



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Villavicencio, once (11) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

RADICACIÓN : 50001 33 33 009 2022 00169 00
DEMANDANTE : ESTELA GONZÁLEZ GONZÁLEZ
DEMANDADO : NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y DEPARTAMENTO DEL META
MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
TIPO PROVIDENCIA : SUSTANCIACIÓN – LEY 2080/21

1. DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS PROPUESTAS

Vencido el traslado de las excepciones formuladas por la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de prestaciones Sociales del magisterio de ahora en adelante FOMAG), de conformidad con lo regulado en el parágrafo 2º del artículo 175 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, corresponde la resolución de excepciones previas, según los lineamientos de los artículos 100, 101 y 102 del C.G.P., por lo que se procede en tal sentido. La entidad formuló como previas las siguientes excepciones: 1. Inexistencia de la obligación o cobro de lo no debido, y; 2. Legalidad del acto administrativo expedido.

Se advierte que las excepciones planteadas no revisten el carácter de previas de conformidad con lo regulado en el artículo 100 del C.G.P., por lo que deberán ser resueltas al momento de proferir sentencia.

2. DE LA FIJACIÓN DEL LITIGIO, DECRETO DE PRUEBAS Y TRASLADO PARA ALEGATOS DE CONCLUSION:

Vencido como se encuentra el término de traslado para contestar la demanda, sería del caso programar fecha para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A.; no obstante, de acuerdo con lo normado en el artículo 182A del CPACA adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, el presente caso será objeto de **sentencia anticipada**.

Conforme al numeral 1º literal c) de la norma en comento, en atención a que sólo se solicitó tener como pruebas las documentales que se aportaron con la demanda y la contestación, sobre las cuales no se ha formulado tacha.

Ahora bien, previo al decreto probatorio, procede el Despacho a fijar el litigio en la causa de acuerdo a la narración de los hechos, las pretensiones del libelo y la posición asumida frente a unos y otros por las entidades demandadas.

3. DE LA FIJACIÓN DEL LITIGIO.

Estudiada la demanda y su contestación por parte de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG y teniendo en cuenta que el departamento del Meta no contestó la demanda, el despacho advierte que no existe consenso en relación



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

con todos los presupuestos fácticos de la demanda, por lo que todos serán objeto de prueba:

1. Que, la señora Estela González González nació el 16 de noviembre de 1962, y en la actualidad cuenta con más de 55 años.
2. Que, la citada señora se vinculó como docente mediante órdenes de prestación de servicios, así: Del 01 de febrero al 30 de abril de 1998, del 01 de mayo al 12 de julio de 1998, del 01 de agosto al 30 de noviembre de 1998, del 01 de febrero al 30 de abril de 1999, del 01 de marzo al 19 de abril de 2000, del 01 al 19 de septiembre de 2000, del 04 de octubre al 30 de noviembre de 2000, del 29 de agosto al 11 de septiembre de 2001, del 12 de septiembre al 30 de noviembre de 2001, del 04 de febrero al 03 de mayo de 2002, del 06 de mayo al 14 de junio de 2002, del 08 de julio de 2002 al 30 de noviembre de 2002, del 10 de febrero al 31 de marzo de 2003, del 01 de abril al 20 de junio de 2003, y del 01 de julio al 30 de noviembre de 2003.
3. Que, el 16 de enero de 2004, la señora González González se vinculó a la Secretaria de Educación del Meta como docente provisional, permaneciendo hasta el 04 de diciembre de 2005.
4. Que, surtidos todos los trámites para el nombramiento en propiedad, la actora fue vinculada a la docencia oficial el día 20 de febrero de 2006 desempeñándose como docente oficial hasta la fecha de presentación de la demanda.
5. Que, al cumplir la actora los 55 años de edad y 20 años de servicio, solicitó ante la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio el reconocimiento de pensión ordinaria de jubilación a partir del 14 de febrero de 2021, fecha en la que adquirió el estatus pensional.
6. Que, a través del acto administrativo demandado, se dio respuesta negativa a lo petitionado por la actora, bajo el argumento de que no le asistía derecho conforme a lo normado en el Decreto 812 de 2003.
7. Que, la decisión adoptada por la demandada no se ajusta a las disposiciones en que debió fundarse, pues su condición de docente la hace beneficiaria de la pensión de jubilación a los 55 años de edad.
8. Que, por tener la señora González la calidad de docente oficial, contar con mas de 20 años de servicio y 55 años de edad, y haber sido vinculada antes del 23 de junio de 2003 a la docencia, tiene derecho a recibir pensión de jubilación de acuerdo con lo establecido en la Ley 812 de 2003, en compatibilidad con el salario por pertenecer al régimen anterior en cuanto a su pensión de jubilación.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Fundamentos de derecho de las pretensiones de la demanda y de su contestación:

