



Libertad y Orden

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO TREINTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE**  
**MEDELLÍN**

---

Medellín, 02 septiembre 2021

Sistema	Oral
Providencia	Auto interlocutorio No. 537
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Laboral
Radicado	05001-33-33-031-2020-00167-00
Demandante	María Cecilia Castañeda de Betancur
Demandado	Nación – Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG – y Departamento de Antioquia.
Asunto	Resuelve excepciones/ pronunciamiento sobre las pruebas/ fija el litigio / da traslado para alegar con miras a dictar sentencia anticipada.

Procede el Despacho a pronunciarse sobre las excepciones presentadas por la parte demandada y determinar si el presente asunto cumple con los requisitos para dictar sentencia anticipada, de conformidad con el artículo 182A, adicionado por la Ley 2080 de 2021, previo pronunciamiento de las pruebas, fijación del litigio y traslado para alegar.

### **1. Antecedentes.**

#### ***1.1 Lo que se demanda:***

- Pretende se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto, que ha surgido como consecuencia del silencio administrativo negativo, respecto de las peticiones formuladas el 15 de febrero de 2019 ante las entidades demandadas.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho solicita, se ratifique que la demandante pertenece al régimen exceptuado consagrado en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, que se encuentra cobijada por el régimen específico contenido en la Ley 91 de 1989 de conformidad con lo determinado por la Ley 812 de 2003 para los docentes que se vincularon a la educación oficial con anterioridad al 27 de junio de 2003, y que su pensión de jubilación debe ser pagada y reajustada anualmente de conformidad con la Ley 91 de 1989 y lo dispuesto en el artículo primero de la Ley 71 de 1988.

Igualmente solicita, que por intermedio de la FIDUPREVISORA, se proceda a:

- Efectuar los descuentos para efectos de aportes al sistema de salud aplicados a la mesada pensional, en la cuantía establecida en el numeral 5° del artículo 8 de la Ley 91 de 1989, es decir, el 5% de cada mesada incluyendo las adicionales, ordenándosele cesar el descuento en cuantía del 12%, como actualmente lo está realizando.

Reajustar anualmente la mesada pensional, con base a lo establecido en el artículo 1° de la Ley 71 de 1988, esto es en el mismo porcentaje en que cada año es incrementado el salario mínimo legal mensual; ordenando su aplicación en forma retroactiva al año en que se consolidó su derecho pensional y de manera constante para las mesadas subsiguientes y futuras.

Reintegrar las sumas de dinero superiores al 5% , que a título de aportes al sistema de salud le han sido descontadas de las mesadas pensionales y adicionales de junio y diciembre respecto de la pensión de jubilación, y no continuar descontando valores superiores al precitado porcentaje en el pago de mesadas futuras.

Que se le paguen los valores resultantes por diferencias existentes reajustado año tras año con base en los porcentajes en que se ha incrementado el SMLMV; que las sumas de dinero que se obtengan como resultado de las declaraciones y condena sean reajustadas conforme lo disponen los artículos 187, 189, 192 y 195 de la ley 1437 de 2011.

Se condene al pago de los intereses en cuanto se den los supuestos de hecho previstos en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 y al pago de las costas, expensas y agencias en derecho.

Subsidiariamente solicita:

Que, en el evento en que se considere que la parte demandada resolvió de fondo la petición con el oficio número 929 FPSM 2019030063273 del 11 de marzo de 2019 expedido por la Secretaría de Educación del Departamento de Antioquia, se declare la nulidad total de dicho acto administrativo y se profieran las condenas antes solicitadas.

Que, si se determina que al demandante le es aplicable el Régimen General de Pensiones contemplado en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003, y por ende la deducción para el sistema de salud debe hacerse por un monto equivalente al 12% de la mesada pensional, se disponga que dicho descuento no aplica para las mesadas adicionales de junio y diciembre.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que la entidad demandada sea condenada a:

Reintegrar los dineros que bajo el rotulo de E.P.S le han descontado en las mesadas adicionales de junio y diciembre, los cuales equivalen a 12% respecto de la mesada pensional devengada, ordenando el retroactivo que se obtenga y se pague de manera indexada junto con los ajustes de valor y los intereses moratorios.

Que se ordene a la Fiduciaria a no continuar realizando los descuentos en las mesadas adicionales de junio y diciembre con destino al sistema de salud, indicando que dicho aporte debe ser solo aplicado a la mesada pensional.

### ***1.2 Los hechos en que se funda:***

- Relata la demanda que la demandante se vinculó a la docencia oficial con anterioridad al 27 de junio de 2002 y cumplió con los requisitos de edad y tiempo de servicios exigidos para pensionarse, por lo que mediante la Resolución No. 007352 del 17 de junio de 1997, se le reconoció la pensión ordinaria de jubilación con una mesada pensional en cuantía de \$350.378, reliquidada posteriormente mediante la Resolución No. 22926 del 18 de junio de 2002, quedando con una mesada pensional de \$677.503.

Que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por intermedio de la FIDUPREVISORA, le está descontando el equivalente al 12% de cada mesada pensional, incluyendo las mesadas adicionales de junio y diciembre, como aportes al sistema de salud.

Que en el acto administrativo que concedió la pensión, se determinó que el beneficiario tiene derecho a que se le reajuste su pensión en armonía con lo dispuesto en la Ley 71 de 1988, pero arbitrariamente la mesada pensional ha venido siendo incrementada anualmente con base en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

Que el 15 de febrero de 2019, se presentó ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Departamento de Antioquia, solicitud de aplicación del numeral 5° del artículo 8 de la Ley 91 de 1989, respecto de los descuentos que se aplican a sus mesadas pensionales como aportes al sistema de salud. Igualmente solicitó la aplicación del artículo 1 de la Ley 71 de 1988, en lo referente a los ajustes anuales que se debían aplicar a la mesada pensional. A título subsidiario solicitó que se proceda a no efectuar descuentos para salud respecto de las mesadas pensionales de junio y diciembre.

Mediante oficio No.929- 20190300063273 del 11 de marzo de 2019, el Departamento de Antioquia dio traslado de la petición a la FIDUPREVISORA, manifestando, que no tiene injerencia alguna en los pagos y descuentos que se le aplican a la mesadas pensionales del docente, e indicó que debe presentar nueva petición a la fiduprevisora.

Hasta la fecha de presentación de la demanda, la FIDUPREVISORA no ha dado respuesta de fondo a la petición, configurándose el silencio administrativo.

### ***1.3 Contestación de la demanda***

#### ***- Del Departamento de Antioquia***

Dentro del término dio respuesta a la demanda, oponiéndose a las declaraciones y condenas solicitadas por la parte actora, afirmando que el Departamento de Antioquia no se encuentra legitimado en la causa por pasiva, pues tales pretensiones, dirigidas al pago y reajuste pensional de la demandante, estarían a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, bajo el entendido que la pensión reconocida se realizó a través de la Sociedad Fiduciaria, con cargo a los recursos de FOMAG.

Que de igual manera, la expedición de los actos administrativos, no comprometen la responsabilidad del Departamento de Antioquia, en tanto que el Departamento,

expidió la respuesta al derecho de petición formulado por el apoderado demandante, en el mismo se evidencia falta de competencia del ente territorial y en virtud de la misma se profiere con el respectivo traslado a la FIDUPREVISORA S.A., mediante oficio con radicado 2019030063273, por tratarse de su competencia como administradora de los recursos económicos de FOMAG.

Precisa, que demandante, era una docente nacional pagada con recursos que gira la Nación a los Departamentos, a la cual tampoco le son aplicables las disposiciones normativas de la ley 100 de 1993; sino las de la Ley 91 de 1989, por medio de la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y cuyas prestaciones sociales del personal nacional o nacionalizado que se causen a partir de la promulgación de la esta norma, serían a cargo de la Nación.

