas en garantía a concurrir al pago de los dineros que el ente territorial deba realizar como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos demandados?**

Para el estudio del problema jurídico principal, el Despacho considera necesario abordar los siguientes puntos:

- 1) El acto administrativo, su firmeza y ejecutoriedad.**
  
- 2) La revocatoria directa de los actos particulares.**
  
- 3) La corrección de los errores de carácter formal en los actos administrativos.**
  
- 4) Caso concreto.**

### **1.1. El acto administrativo, su firmeza y ejecutoriedad.**

El acto administrativo está definido en sentido lato como la manifestación de la voluntad de la administración que puede producir efectos jurídicos, ya sea creando, modificando o extinguiendo derechos subjetivos a los asociados.

Los actos administrativos de carácter particular, son aquéllos que se encuentran materializados en actos positivos en celo de la legalidad,<sup>1</sup> pues su contenido sujeta situaciones particulares, que pretende modificar, extinguir o crear y dicha manifestación le apareja la fuerza ejecutiva que de éste emana.

Ahora bien, el art. 87 del CPACA regula la firmeza de los actos administrativos de la siguiente manera:

---

<sup>1</sup> SANTOFIMIO, Gamboa. Jaime Orlando. Tratado de Derecho. 1996. Op. Cit. 138.

**“Artículo 87. Los actos administrativos quedarán en firme:**

1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.
2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.
3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.
4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.
5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.”

El carácter ejecutorio de los actos administrativos está contenido en el artículo 89 del CPACA:

**“Artículo 89. Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato.** En consecuencia, su ejecución material procederá sin mediación de otra autoridad. Para tal efecto podrá requerirse, si fuere necesario, el apoyo o la colaboración de la Policía Nacional”

Se tiene entonces que la ejecutoriedad de los actos administrativos depende de dos aspectos fundamentales: i) la presunción de legalidad; es decir que no haya sido anulado por la jurisdicción contencioso administrativa y ii) su firmeza.

## **1.2 La revocatoria directa de los actos particulares.**

El artículo 97 de la Ley 1437 de 2011 establece respecto de la revocatoria de actos de carácter particular y concreto que:

**“Salvo las excepciones establecidas en la ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular”.**

Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que al acto es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

**Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional”.**

Parágrafo: En el trámite de la revocación directa se garantizarán los derechos de audiencia y de defensa”. (Resaltado del Despacho).

Al respecto la Corte Constitucional<sup>2</sup> sostuvo:

**“Que existe vulneración de derechos fundamentales de las personas, cuando la administración de manera unilateral revoca sus propios actos, sin que exista el consentimiento expreso y escrito del afectado. Los entes públicos no pueden, so pena de menoscabar principios estructurales del Estado social de derecho, revocar decisiones que ya están en firme sin que el afectado pueda controvertir tal decisión”.** (Resaltado del Despacho).

Ahora bien, la revocatoria directa de los actos administrativos lo pueden hacer las mismas autoridades que lo hubieren proferido o sus superiores jerárquicos por las siguientes causales establecidas en el artículo 93 del CPACA:

- “1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”

Así las cosas y en concreto la Administración no puede, salvo las dos excepciones expuestas – acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos -, revocar unilateralmente un acto sin iniciar previamente una actuación administrativa que en todo momento respete los postulados de defensa y el derecho al debido proceso. En suma, también está limitada a las causales contenidas en el artículo 93.

### **1.3 La corrección de los errores de carácter formal en los actos administrativos.**

El jurista Gustavo Penagos Vargas en su artículo investigativo sobre la “POTESTAD RECTIFICADORA DE ERRORES ARITMÉTICOS Y MATERIALES DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS” basado en un concepto del doctrinante Joaquín Meseguer Yerba,<sup>3</sup> señala que *“El error aritmético o material, debe ser*

---

<sup>2</sup> Sentencia T-265 de 1999

<sup>3</sup> MESEGUER YEBRA, JOAQUÍN, *La rectificación de los errores materiales, de hecho y aritméticos en los actos administrativos*, Bosch, Barcelona, España, 2001, cita que hace a jurisprudencia del Tribunal Supremo, pág. 80.

*evidente, y consiste en meras equivocaciones aritméticas, no pudiendo la administración alterar los sumandos o factores. Son resultado de simples equivocaciones cometidas al consignar un determinado número o el resultado de operaciones aritméticas sometidas a reglas claramente establecidas”.*

De conformidad con el artículo 45 del CPACA, la corrección formal tiene por finalidad corregir solamente los errores aritméticos, de digitación, de transcripción o de omisión de palabras contenidos en los actos administrativos, sin que ello implique un cambio sustancial en la decisión. Al respecto:

**“ARTÍCULO 45. CORRECCIÓN DE ERRORES FORMALES. En cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, se podrán corregir los errores simplemente formales contenidos en los actos administrativos, ya sean aritméticos, de digitación, de transcripción o de omisión de palabras. En ningún caso la corrección dará lugar a cambios en el sentido material de la decisión, ni revivirá los términos legales para demandar el acto. Realizada la corrección, esta deberá ser notificada o comunicada a todos los interesados, según corresponda.”** (Resaltado del Despacho).

Por otra parte, la Corte Constitucional<sup>4</sup> refiere sobre el error aritmético que son aquellas equivocaciones derivadas de una operación matemática que no altera los fundamentos, ni las pruebas que sirvieron para proferir el acto administrativo:

**“ERROR ARITMÉTICO EN ACTO ADMINISTRATIVO EN CONCURSO DE MÉRITOS - corrección no puede alterar alcance y sentido del acto administrativo-. El error aritmético se refiere a aquellas equivocaciones derivadas de una operación matemática que no altere los fundamentos ni las pruebas que sirvieron de base para adoptar la decisión. De suerte que se limita su desarrollo o práctica a las modificaciones que no impliquen un cambio jurídico sustancial en la decisión adoptada, teniendo entonces dicha figura un uso restrictivo y limitado. Bajo esta consideración, el error aritmético no puede ser utilizado como herramienta jurídica válida para alterar el sentido y alcance de los actos administrativos, mediante una nueva evaluación probatoria, la aplicación de nuevos fundamentos jurídicos, o la inobservancia de los que sirvieron de sustento a la decisión. Incluso, en el caso de presentarse duda sobre la naturaleza jurídica del error, es decir, si este es o no aritmético, es deber de la administración proceder en el sentido más garantista para el administrado, de tal manera que no se afecte la posición obtenida por éste legítimamente. Esta interpretación está acorde con los principios de imparcialidad y favorabilidad**

---

<sup>4</sup> En los expedientes acumulados T-431.321, T-460.873 y T-455.228, MP: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL, sentencia de 25 de enero de 2002

que gobierna el ejercicio de la función administrativa. **La administración, so pretexto de revocar parcialmente un acto administrativo por error aritmético, no puede abrogarse competencia para revisar el acto administrativo en todo su contexto, pues, como se ha venido señalando, tal actitud le impide al respectivo titular del derecho subjetivo establecido en el acto, ejercitar la defensa de su situación jurídica y controvertir la nueva decisión adoptada por la administración.** (Resaltado del Despacho).

La Corte Constitucional refiriéndose a los errores que pueda cometer la Administración generadores de derecho en cabeza del particular, expresa<sup>5</sup>:

“La Corte no desconoce que la administración puede cometer errores que sean generadores de derechos en cabeza de un particular. Sin embargo, en esos casos, la administración no puede alegar su propio error para hacer la revocación directa del acto, porque la propia ley, en defensa del particular y, por los motivos ya explicados, ha establecido los mecanismos que se deben emplear para corregir la equivocación”.

Sobre el tema en materia tributaria, aplicable el presente caso, el Consejo de Estado en numerosas oportunidades ha establecido<sup>6</sup> que la liquidación de corrección aritmética tiene como única finalidad corregir los errores resultantes de operaciones matemáticas y, en general, confusiones de orden numérico, que no alteran de fondo los datos básicos de la declaración. También se ha considerado que mediante el procedimiento de corrección aritmética no pueden debatirse aspectos de fondo, pues, el sólo hecho de que la Administración tuviere que hacer planteamientos en relación con el origen y naturaleza de los valores declarados, implica que el error no era sólo aritmético, sino que se trataba de un asunto de fondo que no puede ventilarse mediante una liquidación de corrección aritmética<sup>7</sup>.

#### **1.4 Caso concreto.**

Conforme a las consideraciones expuestas, habrá de determinarse si el municipio de Manizales obró en debida forma al modificar por un error matemático el acto administrativo que ordenó un pago al demandante el cual ya se encontraba ejecutoriado, o si por el contrario omitió aplicar el procedimiento

---

<sup>5</sup>Corte Constitucional, sentencia de la Sala Primera de revisión a los 17 días del mes de julio de 1996, exp. T-92279.

<sup>6</sup> Sentencias de 28 de agosto de 1992, exp. 4177, de 24 de marzo de 1994, exp. 5314 C.P, doctor Guillermo Chahín Lizcano; de 22 de abril de 1994, exp. 4941, C.P doctor Delio Gómez Leyva ; de 7 de octubre de 1994, exp. 5717 C. P. doctora Consuelo Sarria Olcos, de 25 de abril de 1997, expediente 8213, C. P.doctor Germán Ayala Mantilla, c fr, entre otras

<sup>7</sup> En el mismo sentido ver: Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia del 17 de marzo de 1994, Expediente 5229 y Sentencia del 5 de julio de 2007, Expediente 14265.

regulado en el artículo 97 del C.P.A.C.A., sobre revocatoria de actos de carácter particular.

Se observa que en la Resolución 380 del 13 de junio de 2016<sup>8</sup> el municipio de Manizales consideró que la Resolución No. 659 del 31 de octubre de 2014 debía ser modificada en el sentido de ordenar al demandante el reintegro de la suma de \$7.091.467 como mayor valor pagado, porque encontró inconsistencias en la liquidación de los factores salariales de dominicales y festivos ya que debieron ser liquidados al doble del valor de un día, porque no tenía derecho a los compensatorios, los dominicales no fueron descontados del total de horas laboradas al mes, los factores de horas laboradas al mes debió ser sobre 190 horas y no sobre 176 y los pagos de los dominicales no fueron indexados.

En criterio de este Despacho, de la fundamentación utilizada por la entidad demandada para proferir la Resolución 380 del 13 de junio de 2016 no se desprende a la existencia de un error aritmético que hubiese permitido corregir el acto administrativo en los términos del artículo 45 del C.P.C.A., sino que, por el contrario, se observa que dicho acto administrativo estaba creando o modificando una situación jurídica de carácter particular al demandante, hasta el punto que con el acto demandado se le estaba imponiendo una carga adicional que no contenía la Resolución No. 659 del 31 de octubre de 2014 correspondiente a reintegrar una suma de dinero.

En ese sentido, la autoridad sólo podía corregir los errores simplemente formales, ya sean aritméticos, de digitación, de transcripción o de omisión de palabras, sin que se pudiera hacer cambios sustanciales; es decir, el error debía percibirse a la vista y no podía alterar los sumandos o factores. Además no podía la Administración revisar el acto administrativo en todo su contexto valiéndose de una nueva evaluación probatoria o de fundamentos jurídicos que alteraran el sentido del acto, pues tal actitud le vulnera el derecho subjetivo al administrado para ejercitar la defensa de la nueva situación jurídica con la nueva decisión adoptada.

En tal sentido, y una vez analizado el proceder de la Administración Municipal se vislumbra que la expedición de la Resolución 380 del 13 de junio de 2016 no se derivó de un simple error aritmético como lo quiere hacer ver el ente territorial. Al contrario, se alteró el sentido material de la decisión, porque al analizar si era procedente tener en cuenta el pago doble de los dominicales y festivos, el reconocimiento de los compensatorios, el descuento de los

---

<sup>8</sup> Archivo "03Cuaderno2ActuacionAdministrativa", fl. 6.

dominicales de las horas laboradas al mes, la base de las horas laboradas y la indexación de los dominicales para ser calculadas en la nueva liquidación y ser introducida en la resolución modificatoria, debió remitirse a la fundamentación jurídica y material probatorio para tomar la nueva decisión.

Para el efecto era necesario analizar las sentencias del 15 de abril de 2013 y 15 de mayo de 2014 proferidas por el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Manizales y el Tribunal Administrativo de Caldas, respectivamente, en las que quedaron plasmados en la parte considerativa y resolutive los parámetros para liquidar las prestaciones reconocidas al actor.

Lo anterior pone en evidencia que la corrección que hizo el municipio no era evidente o ligera, pues para enmendarlo se vio obligada a hacer valoraciones normativas para así llegar a la nueva decisión a través de la Resolución 380 del 13 de junio de 2016 modificatoria de la Resolución 659 del 31 de octubre de 2014, esto es, la liquidación final que acató del fallo judicial.

Por lo tanto, si la Administración consideraba que la Resolución 659 del 31 de octubre de 2014 debidamente ejecutoriada<sup>9</sup> contenía errores en su formación al dar una indebida interpretación a los fallos proferidos por el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Manizales y el Tribunal Administrativo de Caldas, no podía rectificarlo con fundamento en el artículo 45 del C.P.A.C.A., en tanto se trataba de un error que afectaba el contenido sustancial del acto corregido.

Por el contrario, si lo que quería la Administración era presentar una nueva liquidación de las prestaciones reconocidas al demandante con la diferencia encontrada, el trámite pertinente era revocar la Resolución 659 del 31 de octubre de 2014, y en su lugar, expedir correctamente un nuevo acto, dentro del término legal, para lo cual requería el consentimiento expreso y escrito del actor, como lo exige el artículo 97 del C.P.A.C.A.

Ahora bien, el municipio de Manizales ha argumentado que su actuación fue legítima, en tanto se encaminó a la recuperación de dineros públicos pagados en exceso, por lo que pide aplicación de los principios generales del derecho, de manera específica los principios prohibitivos del abuso del derecho y de que nadie puede beneficiarse de su propia culpa.

---

<sup>9</sup> Conforme se reafirma por la misma administración con la expedición de la Resolución 380 del 13 de junio de 2016, visible a páginas 27 y ss del archivo “02AnexosDemanda” del expediente electrónico.

La anterior afirmación, en criterio de esta Funcionaria Judicial, no tiene vocación de prosperidad en tanto la actuación administrativa que dio lugar a la expedición de los actos de cumplimiento del fallo judicial provino de la misma Administración Municipal y no del beneficiario de la condena laboral. A lo anterior se agrega que si bien le asiste el deber a los funcionarios públicos de recuperar dineros del estado pagados en exceso, también lo es que para ello se deben atender los mecanismos de orden legal que la misma legislación ha implementado en la forma y en los términos que la ley regula.

En este asunto ya se advirtió de la posibilidad de revocar las decisiones administrativas bajo el respeto de los derechos de defensa y de contradicción de quien resulta perjudicado con la revocatoria del acto administrativo, y a ello se debe acoger el funcionario que debe procurar la recuperación de los dineros públicos.

En similares términos se ha pronunciado el Tribunal Administrativo de Caldas en sentencia del 22 de marzo de 2022, en un caso similar al aquí estudiado, indicando que<sup>10</sup>:

“(…) Esto no quiere decir que la administración cuando comete un error, y observa alguna circunstancia que afecta la realidad del acto, no lo pueda enderezar, pero ya la ley no le permite utilizar la herramienta de la revocatoria directa, sino que le autoriza para demandar sus propios actos, facilitándole para ello la no obligación de acudir a la audiencia de conciliación (…).”

Las razones que anteceden son suficientes para anular los actos demandados mediante los cuales se modificó la decisión administrativa que dio cumplimiento a un fallo judicial proferido por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa bajo la figura de la corrección de errores aritméticos, porque están viciados de nulidad por violación de las normas en las que debían fundarse y por transgresión del debido proceso, en razón a que se pretendió cambiar parcialmente una decisión de reconocimiento y pago de una condena impuesta por vía judicial bajo el amparo de una supuesta corrección de errores aritméticos, cuando se debió seguir el procedimiento de la revocatoria de actos administrativos de contenido particular.

En lo que respecta al argumento del municipio de Manizales referente a que no se adelantó el incidente de liquidación de la sentencia, se hace necesario precisar que los fallos proferidos por el Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión de Manizales y el Tribunal Administrativo de Caldas no

---

<sup>10</sup> Tribunal Administrativo de Caldas, radicado 17001333300420170022902, M.P Publio Martin Andrés Patiño Mejía.

contenían condenas en abstracto, pues en la parte resolutive no se consignó una condena en tal sentido, y la liquidación del trabajo suplementario era determinable.

### **1.5 Restablecimiento del derecho.**

Se observa que la nulidad de los actos demandados lleva indefectiblemente al inicio del trámite fijado por el art. 97 de la Ley 1437 de 2011, siguiendo los parámetros señalados en el capítulo IX del referido Estatuto.

Dentro de la fijación del litigio efectuado mediante Auto 1265 del 02 de noviembre de 2022 se estableció que el municipio de Manizales admitió como cierto el hecho de la demanda referente a que una vez en firme las resoluciones demandadas, la Entidad Territorial procedió iniciar el cobro coactivo de las sumas de dinero referenciadas en dichas resoluciones ordenando el embargo de los salarios, prestaciones sociales y demás bienes del demandante.

Como pretensión de la demanda, a título de restablecimiento del derecho, se solicita decretar la terminación de los procesos ejecutivos que en vía administrativa adelanta el municipio de Manizales en contra del demandante, la cancelación de las medidas cautelares y la devolución de los dineros retenidos en forma indexada.

Considera el Despacho que la declaratoria de nulidad de los actos demandados mediante los cuales se ordenó el reintegro de unas sumas de dinero y se resolvieron los recursos interpuestos contra el acto administrativo recurrido lleva a concluir indefectiblemente que carecen de soporte jurídico los procesos de cobro coactivo que se hayan iniciado por el municipio de Manizales con la finalidad de recuperar el dinero que se ordenó reintegrar mediante las resoluciones que con esta decisión judicial se anulan.

En estos términos se pronunció el Tribunal Administrativo de Caldas en providencia previamente citada<sup>11</sup>, indicando que:

“ (...) 73. Al respecto debe advertirse que en este caso no se están demandado los actos administrativos proferidos dentro de un proceso coactivo, sino aquellos que modificaron una resolución que daba cumplimiento a una sentencia judicial.

74. Y como precisamente esos actos administrativos demandados son nulos, y son estos los que fundamentaron o soportaron el proceso de cobro coactivo

---

<sup>11</sup> Tribunal Administrativo de Caldas, radicado 17001333300420170022902, M.P Publio Martin Andrés Patiño Mejía.

adelantado por la alcaldía de Manizales en contra de la parte actora, se puede inferir que este trámite coercitivo se queda sin soporte jurídico, pues el acto que le sirve de soporte no puede seguir teniendo la calidad de título ejecutivo.