Pretende la demandante que se declare la nulidad del acto ficto configurado el día 26 de enero de 2022, frente a la petición presentada el 26 de octubre de 2021, por la cual se negó el derecho de la actora a la cancelación de la pensión de jubilación, negando el reconocimiento del tiempo de servicio que laboró bajo la modalidad de órdenes de prestación de servicios con la accionada para efectos de pensión de jubilación. Igualmente solicita se declare que entre la actora y el departamento del Meta existió una relación laboral durante el tiempo que duró contratada por el sistema de OPS.

A título de restablecimiento del derecho, solicita se ordene a las demandadas: i) Reconocer y pagar a la actora una pensión de jubilación equivalente al 75% de los salarios y primas recibidas anteriores al cumplimiento del status jurídico de pensionado, esto es, a partir del 14 de febrero de 2021; ii) Enviar las cotizaciones para efectos pensionales al Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio; iii) Dar cumplimiento al fallo que se dicte dentro del proceso en el término de 30 días contados desde su comunicación, conforme a lo normado en los artículos 192 y 195 del CPACA; iv) Reconocer y Pagar los ajustes de valor a que haya lugar con motivo de la disminución del poder adquisitivo de cada una de las sumas adeudadas; v) ordenar su inclusión en la nómina de pensionados, una vez reconocido este derecho y el respectivo pago de las mesadas atrasadas y, vi) Pagar las costas e intereses moratorios, a partir del día siguiente a la fecha de la ejecutoria de la sentencia y hasta que se efectúe el pago de los valores adeudados.

En criterio de la demandante el acto ficto acusado viola los artículos 1º inciso 1º de la Ley 33 de 1985; 15 numerales 1 y 2 de la Ley 91 de 1989; 6 de la Ley 60 de 1993; 115 de la Ley 115 de 1993; 279 de la Ley 100 de 1993; 81 de la Ley 812 de 2003; 1 y 2 del Decreto 3752 y la Ley 80 de 1993.

Para sustentar el concepto de violación, señala que de conformidad con el inciso b) del artículo 17 de la Ley 6ª de 1945, los empleados y obreros nacionales tendrían derecho a una pensión ordinaria de jubilación cuando el empleado hubiera llegado a la edad de cincuenta (50) años de edad, después de 20 años de servicio; enunció que con posterioridad, el inciso 2º del artículo 1º de la Ley 33 de 1985, contempló que el empleado oficial que hubiera servido durante 20 años de servicio y llegara a la edad de 55 años de edad, tendría derecho al pago de una pensión mensual vitalicia de jubilación, equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio, por lo que con la expedición de esta última solo tendrían derecho a pensionarse con cincuenta años de edad, quienes para el 29 de enero de 1985 tuvieran mas de 15 años de servicio.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Aludió que, para el sector docente estatal, el numeral 1º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, estableció que a partir de la vigencia de dicha ley, al personal nacional y nacionalizado y al que se vinculara con posterioridad al 1º de enero de 1990, se les aplicaría para efectos de las prestaciones sociales económicas y sociales las normas vigentes para los servidores públicos del orden nacional, esto es, los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o las que se expidieran en el futuro, de lo que concluye que para los servidores públicos docentes vinculados con posterioridad a 1990 se unificó el régimen de prestaciones económicas y sociales con el resto de empleados del orden nacional.