Como excepciones propone: i) *Falta de legitimación en la causa por pasiva*; ii) *inexistencia de la obligación demandada*; iii) *cobro de lo no debido* y; iv) *prescripción*.

### **- Del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.**

Frente a la demanda así plantea, no hubo oposición por parte de la Nación – Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, toda vez que dicha entidad demandada no radicó escrito de contestación a la demanda habiéndose notificado la misma en debida forma el 28 de enero de 2021 (índice 06 del expediente electrónico)

## **2. Consideraciones**

En el proceso de la referencia, una vez vencido el término de traslado de la demanda, **las entidades** presentaron contestación a la misma, incluyendo excepciones, de las cuales se dio traslado el 29 de julio de 2021.

Agotado dicho traslado, corresponde ahora resolver las excepciones al modo previsto en el numeral 2o del artículo 101 del Código General del proceso, de acuerdo con la remisión del parágrafo 2 del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021.

Ahora, debe aclararse que aunque el artículo 101 del CGP, determina la oportunidad y trámite de las excepciones previas, el parágrafo 2 del artículo 175 del CPACA, modificado, determina que, en el caso particular de las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, las mismas, cuando a ello hay lugar, se deben declararán fundadas, no por auto, sino mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A.

Así, el artículo 101 del CGP, dispone:

*“Artículo 101. Oportunidad y trámite de las excepciones previas. Las excepciones previas se formularán en el término del traslado de la demanda en escrito separado que deberá expresar las razones y hechos en que se fundamentan. Al escrito deberán acompañarse todas las pruebas que se pretenda hacer valer y que se encuentren en poder del demandado.*

*Las excepciones previas se tramitarán y decidirán de la siguiente manera:*

- 1. Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el*
- 2. término de tres (3) días conforme al artículo 110, para que se pronuncie sobre ellas y, si fuere el caso, subsane los defectos anotados.*
- 2. El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante.*  
*(...)"*

En virtud de lo anterior, el Despacho procederá a resolver las excepciones presentadas por la parte demandada, y posteriormente determinará si, en el presente caso, se cumplen las condiciones para dictar sentencia anticipada, previo pronunciamiento de las pruebas, fijación del litigio y traslado para alegar, en los términos previstos en numeral 1 del artículo 182A de CPACA.

### ***2.1 Decisión de Excepciones.***

Ahora bien, las normas antes indicadas, establecen que deberán resolver las excepciones previas, entiéndase por tales las típicas del artículo 100 del CGP, y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva

De tales excepciones, solo se propusieron la falta de legitimación en la causa por pasiva y la prescripción, sobre las cuales el Despacho se pronunciará a continuación:

#### ***- Falta de legitimación en la causa por pasiva.***

El Departamento de Antioquia, manifiesta que la entidad que debe asumir el reconocimiento y pago de lo solicitado por el demandante, en el evento que tuviera derecho, es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio en virtud del artículo 3°, 4°, 5° y 15 de la Ley 91 de 1989 y del artículo 81 de la Ley 812 de 2003.

En ese sentido, para este Despacho es claro que la falta de legitimación en la causa por pasiva como la plantea y argumenta el Departamento de Antioquia no va a generar una sentencia inhibitoria que impida resolver; con todo, si se llegare a concluir que **a la demandante** le asiste derecho sobre las peticiones solicitadas, de un lado, y que el argumento planteado por el Departamento de Antioquia tiene asidero (esto es, que no es la llamada a responder), de otro; lo que seguirá será una decisión de fondo, en la que se le excluirá de responsabilidad, por falta de legitimación en la causa por pasiva. Y correlativamente, la parte demandante cargará con la consecuencia de haber errado en la escogencia del destinatario de su pretensión.

Finalmente, deberá resolverse en la sentencia, si efectivamente le asiste el derecho a la actora; sólo así, será tanto pertinente, como útil, evaluar a cuál de las demandadas le corresponde el cumplimiento de la eventual condena.

#### ***- Prescripción del Derecho.***

Como es práctica del Despacho, la resolución de esta excepción se difiere para la sentencia, en tanto su solución depende de estudiar y definir, primero, si al

demandante le asiste el derecho a lo pretendido en la demanda, y ello tiene lugar en la sentencia: no se puede declarar la prescripción de un derecho que no se ha definido como perteneciente a quien lo pretende.

**- Las demás excepciones.**

Ahora, en cuanto a las excepciones, que el departamento de Antioquia denomino: *i) inexistencia de la obligación demandada y; ii) cobro de lo no debido*, considera el Despacho en primer lugar, que las mismas corresponden a verdaderos medios de defensa, razón por la cual los mismos se resolverán en la sentencia, como quiera que se oponen a las pretensiones de la demanda; y en segundo lugar, tal y como se indicó en precedencia, en esta oportunidad procesal se resuelven aquellas excepciones que la ley ha denominado como previas y que se encuentran descritas en el artículo 100 del GCP, y las mixtas (cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva); dejando las excepciones de mérito o de fondo, para la etapa de juzgamiento.

**2.2. Sobre las pruebas en el proceso y Fijación del litigio**

El artículo 182A - Adicionado el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, define los eventos en que procede la sentencia anticipada antes de la audiencia inicial, y en su literal B dispone como uno de esos eventos, cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento. Esta misma norma dispone que, el juez, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar y fijará el litigio u objeto de controversia.

Ahora bien, revisado el expediente, se encuentra que solo la parte actora solicitó pruebas, consistentes en oficiar: *i) Al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio*, para que aporte copia de los antecedentes administrativos de la demandante y; *ii) a la FIDUPREVISORA*, para que allegue la certificación de todos los pagos de pensión efectuados a la demandante, y se especifique los montos de las deducciones efectuadas para salud y el porcentaje que se ha aplicado como fórmula de incremento anual a la mesada pensional.

En relación a los antecedentes administrativos, encuentra el Despacho que los mismos ya fueron aportados por el Departamento de Antioquia como anexos a la contestación de la demanda, por lo que encuentra satisfecha la solicitud.

En relación a la solicitud de oficiar a la FIDUPREVISORA, para que allegue la certificación de todos los pagos de pensión efectuados a la demandante, se advierte, que desde el auto admisorio de la demanda con fecha del 21 de septiembre de 2020, el Despacho requirió a la parte demandante para que, directamente, procurara la documentación solicitada, y una vez obtenida fuera allegada al proceso, en virtud de lo dispuesto en el artículo 42.1 y 78.10 del CGP.

A la fecha, la parte actora no ha allegado al proceso la información, así como tampoco acreditó haber realizado la gestión ante la Fiduprevisora, razón por la cual el Despacho evidencia desinterés en la solicitud de la prueba; además con la información que se encuentra en los antecedentes administrativos y la aportada con la demanda, es suficiente para realizar en análisis jurídico en el caso concreto y proferir sentencia.

Cumplido con lo anterior, procederá el Despacho a fijar *el tema del litigio*, de acuerdo con los argumentos de la demanda; se aclara que no se refiere el Despacho aquí a problema jurídico, porque esta categoría, técnicamente, sólo cabe ubicarla en la sentencia.

***Tema de litigio:***

Determinar sí, le asiste el derecho la señora María Cecilia Castañeda de Betancur, a que las deducciones que se hagan de las mesadas pensionales para efectos de aporte a salud, deben ser del 5%, conforme lo establecido en el numeral 5° del artículo 8 de la Ley 91 de 1989, por cuanto pertenece al régimen exceptuado consagrado en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993. Igualmente se deberá determinar, si la pensión ordinaria de jubilación reconocida al demandante, deber ser reajustada con base a lo establecido en el artículo 1° de la Ley 71 de 1988, esto es en el mismo porcentaje en que cada año es incrementado el salario mínimo legal mensual.