75. Ello tiene fundamento si se tiene en cuenta que la nulidad de un acto administrativo produce efectos a partir de su creación. Por consiguiente, queda la situación jurídica en el estado en que se encontraba antes de la expedición de dicho acto, para el caso en concreto, que no hay título para el cobro coactivo.

76. En consecuencia, la Sala modificará la sentencia, declarando que la parte demandante no adeudaba suma de dinero alguna, ordenará la finalización del proceso ejecutivo, la cancelación de las medidas cautelares, y la devolución de los dineros retenidos de manera indexada.”

Por lo anterior, a título de restablecimiento del derecho se ordenará al municipio de Manizales adelantar el procedimiento establecido en los artículos 97 de la Ley 1437 de 2011 para proceder, si lo considera, con la revocación de los actos administrativos que con esta decisión se anulan, así como dejar sin efectos los actos administrativos por medio de los cuales se hayan adelantado vía administrativa procesos ejecutivos en contra del demandante, la cancelación de las correspondientes medidas cautelares que en desarrollo de esas ejecuciones se hubieren ordenado, y la devolución de los dineros que en virtud de lo anterior hayan sido retenidos.

Las sumas de dinero que hayan sido retenidas y sean objeto de devolución deberán ser indexadas conforme el artículo 187 del CPACA, a partir del día siguiente en que fueron retenidas y hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, es decir, actualizada mediante la aplicación de los ajustes de valor, para lo cual, la entidad demandada tendrá en cuenta la fórmula siguiente:

$$R = RH \times \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En donde R se determina multiplicando el valor histórico RH que es lo retenido a la parte en virtud de los procesos ejecutivos adelantados por la demandada, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha en que fueron retenidos.

### **1.6 Responsabilidad de las llamadas en garantía.**

Respecto al llamamiento en garantía, dispone el artículo 225 del C.P.A.C.A. que:

**“Artículo 225. Llamamiento En Garantía.** Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación. (...)

A través de Auto 797 del 22 de julio de 2019 se admitió el llamamiento en garantía formulado por el municipio de Manizales frente a LA PREVISORA S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

El llamamiento formulado frente a LA PREVISORA S.A., se fundamentó en la existencia del seguro de responsabilidad civil póliza responsabilidad civil N° 1003531<sup>12</sup>, la cual estuvo vigente hasta el 01 de octubre de 2016<sup>13</sup>, es decir que ya no estaba vigente para el 07 de marzo de 2017 cuando se solicitó el trámite conciliatorio ante la Procuraduría General de la Nación, por contener dicha póliza clausulado “*claims made*”, autorizado por la Ley 389 de 1997.

En efecto, revisadas las condiciones RCP013 de la póliza 1003531<sup>14</sup>, se constata que la misma se expide bajo la modalidad de seguro por reclamación o “*claims made*”, conforme a lo consignado en el artículo 4° de la Ley 389 de 1997, que dispone:

**ARTÍCULO 4º.** En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación.

Así mismo, se podrá definir como cubiertos los hechos que acaezcan durante la vigencia del seguro de responsabilidad siempre que la reclamación del damnificado al asegurado o al asegurador se efectúe dentro del término estipulado en el contrato, el cual no será inferior a dos años.

El contrato tiene cobertura de responsabilidad a los servidores públicos por actos incorrectos, actos que generen juicios de responsabilidad, honorarios profesionales, cauciones judiciales y gastos y costos judiciales.

En primer lugar, debe indicar el Despacho que no se acreditó en el proceso que la entidad demandada hubiese adelantado gestiones procesales que permitieran

---

<sup>12</sup> Archivo “04Cuaderno3LlamamientoGarantiaPrevisora” del expediente electrónico.

<sup>13</sup> *Ibidem*, p. 21 y38.

<sup>14</sup> *ibidem*, P. 39

declarar la responsabilidad de los funcionarios cuyas actuaciones estuvieren eventualmente amparadas en la póliza de responsabilidad civil contratada, como, por ejemplo, el llamamiento en garantía con fines de repetición.

Al respecto, expuso el Consejo de Estado que:<sup>15</sup>

“La Previsora S.A. no debe responder como llamada en garantía del Municipio de Manizales con base en la póliza de responsabilidad civil de servidores públicos, en la medida en que dicha autoridad no cumplió con las exigencias de cobertura destinadas a buscar la declaratoria de responsabilidad del funcionario respectivo frente al cual se alega la ocurrencia de un acto incorrecto que genera un detrimento patrimonio (...)”

En las condiciones RCP013 de la póliza de responsabilidad para servidores públicos contratada con LA PREVISORA S.A., se indica que<sup>16</sup>

**“(...) LA COBERTURA OTORGADA BAJO EL PRESENTE NUMERAL SE HACE EXTENSIVA TANTO A LOS PERJUICIOS POR LOS QUE LOS FUNCIONARIOS ASEGURADOS FUEREN RESPONSABLES POR HABER COMETIDO ALGÚN ACTO INCORRECTO RESPECTO DEL CUAL SE LES SIGA O DEBIERA SEGUIR, BIEN JUICIO DE RESPONSABILIDAD FISCAL AL TENOR DE LO CONSAGRADO EN LA LEY 610 DE 2000, O BIEN, ACCIÓN DE REPETICIÓN O DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA CON FINES DE REPETICIÓN POR CULPA GRAVE, AL TENOR DE LO CONSAGRADO EN LA LEY 678 DE 2001.”** (Resaltado del Despacho, mayúscula del texto original)

Por otro lado, respecto a la cobertura “*claims made*” en las pólizas de responsabilidad civil, el Consejo de Estado también se ha pronunciado indicando lo siguiente<sup>17</sup>:

“(...) Antes de la reforma introducida por la Ley 389 de 1997, la cobertura que se aplicaba para los seguros de responsabilidad civil era la de ocurrencia pura, que delimitaba el amparo a que el siniestro tuviera lugar durante la vigencia de la póliza (teoría del hecho dañoso).

---

<sup>15</sup> CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A"- Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ- Bogotá D.C., tres (3) de septiembre de dos mil veinte (2020)- Radicación número: 17001-23-33-000-2017-00100-02(4103-18) y 17001- 23-33- 000-2017-00100-01(3251-17)

<sup>16</sup> Archivo “04Cuaderno3LlamamientoGarantiaPrevisora”, p. 39

<sup>17</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ Bogotá, D.C., doce (12) de febrero de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 11001-03-15-000-2018-00027-01(AC)

Posteriormente, el artículo 4° de la Ley 389 de 1997 introdujo en Colombia la cobertura por reclamación o con cláusulas *claims made*, en las que elemento determinante para acceder a la cobertura es que el reclamo sea formulado durante la vigencia del seguro.

Adicional a lo anterior, la norma permite que se acuerde un periodo retroactivo por medio del cual el asegurador se compromete a amparar hechos dañosos ocurridos antes de la vigencia del contrato, pero reclamados durante esta y/o que se pacte una extensión a la cobertura, que no podrá ser inferior a dos años, y cubre los hechos dañosos que se materialicen durante la vigencia de la póliza, pero que sean reclamados en el periodo adicional.

**Finalmente, tenemos la cobertura *claims made* pura que exige que tanto el hecho dañoso como reclamación ocurran en vigencia del contrato.”** (Énfasis del Despacho)

Teniendo en cuenta que la póliza 1003531 con LA PREVISORA S.A., se contrató por reclamación o “*claims made*”, conforme se indicó en precedencia, era necesario para activar su cobertura que el hecho que se considera como dañino y la reclamación - siniestro - ocurrieran durante la vigencia del contrato. El contrato de seguro estuvo vigente hasta el 01 de octubre de 2016<sup>18</sup>, y la primera reclamación de un tercero se puede materializar con la solicitud de conciliación extrajudicial efectuada el 07 de marzo de 2017, fecha en la cual la póliza no se encontraba vigente<sup>19</sup>.

Por lo anterior, tiene vocación de prosperidad la excepción propuesta por la llamada en garantía LA PREVISORA S.A., denominada “*Inoperancia de los llamamientos en garantía realizados con apoyo en la póliza 1003531 por haber sido expedido el contrato de seguro bajo la modalidad *claims made* que opera por reclamación y no por fecha del evento, lo que implica ausencia de cobertura para la vigencia de las pólizas que sirvieron de soporte al llamamiento*”, siendo innecesario pronunciarse sobre las demás excepciones propuestas en la contestación del llamamiento en garantía.

El llamamiento formulado frente a AXA COLPATRIA S.A., se fundamentó en la existencia de la póliza de seguro de responsabilidad civil N° 2205<sup>20</sup>, que estuvo vigente hasta el 16 de marzo de 2017<sup>21</sup>.

---

<sup>18</sup> *Ibidem*, p. 38.

<sup>19</sup> Archivo “02AnexosDemanda”, p. 49 y ss.

<sup>20</sup> Archivo “05Cuaderno4LlamamientoGarantiaAxa” del expediente electrónico.

<sup>21</sup> *Ibidem*, p. 11.

Revisadas las condiciones de la póliza 2205<sup>22</sup> denominadas 01/01/2017-1306-P-06-P633/2017, se constata que la misma se expide bajo la modalidad de seguro por reclamación o “*claims made*”, conforme a lo consignado en el artículo 4° de la Ley 389 de 1997, citado en precedencia.

En tales condiciones se indica que:

“(…) AXA COLPATRIA SEGUROS S.A, QUE EN ADELANTE SE DENOMINARÁ AXA COLPATRIA, INDEMNIZARÁ CON SUJECCIÓN A LAS CONDICIONES, AMPAROS Y LÍMITES DE VALOR ASEGURADO CONSIGNADOS EN LA CARÁTULA DE LA PÓLIZA O EN SUS ANEXOS, LAS PÉRDIDAS ECONÓMICAS POR RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS DIRECTORES Y ADMINISTRADORES CAUSADOS A LA SOCIEDAD, LOS SOCIOS O A TERCEROS, EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES POR FALTAS EN LA GESTIÓN A CONSECUENCIA DE ACCIONES U OMISIONES CONTRARIOS A LA LEY O LOS ESTATUTOS SOCIALES, DE ACUERDO CON LOS SIGUIENTES AMPAROS, SALVO LO PREVISTO EN LA CONDICIÓN 1.10. "EXCLUSIONES". (Énfasis del Despacho)

Pese a la vigencia de la póliza para el momento de la reclamación, por haberse expedido bajo la modalidad de seguro por reclamación o “*claims made*”, no se evidenció que el municipio de Manizales hubiese adelantando gestiones procesales que permitieran declarar la responsabilidad de los funcionarios cuyas actuaciones estuvieren eventualmente amparadas en la póliza de responsabilidad civil contratada, como, por ejemplo, el llamamiento en garantía con fines de repetición, como se expuso también en precedencia.

Aunado al pronunciamiento del Consejo de Estado citado con antelación sobre este ítem<sup>23</sup>, el Tribunal Administrativo de Caldas también se ha pronunciado al respecto indicando que<sup>24</sup>:

“(…) De lo transcrito este Tribunal considera que la referida póliza no tiene cobertura para el caso concreto, debido a que el Municipio de Manizales no llamó en garantía con fines de repetición al servidor involucrado, en orden a verificar su responsabilidad, y tampoco demostró que aquel hubiese sido

---

<sup>22</sup> *ibidem*, P. 26

<sup>23</sup> CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A"- Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ- Bogotá D.C., tres (3) de septiembre de dos mil veinte (2020)- Radicación número: 17001-23-33-000-2017-00100-02(4103-18) y 17001- 23-33- 000-2017-00100-01(3251-17)

<sup>24</sup> TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS-Sala Quinta de Decisión-Magistrado Ponente: Augusto Ramón Chávez Marín, Asunto: Sentencia de segunda instancia, Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Radicación: 17001-33-33-002-2017-00068-02

declarado judicial o administrativamente como tal, lo cual constituía un requisito esencial para la constitución del amparo específico sobre el cual se basaba la pretensión de subrogación en el pago de la condena a imponer en esta instancia judicial.”

El anterior argumento es suficiente para exonerar de responsabilidad a la llamada en garantía frente al llamamiento efectuado por la entidad demandada.

Por lo anterior, se declarará de oficio la prosperidad de la excepción de “*inexistencia de obligación de indemnizar*” en favor de AXA COLPATRIA S.A., siendo innecesario pronunciarse sobre las demás excepciones propuestas en la contestación del llamamiento en garantía.

## **2. Cumplimiento de la sentencia:**

El **municipio de Manizales** deberá cumplir la presente providencia en la forma y términos de los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

## **3. Costas**

Con fundamento en el artículo 188 del C.P.A.C.A., se condena en costas a la parte demandada **municipio de Manizales** en favor de la parte demandante y de los llamados en garantía, cuya liquidación y ejecución se harán conforme al artículo 366 del Código General de Proceso, por cuanto se generaron gastos procesales, resultó la demandada vencida en el proceso, y se evidenció la intervención del apoderado judicial de la demandante y llamadas en garantía en cada una de las etapas del proceso.

Ello conforme con recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa<sup>25</sup>, en donde se advierte la necesidad de atender al criterio objetivo-valorativo al momento de estudiar sobre la imposición de costas. Se fijan Agencias en Derecho por valor de 1 S.M.L.M.V., para cada una de las siguientes partes: parte demandante, AXA COLPATRIA S.A y LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGUROS<sup>26</sup>.

La liquidación de las costas, se efectuará por la Secretaría del Despacho en los términos señalados en el artículo 366 del C.G.P.

---

<sup>25</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERA PONENTE: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C., 22 de febrero de 2018. Expediente N°: 250002342000201200561 02 (0372-2017).

<sup>26</sup> Según el Acuerdo No. PSAA-10-554 de 2016 que rige para los procesos iniciados a partir de su vigencia.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de *“legalidad de la actuación administrativa”, “falta de prueba para soportar las pretensiones de la parte actora”, “sobre la aplicación de los principios generales del derecho en nuestra legislación, y más especialmente sobre los principios prohibitivos del abuso del derecho y del principio de que nadie puede beneficiarse de su propia culpa”*, propuestas por el **MUNICIPIO DE MANIZALES**, y **DECLARAR PROBADAS** las excepciones denominadas *“Inoperancia de los llamamientos en garantía realizados con apoyo en la póliza 1003531 por haber sido expedido el contrato de seguro bajo la modalidad claims made que opera por reclamación y no por fecha del evento, lo que implica ausencia de cobertura para la vigencia de las pólizas que sirvieron de soporte al llamamiento”* propuesta por **LA PREVISORA S.A**, e *“inexistencia de obligación de indemnizar”* en favor de **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.**,

**SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD** de las Resoluciones 380 del 13 de junio de 2016, 676 del 09 de septiembre de 2016 y 1726 del 04 de noviembre de 2016 proferidas por el **MUNICIPIO DE MANIZALES**, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**TERCERO:** A título de restablecimiento del derecho, se **ORDENA** al **MUNICIPIO DE MANIZALES** adelantar el procedimiento establecido en los artículos 97 de la Ley 1437 de 2011 para proceder, si lo considera, con la revocación de los actos administrativos que con esta decisión se anulan, así como dejar sin efectos los actos administrativos por medio de los cuales se hayan adelantado vía administrativa procesos ejecutivos en contra del demandante, la cancelación de las correspondientes medidas cautelares que en desarrollo de esas ejecuciones se hubieren ordenado, y la devolución de los dineros que en virtud de lo anterior hayan sido retenidos, conforme lo indicado en la parte considerativa de esta decisión.

Las sumas de dinero que hayan sido retenidas y sean objeto de devolución deberán ser indexadas conforme el artículo 187 del CPACA, a partir del día siguiente en que fueron retenidas y hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, para lo cual la demandada tendrá en cuenta la fórmula citada en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO: NEGAR** las pretensiones del llamamiento en garantía efectuado por el **MUNICIPIO DE MANIZALES** frente a **LA PREVISORA S.A.**, y **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.**, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**QUINTO: EL MUNICIPIO DE MANIZALES DARÁ** cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A, **PREVINIÉNDOSE** al parte demandante de la carga prevista en el inciso 2º del artículo 192 *ibídem*.

**SEXTO:** Ejecutoriada la presente providencia, por la Secretaría se dará cumplimiento a lo previsto en el inciso final de los artículos 192 y 203 del C.P.A.C.A.

**SÉPTIMO:** A costa de la parte interesada, expídanse las copias auténticas que solicite de esta providencia, teniendo en cuenta la Secretaría los lineamientos del artículo 114 del C.G.P.

**OCTAVO: SE CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO** a la parte demandada **MUNICIPIO DE MANIZALES** en favor de la parte demandante y de los llamados en garantía, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el Código General del Proceso. Se fijan Agencias en derecho conforme se indicó en la parte motiva de esta decisión.

**NOVENO:** Ejecutoriada esta providencia, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia Siglo XXI.

**DÉCIMO:** La presente sentencia queda notificada de conformidad con el artículo 203 del C.P.A.C.A.

**DÉCIMO PRIMERO: RECONOCER PERSONERÍA** como apoderado de **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.**, a la abogada **ANGELA MARIA VLENCIA ARANGO**, por sustitución que le realiza el abogado **SERGIO A. VILLEGAS AGUDELO**<sup>27</sup>.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

---

<sup>27</sup> Archivo "24SustitucionPoderAxaColpatriaSegurosSA" del expediente electrónico, 8 a 35

**JACKELINE GARCÍA GÓMEZ**  
**JUEZA**

CCMP/Sust.

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO**

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 12/DIC/2022

  
**MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA**  
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

Firmado Por:

**Jackeline Garcia Gomez**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**007**

**Manizales - Caldas**

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: **4bd61474886bbfb0d5f0fd3fe4ac4642784a909901f4044d857b1da4f557a89b**

Documento generado en 09/12/2022 04:27:06 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



**JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**

Manizales, nueve (09) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**SUSTANCIACIÓN:** 696/2022  
**RADICACIÓN:** 17001-33-39-007-2017-00303-00  
**MEDIO DE CONTROL:** EJECUTIVO  
**DEMANDANTE:** NACION – MINISTERIO DE EDUCACIÓN –  
FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES  
SOCIALES DEL MAGISTERIO  
**DEMANDADO:** GIOVANNY ALBERTO PIZARRO

**ANTECEDENTES**

Mediante Auto 133 del 21 de febrero de 2022 se libró mandamiento de pago en contra del señor GIOVANNI ALBERTO PIZARRO en favor de LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FOMAG, ordenándose notificar a la parte ejecutada conforme a lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 199 del C.P.A.C.A.

El 30 de septiembre de 2022 se remitió el mensaje de datos con la finalidad de proceder con la notificación del auto que libra mandamiento de pago al correo electrónico [neverfalla@gmail.com](mailto:neverfalla@gmail.com) indicado en la demanda, conforme a lo expuesto en la norma en cita.<sup>1</sup>

El 30 de septiembre de 2022 se recibió correo electrónico de la dirección [neverfalla@gmail.com](mailto:neverfalla@gmail.com) en la que se indica que corresponde a la del abogado LUIS FELIPE FALLA GIL, y no a la dirección electrónica del ejecutado, señor GIOVANNY ALBERTO PIZARRO. En el mismo mensaje de datos se indica que el abogado LUIS FELIPE FALLA GIL no representa al ejecutado en el presente proceso ejecutivo<sup>2</sup>.