Mencionó que con posterioridad, el artículo 81 de la Ley 812 de 2003 estableció que el régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones previstas con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha ley, y que para aquellos que se vinculen a partir de la entrada en vigencia, serían afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrían los derechos pensionales del régimen de prima media señalado en las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en el, con excepción de la edad de pensión de vejez que sería de 57 años para hombres y mujeres, de lo que infiere, que los docentes vinculados con anterioridad al año 2003 se le aplican las normas anteriores a la expedición de la Ley 812, esto es la Ley 33 de 1985 o si se trataba de docentes que tenían aportes al sector privado, les es aplicable la Ley 71 de 1988 que regula la pensión por aportes.

Indicó que, mediante los artículos 1 y 2 del Decreto 3752 de 2003, se estableció que los docentes del servicio público educativo que estuvieran vinculados a las plantas de personal de los entes territoriales debían ser afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, indicando en el párrafo segundo que aquellos que fueran vinculados como docentes de forma provisional, debían ser afiliados de forma provisional al fondo.

Afirmó que, estando vinculada la actora como docente en propiedad era obligatoria la afiliación al Fondo Prestacional del Magisterio sin que pudiera alegarse que no se encontraba vinculada a la entidad, considerando que lo que debió realizar la entidad era cobrar las cuotas partes a la entidad que estaba afiliada o a aquella de orden territorial sin que le sea trasladable dicho perjuicio a la trabajadora para proceder a negar la pensión.

Enunció que, la actora se encuentra vinculada con anterioridad al 23 de junio de 2003, esto es, desde el 20 de febrero de 1989, por lo que la norma aplicable al tema pensional es la determinada en la Ley 91 de 1989, y por tanto el régimen a tener en cuenta para el reconocimiento pensional es el previsto en la Ley 33 de 1985 y en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969. Para sustentar lo dicho invoca lo enunciado por el Consejo de Estado en sentencia del 19 de febrero de 2018, expediente N°. 76001233300020130103301 (3864-15), en el cual se tiene en



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

cuenta el tiempo de prestación de servicios sin importar las modalidades de vinculación, reiterando que las órdenes de prestación de servicios fueron una figura que las entidades territoriales utilizaron para cumplir con el servicio de educación.

Por su parte, la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se opuso a las pretensiones de la demanda, haciendo un recuento normativo, en el que señaló que de conformidad con lo señalado en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003 para los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales vinculados al servicio público educativo oficial, al momento de entrar en vigencia dicha ley, el régimen pensional aplicable era el contenido en la Ley 91 de 1989, mientras que por el contrario, el régimen de los docentes vinculados con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812, era el de prima media establecido en las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con excepción de la edad que sería de 57 años para hombres y mujeres, lo que aduce fue precisado en sentencia de unificación de Sala Plena del Consejo de Estado.

Invocó como excepciones previas las siguientes:

- 1) Inexistencia de la obligación o cobro de lo no debido: Mencionó al respecto que la entidad demandada no actuó en contra de los derechos laborales de la demandante sino que, por el contrario, los mismos se encontraban debidamente satisfechos, sin que se pueda alegar error o inaplicación de la ley, por lo que a su juicio no resulta viable el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación por aportes en consideración a que no tiene derecho en virtud de la fecha de vinculación y la pérdida de continuidad de la relación laboral con el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.
- 2) Legalidad del acto administrativo expedido: Explicó que el acto acusado cuenta con la presunción de legalidad propia de los actos administrativos sin que la demandante hubiera demostrado vicio alguno del mismo.

De otra parte, consideró que no era procedente la condena en costas al concluir que los argumentos expuestos por la parte demandante eran eminentemente jurídicos sin que hubiera lugar a erogación alguna.