Ahora bien, en el evento en que se determine que al demandante le es aplicable el Régimen General de Pensiones contemplado en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003, deberá el Despacho, de forma subsidiaria, determinar si, el descuento para efectos de aportes al sistema de salud por un monto equivalente al 12% de la mesada pensional, le es aplicable únicamente a las mesadas ordinarias, esto es, excluyendo las mesadas adicionales de junio y diciembre.

### **2.3 Traslado para alegar**

Resuelto lo anterior, se encuentra que, el presente proceso se enmarca en el numeral 1 del artículo 182A - adicionado el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 - siendo pertinente correr traslado a las partes, por el término de diez (10) días hábiles, a fin de que se sirvan presentar sus alegatos de conclusión por escrito, término durante el cual la delegada del Ministerio Público ante este juzgado podrá presentar concepto si a bien lo tiene, al tenor de lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPCA. Este traslado sólo comenzará a correr a partir de la firmeza de la presente providencia

Una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho para fallo, y allí esperar el turno para dictar sentencia anticipada por escrito.

### **3. Resolutivo**

En mérito de lo expuesto, **se dispone:**

**PRIMERO. DIFERIR** la solución de las excepciones de *falta de legitimación en la causa* por pasiva y *prescripción* para cuando se dicte sentencia que ponga fin a la instancia, si acaso se llega a ese estadio procesal; conforme a lo indicado en las consideraciones de esta providencia.

**SEGUNDO. : DECLARAR** que no hay pruebas por practicar, por los motivos expuestos previamente; y tener como pruebas las aportadas al proceso por las partes.

**TERCERO.** Fija el litigio u objeto de controversia en los términos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO.** Correr traslado a las partes, por el término de diez (10) días hábiles, a fin de que se sirvan presentar sus alegatos de conclusión por escrito, término durante el cual la delegada del Ministerio Público ante este juzgado podrá presentar concepto si a bien lo tiene, al tenor de lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPCA. Este traslado sólo comenzará a correr a partir de la firmeza de la presente providencia.

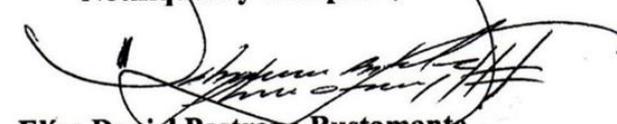
**QUINTO.** Una vez vencido el término indicado en el numeral anterior, el expediente ingresará a Despacho para proferir sentencia anticipada por escrito.

**SEXTO.** La acreditación de las obligaciones a las que se hace referencia, deberá ser remitidas al buzón dispuesto para la recepción de memoriales, esto es [memorialesjamed@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:memorialesjamed@cendoj.ramajudicial.gov.co), y al buzón electrónico de las demás partes del proceso.

**SEPTIMO.** Cualquier actuación de parte, deberá estar precedida del traslado previo a los demás sujetos procesales, al Ministerio Público ([procuradora168judicial@gmail.com](mailto:procuradora168judicial@gmail.com)), y a la ANDJE<sup>1</sup> [procesosnacionales@defensajuridica.gov.co](mailto:procesosnacionales@defensajuridica.gov.co)<sup>2</sup>, ello mediante envío a los correos electrónicos de conformidad con lo señalado en el artículo 201A del CPACA introducido por el artículo 51 de la Ley 2080 del 2021<sup>3</sup>, lo cual deberá acreditarse ante el Juzgado.

**OCTAVO. Notificar** la presente providencia mediante buzón electrónico a las partes y al Ministerio Público.

**Notifíquese y Cúmplase,**



**Elías Daniel Pastrana Bustamante**  
Juez

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO**  
**JUZGADO TREINTA Y UNO ADMINISTRATIVO ORAL DEL**  
**CIRCUITO DE MEDELLÍN**

CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADO ELECTRONICO el auto anterior.

Medellín, 3 septiembre de 2021. Fijado a las 8:00 A.M.

Vanessa Garzón Zabala  
Secretaria

<sup>1</sup> Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

<sup>2</sup> En caso de tratarse un asunto territorial, deber enviarse al correo [procesosterritoriales@defensajuridica.gov.co](mailto:procesosterritoriales@defensajuridica.gov.co)

<sup>3</sup> Artículo 201A. (...) Cuando una parte acredite haber enviado un escrito del cual deba correrse traslado a los demás sujetos procesales, mediante la remisión de la copia por un canal digital, se prescindirá del traslado por secretaria, el cual se entenderá realizado a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente.



Libertad y Orden

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO TREINTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE**  
**MEDELLÍN**

---

Medellín, 02 septiembre 2021

Sistema	Oral
Providencia	Auto interlocutorio No. 538
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Laboral
Radicado	05001-33-33-031-2020-00173-00
Demandante	Luz Marina Naranjo Ardila
Demandado	Nación – Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG – y Municipio de Medellín.
Asunto	Resuelve excepciones/ pronunciamiento sobre las pruebas/ fija el litigio / da traslado para alegar con miras a dictar sentencia anticipada.

Procede el Despacho a pronunciarse sobre las excepciones presentadas por la parte demandada y determinar si el presente asunto cumple con los requisitos para dictar sentencia anticipada, de conformidad con el artículo 182A, adicionado por la Ley 2080 de 2021, previo pronunciamiento de las pruebas, fijación del litigio y traslado para alegar.

### **1. Antecedentes.**

#### ***1.1 Lo que se demanda:***

- Pretende se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto, que ha surgido como consecuencia del silencio administrativo negativo, respecto de las peticiones formuladas el 20 de marzo de 2018 ante las entidades demandadas.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho solicita, se ratifique que la demandante pertenece al régimen exceptuado consagrado en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, que se encuentra cobijada por el régimen específico contenido en la Ley 91 de 1989 de conformidad con lo determinado por la Ley 812 de 2003 para los docentes que se vincularon a la educación oficial con anterioridad al 27 de junio de 2003, y que su pensión de jubilación debe ser pagada y reajustada anualmente de conformidad con la Ley 91 de 1989 y lo dispuesto en el artículo primero de la Ley 71 de 1988.

Igualmente solicita, que por intermedio de la FIDUPREVISORA, se proceda a:

- Efectuar los descuentos para efectos de aportes al sistema de salud aplicados a la mesada pensional, en la cuantía establecida en el numeral 5° del artículo 8 de la Ley 91 de 1989, es decir, el 5% de cada mesada incluyendo las adicionales, ordenándosele cesar el descuento en cuantía del 12%, como actualmente lo está realizando.

Reajustar anualmente la mesada pensional, con base a lo establecido en el artículo 1° de la Ley 71 de 1988, esto es en el mismo porcentaje en que cada año es incrementado el salario mínimo legal mensual; ordenando su aplicación en forma retroactiva al año en que se consolidó su derecho pensional y de manera constante para las mesadas subsiguientes y futuras.

Reintegrar las sumas de dinero superiores al 5% , que a título de aportes al sistema de salud le han sido descontadas de las mesadas pensionales y adicionales de junio y diciembre respecto de la pensión de jubilación, y no continuar descontando valores superiores al precitado porcentaje en el pago de mesadas futuras.

Que se le paguen los valores resultantes por diferencias existentes reajustado año tras año con base en los porcentajes en que se ha incrementado el SMLMV; que las sumas de dinero que se obtengan como resultado de las declaraciones y condena sean reajustadas conforme lo disponen los artículos 187, 189, 192 y 195 de la ley 1437 de 2011.

Se condene al pago de los intereses en cuanto se den los supuestos de hecho previstos en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 y al pago de las costas, expensas y agencias en derecho.

Subsidiariamente solicita:

Que, en el evento en que se considere que la parte demandada resolvió de fondo la petición con el oficio número 20183008370 del 3 de abril de 2018 expedido por la Secretaría de Educación del Municipio de Medellín, se declare la nulidad total de dicho acto administrativo y se profieran las condenas antes solicitadas.