Mediante correo electrónico del 21 de octubre de 2022 la apoderada de la entidad ejecutante indica que el 05 de julio de 2022 procedió a remitir al correo electrónico

<sup>1</sup> Archivo “09ConstanciaNotificacionAutoLibraMandamientoPago” del expediente electrónico.

<sup>2</sup> Archivo “11PronunciamientoApoderadoProcesoOrdinario” del expediente electrónico.

[gonzaloalbertoh@hotmail.com](mailto:gonzaloalbertoh@hotmail.com), que reposa en la base de datos de su entidad, el auto mediante el cual se libró mandamiento de pago en contra del señor GIOVANNY ALBERTO PIZARRO, anexando el soporte de envío, y solicitando que se entienda por notificado al ejecutado del auto que libró mandamiento de pago.

## CONSIDERACIONES

Respecto a la notificación del auto que libra mandamiento de pago, indica el artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, lo siguiente:

**“ARTÍCULO 199. Notificación personal del auto admisorio y del mandamiento ejecutivo a entidades públicas, al Ministerio Público, a personas privadas que ejerzan funciones públicas y a los particulares.** El auto admisorio de la demanda y el mandamiento ejecutivo contra las entidades públicas y las personas privadas que ejerzan funciones públicas, se deben notificar personalmente a sus representantes legales o a quienes estos hayan delegado la facultad de recibir notificaciones, o directamente a las personas naturales, según el caso, y al Ministerio Público, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales a que se refiere el artículo 197 de este código.

**A los particulares se les notificará el auto admisorio de la demanda al canal digital informado en la demanda. Los que estén inscritos en el registro mercantil o demás registros públicos obligatorios creados legalmente para recibir notificaciones judiciales, en el canal indicado en este. (...)**”

**El mensaje deberá identificar la notificación que se realiza y contener copia electrónica de la providencia a notificar. (...) Se presumirá que el destinatario ha recibido la notificación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda constatar por otro medio el acceso al mensaje electrónico por parte del destinatario. El secretario hará constar este hecho en el expediente.**

El traslado o los términos que conceda el auto notificado solo se empezarán a contabilizar a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente. (...) (Énfasis del Despacho)

Por su parte, el artículo 8° de la Ley 2213 de 2022, que adopta como legislación permanente el Decreto Ley 806 de 2020 con el fin de aplicar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, incluida la jurisdicción de lo contencioso administrativo<sup>3</sup>, preceptúa lo siguiente:

---

<sup>3</sup> Artículo 1, ley 2213 de 2022.

**“ARTÍCULO 8°. NOTIFICACIONES PERSONALES.** Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.

El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, **informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.**

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje.

Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.

Cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del Código General del Proceso (...)” (Énfasis del Despacho).

Del recuento normativo citado en precedencia, puede concluirse que la notificación del auto que libra mandamiento de pago se realiza al canal digital informado en la demanda, presumiéndose que el destinatario ha recibido la notificación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda constatar por otro medio el acceso al mensaje electrónico por parte del destinatario. Así mismo, el interesado deberá informar la forma como obtuvo la dirección electrónica para notificación personal con las evidencias correspondientes.

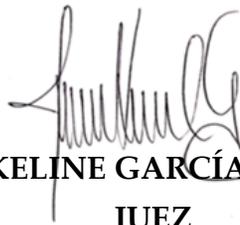
En primer lugar, evidencia el Despacho que la dirección de correo electrónico [neverfalla@gmail.com](mailto:neverfalla@gmail.com) no corresponde con la del ejecutado, conforme a la manifestación efectuada por el mismo propietario de la dirección electrónica, LUIS FELIPE FALLA GIL, quien además afirma no representar al señor GIOVANNY ALBERTO PIZARRO.

Por otro lado, si bien la entidad accionada informó que remitió el auto que libra mandamiento de pago al correo electrónico [gonzaloalbertoh@hotmail.com](mailto:gonzaloalbertoh@hotmail.com), no informó la forma como obtuvo dicha dirección, limitándose a indicar que reposa en la base de datos

de su entidad, ni allegó el soporte del acuse de recibido del destinatario conforme lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.

Por lo anterior, previo a continuar con el trámite procesal, se **REQUIERE** a la entidad ejecutante para que dentro de los cinco (05) días siguientes a la notificación por estado de esta providencia, informe la forma como obtuvo la dirección electrónica del señor GIOVANNY ALBERTO PIZARRO reportada en escrito del 21 de octubre de 2022, y allegue el soporte del acuse de recibido del destinatario del correo electrónico remitido el 05 de julio de 2022 contentivo de la notificación del auto que libra mandamiento de pago, conforme lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JACKELINE GARCÍA GÓMEZ**  
**JUEZ**

CCMP/Sust.

**JUZGADO SÉPTIMO  
ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO  
MANIZALES – CALDAS**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

La providencia anterior se notifica en el  
Estado del 12 de diciembre de 2022

**MARCELA LEÓN HERRERA**  
**Secretaria**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL  
CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**Sentencia No.:** 234  
**Radicación:** 17001-33-39-007-2017-00506-00  
**Medio de Control:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL  
DERECHO  
**Demandante:** MARIA CIELO PATIÑO HOYOS  
**Demandados:** NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN  
NACIONAL - FONDO DE PRESTACIONES  
SOCIALES DEL MAGISTERIO

**1. ASUNTO**

En los términos del inciso final del numeral 1° del artículo 182A del C.P.A.C.A., procede el despacho a decidir sobre las pretensiones formuladas en el proceso de la referencia, para lo cual se tendrá en cuenta lo precisado en el Auto 1266 del 02 de noviembre de 2022 que se pronunció sobre las pruebas y fijó el litigio.

**2. ANTECEDENTES**

**2.1.Pretensiones**

Solicita la parte demandante, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, se realicen las siguientes declaraciones:

“DECLARACIONES:

1. Declarar la nulidad de la Resolución Nro. 7716-6 del 10 de octubre de 2017, mediante el cual las entidades demandadas negaron la reliquidación de la pensión de jubilación a mi mandante por factores salariales (prima de navidad y horas extras).
2. Como consecuencia de la anterior declaración, en calidad de restablecimiento del derecho, se le reconozca a mi poderdante los factores salariales a que tiene derecho (prima de navidad) desde el 17 de enero de 2010, fecha en la que cumplió status de

pensionada. Igualmente, se ordene el pago de dichos factores hasta que se extinga su derecho de pensionada.

3. Las sumas debidas se indexen conforme a la fórmula:

$$R = RH \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Índice Inicial

"Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada mesada salarial sic y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es vigente al momento de la causación de cada uno de ellos"

En consecuencia, el retroactivo se cancelará desde el momento en que adquirió el estatus de pensionado hasta el momento en que se pague totalmente la obligación.

OBLIGATORIEDAD DE INDEXAR MESADAS RETENIDAS.- La indexación de sumas debidas, respecto de pensiones es obligatoria en atención a la sentencia C-488 de 1996 (...)

3. Sírvase condenar en costas y agencias en derecho a la entidad demandada. (...)"

Cono fundamentos fácticos de la demanda se tiene que la entidad demandada mediante resoluciones No. 10838-6 del 10 de diciembre de 2015 y 2335-6 del 18 de marzo de 2016, le reconoció la pensión vitalicia de jubilación a la señora MARIA CIELO PATIÑO HOYOS, sin tenerle en cuenta los factores salariales (prima de navidad y horas extras).

## 2.2 Fijación del litigio.

Mediante Auto 1266 del 02 de noviembre de 2022 se fijó el litigio con fundamento en lo siguiente:

La NACIÓN –MINISTERIO DE EDUCACIÓN –FNPSM no admitió ningún hecho como cierto.

### Diferencias existentes entre las partes:

**PARTE DEMANDANTE:** Indica que la entidad demandada mediante Resolución 10838-6 del 10 de diciembre de 2015 y Resolución 2335-6 del 18 de marzo de 2016 le reconoció pensión vitalicia de jubilación a la señora MARIA CIELO PATIÑO HOYOS sin tener en cuenta los factores salariales de prima de navidad y horas extras.

Afirma que el 24 de agosto de 2017 elevó derecho de petición ante la entidad demandada solicitando que se expida un nuevo acto administrativo en el que se le reconozca los factores salariales a la demandante correspondientes a prima de navidad y horas extras, reliquidando la pensión de jubilación con el 75% de lo devengado en el último año de servicios, reconociendo el retroactivo desde el momento en el que adquirió el status de pensionada.

La entidad demandada respondió negativamente la petición mediante Resolución 7716-6 del 10 de octubre de 2017.

**PARTE DEMANDADA:** Considera que no le consta lo manifestado en los hechos de la demanda, y que se atiene a lo que resulte probado en el proceso.

### **2.3. Trámite procesal**

Mediante auto 167 del 06 de marzo de 2018 se admitió la demanda, y a través de proveído del 03 de agosto de 2022 se resolvieron las excepciones previas y se requirió nuevamente al departamento de Caldas para que allegara los antecedentes administrativos que dieron origen al acto demandado.

El Juzgado con auto 1266 del 02 de noviembre de 2022 resolvió procedente emitir sentencia anticipada. En consecuencia, fijó el litigio, se pronunció sobre las pruebas documentales, y corrió traslado para alegar de conclusión

Ejecutoriada la anterior providencia, ingresó el proceso a Despacho para proferir sentencia anticipada.

### **2.4. Alegatos de conclusión**

Ni la parte demandante, ni la Nación - Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, ni el Ministerio Público intervinieron durante esta etapa procesal.

## **3. CONSIDERACIONES**

### **3.1. Problema y análisis jurídico.**

De conformidad con lo expuesto en Auto Interlocutorio 1266 del 02 de noviembre de 2022, el problema jurídico a resolver se concreta en los siguientes interrogantes:

i. **¿Debe declararse la nulidad del acto administrativo demandado mediante el cual se negó la reliquidación de la pensión de jubilación de la señora MARIA CIELO PATIÑO HOYOS?**

ii. **¿Procede el reajuste de la pensión de jubilación de la demandante con la inclusión de la prima de navidad y las horas extras?**

Sentando lo anterior, para la solución del problema jurídico planteado, se estudiarán los siguientes puntos: i) Régimen jurídico aplicable al reconocimiento de la pensión de jubilación de los docentes oficiales; ii) Cambio jurisprudencial con respecto al IBL aplicable a los beneficiarios del régimen de transición y 11) caso concreto.

### **3.1.1. Del régimen jurídico aplicable al reconocimiento de la pensión de jubilación de los docentes oficiales:**

En virtud del proceso de implementación de la nacionalización de la educación (Ley 43 de 1975) se expidió la Ley 91 de 1989, por medio de la cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio con el fin de atender, entre otras, las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados, señalándose igualmente cómo la Nación y los entes territoriales asumirían la carga prestacional del personal docente.

La referida Ley 91 de 1989, en el artículo 15 dispuso que los docentes nacionales y los que se vinculan a partir del 1º de enero de 1990 para efectos de las prestaciones económicas y sociales, se regirían por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, como son los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o los que se expidan en el futuro; por su parte, frente a los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, estableció que éstos mantendrían el régimen vigente que tenían en la respectiva entidad territorial. La misma norma, unificó para los docentes nacionales y nacionalizados el porcentaje de la pensión, al paso que equiparó el régimen al de los pensionados del sector público nacional.

A la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, el régimen pensional vigente y que regulaba de manera general y ordinaria a los empleados del sector oficial es el consagrado en la Ley 33 de 1985. Dicha ley en su artículo 1º estableció que el empleado oficial tendría derecho al pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del salario promedio base para los aportes durante el último año de servicio, siempre que prestara o hubiere prestado 20 años continuos o discontinuos de servicios y tuviera 55 años de edad. Así mismo, exceptuó de su aplicación cuatro supuestos, que conforman un régimen de transición a saber:

1) Los empleados oficiales que trabajaran en actividades que por su naturaleza justificaran la excepción que la ley haya determinado expresamente, y aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.

2) Los empleados oficiales que a la fecha de la presente ley hubieran cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, a quienes se continuarán aplicando las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la ley.

3) Los empleados oficiales que con veinte (20) años de labor continua o discontinua, se hallaran retirados del servicio, quienes tendrían derecho cuando cumplieran cincuenta (50) años de edad, si eran mujeres, o cincuenta y cinco (55) si eran varones, a una pensión de jubilación que se reconocería y pagaría de acuerdo con las disposiciones que regían al momento de su retiro.

4) Los empleados oficiales que a la fecha de vigencia de la ley hubieran cumplido los requisitos para obtener la pensión de jubilación, quienes continuarán rigiéndose por las normas anteriores a ella.

Por otra parte, el inciso 2º del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, excluyó a los docentes del Sistema Integral de Seguridad Social cuando expresó:

“Así mismo, se exceptúan 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...”.

En esas condiciones, si el régimen de seguridad social en materia de pensión no se aplica a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, cabe concluir que estas prestaciones siguen sometidas al régimen legal anterior que no es otro que el de la Ley 33 de 1985, con el régimen de transición aplicable restrictivamente.

Finalmente; el inciso primero del artículo 81 de la Ley 812 de 2003, previó que el régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encontraran vinculados al servicio público educativo oficial, sería el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley.

### **3.1.2. Los factores salariales para efectos de fijar el ingreso base de liquidación.**

En lo que respecta al tema objeto de debate, es decir, los factores para determinar la base de liquidación de la pensión de jubilación, la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, en su artículo 3º estableció en esencia lo siguiente: i) Todos los empleados oficiales deben pagar aportes a las Cajas a las cuales se encuentren

afiliados, ii) Los aportes se pagan sobre los factores remunerativos que allí se enlistan y iii) Las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidan sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.

Ahora bien, respecto al ingreso base de liquidación de los servidores públicos beneficiarios del régimen de transición, que se pensionen bajo las condiciones de Ley 33 de 1985, el Consejo de Estado en Sala Plena se pronunció el 28 de agosto de 2018, plasmando el criterio de interpretación más reciente para la aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esta vez acogiendo la tesis que venía exponiendo la Corte Constitucional y fijando una nueva regla, como se observa en el siguiente apartado:

#### **“Fijación de la Regla Jurisprudencial sobre el IBL en el régimen de transición**

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”.**

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

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 hiciera falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

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

(...)

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.”

Frente al punto se debe señalar en la sentencia de unificación mencionada, la Sala Plena del Consejo de Estado señaló que la regla y primera subregla “(...) *no cubija a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pues fueron exceptuados del Sistema Integral de Seguridad Social por virtud del artículo 279 de la Ley 100 de 1993 y su régimen pensional está previsto en la Ley 91 de 1989. Por esta razón, **estos servidores no están cobijados por el régimen de transición.***”<sup>1</sup>

No obstante, en providencias proferidas tanto por el Consejo de Estado, como por el Tribunal Administrativo de Caldas, se empezó a acoger la tesis según la cual la interpretación que se debe dar a la segunda subregla de la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018, es aquella según la cual “*los factores salariales que se deben incluir en el ingreso base de liquidación para la pensión de vejez de los servidores públicos, beneficiarios o no de la transición pensional son únicamente aquellos sobre los cuales se hayan efectuado aportes o cotizaciones al sistema de pensiones*”.

Tenemos entonces que en la providencia de unificación de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado<sup>2</sup>, se recogió el criterio contemplado en la sentencia del 4 de agosto de 2010, para concluir que las pensiones que se rijan por la Ley 33 de 1985, no pueden ser liquidadas con factores salariales distintos a los enlistados en su artículo 3º. Al respecto, se indicó:

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

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.

101. A juicio de la Sala Plena, la tesis que adoptó la Sección Segunda de la Corporación, en la sentencia de unificación del 4 de agosto de 2010, según la cual el artículo 3 de la Ley 33 de 1985 no señalaba en forma taxativa los factores salariales que conforman la base de liquidación pensional, sino que los mismos estaban

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente César Palomino Cortés, Bogotá D.C veintiocho (28) de agosto de dos mil dieciocho (2018), Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01, Demandante Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro.

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de unificación de jurisprudencia del veintiocho (28) de agosto de dos mil dieciocho (2018). Radicación: 52001-23-33-000-2012-00143-01. C.P. César Palomino Cortés.

simplemente enunciados y no impedían la inclusión de otros conceptos devengados por el trabajador durante el último año de prestación de servicio, va en contravía del principio de solidaridad en materia de seguridad social. La inclusión de todos los factores devengados por el servidor durante el último año de servicios fue una tesis que adoptó la Sección Segunda a partir del sentido y alcance de las expresiones “salario” y “factor salarial”, bajo el entendido que “constituyen salario todas las sumas que habitual y periódicamente recibe el empleado como retribución por sus servicios” con fundamento, además, en los principios de favorabilidad en materia laboral y progresividad; sin embargo, para esta Sala, dicho criterio interpretativo traspassa la voluntad del legislador, el que, por virtud de su libertad de configuración enlistó los factores que conforman la base de liquidación pensional y a ellos es que se debe limitar dicha base.

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

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

La anterior postura fue ratificada por la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia del 10 de octubre de 2018<sup>3</sup>, en la cual al estudiar los factores salariales a incluirse en la reliquidación pensional docente indicó que únicamente se deben tener en cuenta los enlistados en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, que dispone:

“Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión. Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: **asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio. En todo caso, las pensiones de los empleados**

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del diez (10) de octubre de dos mil dieciocho (2018). Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUAREZ VARGAS. Radicación número: 05001-23-33-000-2015-00871-01(3058-17)

**oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.”**

En igual sentido se pronunció la Sección Primera del Consejo de Estado, en providencia del 10 de diciembre de 2018, en la cual señaló lo siguiente:

“Ahora, frente al punto de debate, es decir, respecto a los factores salariales a incluir en la liquidación de las pensiones de los docentes vinculados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812, es importante tener en cuenta que el criterio jurisprudencial señalado por la Sección Segunda de esta Corporación se modificó con la sentencia de unificación proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado citada supra, que señaló que **los factores salariales que se deben incluir en el ingreso base de liquidación para la pensión de vejez de los servidores públicos, beneficiarios o no de la transición pensional son únicamente aquellos sobre los cuales se hayan efectuado aportes o cotizaciones al sistema de pensiones**, lo cual impone al juez de tutela realizar una valoración de la decisión cuestionada, atendiendo al citado precedente jurisprudencial, en atención a los efectos retrospectivos y **por su carácter vinculante y de precedente obligatorio, aplicable a todos los casos pendientes de solución tanto en vía administrativa como judicial.”**

Por su parte, la sección segunda, del Consejo de Estado, Consejero Ponente: César Palomino Cortés, en Sentencia de unificación SUJ-014 -CE-S2 -2019, del veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019), determinó de forma clara y precisa los factores que integran el ingreso base de liquidación de las pensiones de jubilación y de vejez de los servidores públicos vinculados al servicio docente, luego de lo cual se concluyó que de acuerdo con el parágrafo transitorio 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, son dos los regímenes prestacionales 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, y se deben tener en cuenta las siguientes reglas:

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

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

Así las cosas, con fundamento en el citado pronunciamiento de unificación y los precedentes citados que resultan de obligatorio acatamiento por parte de esta juzgadora, se acogerá la postura planteada por el máximo Tribunal Contencioso Administrativo, en el sentido que sólo los factores enunciados en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985 sobre los que se haya realizado el aporte o cotización pueden incluirse como elemento salarial en la liquidación de la mesada pensional.