Mencionó que, en consideración a que la actora se vinculó como docente en propiedad a partir del año 2015, esto es, con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, sus derechos pensionales son los determinados en las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, explicando que las pretensiones de la demanda tendientes al reconocimiento de una pensión por aportes según la Ley 71 de 1988 no están llamadas a prosperar porque el FOMAG no es una entidad de previsión social como lo contempla dicha norma y no es aplicable dada la fecha de vinculación de la actora al sector docente oficial, que la ubica bajo el régimen de la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003.

Por su parte, el Departamento del Meta no contestó la demanda.



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Establecido lo anterior, considera el Despacho que el debate de fondo se contrae a resolver si:

¿Es nulo el acto ficto acusado, por medio del cual se negó el reconocimiento y pago de pensión de jubilación ordinaria a favor de la actora, con fundamento en la causal de violación de las normas en que debía fundarse?

En el evento de que el interrogante anteriormente planteado, tenga respuesta positiva, el despacho entrará a resolver el siguiente:

¿Tiene derecho la demandante al pago de la pensión de jubilación reclamada?

De ser resueltos de manera positiva los problemas jurídicos anteriormente planteados, se procederá a analizar si:

¿Se encuentran afectadas por el fenómeno de prescripción las mesadas pensionales a las que tenga derecho la reclamante?

DEL DECRETO DE PRUEBAS.

Solicitadas por la parte demandante:

Documentales: Se tendrán como pruebas las aportadas con la demanda, las cuales serán valoradas al momento del fallo, de conformidad con lo normado en el artículo 215 del C.P.A.C.A., en armonía con lo dispuesto en los artículos 243 y ss del C.G.P.

Solicitadas por la parte demandada:

Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG:

No se decretarán pruebas en su favor, en tanto, no fueron solicitadas en la contestación de la demanda.

Departamento del Meta:

No se decretarán pruebas a su favor, en cuanto no fue contestada la demanda.

TRASLADO PARA ALEGAR DE CONCLUSION.

Así las cosas, como quiera que no existen pruebas por practicar y este Despacho no observa la necesidad de practicar pruebas de oficio, se ordenará correr traslado a las partes por el término común de diez (10) días hábiles, para que presenten sus alegatos de conclusión. En la misma oportunidad señalada, podrá el Agente del



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Ministerio Público, presentar concepto, si a bien lo tiene, de conformidad con lo expuesto en el inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A.

Por lo expuesto se,

RESUELVE:

PRIMERO. Prescindir de la audiencia inicial y de pruebas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. Fijar el litigio de acuerdo a la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO. Tener como medio de prueba las documentales allegadas con la demanda, según lo expuesto en la parte considerativa del presente auto.

CUARTO. Correr traslado a las partes, por el término común de diez (10) días hábiles, para que presenten sus alegatos de conclusión, término durante el cual también podrá presentar su concepto el Agente del Ministerio Público delegado ante este Despacho.

QUINTO. Reconocer personería para actuar a la abogada Liliana del Carmen Lara Rios, identificada con la cédula de ciudadanía 52.379.448 y tarjeta profesional N°. 118.417 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada del Departamento del Meta, en los términos y para los fines determinados en el poder allegado vía correo electrónico el día 28 de noviembre de 2022.

SEXTO. Reconocer personería para actuar a los abogados Aidee Johanna Galindo Acero, identificada con la cédula de ciudadanía 52.863.417 expedida en Bogotá y tarjeta profesional 258.462 del Consejo Superior de la Judicatura abogado y Julián Ernesto Lugo Rosero, identificado con la cédula de ciudadanía 1.018.448.075 y tarjeta profesional N°. 326.858 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderados general, la primera y sustituto, el segundo, de la Nación – Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en los términos y para los fines determinados en la escritura pública 10184 del 9 de noviembre de 2022 otorgada en la Notaría 327 del Círculo de Bogotá D.C. y el memorial de sustitución de poder arrimados con la contestación de la demanda.

SÉPTIMO. Vencido el término anterior, ingrese el expediente al Despacho para proferir sentencia anticipada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ANA XIOMARA MELO MORENO

Jueza (E)