Que, si se determina que al demandante le es aplicable el Régimen General de Pensiones contemplado en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003, y por ende la deducción para el sistema de salud debe hacerse por un monto equivalente al 12% de la mesada pensional, se disponga que dicho descuento no aplica para las mesadas adicionales de junio y diciembre.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que la entidad demandada sea condenada a:

Reintegrar los dineros que bajo el rotulo de E.P.S le han descontado en las mesadas adicionales de junio y diciembre, los cuales equivalen a 12% respecto de la mesada pensional devengada, ordenando el retroactivo que se obtenga y se pague de manera indexada junto con los ajustes de valor y los intereses moratorios.

Que se ordene a la Fiduciaria a no continuar realizando los descuentos en las mesadas adicionales de junio y diciembre con destino al sistema de salud, indicando que dicho aporte debe ser solo aplicado a la mesada pensional.

### ***1.2 Los hechos en que se funda:***

- Relata la demanda que la demandante se vinculó a la docencia oficial con anterioridad al 27 de junio de 2002 y cumplió con los requisitos de edad y tiempo de servicios exigidos para pensionarse, por lo que mediante la Resolución No. 007292 del 24 de junio de 2016, se le reconoció la pensión ordinaria de jubilación con una mesada pensional en cuantía de \$2.296.623.

Que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por intermedio de la FIDUPREVISORA, le está descontando el equivalente al 12% de cada mesada pensional, incluyendo las mesadas adicionales de junio y diciembre, como aportes al sistema de salud.

Que en el acto administrativo que concedió la pensión, se determinó que el beneficiario tiene derecho a que se le reajuste su pensión en armonía con lo dispuesto en la Ley 71 de 1988, pero arbitrariamente la mesada pensional ha venido siendo incrementada anualmente con base en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

Que el 20 de marzo de 2018, se presentó ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, municipio de Medellín, solicitud de aplicación del numeral 5° del artículo 8 de la Ley 91 de 1989, respecto de los descuentos que se aplican a sus mesadas pensionales como aportes al sistema de salud. Igualmente solicitó la aplicación del artículo 1 de la Ley 71 de 1988, en lo referente a los ajustes anuales que se debían aplicar a la mesada pensional. A título subsidiario solicitó que se proceda a no efectuar descuentos para salud respecto de las mesadas pensionales de junio y diciembre.

Mediante oficio No. 201830082370 del 3 de abril de 2018, el municipio de Medellín dio traslado de la petición a la FIDUPREVISORA, manifestando, que no tiene injerencia alguna en los pagos y descuentos que se le aplican a la mesadas pensionales del docente, e indicó que debe presentar nueva petición a la fiduprevisora.

Hasta la fecha de presentación de la demanda, la FIDUPREVISORA no ha dado respuesta de fondo a la petición, configurándose el silencio administrativo.

### ***1.3 Contestación de la demanda***

#### ***- Del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.***

Dentro del término, esta entidad demandada presentó contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones e indicando entre sus argumentos, que los actos administrativos acusados no violan las disposiciones invocadas por la parte actora, que por el contrario, está estrictamente ceñido a las disposiciones en que debería fundarse tanto legales como jurisprudenciales, y que debe recordarse que la regla general del ordenamiento jurídico colombiano para todas las pensiones es el descuento del 12% para cotizaciones en salud, y qué además ha sido esta la posición jurisprudencial del Honorable Consejo de Estado en diversos pronunciamientos en lo que respecta al régimen pensional docente, en especial a las cotizaciones en salud, tanto para los

pensionados por el FOMAG (pensión ordinaria), como para los pensionados por la UGPP (pensión gracia).

Igualmente aduce que, los descuentos en salud realizados sobre las mesadas adicionales de la pensión de jubilación del docente, se efectuaron de conformidad con los principios constitucionales de sostenibilidad, eficiencia y universalidad, así como con lo dispuesto por la Ley 812 de 2003, la cual dio un amplio alcance al régimen de cotización en salud previsto en la Ley 100 de 1993 a los docentes afiliados al FOMAG, lo cual conllevó a que a los mismos se les aumentara el monto de cotización al sistema de salud respecto de su mesada pensional, dado que de un descuento del 5% previamente señalado en la Ley 91 de 1989 se pasaría a un 12% previsto por el artículo 204 de la Ley 100 de 1993. Sin embargo dicha disposición no implica que este descuento no pueda efectuarse a las mesadas adicionales que estos devenguen, por el contrario la Ley 91 de 1989 (normatividad que se encuentra vigente y por ello debe aplicarse) en su artículo 8° faculta al FOMAG para dicho trámite.

Finalmente y en relación con la petición del reajuste anual de la pensión conforme con el incremento anual del SMLMV, indica que, la fórmula que debe aplicarse para el reajuste de las pensiones, en cualquiera de los regímenes del Sistema General de Pensiones, es el señalado en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, es decir, según la variación porcentual del IPC certificada por el DANE para el año inmediatamente anterior, sin que pueda afirmarse que la Ley 71 de 1988 continúe produciendo efectos jurídicos.

Como excepciones propone las siguientes: i) *Ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones*; ii) *legalidad de los actos administrativos atacado de nulidad*; iii) *excepción de inexistencia de la obligación*; iv) *cobro de lo no debido* y; v) *sostenibilidad financiera*.

#### **- Del Municipio de Medellín**

Dentro del término dio respuesta a la demanda, manifestando que la Secretaría de Educación de Medellín no tiene la representación legal del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ni tampoco hace parte de la estructura administrativa de la Fiduprevisora S.A., entidad fiduciaria encargada de la representación legal y de la administración y manejo de los recursos de este fondo, estando facultada para aprobar o negar los proyectos de resolución que reconocen o niegan las prestaciones sociales de los docentes oficiales y siendo la encargada de pagar las mismas, de conformidad con el artículo 3° y 5° numeral 1° de la Ley 91 de 1989 y la Ley 962 de 2005 artículo 56 reglamentado por el Decreto 2831 de 2005 artículos 2° a 5°.

Señala también que, en el presente caso no existe silencio administrativo por parte de la Secretaría de Educación del Municipio de Medellín, toda vez que dicha entidad no es la competente para dar respuesta de fondo a las peticiones del demandante, y por tanto con el oficio No 201830082370 del 3 de abril de 2018 remitió por competencia a la Fiduprevisora S.A el derecho petición presentado por el demandante con radicado 201810079126 del 20 de marzo de 2018.

Como excepciones propuso las siguientes: i) *Falta de legitimación en la causa por pasiva*; ii) *inexistencia del derecho reclamado*; iii) *inexistencia de la obligación*; iv) *cobro de lo no debido*; v) *prescripción*; v) *caducidad*.

## 2. Consideraciones

En el proceso de la referencia, una vez vencido el término de traslado de la demanda, **las entidades** presentaron contestación a la misma, incluyendo excepciones, de las cuales se dio traslado el 29 de julio de 2021.

Agotado dicho traslado, corresponde ahora resolver las excepciones al modo previsto en el numeral 2o del artículo 101 del Código General del proceso, de acuerdo con la remisión del párrafo 2 del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021.

Ahora, debe aclararse que aunque el artículo 101 del CGP, determina la oportunidad y trámite de las excepciones previas, el párrafo 2 del artículo 175 del CPACA, modificado, determina que, en el caso particular de las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, las mismas, cuando a ello hay lugar, se deben declarar fundadas, no por auto, sino mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A.