### **3.1.3. Caso concreto:**

Mediante Resolución No. 10838-6 de 10 de diciembre de 2015, aclarada mediante resolución 2335 – 6 del 18 de marzo de 2016<sup>4</sup> la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas en nombre y representación de la Nación –Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconoció y ordenó el pago de una pensión de jubilación a la señora MARIA CIELO PATIÑO HOYOS, conforme los presupuestos de la Ley 33 de 1985, 71 de 1988, 91 de 1989, 238 de 1995 y 1151 de 2007.

El acto administrativo en mención tuvo en cuenta como factores salariales para calcular la prestación social el sueldo mensual y la prima de vacaciones.

Aunado a lo anterior, se observa que el demandante ingresó a la docencia antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003.

Ahora bien, al analizar el certificado de salarios con consecutivo No. 3687<sup>5</sup>, expedida por la secretaria de educación de la entidad territorial, se tiene que la demandante además devengó prima de navidad, prima de servicios, prima de vacaciones y bonificación mensual.

En el mismo certificado no se indica que la demandante haya devengado horas extras en el último año de servicios, ni se allegó prueba alguna que demostrara el supuesto indicado en la demanda.

---

<sup>4</sup> Archivo "06RespuestaRequerimientoDepartamentoCaldas" del expediente electrónico, p. 11 a 14

<sup>5</sup> *Ibidem*, del expediente electrónico, p. 17

En ese orden de ideas y acogiendo los planteamientos expuestos por la Sala Plena del Consejo de Estado en la sentencia de unificación ya mencionada, para que proceda la reliquidación pensional solicitada, el demandante debió demostrar que frente al factor que solicita le sea incluido para establecer en el ingreso base de liquidación pensional (IBL), se realizó el respectivo aporte por encontrarse enlistados en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, y no obstante, la entidad no lo tuvo en cuenta al momento de liquidar la pensión.

Así las cosas, en apoyo del viraje jurisprudencial que se ha detallado, es menester indicar que **la prima de servicios, prima de navidad y prima de vacaciones** se encuentra por fuera de los factores previstos como base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial establecido en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, que a su turno son los mismos factores que sirven de base para calcular los aportes de la pensión, argumento adicional que impide que esta sede judicial realice reconocimiento pensional alguno frente al factor mencionado.

Respecto a las **horas extras**, la parte activa no demostró que hubiese devengado horas extras en el último año de servicios, ni se evidencia en el certificado de salarios que obra en el expediente que la demandante hubiese devengado suma alguna por estos conceptos.

Ahora bien, frente a la **bonificación mensual** debe precisar esta Sede Judicial que la misma fue creada a través del artículo 1º de los Decretos 1566 de 2014, 123 de 2016 y 983 de 2017 para los servidores públicos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica y media, la cual se paga con cargo al Sistema General de Participaciones, y conforme el canon en cita constituye *“factor salarial para todos los efectos legales y los aportes obligatorios sobre los pagos que se efectúen por ese concepto se realizarán de conformidad con las disposiciones legales vigentes”*

Sentado lo anterior, observa esta sede judicial que si bien la bonificación mensual no está enlistada en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, razón por la cual en principio no podría tomarse como factor pensional, lo cierto es que en atención a la postura unificadora del Consejo de Estado ésta debe tenerse como factor salarial a incluir en el ingreso base de liquidación de las pensiones del personal docente que estando en servicio la percibieron, habida cuenta que frente a la misma, por mandato legal, se efectuaron aportes obligatorios al sistema de pensiones.

Por ende, conforme la legislación, la unificación jurisprudencial del Órgano de Cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y el acervo probatorio analizado, debe afirmarse que la entidad accionada para calcular el valor de las sumas que debe cancelarse por concepto de pensión de jubilación, debe incluir la bonificación mensual de que trata el Decreto 1566 de 2014, 123 de 2016 y 983 de 2017, habida cuenta que dicho

factor salarial fue devengado por la docente durante el último año de servicios prestados. Se aclara que el Despacho no se pronunciará sobre los factores ya reconocidos por la entidad demandada para la liquidación pensional al no haber sido objeto de litigio.

De acuerdo con lo anterior, es procedente acceder a la reliquidación pensional, únicamente en relación con el factor salarial de **bonificación mensual**.

En razón a lo anterior, en lo que tiene que ver con este aspecto y conforme a la legislación, la unificación jurisprudencial y el acervo probatorio analizado, debe afirmarse que la entidad accionada no actuó conforme a derecho ya que para calcular el valor de las sumas que debía cancelar por concepto de la pensión de jubilación en la reliquidación pensional, debió incluir la **bonificación mensual** como factor, al haber sido devengado en el último año servicios, y como no ocurrió así, se declarará la nulidad parcial del acto administrativo demandando en lo que corresponde a lo indicado.

En ese orden de ideas, **SE NEGARÁ** la pretensión de ajustar el valor del factor salarial por los conceptos solicitados, teniendo en cuenta lo anteriormente anotado, y **SE ACCEDERÁ** al reajuste respecto a la **bonificación mensual** en la reliquidación de la pensión de jubilación percibida por la demandante, de conformidad con las consideraciones que anteceden.

Lo anterior, bajo el entendido que con la demanda se solicita la nulidad de la Resolución 7716-6 del 10 de octubre de 2017 que negó la reliquidación de la pensión de jubilación de la demandante, y la inclusión de la bonificación mensual, como un factor a tener en cuenta para la misma, se enmarca dentro de lo pretendido en la demanda al ser un factor de carácter pensional que además faculta a esta Funcionaria Judicial para pronunciarse al respecto.

#### **4. Restablecimiento del Derecho:**

Encontrándose demostrado que a la demandante le asiste el derecho a la reliquidación pensional con la inclusión de la **bonificación mensual**, de acuerdo con lo expuesto anteriormente, a título de restablecimiento del derecho se ordenará a la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, pagar las sumas de dinero dejadas de percibir por el concepto indicado, equivalentes a la diferencia entre lo efectivamente recibido como pensión y lo que en derecho le corresponde al liquidarse la misma con base en lo aquí ordenado.

De esta manera, a título de restablecimiento se ordena a la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, que reliquide la pensión de jubilación de la señora **MARIA CIELO PATIÑO HOYOS** tomando como factor de liquidación la **bonificación mensual**. Tales sumas serán canceladas de acuerdo con lo antes expresado y hasta que se haga efectiva la reliquidación, en los términos fijados por los artículos 187 y 192 del C.P.A.C.A., las que serán debidamente **INDEXADAS** conforme al art. 187 *ibídem*, es decir, actualizados mediante la aplicación de los ajustes de valor, para lo cual, la entidad demandada tendrá en cuenta la fórmula siguiente:

$$R= RH \times \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En donde R se determina multiplicando el valor histórico RH que es lo dejado de percibir por la parte demandante por concepto de pensión de jubilación desde la fecha del primer pago de ésta, por la cifra que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha en que debió de hacerse el pago.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, teniendo en cuenta que el índice final es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

Así mismo, se ordenará a la accionada a emitir una nueva resolución, en la que liquide los reajustes y los descuentos de ley, demás operaciones, y compensaciones contables a que haya lugar, conforme a lo anteriormente expuesto.

## **5. Prescripción:**

En torno al tema, el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 preceptúa lo siguiente:

*“1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y este decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.*

*2. El simple reclamo escrito del empleado oficial, formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.” /negrilla fuera de texto/*

Mediante Resolución N° 10838-6 del 11 de diciembre de 2015, modificada por la Resolución 2335-6 del 18 de marzo de 2016 se reconoció pensión de jubilación a la señora **MARIA CIELO PATIÑO HOYOS**.

Conforme al certificado con consecutivo No. 3687<sup>6</sup> que obra en el expediente la demandante del 01 de enero de 2015 al 31 de diciembre de 2015 devengó la bonificación mensual que se ordena incluir en la reliquidación pensional.

La reclamación de la señora **MARIA CIELO PATIÑO HOYOS** ante la entidad demandada se efectuó el 24 de agosto de 2017<sup>7</sup>, por lo que **no** transcurrió el término establecido en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, **no** hay lugar a declarar probada la excepción de prescripción.

#### **6. Cumplimiento de la sentencia.**

La demandada cumplirá la presente providencia en la forma y términos de los artículos 187, 192 y 195 del C.P.A.C.A.

#### **7. Costas**

##### **Parte demandada:**

Con fundamento en el artículo 188 del C.P.A.C.A., se condena en costas a la parte **demandada**, cuya liquidación y ejecución se harán conforme al artículo 366 del Código General de Proceso, por cuanto se generaron gastos procesales y se evidenció la intervención del apoderado judicial de la accionante en cada una de las etapas del proceso; ello conforme con recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa<sup>8</sup>. Se fijan Agencias en derecho la suma de DOSCIENTOS TREINTA MIL PESOS (\$230.000)<sup>9</sup>.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **FALLA**

**PRIMERO: DECLARAR** no probadas las excepciones de **PRESCRIPCIÓN** e **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA POR INEXISTENCIA DE CAUSA JURÍDICA** propuestas por la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**

**SEGUNDO: DECLARAR** la nulidad parcial de la Resolución 7716-0 del 10 de octubre de 2017 por medio de la cual se negó la reliquidación de la pensión de jubilación de la

<sup>6</sup> Archivo "06RespuestaRequerimientoDepartamentoCaldas" del expediente electrónico, p. 17

<sup>7</sup> Archivo "01Cuaderno1" del expediente electrónico, f. 30.

<sup>8</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERA PONENTE: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C., 22 de febrero de 2018. Expediente N°: 250002342000201200561 02 (0372-2017).

<sup>9</sup> Según el Acuerdo No. PSAA-10-554 de 2016 que rige para los procesos iniciados a partir de su vigencia.

señora **MARIA CIELO PATIÑO HOYOS**, únicamente en lo que respecta a la no inclusión de la **bonificación mensual** como factor de liquidación.

**TERCERO:** Como consecuencia de tal nulidad, a título de restablecimiento del derecho, se **ORDENA** a la **NACIÓN –MINISTERIO DE EDUCACIÓN –FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, a reliquidar la Pensión de jubilación de la señora **MARIA CIELO PATIÑO HOYOS** tomando en cuenta la **bonificación mensual**, factor salarial devengado en el último año de servicios conforme lo indicado en la parte motiva de la sentencia.

Las sumas reconocidas se actualizarán conforme con lo dispuesto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., es decir, mediante la aplicación de los ajustes de valor, para lo cual la demandada, tendrá en cuenta la fórmula citada en la parte motiva de esta providencia y la forma como deberá hacer esos ajustes, incluyendo los descuentos por aportes que no hubiere efectuado la parte demandante.

**CUARTO: EJECUTORIADA** la presente providencia, por la **SECRETARÍA** se dará **CUMPLIMIENTO** a lo previsto en el inciso final de los artículos 192 y 203 del C.P.A.C.A.

**QUINTO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda conforme a lo expuesto.

**SEXTO: EXPEDIR** por Secretaría y a costa de los **interesados**, las copias auténticas que de esta providencia se requieran, conforme a los lineamientos establecidos en el artículo 114 del C.G.P.

**SÉPTIMO:** **SE CONDENA EN COSTAS** a la parte demandada **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, conforme a lo expuesto.

La **NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FPSM-** pagará las Agencias en Derecho en los montos señalados en la parte motiva de esta providencia.

La liquidación de las costas se efectuará por la Secretaría del Despacho en los términos señalados en el artículo 366 del C.G.P.

**OCTAVO: EJECUTORIADA** esta providencia, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia XXI.

**NOVENO:** La presente sentencia queda notificada de conformidad con el artículo 203 del C.P.A.C.A. y contra ella procede el recurso de apelación en la forma prevista en el artículo 247 del CPACA.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JACKELINE GARCÍA GÓMEZ**  
**JUEZA**

CCMP/Sust

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO**

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 9/DIC/2022

  
**MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA**  
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

Firmado Por:

**Jackeline Garcia Gomez**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**007**

**Manizales - Caldas**

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: **69d118819111d3be8563947ddeb1ffd899ddb1cf1f487f49a211e43b4c262e36**

Documento generado en 07/12/2022 03:29:12 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL  
CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, nueve (9) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**SENTENCIA No.:** 240  
**RADICACIÓN:** 17-001-33-39-007-2018-00237-00  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** JAIME PÉREZ CRUZ  
**DEMANDADOS:** NACIÓN –MINISTERIO DE EDUCACIÓN –FONDO  
NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

**1. ASUNTO**

En los términos del inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A., procede el despacho a decidir sobre las pretensiones formuladas en el proceso de la referencia, para lo cual se tendrá en cuenta lo precisado en la audiencia inicial respecto a las excepciones y la fijación del litigio.

**2. ANTECEDENTES**

**2.1.LA DEMANDA**

Solicita la parte demandante, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, se realicen las siguientes declaraciones:

**“DECLARATIVAS:**

1. Declarar la nulidad parcial de la Resolución N 3071-6 del 2 de MAYO de 2013, suscrita por el doctor (a): GLORIA AMPARO TORRES VARGAS SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, CARLOS EDUARDO ARREDONDO MOZO PROFESIONAL ESPECIALIZADO EN PRESTACIONES SOCIALES, LUZ DARY CALVO MEJÍA PROFESIONAL ESPECIALIZADA EN UNIDAD ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA, AMALIA LUCIA GIRALDO TRUJILLO PROFESIONAL ESPECIALIZADA EN UNIDAD JURÍDICA Y MARGARITA MARÍA OCAMPO MARULANDA PROFESIONAL UNIVERSITARIA EN PRESTACIONES SOCIALES, En Cuanto Le Reconoció Una PENSIÓN VITALICIA DE JUBILACIÓN a mi representado y calculó la mesada pensional sin incluir todos los

factores salariales percibidos en el último año de servicio al cumplimiento del status de pensionado y/o subsidiariamente los factores salariales percibidos durante el año inmediatamente anterior al momento del retiro definitivo del cargo.

2. Declarar que mi mandante tiene derecho a que la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-, le reconozca y pague una Pensión Ordinaria de Jubilación, a partir del 24 de JUNIO de 2011, equivalente al 75% del promedio de los salarios, sobresueldos, primas y demás factores salariales devengados durante los 12 meses anteriores al momento en que adquirió el status jurídico de pensionado (a) y/o subsidiariamente los factores salariales percibidos en el último año de servicio al momento del retiro definitivo del cargo, que son los que constituyen la base de liquidación pensional de mi representado.

#### **A TÍTULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO:**

1. Condenar a la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-, a que le reconozca y pague una Pensión Ordinaria de Jubilación, a partir del 23 de JUNIO de 2011, equivalente al 75% del promedio de los salarios, sobresueldos, primas y demás factores salariales devengados durante los 12 meses anteriores al momento en que adquirió el status jurídico de pensionado (a) indicado y/o subsidiariamente los factores salariales percibidos en el último año de servicio al momento del retiro definitivo del cargo, que son los que constituyen la base de liquidación pensional de mi representado.

2. Que del valor reconocido se le descuente lo que fue reconocido y cancelado en virtud de la resolución No. 3071-6 del 2 de MAYO de 2013, suscrita por el doctor (a): GLORIA AMPARO TORRES VARGAS SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, CARLOS EDUARDO ARREDONDO MOZO PROFESIONAL ESPECIALIZADO EN PRESTACIONES SOCIALES, LUZ DARY CALVO MEJÍA PROFESIONAL ESPECIALIZADA EN UNIDAD ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA, AMALIA LUCIA GIRALDO TRUJILLO PROFESIONAL ESPECIALIZADA EN UNIDAD JURÍDICA Y MARGARITA MARÍA OCAMPO MARULANDA PROFESIONAL UNIVERSITARIA EN PRESTACIONES SOCIALES, suscrita, que le reconoció la PENSION a mi representado.

3. Ordenar a la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- que, sobre el monto inicial de la pensión reconocida, aplique los reajustes de la Ley para cada año como lo ordena la Constitución Política de Colombia y la ley.

4. Ordenar a la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-, el respectivo pago de las mesadas atrasadas, desde el momento de la consolidación del derecho hasta la inclusión en la nómina del pensionado. Que el pago del incremento decretado se siga realizado en las mesadas futuras como reparación integral del daño.

5. Que se ordene a la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- dar cumplimiento al fallo que se dicte dentro de este proceso en el término de 30 días contados desde la comunicación de este tal como lo dispone el artículo 192 y siguientes del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. (C.P.A.C.A).

6. Ordenar la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- el reconocimiento y pago de los ajustes de valor a que haya lugar con motivo de la disminución del poder adquisitivo de cada una de las diferencias en las mesadas pensionales decretadas, por tratarse de sumas de tracto sucesivo, tomando como base la variación del índice de precios al consumidor.

7. Ordenar a la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- el reconocimiento y pago de intereses moratorios a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia y por el tiempo siguiente hasta que se cumpla su totalidad la condena.

8. Condenar en costas a la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- de conformidad con lo estipulado Artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual se rige por lo dispuesto en el Artículo 365 del Código General de Proceso.

Como fundamentos fácticos de la demanda encontramos los siguientes

El demandante laboró más de veinte años al servicio de la docencia oficial y cumplió con los requisitos establecidos por la ley para que le fuera reconocida su pensión de jubilación.

La base de liquidación pensional, reconocimiento, incluyó sólo la asignación básica omitiendo tener en cuenta la prima de navidad, prima de vacaciones y demás factores salariales percibidos por la actividad docente durante el último año de servicios anterior al cumplimiento del status jurídico de pensionado.

## **2.2.TESIS DE LAS PARTES:**

**PARTE DEMANDANTE:** Sostiene que el demandante al ser docente vinculado ante de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, se le debe aplicar las normas vigentes antes de su entrada en rigor, es decir, la Ley 91 de 1989, y por tal razón, tienen derecho a que se les reconozca y pague una pensión ordinaria de jubilación equivalente al 75% de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios.

**PARTE DEMANDADA:** Manifiesta que no existe un vínculo contractual que justifique el pago de los derechos prestacionales pretendidos por la parte actora, toda vez que el vínculo existió entre el docente y la entidad territorial, al paso que el Fomag no tiene relación alguna con el magisterio en atención a su naturaleza jurídica como patrimonio autónomo.

Formuló los siguientes medios exceptivos de fondo “I) INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, II) INEXISTENCIA DEL DEMANDADO – FALTA DE COMPETENCIA DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN PARA EXPEDIR EL ACTO ADMINISTRATIVO Y RECONOCER EL DERECHO RECLAMADO; III) INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA POR INEXISTENCIA DE CAUSA JURÍDICA; IV) PRESCRIPCIÓN; VI) BUENA FE Y V) GENÉRICA”.

### **2.3. TRÁMITE PROCESAL**

Después de surtirse la fase escrita del procedimiento, se llevó a cabo la audiencia inicial el día 11 de julio de 2019, donde se fijó el litigio y se decretó una prueba documental.

La documentación deprecada fue arrimada al expediente mediante oficio UJSED 555 del 23 de julio de 2019, por parte de la Secretaría de Educación de Caldas.

Mediante auto del 19 de enero de 2022, el juzgado puso en conocimiento el oficio anterior.

A través de auto del 1 de abril de 2022, se concedió a las partes el término de 10 días para presentar sus alegatos de conclusión.

Vencido el intersticio de traslado de alegatos, el proceso ingresó a Despacho para proferir sentencia escrita.

### **2.4. CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

Se afirma en la demanda que, de acuerdo con el régimen prestacional de los docentes afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, quienes se vincularon con anterioridad a la vigencia de la Ley 812 de 2003, le son aplicables las pautas del régimen

de la Ley 91 de 1989. Si la vinculación es posterior, el régimen aplicable en materia pensional es la Ley 100 de 1993.

En este caso, debe aplicarse la Ley 91 de 1989 y demás disposiciones complementarias; así, la Ley 33 de 1985 no describe de manera taxativa los factores salariales que conforman la base para calcular la pensión, sino todo aquello que sirvió de base para realizar los aportes durante el último año de servicios.

La reglamentación aplicable en cuanto a factores salariales para la pensión de jubilación está en los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978. De acuerdo a la jurisprudencia aplicable, concluye que las primas y bonificaciones que percibía la docente deben incluirse en la base pensional.

## **2.5.ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**APODERADO PARTE DEMANDANTE:** Afirma que en el presente caso se afecta el principio de seguridad jurídica y la confianza legítima del Estado, favorabilidad, progresividad; pues con la sentencia de unificación SUJ -014-CE-S2-2019 del 25 de Abril de 2019, se generan fallos contradictorios, ante la existencia de dos sentencias de unificación, la primera, siendo mayormente aplicada por su trascendencia en el tiempo y en la protección de los derechos de los demandantes, cuyos derechos se causaron en la aplicación del precedente del año 2010.

En ese sentido, extraña por qué el Consejo de Estado emite nueva sentencia de unificación afectando los derechos de las personas que se encontraban a la espera de que la administración de justicia decidiera, pues, sin justificación objetiva la sección segunda del Consejo de Estado decide unificar jurisprudencia, cuando existe una emitida en el año 2010 decidiendo el mismo tema.

Entonces, en su sentir, no es admisible que se realice una evidente vulneración a los derechos de las partes vulnerables dentro de los procesos judiciales, siendo el precedente contrario a los derechos y principios establecidos en la Constitución Política.

Por lo que considera que más que estudiar la posibilidad o no que le asiste al demandante de percibir factores salariales en la liquidación de la pensión de jubilación, lo que debe analizar el juzgado es cuál jurisprudencia aplicar al caso presente, toda vez que al momento de radicación de la respectiva demanda estaba claro y así lo estaban fallando tanto en juzgados como en tribunal y dado que se tenía la confianza legítima de una sentencia de unificación al respecto, máxime cuando que la sentencia del año 2019 no deja taxativamente sin efecto la sentencia de unificación del año 2010, es por

esta razón que insiste en el derecho que le asiste al demandante al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación con la inclusión de los factores salariales.

La Nación Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y el Ministerio Público no intervinieron durante esta etapa procesal.

### 3. CONSIDERACIONES

#### 3.1. PROBLEMA Y ANÁLISIS JURÍDICO.

De conformidad, con lo expuesto en la fijación del litigio efectuada en la audiencia inicial, el problema jurídico principal a resolver es el siguiente:

¿Procede el reajuste de la pensión de jubilación de los demandantes, con la inclusión de todos los factores salariales devengados durante el último año de servicios?

Sentando lo anterior, para la solución del problema jurídico planteado, se estudiaran los siguientes puntos: i) Régimen jurídico aplicable al reconocimiento de la pensión de jubilación de los docentes oficiales; ii) Cambio jurisprudencial con respecto al IBL aplicable a los beneficiarios del régimen de transición y 11) caso concreto.

#### 3.1.1. Del régimen jurídico aplicable al reconocimiento de la pensión de jubilación de los docentes oficiales:

En virtud del proceso de implementación de la nacionalización de la educación (Ley 43 de 1975) se expidió la Ley 91 de 1989, por medio de la cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio con el fin de atender, entre otras, las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados, señalándose igualmente cómo la Nación y los entes territoriales asumirían la carga prestacional del personal docente.

La referida Ley 91 de 1989, en el artículo 15 dispuso que los docentes nacionales y los que se vinculan a partir del 1º de enero de 1990 para efectos de las prestaciones económicas y sociales, se regirían por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, como son los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o los que se expidan en el futuro; por su parte, frente a los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, estableció que éstos mantendrían el régimen vigente que tenían en la respectiva entidad territorial. La misma norma, unificó para los docentes nacionales y nacionalizados el porcentaje de la pensión, al paso que equiparó el régimen al de los pensionados del sector público nacional.

A la entrada en vigencia de la Ley 91 de 1989, el régimen pensional vigente y que regulaba de manera general y ordinaria a los empleados del sector oficial es el consagrado en la Ley 33 de 1985. Dicha ley en su artículo 1º estableció que el empleado oficial tendría derecho al pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del salario promedio base para los aportes durante el último año de servicio, siempre que prestara o hubiere prestado 20 años continuos o discontinuos de servicios y tuviera 55 años de edad. Así mismo, exceptuó de su aplicación cuatro supuestos, que conforman un régimen de transición a saber:

- 1) Los empleados oficiales que trabajaran en actividades que por su naturaleza justificaran la excepción que la ley haya determinado expresamente, y aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.
- 2) Los empleados oficiales que a la fecha de la presente ley hubieran cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, a quienes se continuarán aplicando las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la ley.
- 3) Los empleados oficiales que con veinte (20) años de labor continua o discontinua, se hallaran retirados del servicio, quienes tendrían derecho cuando cumplieran cincuenta (50) años de edad, si eran mujeres, o cincuenta y cinco (55) si eran varones, a una pensión de jubilación que se reconocería y pagaría de acuerdo con las disposiciones que regían al momento de su retiro.
- 4) Los empleados oficiales que a la fecha de vigencia de la ley hubieran cumplido los requisitos para obtener la pensión de jubilación, quienes continuarán rigiéndose por las normas anteriores a ella.

Por otra parte, el inciso 2º del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, excluyó a los docentes del Sistema Integral de Seguridad Social cuando expresó:

“Así mismo, se exceptúan 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...”.

En esas condiciones, si el régimen de seguridad social en materia de pensión no se aplica a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, cabe concluir que estas prestaciones siguen sometidas al régimen legal anterior que no es otro que el de la Ley 33 de 1985, con el régimen de transición aplicable restrictivamente.

Finalmente; el inciso primero del artículo 81 de la Ley 812 de 2003, previó que el régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encontraran vinculados al servicio público educativo oficial, sería el establecido para el

Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley.

### **3.1.2. Los factores salariales para efectos de fijar el ingreso base de liquidación.**

En lo que respecta al tema objeto de debate, es decir, los factores para determinar la base de liquidación de la pensión de jubilación, la Ley 33 de 1985, modificada por la Ley 62 de la misma anualidad, en su artículo 3º estableció en esencia lo siguiente: i) Todos los empleados oficiales deben pagar aportes a las Cajas a las cuales se encuentren afiliados, ii) Los aportes se pagan sobre los factores remunerativos que allí se enlistan y iii) Las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidan sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.

Ahora bien, respecto al ingreso base de liquidación de los servidores públicos beneficiarios del régimen de transición, que se pensionen bajo las condiciones de Ley 33 de 1985, el Consejo de Estado en Sala Plena se pronunció el 28 de agosto de 2018, plasmando el criterio de interpretación más reciente para la aplicación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esta vez acogiendo la tesis que venía exponiendo la Corte Constitucional y fijando una nueva regla, como se observa en el siguiente apartado:

#### **“Fijación de la Regla Jurisprudencial sobre el IBL en el régimen de transición**

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”.**

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

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 hiciera falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere

superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

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

(...)

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.”

Frente al punto se debe señalar en la sentencia de unificación mencionada, la Sala Plena del Consejo de Estado señaló que la regla y primera subregla “...no cubre a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pues fueron exceptuados del Sistema Integral de Seguridad Social por virtud del artículo 279 de la Ley 100 de 1993 y su régimen pensional está previsto en la Ley 91 de 1989. Por esta razón, **estos servidores no están cobijados por el régimen de transición.**”<sup>1</sup>

No obstante, en providencias proferidas tanto por el Consejo de Estado, como por el Tribunal Administrativo de Caldas, se empezó a acoger la tesis según la cual la interpretación que se debe dar a la segunda subregla de la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2018, es aquella según la cual “**los factores salariales que se deben incluir en el ingreso base de liquidación para la pensión de vejez de los servidores públicos, beneficiarios o no de la transición pensional son únicamente aquellos sobre los cuales se hayan efectuado aportes o cotizaciones al sistema de pensiones**”.

Tenemos entonces que en la providencia de unificación de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado<sup>2</sup>, se recogió el criterio contemplado en la sentencia del 4 de agosto de 2010, para concluir que las pensiones que se rijan por la Ley 33 de 1985, no pueden ser liquidadas con factores salariales distintos a los enlistados en su artículo 3º. Al respecto, se indicó:

“...99. La interpretación de la norma que más se ajusta al artículo 48 constitucional es aquella según la cual en el régimen general de pensiones,

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente César Palomino Cortés, Bogotá D.C veintiocho (28) de agosto de dos mil dieciocho (2018), Expediente: 52001-23-33-000-2012-00143-01, Demandante Gladis del Carmen Guerrero de Montenegro.

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de unificación de jurisprudencia del veintiocho (28) de agosto de dos mil dieciocho (2018). Radicación: 52001-23-33-000-2012-00143-01. C.P. César Palomino Cortés.

previsto en la Ley 33 de 1985, solo los factores sobre los que se haya realizado el aporte o cotización pueden incluirse como elemento salarial en la liquidación de la mesada pensional.

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.

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

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

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

La anterior postura fue ratificada por la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia del 10 de octubre de 2018<sup>3</sup>, en la cual al estudiar los factores salariales a incluirse en la reliquidación pensional docente indicó que únicamente se deben tener en cuenta los enlistados en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, que dispone:

“Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión. Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: **asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio. En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.**”

En igual sentido se pronunció la Sección Primera del Consejo de Estado, en providencia del 10 de diciembre de 2018, en la cual señaló lo siguiente:

“Ahora, frente al punto de debate, es decir, respecto a los factores salariales a incluir en la liquidación de las pensiones de los docentes vinculados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812, es importante tener en cuenta que el criterio jurisprudencial señalado por la Sección Segunda de esta Corporación se modificó con la sentencia de unificación proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado citada supra, que señaló que **los factores salariales que se deben incluir en el ingreso base de liquidación para la pensión de vejez de los servidores públicos, beneficiarios o no de la transición pensional son únicamente aquellos sobre los cuales se hayan efectuado aportes o cotizaciones al sistema de pensiones**, lo cual impone al juez de tutela realizar una valoración de la decisión cuestionada, atendiendo al citado precedente jurisprudencial, en atención a los efectos retrospectivos y **por su carácter vinculante y de precedente obligatorio, aplicable a todos los casos pendientes de solución tanto en vía administrativa como judicial.**”

Por su parte, la sección segunda, del Consejo de Estado, Consejero Ponente: César Palomino Cortés, en Sentencia de unificación SUJ-014 -CE-S2 -2019, del veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019), determinó de forma clara y precisa los factores

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del diez (10) de octubre de dos mil dieciocho (2018). Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUAREZ VARGAS. Radicación número: 05001-23-33-000-2015-00871-01(3058-17)

que integran el ingreso base de liquidación de las pensiones de jubilación y de vejez de los servidores públicos vinculados al servicio docente, luego de lo cual se concluyó que de acuerdo con el párrafo transitorio 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, son dos los regímenes prestacionales 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, y se deben tener en cuenta las siguientes reglas:

- a. En la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003, que gozan del mismo régimen de pensión ordinaria de jubilación para los servidores públicos del 2º orden nacional previsto en la Ley 33 de 1985, los factores que se deben tener en cuenta son solo aquellos sobre los que se hayan efectuado los respectivos aportes de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, y por lo tanto, no se puede incluir ningún factor diferente a los enlistados en el mencionado artículo.
- b. Los docentes vinculados a partir de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, les aplica el régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en dicho régimen, con excepción de la edad que será de 57 años para hombres y mujeres. Los factores que se deben incluir en el ingreso base de liquidación son los previstos en el
- c. 1158 de 1994 sobre los que se efectuaron las respectivas cotizaciones.

Así las cosas, con fundamento en el citado pronunciamiento de unificación, así como en la jurisprudencia del Tribunal Administrativo de Caldas<sup>4</sup> y de las Secciones Primera y Segunda del Consejo de Estado, precedentes que resultan de obligatorio acatamiento por parte de esta juzgadora, se acogerá la postura planteada por el máximo Tribunal Administrativo, en el sentido que sólo los factores enunciados en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985 sobre los que se haya realizado el aporte o cotización, pueden incluirse como elemento salarial en la liquidación de la mesada pensional.

### 3.1.3. Caso concreto:

---

<sup>4</sup> Entre otras, en providencia del

Mediante Resolución No. 3071-6 de 2 de mayo de 2013<sup>5</sup> la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas en nombre y representación de la Nación –Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconoció y ordenó el pago de una pensión de jubilación al señor Jaime Pérez Cruz, conforme los presupuestos de la Ley 6 de 1945, Decretos 3135 de 1968 y 1948 de 1969, Leyes 33 de 1985, 71 de 1988 y 91 de 1989, al encontrarse acreditado que a la fecha del reconocimiento contaba con más 55 años de edad y que prestó sus servicios como docente por más de 20 años.

El acto administrativo en mención tuvo en cuenta como factores salariales para calcular la prestación social el sueldo mensual y la prima de vacaciones.

Aunado a lo anterior, se observa que el demandante ingresó a la docencia antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003.

Ahora bien, al analizar el certificado de salarios con consecutivo No. 2484<sup>6</sup>, expedida por la secretaría de educación de la entidad territorial, se tiene que el actor además devengó prima de navidad.

En ese orden de ideas y acogiendo los planteamientos expuestos por la Sala Plena del Consejo de Estado en la sentencia de unificación ya mencionada, para que proceda la reliquidación pensional solicitada, el demandante debió demostrar que frente al factor que solicita le sea incluido para establecer en el ingreso base de liquidación pensional (IBL), se realizó el respectivo aporte por encontrarse enlistados en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, y no obstante, la entidad no lo tuvo en cuenta al momento de liquidar la pensión.

Por lo que, en apoyo del viraje jurisprudencial que se ha detallado, es menester indicar que la prima de navidad se encuentran por fuera de los factores previstos como base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial establecido en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, que a su turno son los mismos factores que sirven de base para calcular los aportes de la pensión, argumento que impide que esta sede judicial realice reconocimiento pensional alguno frente al factor mencionado.

#### **4. CONCLUSIÓN**

En el caso bajo estudio no procede la reliquidación pensional en la forma solicitada por el accionante, esto es, tomando como ingreso base de liquidación la totalidad de los factores salariales devengados en el último año de servicios, incluyendo aquellos no enlistados en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985 y sobre los que no se demostró haber

---

<sup>5</sup> Folios a folios 24 a 26 del archivo No. 1 denominado "01Cuaderno1" del expediente electrónico.

<sup>6</sup> Folios 3 a 4 del archivo 02 denominado "02Cuaderno2PruebasdeOficio" del expediente electrónico.

realizado aportes al Sistema, por tanto, bajo las consideraciones que anteceden, se negaran las pretensiones de la demanda.

Bajo estos argumentos, se declarará probada la excepción INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA POR INEXISTENCIA DE CAUSA JURÍDICA propuestas por la NACIÓN -MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, sin que sea necesario hacer alusión alguna a los demás medios exceptivos ante la prosperidad de esta y la ausencia de prosperidad de las pretensiones de la demanda.

#### **COSTAS:**

No se condenará en costas a la parte vencida toda vez que no se encontró que con la conducta procesal asumida se tipificaran las causales para así decretarlo, teniendo en cuenta además la naturaleza de las pretensiones de la demanda y la calidad de pensionado del demandante, además de los cambios jurisprudenciales en la materia objeto de debate; ello conforme con pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa<sup>7</sup>, en los cuales se ha señalado que en aplicación al criterio *objetivo - valorativo*, al momento de decidir sobre la condena en costas, se debe atender, entre otros, a la siguiente pauta:

*“a) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).” (Subraya fuera del texto)*

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **F A L L A**

**PRIMERO: DECLARAR** probada la excepción denominada “inexistencia de la obligación demandada por inexistencia de causa jurídica”, propuesta por la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

**SEGUNDO: NEGAR** las pretensiones de la demanda que en ejercicio del medio de

---

<sup>7</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERA PONENTE: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C., 22 de febrero de 2018. Expediente N°: 250002342000201200561 02 (0372-2017).

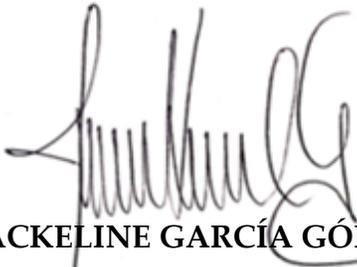
control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho instauró JAIME PÉREZ CRUZ en contra de LA NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN -FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: SIN COSTAS**, por lo considerado.