Así, el artículo 101 del CGP, dispone:

*“Artículo 101. Oportunidad y trámite de las excepciones previas. Las excepciones previas se formularán en el término del traslado de la demanda en escrito separado que deberá expresar las razones y hechos en que se fundamentan. Al escrito deberán acompañarse todas las pruebas que se pretenda hacer valer y que se encuentren en poder del demandado.*

*Las excepciones previas se tramitarán y decidirán de la siguiente manera:*

- 1. Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el*
  - 2. término de tres (3) días conforme al artículo 110, para que se pronuncie sobre ellas y, si fuere el caso, subsane los defectos anotados.*
  - 2. El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante.*
- (...)”*

En virtud de lo anterior, el Despacho procederá a resolver las excepciones presentadas por la parte demandada, y posteriormente determinará si, en el presente caso, se cumplen las condiciones para dictar sentencia anticipada, previo pronunciamiento de las pruebas, fijación del litigio y traslado para alegar, en los términos previstos en numeral 1 del artículo 182A de CPACA.

### **2.1 Decisión de Excepciones.**

Ahora bien, las normas antes indicadas, establecen que deberán resolver las excepciones previas, entiéndase por tales las típicas del artículo 100 del CGP, y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva

De tales excepciones, las entidades demandadas plantean: ) *Ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones;* ii) *Prescripción del Derecho;* iii) *Falta de*

*legitimación en la causa por pasiva y; iv) Caducidad de la acción.* Sobre los cuales el Despacho se pronunciará a continuación:

***- Ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones.***

Manifiesta la apoderada del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que el actor pretende solicitar por el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, daños causados por diferentes fuentes; pues por un lado solicita la devolución de los aportes en salud y por otro solicita se reajuste la actualización pensional de conformidad a los incrementos establecidos por el gobierno para el salario mínimo no por el IPC, solicitudes que no son consecuentes y por lo tanto el restablecimiento del derecho debe ser solicitado de manera separada.

Al respecto, el artículo 165 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo permite la acumulación de pretensiones y señala como requisitos los siguientes:

*“1. Que el juez sea competente para conocer de todas. No obstante, cuando se acumulen pretensiones de nulidad con cualesquiera otras, será competente para conocer de ellas el juez de la nulidad. Cuando en la demanda se afirme que el daño ha sido causado por la acción u omisión de un agente estatal y de un particular, podrán acumularse tales pretensiones y la Jurisdicción Contencioso Administrativa será competente para su conocimiento y resolución.*

*2. Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.*

*3. Que no haya operado la caducidad respecto de alguna de ellas.*

*4. Que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento.”*

Descendiendo al caso concreto se encuentra, que las pretensiones formuladas por la parte demandante, cumplen con el primer requisito de la norma en comento, esto es, que este juzgado en primera instancia es competente para conocer las cuestiones litigiosas planteadas, de conformidad con los artículos 155 numeral 2°, 156 numeral 3° y 157 del CPACA, por tratarse de un asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho laboral, cuya cuantía, estimada al tiempo de presentación de la demanda, no superó 50 smlmv, y porque la demandante registró como última unidad territorial en la que prestó sus servicios docentes, el Municipio de Medellín

Frente al segundo requisito, encuentra el Despacho que las pretensiones no se excluyen entre sí, pues todas están encaminadas específicamente a solicitar la revisión de la pensión de jubilación de la demandante, determinar los descuentos que deben realizarse para efectos de salud en cada una de las mesadas, y verificar si los incrementos que año a año se le hacen a dicha prestaciones están ajustados a derecho; solicitudes que derivan de la nulidad del mismo acto administrativo - Acto administrativo ficto o presunto, que surgió como consecuencia del silencio administrativo negativo respecto de las peticiones formuladas el 20 de marzo de 2018 ante la entidad demandada-.

Ahora, si bien la parte demandante también solicitó la nulidad del oficio número oficio número 20183008370 del 3 de abril de 2018 expedido por la Secretaría de Educación del Municipio de Medellín, y que además se le realice la deducción del 12% solo a las mesadas ordinarias y no a las adicionales de junio y diciembre, dichas pretensiones se plantearon como subsidiarias, por lo que no pueden considerarse acumuladas

indebidamente, porque el mismo numeral 2 del artículo 165 del CPACA así lo permite.

También se cumple con el tercer requisito, pues como bien se expondrá posteriormente, frente a ninguna de las pretensiones opera el fenómeno de la caducidad, toda vez que corresponden a prestaciones periódicas que pueden ser demandadas en cualquier tiempo según lo previsto por el numeral 1 literal c) del artículo 164 del CPACA.

Finalmente, frente al cuarto y último requisito, consistente en que las pretensiones acumuladas sean susceptibles de tramitarse por un mismo vehículo procesal, es una cuestión que tampoco demanda mayor razonamiento en el caso concreto, toda vez que las pretensiones planteadas en la demanda están encaminadas a solicitar la revisión de una actuación administrativa adelantadas por una entidad pública – Municipio de Medellín y Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - a través de un acto ficto o presunto, lo cual le impone al Juez competente verificar si la mencionada actuación administrativa se ajustó o no a la legalidad, esto es bajo el procedimiento de nulidad y restablecimiento del derecho, medio de control interpuesto en el caso concreto.

#### ***- Prescripción del Derecho.***

Como es práctica del Despacho, la resolución de esta excepción se difiere para la sentencia, en tanto su solución depende de estudiar y definir, primero, si al demandante le asiste el derecho a lo pretendido en la demanda, y ello tiene lugar en la sentencia: no se puede declarar la prescripción de un derecho que no se ha definido como perteneciente a quien lo pretende.

#### ***- Falta de legitimación en la causa por pasiva.***

El Municipio de Medellín, manifiesta que la entidad que debe asumir el reconocimiento y pago de lo solicitado por el demandante, en el evento que tuviera derecho, es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio en virtud del artículo 3°, 4°, 5° y 15 de la Ley 91 de 1989 y del artículo 81 de la Ley 812 de 2003.

En ese sentido, para este Despacho es claro que la falta de legitimación en la causa por pasiva como la plantea y argumenta el Municipio de Medellín no va a generar una sentencia inhibitoria que impida resolver; con todo, si se llegare a concluir que **al demandante** le asiste derecho sobre las peticiones solicitadas, de un lado, y que el argumento planteado por el Municipio de Medellín tiene asidero (esto es, que no es la llamada a responder), de otro; lo que seguirá será una decisión de fondo, en la que se le excluirá de responsabilidad, por falta de legitimación en la causa por pasiva. Y correlativamente, la parte demandante cargará con la consecuencia de haber errado en la escogencia del destinatario de su pretensión.

Finalmente, deberá resolverse en la sentencia, si efectivamente le asiste el derecho al actor; sólo así, será tanto pertinente, como útil, evaluar a cuál de las demandadas le corresponde el cumplimiento de la eventual condena.

#### ***- Caducidad de la acción***

Se tiene en cuenta que, según el artículo 164, numeral 1, literales c) y d) del CPACA, la demanda contenciosa administrativa podrá ser presentada en cualquier tiempo cuando: “*Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas (...)*” y “*Se dirija contra actos producto del silencio administrativo*” respectivamente, y en el caso concreto se presentan estas dos situaciones, en primer lugar, se solicita la nulidad del acto ficto negativo producto de la omisión de la entidad demandada en dar respuesta a petición de fecha el 20 de marzo de 2018 ante la entidad demandada, y en segundo lugar, las pretensiones de la demanda recaen sobre prestaciones periódicas, tal y como lo es la pensión ordinaria de jubilación y reliquidación de sus mesadas pensionales, por lo que es clara la infundabilidad de la excepción.

**- Las demás excepciones.**

Ahora, en cuanto a las excepciones, que los apoderados de las parte demandada denominador: *i) legalidad de los actos administrativos atacado de nulidad; ii) inexistencia de la obligación; iii) cobro de lo no debido; iv) sostenibilidad financiera.* considera el Despacho en primer lugar, que las mismas corresponden a verdaderos medios de defensa, razón por la cual los mismos se resolverán en la sentencia, como quiera que se oponen a las pretensiones de la demanda; y en segundo lugar, tal y como se indicó en precedencia, en esta oportunidad procesal se resuelven aquella excepciones que la ley ha denominado como previas y que se encuentran descritas en el artículo 100 del GCP, y las mixtas (cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva); dejando las excepciones de mérito o de fondo, para la etapa de juzgamiento.