**CUARTO: EJECUTORIADA** esta providencia, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia XXI.

**QUINTO:** La presente sentencia queda notificada de conformidad con el artículo 203 del C.P.A.C.A. y contra ella procede el recurso de apelación en la forma prevista en el artículo 247 del CPACA.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JACKELINE GARCÍA GÓMEZ**  
**JUEZA**

ZGC/Sust

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO**

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 12/DIC/2022

  
**MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA**  
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE  
MANIZALES**

Manizales, nueve (09) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**Sentencia N°:** 239/2022  
**Medio de Control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Demandante:** ÁNGELA MARÍA ARIAS ORTIZ  
**Demandado:** NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN -  
FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL  
MAGISTERIO.  
**Vinculado:** MUNICIPIO DE MANIZALES  
**Radicado:** 17-001-33-39-006-2020-00133-00  
**Instancia:** Primera

En los términos del inciso final del numeral 1° artículo 182 A de la Ley 1437, procede el despacho a decidir sobre las pretensiones formuladas en el proceso de la referencia. Para el efecto se tendrá en cuenta lo precisado en el Auto 1160 del 19 de octubre de 2022 que se pronunció sobre las pruebas y fijó el litigio.

**ANTECEDENTES:**

**1. La demanda**

Por intermedio de apoderado judicial la señora **ANGELA MARIA ARIAS ORTIZ**, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, demandó a la **NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** solicitando lo siguiente:

**“DECLARACIONES**

1. Declarar la nulidad del acto ficto configurado el día 10 DE OCTUBRE DE 2019, frente a la petición presentada el día 10 DE JULIO DE 2019, en cuanto negó el derecho a pagar la SANCIÓN POR MORA a mi mandante establecida en la Ley 244 de 1995 y la Ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde los SETENTA (70) DÍAS hábiles después de haber radicado la solicitud de la cesantía ante la demandada y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.

2. Declarar que mi representado tiene derecho a que la **NACION- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-**, le reconozca y pague la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde los SETENTA (70) días hábiles después de haber radicado la solicitud de la cesantía ante la entidad y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.

#### CONDENAS

1. Condenar a la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-**, a que se le reconozca y pague la SANCION POR MORA establecida en la Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006 a mi mandante, equivalente a un (1) día de su salario por cada día retardo, contados desde los SETENTA (70) días hábiles después de haber radicado la solicitud de la cesantía ante la entidad y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.

2. Que se ordene a la **NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-** dar cumplimiento al fallo que se dicte dentro de este proceso en el término de 30 días contados desde la comunicación de este tal como dispone el artículo 192 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (C.P.A.C.A.) (...)

3. Condenar a la **NACIÓN- MINISTERIO DE EDUACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-** al reconocimiento y pago de los ajustes de valor a que haya lugar con motivo de la disminución del poder adquisitivo de la SANCION MORATORIA referida en el numeral anterior, tomando como base la variación del índice de precios al consumidor desde la fecha en que se efectuó el pago de la cesantía, hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia que ponga al presente proceso.

4. (...)"

En cuanto a los hechos expuestos por la parte actora se tiene:

De acuerdo con la Ley 91 de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es quien tiene competencia para el pago de cesantías de los docentes de los establecimientos educativos de carácter oficial.

La señora **ANGELA MARIA ARIAS ORTIZ** solicitó el reconocimiento y pago de sus cesantías el 10 de septiembre de 2018; la prestación fue reconocida mediante Resolución 905 del 27 de noviembre de 2018 y cancelada el 14 de marzo de 2019.

Entre la fecha de solicitud de cesantías y el pago de la prestación, transcurrieron más de 84 días hábiles por encima del plazo legalmente establecido; por ello, se ha causado el pago de la sanción por el no pago oportuno. Se solicitó el reconocimiento de la sanción moratoria; sin embargo, la administración respondió negativamente en forma ficta.

## **2. Trámite procesal**

Mediante Auto 784 del 17 de noviembre de 2020 se aceptó el impedimento presentado por la Jueza 6° Administrativo del Circuito de Manizales, y mediante providencia del 23 de mayo de 2022, aclarada mediante Auto 579 del 07 de julio de 2022 se admitió la demanda y se vinculó al municipio de Manizales.

El Juzgado mediante Auto 1160 del 19 de octubre de 2022 analizó la posibilidad de dictar sentencia anticipada, se pronunció sobre las pruebas y fijo el litigio. A través de proveído 1285 del 08 de noviembre de 2022 se corrió traslado para alegar de conclusión.

Vencido el término de traslado de alegatos, el proceso ingresó a Despacho para proferir sentencia escrita.

## **3. Fijación del litigio.**

Mediante Auto 1160 del 19 de octubre de 2022 se fijó el litigio en los siguientes términos:

*Diferencias existentes entre las partes:*

*PARTE DEMANDANTE: Sostiene que el artículo 3° de la Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, sin personería jurídica, asignando a su cargo el pago de las cesantías de los docentes vinculados al fondo reconocidas por la Nación a través del Ministerio de Educación Nacional.*

*La demandante solicitó el reconocimiento y pago de sus cesantías parciales el 10 de septiembre de 2018.*

*A través de la Resolución N° 905 del 27 de noviembre de 2018 se reconoció a la demandante las cesantías solicitadas, las cuales fueron canceladas el 14 de marzo de 2019 por intermedio de entidad bancaria.*

*Sostiene que las cesantías reconocidas fueron canceladas con posterioridad al término de los setenta (70) días para su reconocimiento y pago como lo establece la Ley 1071 de 2006.*

*Afirma que se estructuraron 84 días de mora contados a partir de los 70 días hábiles que tenía la entidad demandada para cancelar el dinero por concepto de cesantías.*

Lo anterior, teniendo en cuenta que ni la entidad demandada ni el municipio de Manizales contestaron la demanda.

#### **4. Alegatos de conclusión.**

**Parte demandante.** Mediante escrito presentado el 23 de noviembre del presente año indicó que se ratifica en los argumentos expuestos en la demanda, teniendo en cuenta que la jurisprudencia ha sido pacífica en ese sentido, citando lo pronunciamientos del Consejo de Estado en providencias del 08 de abril de 2008 y 28 de enero de 2010.

Concluyó solicitando la indexación de la sanción por mora con fundamento en lo expresado por el Consejo de Estado en sentencia del 26 de agosto de 2019 dentro del proceso con radicado 68001-23-33-000-2016-00406-01.

**Parte demandada - FOMAG.** A través de memorial del 24 de noviembre del año en curso la entidad demandada indicó que la sanción moratoria establecida en el artículo 2° de la Ley 244 de 1995 no es aplicable de manera directa a los docentes del FOMAG, ya que las disposiciones que desarrollan los procedimientos para el reconocimiento oportuno de las cesantías a los servidores públicos no especifican que el mismo aplique a los docentes del sector oficial.

Afirma que si la posición del Despacho es acoger la sentencia del 18 de mayo de 2017 que indica que a los docentes oficiales les aplica el régimen general establecido en la Ley 244 de 1995 modificado por la Ley 1071 de 2006, entonces se debe tomar como fecha de pago de cesantías el día en que el dinero fue puesto a disposición en favor del docente, es decir, el 14 de marzo de 2019.

Afirma que en caso de acceder a las pretensiones de la demanda, la sanción mora se debe liquidar con el salario básico del docente al momento de radicar la solicitud de reconocimiento y pago de cesantías.

Expuso que era improcedente la condena en costas en tanto no están demostradas, y que el FOMAG no cuenta con partida presupuestal o dinero para pagar la sanción moratoria.

- **Municipio de Manizales** No intervino en esta oportunidad.

- **Ministerio Público.** No presentó concepto para este medio de control.

## **CONSIDERACIONES**

### **1. Problema y análisis jurídico.**

De conformidad con lo expuesto en auto del 19 de octubre de 2022, el problema jurídico a resolver se concreta en los siguientes interrogantes:

- i. ¿Debe declararse la nulidad del acto ficto configurado respecto a la petición presentada el 10 de julio de 2019, que negó el reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006?**

Si la respuesta al anterior problema jurídico es positiva, el despacho se formula el siguiente problema jurídico subsiguiente:

- i. ¿Tiene derecho la señora ANGELA MARIA ARIAS ORTIZ al reconocimiento de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías?**
- ii. ¿Le asiste responsabilidad a la entidad territorial en el pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías?**

Para el estudio del problema jurídico principal, el Despacho considera necesario abordar los siguientes problemas jurídicos asociados:

- 1) **¿Cuál es el carácter de la cesantía y el objeto de la sanción moratoria?;**
- 2) **¿Cuál es el régimen aplicable a los docentes regulados por la Ley 91 de 1989, para el reconocimiento y pago de las cesantías?**
- 3). **Responsabilidad de la entidad territorial en el pago de la sanción moratoria**
- 4) **Caso concreto.**

### **1.1. El carácter prestacional de las cesantías y la finalidad de la sanción moratoria por su pago tardío:**

El régimen laboral colombiano consagra unas garantías y beneficios de contenido económico a favor de los trabajadores llamadas: *prestaciones sociales*; si bien no constituyen salario, porque no corresponden técnicamente a una remuneración por su trabajo, sí lo complementan y hacen referencia a una contraprestación que debe asumir el empleador con la finalidad de cubrir los riesgos a los que está expuesto el trabajador.

Dentro de las mencionadas prestaciones se encuentra el auxilio de cesantía, la cual ha sido considerada por la jurisprudencia constitucional como un derecho irrenunciable de todos los trabajadores que debe asumir el empleador; ello con el doble fin de que el empleado pueda atender sus necesidades mientras permanece cesante y además pueda, en caso de requerirlo, satisfacer otros requerimientos importantes como vivienda y educación. En la sentencia C-310 de 2007, la Corte Constitucional señaló que:

(...) la cesantía consiste en una prestación que responde a una clara orientación social en el desarrollo de las relaciones entre empleador y trabajador, estableciéndose un mecanismo que busca, por un lado, contribuir a la mengua de las cargas económicas que deben enfrentar los asalariados ante el cese de la actividad productiva, y por otro -en el caso del pago parcial de cesantía-, permitir al trabajador satisfacer sus necesidades de capacitación y vivienda.

Atendiendo este carácter, las normas laborales han dispuesto un término perentorio para que los empleadores consignen el valor de esta prestación social, so pena de incurrir en una **sanción moratoria**; debe tenerse en cuenta que el retardo del empleador causa un daño económico al trabajador, bien sea por la

pérdida de la oportunidad de utilización efectiva de los fondos o por la necesidad de contratar créditos mientras se produce el desembolso.

La Corte Constitucional en sentencia SU-400 del 28 de agosto de 1997, sostuvo que el retardo en el pago de las cesantías genera una pérdida del poder adquisitivo de aquella, y que es por ello que dicho deterioro debe ser asumido por el patrono y no por el trabajador.

## **1.2. Régimen aplicable a los docentes regulados por la Ley 91 de 1989, para el reconocimiento y pago de las cesantías:**

La Ley 91 de 1989 *“Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio”*, regula lo concerniente a las prestaciones sociales tanto de los docentes nacionalizados como de los docentes nacionales.

En su artículo 1º, distingue a los docentes nacionales de los nacionalizados, en el sentido de que los primeros, son los que se vinculan por nombramiento del Gobierno Nacional, y los segundos, son los que se vinculan por nombramiento de la entidad territorial antes del 1º de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley 43 de 1975 <sup>1</sup>.

El numeral 1º de su artículo 15 establece, que a partir de su vigencia, el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1º de enero de 1990, se regirá de la siguiente manera: 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, y los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1º de enero de 1990, para los mismos efectos, se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978 o que se expidan en el futuro con las excepciones consagradas en esta ley.

---

<sup>1</sup> **Ley 43 del 11 de diciembre de 1975 “Por la cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria** que oficialmente vienen prestando los departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los municipios, las intendencias y comisarías; y se distribuye una participación, se ordenan obras en materia educativa y se dictan otras disposiciones”. **Artículo 10º.-** “En adelante ningún departamento, intendencia o comisarías, ni el Distrito Especial, ni los municipios podrán con cargo a la Nación, crear nuevas plazas de maestros y profesores de enseñanza primaria o secundaria, ni tampoco podrán decretar la construcción de nuevos planteles de enseñanza media, sin la previa autorización, en ambos casos, del Ministerio de Educación Nacional.

De acuerdo con el artículo 15 numeral 3 de la ley 91 de 1989, de manera particular, en lo que atañe a las cesantías de los docentes nacionalizados, se conservó el sistema de retroactividad para los vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, de conformidad con la normativa vigente en la entidad territorial. Frente a los docentes nacionales y los vinculados a partir del 1º de enero de 1990, se dispuso que se les aplicaría un sistema anualizado de cesantías sin retroactividad y sujeto al reconocimiento de intereses.

Por su parte, la Ley 1071 de 2006, "POR MEDIO DE LA CUAL SE ADICIONA Y MODIFICA LA LEY 244 DE 1995, SE REGULA EL PAGO DE LAS CESANTÍAS DEFINITIVAS O PARCIALES A LOS SERVIDORES PÚBLICOS, SE ESTABLECEN SANCIONES Y SE DAN TÉRMINOS PARA SU CANCELACIÓN, en el artículo 2º estableció de la siguiente forma su ámbito de aplicación:

*Artículo 2. Ámbito de aplicación. Son destinatarios de la presente ley los miembros de las Corporaciones Públicas, empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Para los mismos efectos se aplicará a los miembros de la fuerza pública, los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria, los funcionarios y trabajadores del Banco de la República y trabajadores particulares afiliados al Fondo Nacional de Ahorro." (Subrayas del Despacho).*

La misma ley, en cuanto al término para dar respuesta a la solicitud de cesantías parciales o definitivas dispuso:

*"Artículo 4º. Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, 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 informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.*

*Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.*

*Artículo 5º. Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o*

*parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.*

**Parágrafo.** *En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales 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 este.”*

Ahora bien, en sentencia de unificación de fecha 18 de julio de 2018<sup>2</sup> el Consejo de Estado, definió las siguientes reglas jurisprudenciales para dar solución a los problemas jurídicos relacionados con el reconocimiento de sanción por mora en el sector docente:

*“3.5.1 **Unificar jurisprudencia** en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que 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.*

*3.5.2 **Sentar jurisprudencia** precisando que 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.*

*194. Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, 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<sup>3</sup> para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al petionario 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 petionario 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*

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Sentencia de Unificación CE-SUJ-SII-012-2018.

<sup>3</sup> Artículos 68 y 69 CPACA.

*de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.*

*195. De otro lado, también se **sienta jurisprudencia** precisando que 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.*

*1.5.3 **Sentar jurisprudencia** señalando que, 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.*

*3.5.4 **Sentar jurisprudencia**, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA." (Resaltado original)*

Así las cosas, en los casos de docentes oficiales por tratarse de **servidores públicos**, la moratoria en el pago de las cesantías se rige por el procedimiento contemplado en la Ley 244 de 1995 adicionada y modificada por la Ley 1071 de 2006, por lo que luego de presentada la solicitud, la Entidad cuenta con 15 días máximo para expedir la resolución de liquidación de las cesantías definitivas y/o parciales, 10 días de ejecutoria y 45 días hábiles para el pago, luego de los cuales empezará a correr la sanción moratoria correspondiente a un día de salario por cada día de retardo. Cobra relevancia indicar sobre este aspecto, que la ley no hace diferencia en los términos de reconocimiento de la cesantía y en este aspecto no interesa si se trata de retiro parcial o retiro definitivo; para ambos casos, el trámite tiene establecidos exactamente los mismos tiempos.

Quiere decir lo anterior, que una vez transcurridos 70 días hábiles<sup>4</sup> desde la presentación de la solicitud de reconocimiento de las cesantías parciales o definitivas, sin que se haya realizado su pago efectivo, se causa el derecho a recibir la indemnización por mora, equivalente a un (1) día de salario por cada día de retardo.

---

<sup>4</sup>Artículo 76 del C.P.A.C.A. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de **los diez (10) días siguientes** a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez (...).

### **1.3. Responsabilidad de la entidad territorial en el pago de la sanción moratoria**

Con relación a la incidencia de la conducta territorial en el retraso del pago de la prestación como fue expuesto en la contestación de la demanda, cabe advertir que conforme a la Ley 962 de 2005, el reconocimiento de las prestaciones sociales del personal docente oficial se encuentra atribuido al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; a los Entes Territoriales, corresponde una actividad de mera intermediación para el reconocimiento y pago de las mismas, comprometiéndose así, únicamente la responsabilidad del aludido fondo.

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado mediante la Ley 91 de 1989; en su artículo 2º precisó:

**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 pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**; pero las entidades territoriales, la Caja Nacional de Previsión Social, el Fondo Nacional de Ahorro o las entidades que hicieron sus veces, pagarán al Fondo las sumas que resulten adeudar hasta la fecha de promulgación de la presente Ley a dicho personal, por concepto de las prestaciones sociales no causadas o no exigibles.

Parágrafo. Las prestaciones sociales del personal nacional, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, se reconocerán y pagarán de conformidad con las normas prestacionales del orden nacional, aplicables a dicho personal. Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, se seguirán reconociendo y pagando de conformidad con las normas que regían en cada entidad territorial en el momento de entrar en vigencia la Ley 43 de 1975.

La citada disposición legal, en sus artículos 4º, 5º y 9º establece lo siguiente:

**Artículo 4º.** El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, atenderá las prestaciones sociales de los docentes nacionales y

nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de la presente Ley, siempre con observancia del Artículo 2o, y de los que se vinculen con posterioridad a ella. (...)

**Artículo 5º.-** El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, tendrá los siguientes objetivos:

1.- Efectuar el pago de las prestaciones sociales del personal afiliado (...)

**Artículo 9º.-** 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.

Se desprende así, que las prestaciones sociales del personal docente vinculado al magisterio, a partir de la vigencia de la referida ley se encuentra a cargo de la Nación, quien procede a su cancelación a través del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; este último, al tenor de lo dispuesto por el artículo 3º de la citada ley 91 constituye una cuenta especial, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica.

Por su parte, la Ley 962 de 2005, por medio de la cual se dictaron disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado, dispuso:

“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.”

Se colige de lo expuesto, que el reconocimiento de las prestaciones sociales del personal docente oficial se encuentra atribuido al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y que a los Entes Territoriales corresponde una actividad de mera intermediación para el reconocimiento y pago de las mismas, comprometiéndose así, únicamente la responsabilidad del aludido fondo.

#### 1.4 Caso concreto.

La demandante **ANGELA MARIA ARIAS ORTIZ** en su calidad de docente, solicitó el reconocimiento y pago de cesantías el 10 de septiembre de 2018<sup>5</sup>. Según se observa en la copia del comprobante de pago allegado con la demanda<sup>6</sup>, el dinero fue puesto a disposición de la demandante el 14 de marzo de 2019.

Debe indicarse que no obstante la entidad demandada haber omitido la oportunidad para contestar la demanda, en los alegatos de conclusión presentados expuso que en caso de accederse por el Despacho a la condena por sanción mora, la misma debía calcularse hasta el día anterior al 14 de marzo de 2019, fecha en la que se puso el dinero a disposición de la demandante<sup>7</sup>.

De acuerdo con lo anterior, concluye el Despacho que los setenta (70) días hábiles posteriores a la fecha en que fue radicada la solicitud, previstos para el reconocimiento y pago de la prestación social (Cesantía), se cumplieron así:

<b>Fecha vencieron 70 días</b>	<b>Fecha del pago</b>	<b>Período en el que ha de aplicarse la sanción moratoria a título de restablecimiento</b>
20/12/2018	14/03/2019	Del 21 de diciembre de 2018 al 13 de marzo de 2019

De las pruebas allegadas se infiere claramente que la accionada incurrió en mora al abstenerse de pagar oportunamente las cesantías solicitadas; por esta razón acceder a las pretensiones no equivale a un detrimento patrimonial en contra del **Ministerio de Educación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio**, se trata de reconocer un derecho que se originó en su omisión.

Si bien la **Nación - Ministerio de Educación- Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio** invoca en los alegatos de conclusión la aplicación de la Ley 1955 de 2019, para que se estudie la eventual responsabilidad del ente territorial, lo cierto es que quien debe asumir el pago de la sanción moratoria en todos los casos es la entidad del orden nacional, tal y como lo ha reconocido la jurisprudencia la Sección Segunda del Consejo de Estado tratándose de este tipo

<sup>5</sup> Archivo "02DemandayAnexos" del expediente electrónico, fl. 19

<sup>6</sup> *Ibidem*, fl 21.

<sup>7</sup> Archivo "27AlegatosOportunosFomag" del expediente electrónico, p. 3.

de pretensiones, incluso, es improcedente el litisconsorcio necesario con las entidades territoriales<sup>8</sup>.

Ahora, para que se estudie la viabilidad de analizar la eventual culpa en que pueda incurrir el Ente Territorial en la generación de la sanción moratoria, es necesario que la **Nación - Ministerio de Educación- Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio** plantee su pretensión resarcitoria a través de los medios jurídicos correspondientes; esto con el fin de obtener el reembolso de los recursos a los que resulte condenada a pagar. En ese escenario, debe acreditar los supuestos fácticos para acreditar que la mora es imputable a la entidad territorial.

Para el caso específico, la **Nación - Ministerio de Educación- Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio** no contestó la demanda, por lo que no formula una pretensión de reembolso frente al municipio de Manizales a través de los medios procesales dispuestos para tal fin, simplemente se limita a citar el contenido de la Ley 1955 de 2019 en los alegatos de conclusión para que se declare la supuesta falta de legitimación como demandada; por ello, no se analizará su conducta en el trámite de la solicitud de cesantías solicitada por la demandante.

Así las cosas, en virtud de lo expuesto se declarará probada de oficio la excepción de “Falta de legitimación en la causa por pasiva”, en favor del **municipio de Manizales**.

### 1.5 Prescripción

Respecto al reconocimiento de la sanción moratoria, es pertinente hacer alusión al tema de la prescripción de los derechos salariales y prestacionales sobre los cuales el Consejo de Estado se ha pronunciado recientemente<sup>9</sup>:

“(…) Como se señaló en forma previa, los salarios moratorios, que están a cargo del empleador que incumpla su obligación de consignar las cesantías en el término que la ley concede, no son accesorios a la prestación “cesantías”.

Si bien es cierto se causan en torno a ellas, no dependen directamente de su reconocimiento, ni hacen parte de él; pues su causación es excepcional, está sujeta

---

<sup>8</sup> Subsección “B”. CP. Dr. CÉSAR PALOMINO CORTÉS. Auto del nueve (9) de mayo de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 63001-23-33-000-2014-00171-01(1845-15) y 6 Subsección “A”. C.P. Dr. RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS. Auto del dos (2) de julio de dos mil veinte (2020). Radicación: 17001-23-33-000-2013-00628-01(3830-14).

<sup>9</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección segunda. Subsección A. Consejero ponente: William Hernández Gómez. Bogotá D.C., quince (15) de febrero de dos mil dieciocho (2018). Rad. No.: 27001-23-33-000-2013-00188-01(0810-14).

y deviene del incumplimiento u omisión del deber legal consagrado a cargo del empleador, están concebidas a título de sanción, por la inobservancia de la fecha en que se debe efectuar la consignación de esa prestación.

Como hacen parte del derecho sancionador y a pesar de que las disposiciones que introdujeron esa sanción en el ordenamiento jurídico, no consagran un término de prescripción, no puede considerarse un derecho imprescriptible, pues bien es sabido que una de las características del derecho sancionador es que no pueden existir sanciones imprescriptibles.

Siendo así y como quiera que las Subsecciones A y B han aplicado la prescripción trienal en asuntos relativos a sanción moratoria, se considera que no hay controversia alguna sobre ese particular; no obstante, sí es del caso precisar que la norma que se ha de invocar para ese efecto, es la consagrada en el Código de Procedimiento Laboral, artículo 151, que es del siguiente tenor literal:

**ARTÍCULO 151. -Prescripción.** Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

La razón de aplicar esta disposición normativa y no el término prescriptivo consagrado en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, previamente citados, consiste en que tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990. [...]» (Subraya de la Subsección) (...).

En el presente caso no se configura la prescripción trienal de la sanción moratoria reconocida a favor de la demandante, como quiera que entre la fecha en la cual se hizo exigible su pago, esto el 21 de diciembre de 2018 y la fecha de presentación de la reclamación administrativa el 10 de julio de 2019<sup>10</sup>, no transcurrieron más de tres años conforme a lo establecido en la norma transcrita.

## **1.6 Restablecimiento del derecho**

A título de restablecimiento del derecho, **La Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, deberá cancelar a la demandante la indemnización moratoria establecida en el parágrafo del artículo 5º de la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo en

---

<sup>10</sup> Archivo “02DemandayAnexos” del expediente electrónico, fl. 16

el pago y en los términos expuestos de manera precedente.

La sanción será liquidada con la asignación básica vigente a la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público, en caso de mora en el pago de cesantías definitivas, o con la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, en caso de mora en el pago de cesantías parciales, sin que varíe por la prolongación de la mora en el tiempo. En el presente caso se deberá liquidar con la asignación básica del año 2018 por tratarse de cesantías parciales.

### **1.7 Indexación**

Frente a este punto combine indicar que el Órgano de Cierre de esta Jurisdicción en Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2018, ya citada en esta providencia, sentó jurisprudencia iterando la improcedencia de la indexación de la sanción moratoria.

No obstante, cabe resaltar que la expresión "*Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA.*", fue nuevamente estudiada por el Consejo de Estado a través de Sentencia del 26 de agosto de 2019, con ponencia del Magistrado William Hernández Gómez. En esa ocasión se precisó que si bien no era posible la indexación de la sanción por mora mientras ésta se estaba causando, ello no era óbice para dar aplicación al artículo 187 del C.P.A.C.A. una vez constituido el valor total de la sanción moratoria; se trata de una cantidad líquida de dinero, concluyendo que la interpretación que más se ajusta a la sentencia de unificación es la siguiente:

- a) mientras se causa la sanción moratoria, día a día, esta no podrá indexarse;
- b) cuando termina su causación se consolida una suma total, ese valor total si es objeto de ajuste, desde la fecha en que cesa la mora hasta la ejecutoria de la sentencia - art. 187 - y
- c) una vez quede ejecutoriada la condena, no procede indexación, sino que se generan los intereses según lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del CPACA.

Como conclusión, observa esta Sede Judicial que si bien conforme la sentencia de unificación en cita, es improcedente la indexación de la sanción moratoria, tal improcedencia sólo se predica durante el tiempo en que ésta se esté causando. Una vez cesada y generado el valor total de la sanción moratoria, tal suma debe ajustarse con base en el IPC conforme lo dispone el 187 del C.P.A.C.A., a partir

del día siguiente en que cesó la causación hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia; una vez en firme el fallo lo que se origina son los intereses consagrados en los artículos 192 y 195 de la misma codificación.

Por lo expuesto, este despacho acogerá el último pronunciamiento de la Alta Corporación frente a la interpretación que debe darse a la expresión (...) *Sentar jurisprudencia*, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA; contenida en la Sentencia de Unificación No. 00580 de 18 de julio de 2018.

Por ende, la suma reconocida por concepto de sanción moratoria deberá ser indexada conforme al artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, a partir del día siguiente en que cesó la causación y hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, es decir, actualizada mediante la aplicación de los ajustes de valor, para lo cual, la entidad demandada tendrá en cuenta la fórmula siguiente:

$$R = RH \times \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En donde R se determina multiplicando el valor histórico RH que es lo dejado de percibir por la parte demandante por concepto de sanción mora, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha en que debió de hacerse el pago.

## 2. Conclusión

En virtud de lo ampliamente expuesto en la presente providencia, el Despacho considera que a la demandante le asiste el derecho a obtener el pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006. La razón radica en que está acreditada la tardanza en la que incurrió **la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, en proceder al reconocimiento y pago de las cesantías a las que tenían derecho.

Por estas razones, queda evidentemente desvirtuada la presunción de legalidad de la actuación administrativa discutida en el presente caso; siendo por tanto necesario declarar su nulidad.

En consecuencia, se accederá a las pretensiones de la demanda, no habrá pronunciamiento sobre excepciones de la demandada porque no se

propusieron, y se declarará probada de oficio la excepción de *“Falta de legitimación en la causa por pasiva”*, en favor del **municipio de Manizales**.

### **3. Cumplimiento de la sentencia:**

La demandada –**Nación – Ministerio de Educación Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio** deberá cumplir la presente providencia en la forma y términos de los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

### **4. Costas**

Con fundamento en el artículo 188 del C.P.A.C.A., se condena en costas a la parte demandada **Ministerio de Educación Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio**, cuya liquidación y ejecución se harán conforme al artículo 366 del Código General de Proceso, por cuanto se generaron gastos procesales y se evidenció la intervención del apoderado judicial de la accionada en el proceso.

Ello conforme con recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa<sup>11</sup>, en donde se advierte la necesidad de atender al criterio objetivo-valorativo al momento de estudiar sobre la imposición de costas. Se fijan Agencias en derecho por valor de cuatrocientos tres mil pesos (\$403.000) en favor de la parte demandante y a costa de la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio<sup>12</sup>.

La liquidación de las costas, se efectuará por la Secretaría del Despacho en los términos señalados en el artículo 366 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**PRIMERO: DECLARAR PROBADA** de oficio la excepción de *“Falta de legitimación en la causa por pasiva”* en favor del **MUNICIPIO DE MANIZALES**.

---

<sup>11</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERA PONENTE: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C., 22 de febrero de 2018. Expediente N°: 250002342000201200561 02 (0372-2017).

<sup>12</sup> Según el Acuerdo No. PSAA-10-554 de 2016 que rige para los procesos iniciados a partir de su vigencia.

**SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD** del acto ficto o presunto originado en el silencio administrativo negativo derivado de la petición presentada el 10 de julio de 2019 por la señora **ANGELA MARIA ARIAS ORTIZ**.

**TERCERO:** A título de restablecimiento del derecho, se **ORDENA** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** a que reconozca y pague al demandante la sanción por mora contenida en el artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de mora, **desde el 21 de diciembre de 2018 al 13 de marzo de 2019, inclusive**, tal y como quedó definido en la parte motiva de la providencia. La sanción será liquidada con la asignación básica vigente en el año 2018.

Las sumas reconocidas se actualizarán conforme con lo dispuesto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., es decir, mediante la aplicación de los ajustes de valor, desde la fecha en que cesa la mora hasta la ejecutoria de la presente sentencia, para lo cual la demandada tendrá en cuenta la fórmula citada en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO:** La **NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DARÁ** cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A., **PREVINIÉNDOSE** al parte demandante de la carga prevista en el inciso 2° del artículo 192 *ibídem*.

**QUINTO:** Ejecutoriada la presente providencia, por la Secretaría se dará cumplimiento a lo previsto en el inciso final de los artículos 192 y 203 del C.P.A.C.A.

**SEXTO:** A costa de la parte interesada, expídanse las copias auténticas que solicite de esta providencia, teniendo en cuenta la Secretaría los lineamientos del artículo 114 del C.G.P.

**SÉPTIMO: SE CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO** a la parte demandada **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el Código General del Proceso. Se fijan Agencias en derecho conforme se indicó en la parte motiva de esta decisión.

**OCTAVO:** Ejecutoriada esta providencia, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia Siglo XXI.

**NOVENO:** La presente sentencia queda notificada de conformidad con el artículo 203 del C.P.A.C.A.

**DÉCIMO: RECONOCER PERSONERÍA** como apoderado de La Nación - Ministerio de Educación – FOMAG, al abogado YEISON LEONARDO GARZÓN GÓMEZ, por sustitución que le realiza la abogada AIDEE JOHANNA GALINDO ACERO<sup>13</sup>.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JACKELINE GARCÍA GÓMEZ**  
**JUEZA**

CCMP/Sust.

#### **NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO**

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 12/DIC/2022

**MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA**  
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

---

<sup>13</sup> Archivo “27AlegatosOportunosFomag” del expediente electrónico, 8 a 35

**Firmado Por:**  
**Jackeline Garcia Gomez**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**007**  
**Manizales - Caldas**

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: **2fa4af90a6f3c3f773e12a6b927c818e53978231e4d41eede9ce9280ee7cbddb**

Documento generado en 09/12/2022 04:27:08 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**Sentencia No.:** 235/2022  
**Radicado:** 17-001-33-39-007-2020-00235-00  
**Medio de Control:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**Actor:** OSCAR ALONSO BENAVIDEZ MORALES  
**Accionado:** NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL  
- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES  
DEL MAGISTERIO

**1. ASUNTO**

En los términos del inciso final del numeral 1° artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, procede el despacho a decidir sobre las pretensiones formuladas en el proceso de la referencia. Para el efecto se tendrá en cuenta lo precisado en el Auto No. 556 del 06 de julio de 2022 frente a admisión de las pruebas de las partes y fijación del litigio.

**2. ANTECEDENTES**

**2.1.Pretensiones**

Solicita la parte demandante, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, se realicen las siguientes declaraciones:

***“DECLARATIVAS:***

*139. Declarar la nulidad del acto ficto configurado el 28 DE SEPTIEMBRE de 2019, frente a la petición presentada el día 28 DE JUNIO DE 2019, en cuanto le negó a mi mandante, el reconocimiento de la prima de junio establecida en el artículo 15, numeral 2, literal B, de la Ley de 91 de 1989, por causa de no haber alcanzado el derecho al reconocimiento de la pensión gracia debido a que fue vinculado por primera vez a la docencia oficial, en fecha posterior al 1 de enero de 1981.*

*140. Declarar que mi mandante tiene derecho a que la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO -, le reconozca, liquide y pague, la prima de junio establecida en el*

*artículo 15. Numeral 2, literal B, de la Ley de 91 de 1989, por causa de no haber alcanzado el derecho al reconocimiento de la pensión gracia debido a que fue vinculado por primera vez a la docencia oficial, en fecha posterior al 1 de enero de 1981.*

**A TÍTULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, SÍRVASE:**

**484.** *Condenar a LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-, a que le reconozca y pague a mi mandante, la prima de junio establecida en el artículo 15. Numeral 2, literal B, de la Ley de 91 de 1989, por causa de no haber alcanzado el derecho al reconocimiento de la pensión gracia debido a que fue vinculado por primera vez a la docencia oficial, en fecha posterior al 1 de enero de 1981, partir del 10/10/2023 equivalente a una mesada pensional.*

**485.** *Ordenar a LA NACION-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO -, que, sobre el monto inicial de la pensión reconocida, aplique los reajustes de la Ley para cada año como lo ordena la Constitución Política de Colombia y la ley.*

**486.** *Ordenar a LA NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO -, el respectivo pago de las mesadas atrasadas, desde el momento de la consolidación del derecho hasta la inclusión en la nómina del pensionado. Que el pago del incremento decretado se siga realizado en las mesadas futuras como reparación integral del daño.*

**487.** *Que se ordene a la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-dar cumplimiento al fallo que se dicte dentro de este proceso en el término de 30 días contados desde la comunicación de este tal como lo dispone el artículo 192 y siguientes del del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. C.P.A.C.A).*

**488.** *Ordenar a LA NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - el reconocimiento y pago de los ajustes de valor a que haya lugar con motivo de la disminución del poder adquisitivo de cada una de las diferencias en las mesadas pensionales decretadas, por tratarse de sumas de tracto sucesivo, tomando como base la variación del índice de precios al consumidor.*

**489.** *Ordenar a LA NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - el reconocimiento y pago de intereses moratorios a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia y por el tiempo siguiente hasta que se cumpla su totalidad la condena.*

*490. Condenar en costas a la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- de conformidad con lo estipulado en el Artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo.*

## **2.2.Fijación del litigio**

En el Auto No. 556 del 06 de julio de 2022 se resolvió, entre otros aspectos, fijar el litigio en los siguientes términos:

“La NACIÓN –MINISTERIO DE EDUCACIÓN –FNPSM admitió como cierto el siguiente hecho:

- Al señor OSCAR ALONSO BENAVIDEZ MORALES le fue reconocida pensión de jubilación por medio de la Resolución N° 1119 del 14 de febrero de 2014 expedida por la Secretaría de Educación del municipio de Manizales, en representación legal de la Nación, con fundamento en la Ley 91 de 1989.

### **Diferencias existentes entre las partes:**

**PARTE DEMANDANTE:** Indica que el fundamento jurídico de la prima de medio año equivalente a una mesada pensional está consagrado en el artículo 15 de la ley 91 de 1989, destinada de manera especial para los docentes afiliados al FOMAG que por haber ingresado por primera vez al servicio de la docencia oficial no tienen derecho a la pensión de gracia, regulación confirmada por el Consejo de Estado en sentencia del 25 de abril de 2019.

**PARTE DEMANDADA:** Considera que el precedente jurisprudencial ha dejado claro que los docentes que causen su derecho a la pensión de jubilación o vejez a partir del 25 de julio de 2005 no tienen derecho a la mesada adicional, situación que se ajusta al caso del demandante por haber obtenido el status en el 2013.

Así mismo, indica que se atiene a lo que se logre demostrar en el proceso respecto a que el señor OSCAR ALONSO BENAVIDEZ MORALES fue vinculado por primera vez como docente oficial en fecha posterior al 1 de enero de 1981, razón por la cual, en condición de pensionado por el FOMAG, no tiene derecho a que CAJANAL, hoy UGPP, reconozca a su favor la pensión de gracia”.

## **2.3. Trámite procesal**

Mediante auto del 27 de noviembre de 2020 se admitió la demanda. A través de proveído 755 del 27 de octubre de 2021 se resolvieron las excepciones previas declarándolas no probadas.

El Despacho mediante Auto 503 del 15 de junio de 2022 requirió nuevamente al municipio de Manizales para que allegara los antecedentes administrativos del acto demandado conforme se había ordenado en el auto admisorio de la demanda.

A través de providencia del 06 de junio de 2022 el Despacho consideró procedente emitir sentencia anticipada, en consecuencia, fijó el litigio, incorporó las pruebas documentales y corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión.