**2.2. Sobre las pruebas en el proceso y Fijación del litigio**

El artículo 182A - Adicionado el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, define los eventos en que procede la sentencia anticipada antes de la audiencia inicial, y en su literal B dispone como uno de esos eventos, cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento. Esta misma norma dispone que, el juez, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar y fijará el litigio u objeto de controversia.

Ahora bien, revisado el expediente, se encuentra que solo la parte actora solicitó pruebas, consistentes en oficiar: i) Al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ante el municipio de Medellín, para que aporte copia de los antecedentes administrativos de la demandante y; ii) a la FIDUPREVISORA, para que allegue la certificación de todos los pagos de pensión efectuados a la demandante, y se especifique los montos de las deducciones efectuadas para salud y el porcentaje que se ha aplicado como fórmula de incremento anual a la mesada pensional.

En relación a los antecedentes administrativos, encuentra el Despacho que los mismos ya fueron aportados por el municipio de Medellín como anexos a la contestación de la demanda, por lo que encuentra satisfecha la solicitud.

En relación a la solicitud de oficiar a la FIDUPREVISORA, para que allegue la certificación de todos los pagos de pensión efectuados a la demandante, se advierte, que desde el auto admisorio de la demanda con fecha del 21 de septiembre de 2020, el

Despacho requirió a la parte demandante para que, directamente, procurara la documentación solicitada, y una vez obtenida fuera allegada al proceso, en virtud de lo dispuesto en el artículo 42.1 y 78.10 del CGP.

A la fecha, la parte actora no ha allegado al proceso la información, así como tampoco acreditó haber realizado la gestión ante la Fiduprevisora, razón por la cual el Despacho evidencia desinterés en la solicitud de la prueba. Además, con la información que se encuentra en los antecedentes administrativos y la aportada con la demanda, es suficiente para realizar en análisis jurídico en el caso concreto y proferir sentencia.

Cumplido con lo anterior, procederá el Despacho a fijar *el tema del litigio*, de acuerdo con los argumentos de la demanda; se aclara que no se refiere el Despacho aquí a problema jurídico, porque esta categoría, técnicamente, sólo cabe ubicarla en la sentencia.

***Tema de litigio:***

Determinar sí, le asiste el derecho la señora Luz Marina Naranjo Ardila, a que las deducciones que se hagan de las mesadas pensionales para efectos de aporte a salud, deben ser del 5%, conforme lo establecido en el numeral 5° del artículo 8 de la Ley 91 de 1989, por cuanto pertenece al régimen exceptuado consagrado en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993. Igualmente se deberá determinar, si la pensión ordinaria de jubilación reconocida al demandante, deber ser reajustada con base a lo establecido en el artículo 1° de la Ley 71 de 1988, esto es en el mismo porcentaje en que cada año es incrementado el salario mínimo legal mensual.

Ahora bien, en el evento en que se determine que al demandante le es aplicable el Régimen General de Pensiones contemplado en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003, deberá el Despacho, de forma subsidiaria, determinar si, el descuento para efectos de aportes al sistema de salud por un monto equivalente al 12% de la mesada pensional, le es aplicable únicamente a las mesadas ordinarias, esto es, excluyendo las mesadas adicionales de junio y diciembre.

**2.3 Traslado para alegar**

Resuelto lo anterior, se encuentra que, el presente proceso se enmarca en el numeral 1 del artículo 182A - adicionado el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 - siendo pertinente correr traslado a las partes, por el término de diez (10) días hábiles, a fin de que se sirvan presentar sus alegatos de conclusión por escrito, término durante el cual la delegada del Ministerio Público ante este juzgado podrá presentar concepto si a bien lo tiene, al tenor de lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPCA. Este traslado sólo comenzará a correr a partir de la firmeza de la presente providencia

Una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho para fallo, y allí esperar el turno para dictar sentencia anticipada por escrito.

**3. Resolutivo**

En mérito de lo expuesto, **se dispone:**

**PRIMERO. DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de *caducidad e ineptitud de la demanda* y, **DIFERIR** la solución de las excepciones de *falta de legitimación en la causa y prescripción* para cuando se dicte sentencia que ponga fin a la instancia, si acaso se llega a ese estadio procesal; conforme a lo indicado en las consideraciones de esta providencia

**SEGUNDO. DECLARAR** que no hay pruebas por practicar, por los motivos expuestos previamente; y tener como pruebas las aportadas al proceso por las partes.

**TERCERO.** Fija el litigio u objeto de controversia en los términos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO.** Correr traslado a las partes, por el término de diez (10) días hábiles, a fin de que se sirvan presentar sus alegatos de conclusión por escrito, término durante el cual la delegada del Ministerio Público ante este juzgado podrá presentar concepto si a bien lo tiene, al tenor de lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPCA. Este traslado sólo comenzará a correr a partir de la firmeza de la presente providencia.

**QUINTO.** Una vez vencido el término indicado en el numeral anterior, el expediente ingresará a Despacho para proferir sentencia anticipada por escrito.

**SEXTO.** La acreditación de las obligaciones a las que se hace referencia, deberá ser remitidas al buzón dispuesto para la recepción de memoriales, esto es [memorialesjamed@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:memorialesjamed@cendoj.ramajudicial.gov.co), y al buzón electrónico de las demás partes del proceso.

**SEPTIMO.** Cualquier actuación de parte, deberá estar precedida del traslado previo a los demás sujetos procesales, al Ministerio Público ([procuradora168judicial@gmail.com](mailto:procuradora168judicial@gmail.com)), y a la ANDJE<sup>1</sup> [procesosnacionales@defensajuridica.gov.co](mailto:procesosnacionales@defensajuridica.gov.co)<sup>2</sup>, ello mediante envío a los correos electrónicos de conformidad con lo señalado en el artículo 201A del CPACA introducido por el artículo 51 de la Ley 2080 del 2021<sup>3</sup>, lo cual deberá acreditarse ante el Juzgado.

**OCTAVO. Notificar** la presente providencia mediante buzón electrónico a las partes y al Ministerio Público.

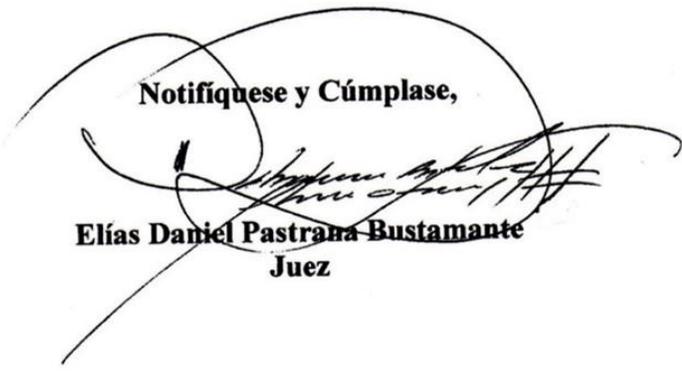
---

<sup>1</sup> Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

<sup>2</sup> En caso de tratarse un asunto territorial, deber enviarse al correo [procesosterritoriales@defensajuridica.gov.co](mailto:procesosterritoriales@defensajuridica.gov.co)

<sup>3</sup> Artículo 201A. (...) Cuando una parte acredite haber enviado un escrito del cual deba correrse traslado a los demás sujetos procesales, mediante la remisión de la copia por un canal digital, se prescindirá del traslado por secretaria, el cual se entenderá realizado a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente.

**Notifíquese y Cúmplase,**

  
**Elías Daniel Pastrana Bustamante**  
**Juez**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO  
JUZGADO TREINTA Y UNO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE MEDELLÍN**

CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADO ELECTRONICO  
el auto anterior.