### **2.3. Alegatos de Conclusión**

**PARTE DEMANDANTE:** Se ratificó en los argumentos expuestos en la demanda, y solicitó acceder a las pretensiones de la misma.

Indicó que el numeral 2 del artículo 15 de la ley 91 de 1989, nada tiene que ver con la mesada pensional causada con posterioridad al año 2005, pues el régimen especial que contiene la misma identifica una prima que “equivale” a una mesada pensional, situación diferente a la prestación acontecida como mesada adicional a los docentes en el mes de junio de cada año.

Afirmó que la prima de mitad de año es un beneficio que se le otorga a los docentes que no tiene derecho a la pensión de gracia, incluso se considera como un beneficio compensatorio al no poder acceder a dicha prestación y al cual tiene derecho únicamente los docentes beneficiarios de la Ley 91 de 1989, en virtud de lo preceptuado en el numeral 2, literal b) del artículo 15 de la Ley 91 de 1989.

**LA NACIÓN -MINISTERIO DE EDUCACIÓN -FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO:** A través de escrito del 22 de julio de 2022 realizó un recuento normativo y jurisprudencial sobre el régimen legal de la pensión de jubilación previo a la existencia del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el régimen pensional según la Ley 91 de 1989, y la mesada adicional del mes de junio, en su criterio, mal llamada prima.

Expone que el derecho a percibir la mesada adicional del mes de junio, para el personal docente está radicado en cabeza de quienes hubiesen sido vinculados con posterioridad al 1 de enero de 1981, según el artículo 15, numeral 2, literal b), de la ley 91 de 1989; o de conformidad con el artículo 147 de la Ley 100 de 1993, limitado por el parágrafo 6 transitorio del artículo 1 del Acto Legislativo 001 de 2005 a quienes causaren su derecho y se les reconociera y liquidara el mismo antes del año 2011, y su mesada pensional no superara los 3 SMLMV.

**MINISTERIO PÚBLICO:** Emitió concepto indicando en síntesis, que la mesada 14 fue derogada por el Acto Legislativo 01 de 2005, por tanto, la misma fue erradicada del

régimen pensional de los docentes, norma que estableció que las personas que adquirieran el derecho a la pensión a partir de la vigencia de esta, esto es, el 25 de julio de 2005, no tienen derecho a percibir la mesada adicional de que trata el artículo 142 de la Ley 100 de 1993, siempre que adquirieran ese derecho con anterioridad al 31 de julio de 2011, en cuantía igual o inferior a 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por ende, para efectos de resolver acerca de la procedencia de la prima de mitad de año o mesada adicional 14 de los docentes pensionados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, debe tenerse en cuenta la fecha de adquisición del status de pensionado y en segundo lugar el monto de la mesada pensional que percibe, el cual debe ser inferior a 3 SMMLV.

Así las cosas, si la adquisición del estatus de docente pensionado es posterior al 26 de julio de 2005, no procede la mesada adicional Nro. 14, pero si el docente pensionado se retiró del servicio después de esta última fecha, tiene derecho a percibir la mesada adicional de que trata el artículo 142 de la Ley 100 de 1993 o como excepción si el demandante percibe una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes y la misma se causó antes del 31 de julio de 2011.

### 3. CONSIDERACIONES

#### 3.1. Problema y Análisis Jurídico

De conformidad, con lo expuesto en la fijación del litigio el problema jurídico a resolver es el siguiente:

- i) **¿Debe declararse la nulidad del acto administrativo ficto por medio del cual se negó al señor OSCAR ALONSO BENAVIDEZ MORALES el reconocimiento de la prima de junio establecida en el artículo 15, numeral 2º, literal b), de la Ley 91 de 1989?**
- ii) **¿Tiene derecho el señor OSCAR ALONSO BENAVIDEZ MORALES al reconocimiento de la prima de junio conforme a la normativa citada, por no haber alcanzado el derecho al reconocimiento de la pensión de gracia?**

Con el fin de resolver el problema que ocupa la atención del Despacho, se estudiará en un principio el origen y el régimen legal de la prima de medio año, para luego abordar el caso en concreto.

#### 31.1. Origen y el Régimen Legal de la Prima de Medio Año

Esta prerrogativa surgió como un mecanismo que el legislador previó para compensar a los docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1981 al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que se vieron afectados por la modificación al

régimen que pertenecían, específicamente, ante la eliminación del derecho al reconocimiento a la pensión gracia respecto del personal docente vinculado a ese fondo con anterioridad al 31 de diciembre de 1980.

La anterior quedó materializado en el inciso b) del numeral 2° del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, de la siguiente forma:

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

(...) 2. Pensiones:

A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos.

Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación.

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

Posteriormente, el Congreso de la Republica con la expedición de la Ley 100 de 1993, consagró el derecho al reconocimiento de la mesada adicional para los pensionados; en general, prestación cuyo contenido técnico es similar a la prima de mitad de año otorgada a los docentes. Así, se refirió el artículo 142 ídem:

“ARTÍCULO 142. MESADA ADICIONAL PARA ~~ACTUALES~~ PENSIONADOS. <Expresiones tachadas INEXEQUIBLES> Los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, en el sector privado y del Instituto de Seguros Sociales, así como los retirados y pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ~~euyas pensiones se hubiesen causado y reconocido antes del primero (1o) de enero de 1988,~~ tendrán derecho al reconocimiento y pago de treinta (30) días de la pensión que le corresponda a cada uno de ellos por el régimen respectivo, que se cancelará con la mesada del mes de junio de cada año, a partir de 1994.

~~Los pensionados por vejez del orden nacional, beneficiarios de los reajustes ordenados en el decreto 2108 de 1992, recibirán el reconocimiento y pago de los treinta días de la mesada adicional solo a partir de junio de 1996.~~

PARÁGRAFO. Esta mesada adicional será pagada por quien tenga a su cargo la cancelación de la pensión sin que exceda de quince (15) veces el salario mínimo legal mensual." (líneas de la norma)

Pese a que el anterior canon consagró el derecho al reconocimiento de la mesada adicional para la totalidad de pensionados, la misma Ley estableció excepciones en la aplicación del Sistema Integral de Seguridad Social, incluyendo en su inciso segundo a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, así:

"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.

<Aparte subrayado condicionalmente EXEQUIBLE> 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. (...)" (Líneas exógenas del texto original)

Debe resaltarse, como se mencionó líneas atrás que los derechos consagrados en las normas precitadas (prima de mitad de año y mesada adicional) tienen la misma intención en su creación, pero son de naturaleza disímil, puesto que se han previsto para regímenes distintos.

Un ejemplo de tal diferenciación ocurrió en el análisis efectuado por la Corte Constitucional en la Sentencia C- 461 de 1995, en la cual se advirtió que era nugatorio de la garantía fundamental a la igualdad de los docentes que se hubiesen vinculado hasta el 31 de diciembre de 1980 y no tuviesen derecho a la pensión gracia, no ser beneficiarios de la prima de mitad de año que creó la Ley 91 de 1989, en tal sentido hizo extensible la mesada adicional del artículo 142 de la Ley 100 para el mencionado grupo de pensionados, al encontrar que no existían razones constitucionales para que ellos no gozaran del derecho instaurado con el precepto normativo que reguló el régimen especial docente.

Posteriormente, la Ley 812 de 2003 “Por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006, hacia un Estado comunitario” dispuso, específicamente para el sector docente en materia pensional, que:

“ARTÍCULO 81. RÉGIMEN PRESTACIONAL DE LOS DOCENTES OFICIALES. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.

Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres. (...)”

Hasta aquella instancia legislativa y jurisprudencial se tenían previsto que los docentes pensionados (que no gozaran del beneficio de la pensión gracia) tenían derecho al reconocimiento de la prima de mitad de año.

Con posterioridad, se expidió el Acto Legislativo 01 de 2005, mecanismo de reforma a la Constitución Política que adicionó al artículo 48 las siguientes disposiciones:

“El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas.

(...) Las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año. Se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento.

(...) PARÁGRAFO TRANSITORIO 1o. El régimen pensional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial es el establecido para el Magisterio en las disposiciones legales vigentes 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.

(...) PARÁGRAFO TRANSITORIO 6o. Se exceptúan de lo establecido por el inciso 8o. del presente artículo, aquellas personas que perciban una pensión igual o inferior

a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año.  
(Líneas fuera del texto).

Colofón de la norma parcialmente transcrita, resulta diáfano que el propósito del constituyente fue, entre otras cosas, eliminar el derecho a que los pensionados reciban más de 13 mesadas anualmente, así como también es claro, que otorgó la posibilidad de recibir aquella mesada adicional, solamente a los administrados que causen su pensión con anterioridad al 31 de julio de 2011 y cuya mesada pensional no supere los 3 salarios mínimos legales mensuales para la época.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado emitió concepto, en similar sentido al que se expone, relacionado con el reconocimiento de la mesada 14 a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, precisando<sup>1</sup>:

“(…) Es claro que la mesada adicional creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993 es un beneficio del sistema general de pensiones, y por lo mismo, de él estaban excluidos quienes se pensionaran bajo los regímenes exceptuados expresamente por el artículo 279 de la misma ley 100; al analizar esta última disposición, la Corte Constitucional con base en la ley 91 de 1989 encontró que los docentes que no tuvieran derecho a la pensión de gracia y los vinculados al fondo de Prestaciones del Magisterio, antes del 1º de enero de 1988, sin derecho a esa pensión, configuraban una excepción arbitraria pues su régimen pensional no incluía ningún beneficio similar a la mesada adicional del mes de junio, con lo cual se rompía la igualdad de todos los pensionados; y tomó esta situación como ejemplo de comparación entre el régimen general y los regímenes especiales, a fin de determinar la constitucionalidad de estos; así, en la sentencia C-080-9925, se lee:

“...7. Con base en los anteriores criterios, la Corte concluyó que, por ejemplo, la exclusión de la mesada pensional adicional prevista por la Ley 100 de 1993 a ciertos maestros desconocía la igualdad, por cuanto estos no gozaban, dentro de su régimen especial, de ningún beneficio similar o equivalente ‘que obre como compensación por el deterioro que causa la inflación sobre el poder adquisitivo de las pensiones... 8. El análisis precedente muestra que, conforme a la jurisprudencia de la Corte, en principio no es posible comparar las prestaciones individuales de los regímenes especiales de seguridad social frente a la regulación establecida por el sistema general de pensiones o de salud. Sin embargo, en algunos casos, y de manera excepcional, es procedente un examen de igualdad. Para tal efecto, se requiere que se trate de una prestación claramente separable del conjunto de

---

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de 2007. Radicación No. 1.857. 11001-03-06-000-2007-00084-00.

beneficios previstos por el régimen, en la medida en que tiene una suficiente autonomía y no se encuentra indisolublemente ligada a otras prestaciones..."

La extensión de la mesada adicional del sistema general de pensiones a los grupos de pensionados exceptuados de él, tiene como antecedente la sentencia C- 409-94 que declaró inexecutable las expresiones "actuales" y "cuyas pensiones se hubiesen causado y reconocido antes del primero (1º) de enero de 1988", del artículo 142 de la ley 100 de 1993, por considerar que "la desvalorización constante y progresiva de la moneda" afectaba a todos los pensionados en los reajustes anuales de sus mesadas; la segunda, ya comentada, de la cual surgió un grupo de docentes que por no tener derecho a la pensión de gracia y haberse vinculado al servicio antes del 1º de enero de 1980, no tenían un beneficio equivalente, de manera que la excepción del artículo 279 de la ley 100 de 1993 se había tornado discriminatoria en cuanto impedía el reconocimiento a este sector de pensionados de dicha mesada adicional.

Las razones expuestas en la sentencia C-409-94 fundamentaron la iniciativa parlamentaria que se concretó en la ley 238 de 1995, y que fue propuesta y aprobada como una "adición" de un párrafo al artículo 279 de la ley 100 de 1993 para que, sin modificar su texto, esto es conservando el reconocimiento de los regímenes especiales de ECOPETROL y del Magisterio, por lo mismo exceptuados del sistema general de pensiones, se precisara que los pensionados de esos sectores tendrían derecho a los beneficios consagrados en los artículos 14 y 142 de dicha ley. El texto aprobado fue el siguiente:

"Parágrafo 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados".

Destaca la Sala que la iniciativa fue muy clara en el sentido de aplicar a un grupo de pensionados unos beneficios del régimen general, pero no planteó, ni se discutió, la modificación de los correspondientes regímenes especiales; de este modo, el texto aprobado muestra que con él se permite el reconocimiento de la mesada adicional a los sectores de pensionados exceptuados de ese régimen general pero sin modificar sus propios regímenes especiales para incorporarla a ellos.

Es decir, la mesada pensional no dejó de ser un beneficio del régimen general de pensiones, pero tampoco fue incluida como parte de los beneficios de los regímenes especiales ni de los expresamente relacionados en el artículo 279 de la ley 100 de 1993; en rigor, la ley 238 lo que hizo fue introducir una excepción muy particular a la excepción general, consistente en permitir que un beneficio regulado para los pensionados bajo el régimen general pudiera ser aplicado a quienes por estar sujetos a regímenes especiales de pensión, no podían ser destinatarios de dicho beneficio.

Conservándose como parte del sistema general, la derogatoria de la mesada pensional en la forma como quedó dispuesta por el inciso octavo del artículo 1º del Acto

Legislativo No. 01 del 2005, aplica a todos los pensionados, incluidos los docentes oficiales, como se expone a continuación.

(...) Con la finalidad de introducir como principio constitucional la indispensable sostenibilidad del sistema de seguridad social y limitar la posibilidad de que por ley o negociación colectiva continuara la multiplicidad de regímenes pensionales y su impacto en las finanzas públicas, el gobierno nacional presentó dos proyectos de acto legislativo el 20 de julio y el 19 de agosto del 2004, los cuales fueron acumulados para su estudio y trámite.

(...) En los debates, la propuesta fue aceptada en razón del impacto económico de esa mesada adicional; pero también se dio el acuerdo de introducir una excepción para los pensionados que reciban mesadas no superiores a tres salarios mínimos mensuales legales vigentes, siempre que reúnan los requisitos para pensionarse antes del 31 de julio del 2011.

De manera que, a partir del 25 de julio del 2005, fecha en la cual se publicó el Acto Legislativo No. 01 del 2005<sup>29</sup>, las personas que adquirieran el derecho a la pensión recibirán un máximo de trece mesadas al año, con la excepción establecida en el párrafo 6º transitorio, que, evidentemente, también está restringida en el tiempo y en sus destinatarios.

Entonces, los docentes oficiales que causen su derecho a la pensión de jubilación o de vejez a partir del 25 de julio del 2005, fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 01 del 2005, no podrán recibir la mesada adicional del mes de junio creada por el artículo 142 de la ley 100 de 1993; con la salvedad del párrafo transitorio 6º del mencionado acto legislativo (...). (Subrayas del Juzgado)

Se insiste, es claro que el Acto Legislativo 01 de 2005 extinguió el derecho de la mesada adicional en el mes de junio, tanto en el régimen general como en los especiales, pues excepto para los pensionados que se enmarquen dentro del supuesto de hecho del párrafo transitorio 6º de la norma aludida, el beneficio a percibir más de 13 mesadas al año ha desaparecido del ordenamiento jurídico.

Y es que contrario a lo afirmado en la demanda y en los alegatos de conclusión, el Acto Legislativo no refirió específicamente a la mesada prevista en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993, **sino que el mandato de la modificación constitucional fue general y abarcó todas las normas que establecieran remuneraciones adicionales a los pensionados, y las redujo a unas condiciones únicas, que para acceder a ellas deben cumplir todos los titulares de prestaciones vitalicias, atendiendo al límite temporal impuesto, sin importar si pertenecen al Régimen General de Pensiones o a otros, como el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales de Magisterio.**

En este orden ideas, para resolver la Litis que se propone, debe verificarse si la parte demandante causó su pensión antes del 31 de julio de 2011, y de ser ésta respuesta

positiva, deberá determinarse si la prestación es igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la época del reconocimiento.

### 3.4. Caso concreto

Teniendo en cuenta el material probatorio obrante en el plenario, el cual fue incorporado siguiendo las formalidades establecidas en las normas procesales, respetando el derecho de contradicción, publicidad y defensa de las partes, así como la fijación del litigio, encontramos que:

Al señor OSCAR ALONDO BENAVIDEZ MORALES le fue reconocida pensión mensual vitalicia de jubilación mediante Resolución No. 1119 del 14 de febrero de 2014 y adquirió el status de jubilado el 10 de octubre de 2013<sup>2</sup>.

En ese orden de ideas, sin mayores elucubraciones resulta claro que las pretensiones del presente medio de control no están llamadas a prosperar, habida cuenta que al demandante le fue otorgada su prestación social con posterioridad al 31 de julio de 2011, razón por la cual, no tiene derecho al reconocimiento de la mesada adicional en virtud de lo consagrado en el parágrafo sexto (6°) transitorio del artículo 48 de la Constitución Política.

### 3.5. Conclusión

Con base en las consideraciones expuestas se declara fundada la excepción de “LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ATACADOS DE NULIDAD”, propuesta en la contestación de la demanda.

### 3.6. Costas

No se condenará en costas a la parte vencida teniendo en cuenta la actuación mesurada de los apoderados de las entidades demandadas y la calidad de pensionado del demandante. Lo anterior, en concordancia con recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa<sup>3</sup>, en los cuales se ha señalado que, en aplicación al criterio *objetivo - valorativo*, al momento de decidir sobre la condena en costas, se debe atender, entre otros, a la siguiente pauta:

a) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura).” (Subraya fuera del texto)

---

<sup>2</sup> Archivo “02EscritoDemandaAnexos” del expediente electrónico, p. 22, (fl. 29)

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **FALLA**

**PRIMERO: DECLARAR FUNDADA** la excepción de “LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ATACADOS DE NULIDAD”, propuesta por **LA NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN -FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, por lo expuesto.

**SEGUNDO: NEGAR** las pretensiones de la demanda que en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho instauró el señor **OSCAR ALONDO BENAVIDEZ MORALES** en contra de **LA NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN -FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: NO SE CONDENA EN COSTAS** a la parte vencida, por lo expuesto.

**CUARTO: EJECUTORIADA** esta providencia, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVANSE** los remanentes si los hubiere, y **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia XXI.

**QUINTO:** La presente sentencia queda notificada en estados de conformidad con el artículo 203 del C.P.A.C.A.

**SEXTO:** Contra la presente sentencia procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del CPACA.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JACKELINE GARCÍA GÓMEZ**  
**JUEZA**

CCMP/Sust.

#### **NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO**

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 9/DIC/2022

  
**MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA**  
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

**Firmado Por:**  
**Jackeline Garcia Gomez**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**007**  
**Manizales - Caldas**

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: **d082bc67361a730129cc3b58a16daabdaffb09fe1e7b528850315a38667ffcfa**  
Documento generado en 07/12/2022 03:51:15 PM

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