Medellín, 03 de septiembre de 2021. Fijado a las 8:00 A.M.

Vanessa Garzón Zabala  
Secretaria



Libertad y Orden

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO TREINTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE**  
**MEDELLÍN**

Medellín, 03 septiembre 2021

Sistema	Oral
Providencia	Auto interlocutorio No. 539
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Laboral
Radicado	05001-33-33-031-2020-00181-00
Demandante	Luz María Echeverri Jiménez
Demandado	Nación – Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG – y Departamento de Antioquia.
Asunto	Resuelve excepciones/ pronunciamiento sobre las pruebas/ fija el litigio / da traslado para alegar con miras a dictar sentencia anticipada.

Procede el Despacho a pronunciarse sobre las excepciones presentadas por la parte demandada y determinar si el presente asunto cumple con los requisitos para dictar sentencia anticipada, de conformidad con el artículo 182A, adicionado por la Ley 2080 de 2021, previo pronunciamiento de las pruebas, fijación del litigio y traslado para alegar.

### **1. Antecedentes.**

#### ***1.1 Lo que se demanda:***

- Pretende se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto, que ha surgido como consecuencia del silencio administrativo negativo, respecto de las peticiones formuladas el 18 de febrero de 2019 ante las entidades demandadas.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho solicita, se ratifique que la demandante pertenece al régimen exceptuado consagrado en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, que se encuentra cobijada por el régimen específico contenido en la Ley 91 de 1989 de conformidad con lo determinado por la Ley 812 de 2003 para los docentes que se vincularon a la educación oficial con anterioridad al 27 de junio de 2003, y que su pensión de jubilación debe ser pagada y reajustada anualmente de conformidad con la Ley 91 de 1989 y lo dispuesto en el artículo primero de la Ley 71 de 1988.

Igualmente solicita, que por intermedio de la FIDUPREVISORA, se proceda a:

- Efectuar los descuentos para efectos de aportes al sistema de salud aplicados a la mesada pensional, en la cuantía establecida en el numeral 5° del artículo 8 de la Ley 91 de 1989, es decir, el 5% de cada mesada incluyendo las adicionales, ordenándosele cesar el descuento en cuantía del 12%, como actualmente lo está realizando.

Reajustar anualmente la mesada pensional, con base a lo establecido en el artículo 1° de la Ley 71 de 1988, esto es en el mismo porcentaje en que cada año es incrementado el salario mínimo legal mensual; ordenando su aplicación en forma retroactiva al año en que se consolidó su derecho pensional y de manera constante para las mesadas subsiguientes y futuras.

Reintegrar las sumas de dinero superiores al 5% , que a título de aportes al sistema de salud le han sido descontadas de las mesadas pensionales y adicionales de junio y diciembre respecto de la pensión de jubilación, y no continuar descontando valores superiores al precitado porcentaje en el pago de mesadas futuras.

Que se le paguen los valores resultantes por diferencias existentes reajustado año tras año con base en los porcentajes en que se ha incrementado el SMLMV; que las sumas de dinero que se obtengan como resultado de las declaraciones y condena sean reajustadas conforme lo disponen los artículos 187, 189, 192 y 195 de la ley 1437 de 2011.

Se condene al pago de los intereses en cuanto se den los supuestos de hecho previstos en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 y al pago de las costas, expensas y agencias en derecho.

Subsidiariamente solicita:

Que, en el evento en que se considere que la parte demandada resolvió de fondo la petición con el oficio número 866 FPSM 2019030034928 del 26 de febrero de 2019 expedido por la Secretaría de Educación del Departamento de Antioquia, se declare la nulidad total de dicho acto administrativo y se profieran las condenas antes solicitadas.

Que, si se determina que a la demandante le es aplicable el Régimen General de Pensiones contemplado en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003, y por ende la deducción para el sistema de salud debe hacerse por un monto equivalente al 12% de la mesada pensional, se disponga que dicho descuento no aplica para las mesadas adicionales de junio y diciembre.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que la entidad demandada sea condenada a:

Reintegrar los dineros que bajo el rotulo de E.P.S le han descontado en las mesadas adicionales de junio y diciembre, los cuales equivalen a 12% respecto de la mesada pensional devengada, ordenando el retroactivo que se obtenga y se pague de manera indexada junto con los ajustes de valor y los intereses moratorios.

Que se ordene a la Fiduciaria a no continuar realizando los descuentos en las mesadas adicionales de junio y diciembre con destino al sistema de salud, indicando que dicho aporte debe ser solo aplicado a la mesada pensional.

### ***1.2 Los hechos en que se funda:***

- Relata la demanda que la demandante se vinculó a la docencia oficial con anterioridad al 27 de junio de 2002 y cumplió con los requisitos de edad y tiempo de servicios exigidos para pensionarse, por lo que mediante la Resolución No. 1560 del 23 de marzo del 2009, se le reconoció la pensión ordinaria de jubilación con una mesada pensional en cuantía de \$ 1.753.867.

Que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por intermedio de la FIDUPREVISORA, le está descontando el equivalente al 12% de cada mesada pensional, incluyendo las mesadas adicionales de junio y diciembre, como aportes al sistema de salud.

Que en el acto administrativo que concedió la pensión, se determinó que el beneficiario tiene derecho a que se le reajuste su pensión en armonía con lo dispuesto en la Ley 71 de 1988, pero arbitrariamente la mesada pensional ha venido siendo incrementada anualmente con base en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

Que el 18 de febrero de 2019, se presentó ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Departamento de Antioquia, solicitud de aplicación del numeral 5° del artículo 8 de la Ley 91 de 1989, respecto de los descuentos que se aplican a sus mesadas pensionales como aportes al sistema de salud. Igualmente solicitó la aplicación del artículo 1 de la Ley 71 de 1988, en lo referente a los ajustes anuales que se debían aplicar a la mesada pensional. A título subsidiario solicitó que se proceda a no efectuar descuentos para salud respecto de las mesadas pensionales de junio y diciembre.

Mediante oficio No. 866 FPSM 2019030034928 del 2 de febrero de 2019, el Departamento de Antioquia dio traslado de la petición a la FIDUPREVISORA, manifestando, que no tiene injerencia alguna en los pagos y descuentos que se le aplican a la mesadas pensionales del docente, e indicó que debe presentar nueva petición a la fiduprevisora.

Hasta la fecha de presentación de la demanda, la FIDUPREVISORA no ha dado respuesta de fondo a la petición, configurándose el silencio administrativo.

### ***1.3 Contestación de la demanda***

#### ***- Del Departamento de Antioquia***

Dentro del término dio respuesta a la demanda, oponiéndose a las declaraciones y condenas solicitadas por la parte actora, afirmando que el Departamento de Antioquia no se encuentra legitimado en la causa por pasiva, pues tales pretensiones, dirigidas al pago y reajuste pensional de la demandante, estarían a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, bajo el entendido que la pensión reconocida se realizó a través de la Sociedad Fiduciaria, con cargo a los recursos de FOMAG, en cuanto la demandante ostentaba la calidad de docente nacionalizada.

Precisa, que con la entrada en vigencia de la Ley N°. 812 de 2003, se estableció que el régimen prestacional para los Docentes Nacionalizados, es el establecido para el magisterio en las disposiciones vigentes al momento de la entrada en vigencia de la ley.

Señala, que en el presente caso existe una errónea interpretación de la norma por parte del apoderada de la parte demandante, al solicitar al Juez la reliquidación de la pensión, con fundamento en la ley citada de marco referencial, cuando existe otras disposiciones que señala dicho aumento y como debe ser.

Manifiesta, que no es posible acceder a las pretensiones de la demanda por cuanto van en contra del sistema de salud y en su lugar lo procedente es absolver al Departamento de Antioquia de las súplicas de la demanda.

Como excepciones propone: i) *Falta de legitimación en la causa por pasiva*; ii) *imposibilidad jurídica de la reliquidación de la pensión*; iii) *inexistencia de la obligación* y; iv) *prescripción*.

#### **- Del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.**

Dentro del término, esta entidad demandada presentó contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones e indicando entre sus argumentos, que los actos administrativos acusados no violan las disposiciones invocadas por la parte actora, que por el contrario, está estrictamente ceñido a las disposiciones en que debería fundarse tanto legales como jurisprudenciales, y que debe recordarse que la regla general del ordenamiento jurídico colombiano para todas las pensiones es el descuento del 12% para cotizaciones en salud, y que además ha sido esta la posición jurisprudencial del Honorable Consejo de Estado en diversos pronunciamientos en lo que respecta al régimen pensional docente, en especial a las cotizaciones en salud, tanto para los pensionados por el FOMAG (pensión ordinaria), como para los pensionados por la UGPP (pensión gracia).

Igualmente aduce que, los descuentos en salud realizados sobre las mesadas adicionales de la pensión de jubilación del docente, se efectuaron de conformidad con los principios constitucionales de sostenibilidad, eficiencia y universalidad, así como con lo dispuesto por la Ley 812 de 2003, la cual dio un amplio alcance al régimen de cotización en salud previsto en la Ley 100 de 1993 a los docentes afiliados al FOMAG, lo cual conllevó a que a los mismos se les aumentara el monto de cotización al sistema de salud respecto de su mesada pensional, dado que de un descuento del 5% previamente señalado en la Ley 91 de 1989 se pasaría a un 12% previsto por el artículo 204 de la Ley 100 de 1993. Sin embargo dicha disposición no implica que este descuento no pueda efectuarse a las mesadas adicionales que estos devenguen, por el contrario la Ley 91 de 1989 (normatividad que se encuentra vigente y por ello debe aplicarse) en su artículo 8° faculta al FOMAG para dicho trámite.

Finalmente y en relación con la petición del reajuste anual de la pensión conforme con el incremento anual del SMLMV, indica que, la fórmula que debe aplicarse para el reajuste de las pensiones, en cualquiera de los regímenes del Sistema General de Pensiones, es el señalado en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, es decir, según la variación porcentual del IPC certificada por el DANE para el año inmediatamente anterior, sin que pueda afirmarse que la Ley 71 de 1988 continúe produciendo efectos jurídicos.

Como excepciones propone las siguientes: i) *Ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones*; ii) *legalidad de los actos administrativos atacado de nulidad*; iii) *inexistencia de la obligación*; iv) *cobro de lo no debido* y; v) *sostenibilidad financiera*.

## 2. Consideraciones

En el proceso de la referencia, una vez vencido el término de traslado de la demanda, **las entidades** presentaron contestación a la misma, incluyendo excepciones, de las cuales se dio traslado el 29 de julio de 2021.

Agotado dicho traslado, corresponde ahora resolver las excepciones al modo previsto en el numeral 2o del artículo 101 del Código General del proceso, de acuerdo con la remisión del parágrafo 2 del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021.

Ahora, debe aclararse que aunque el artículo 101 del CGP, determina la oportunidad y trámite de las excepciones previas, el parágrafo 2 del artículo 175 del CPACA, modificado, determina que, en el caso particular de las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, las mismas, cuando a ello hay lugar, se deben declarar fundadas, no por auto, sino mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A.

Así, el artículo 101 del CGP, dispone:

*“Artículo 101. Oportunidad y trámite de las excepciones previas. Las excepciones previas se formularán en el término del traslado de la demanda en escrito separado que deberá expresar las razones y hechos en que se fundamentan. Al escrito deberán acompañarse todas las pruebas que se pretenda hacer valer y que se encuentren en poder del demandado.*

*Las excepciones previas se tramitarán y decidirán de la siguiente manera:*

- 1. Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el*
  - 2. término de tres (3) días conforme al artículo 110, para que se pronuncie sobre ellas y, si fuere el caso, subsane los defectos anotados.*
  - 2. El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante.*
- (...)”*

En virtud de lo anterior, el Despacho procederá a resolver las excepciones presentadas por la parte demandada, y posteriormente determinará si, en el presente caso, se cumplen las condiciones para dictar sentencia anticipada, previo pronunciamiento de las pruebas, fijación del litigio y traslado para alegar, en los términos previstos en numeral 1 del artículo 182A de CPACA.

### 2.1 Decisión de Excepciones.

Ahora bien, las normas antes indicadas, establecen que deberán resolver las excepciones previas, entiéndase por tales las típicas del artículo 100 del CGP, y las de

cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva

De tales excepciones, solo se propusieron: i) *Ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones*; ii) *Prescripción del Derecho*; iii) *Falta de legitimación en la causa por pasiva*. Sobre los cuales el Despacho se pronunciará a continuación:

**- *Ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones.***

Manifiesta la apoderada del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que la parte actora pretende solicitar por el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, daños causados por diferentes fuentes; pues por un lado solicita la devolución de los aportes en salud y por otro solicita se reajuste la actualización pensional de conformidad a los incrementos establecidos por el gobierno para el salario mínimo no por el IPC, solicitudes que no son consecuentes y por lo tanto el restablecimiento del derecho debe ser solicitado de manera separada.

Al respecto, el artículo 165 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo permite la acumulación de pretensiones y señala como requisitos los siguientes:

*“1. Que el juez sea competente para conocer de todas. No obstante, cuando se acumulen pretensiones de nulidad con cualesquiera otras, será competente para conocer de ellas el juez de la nulidad. Cuando en la demanda se afirme que el daño ha sido causado por la acción u omisión de un agente estatal y de un particular, podrán acumularse tales pretensiones y la Jurisdicción Contencioso Administrativa será competente para su conocimiento y resolución.*

*2. Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.*

*3. Que no haya operado la caducidad respecto de alguna de ellas.*

*4. Que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento.”*

Descendiendo al caso concreto se encuentra, que las pretensiones formuladas por la parte demandante, cumplen con el primer requisito de la norma en comento, esto es, que este juzgado en primera instancia es competente para conocer las cuestiones litigiosas planteadas, de conformidad con los artículos 155 numeral 2°, 156 numeral 3° y 157 del CPACA, por tratarse de un asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho laboral, cuya cuantía, estimada al tiempo de presentación de la demanda, no superó 50 smlmv, y porque la demandante registró como última unidad territorial en la que prestó sus servicios docentes, en el Departamento de Antioquia.

Frente al segundo requisito, encuentra el Despacho que las pretensiones no se excluyen entre sí, pues todas están encaminadas específicamente a solicitar la revisión de la pensión de jubilación de la demandante, determinar los descuentos que deben realizarse para efectos de salud en cada una de las mesadas, y verificar si los incrementos que año a año se le hacen a dicha prestaciones están ajustados a derecho; solicitudes que derivan de la nulidad del mismo acto administrativo - Acto administrativo ficto o presunto, que surgió como consecuencia del silencio administrativo negativo respecto de las peticiones formuladas 18 de febrero de 2019 ante la entidad demandada-.

Ahora, si bien la parte demandante también solicitó la nulidad del oficio número oficio número 866 FPSM 2019030034928 del 26 de febrero de 2019 expedido por el Departamento de Antioquia, y que además se le realice la deducción del 12% solo a las mesadas ordinarias y no a las adicionales de junio y diciembre, dichas pretensiones se plantearon como subsidiarias, por lo que no pueden considerarse acumuladas indebidamente, porque el mismo numeral 2 del artículo 165 del CPACA así lo permite.

También se cumple con el tercer requisito, pues frente a ninguna de las pretensiones opera el fenómeno de la caducidad, toda vez que corresponden a prestaciones periódicas que pueden ser demandadas en cualquier tiempo según lo previsto por el numeral 1 literal c) del artículo 164 del CPACA.

Finalmente, frente al cuarto y último requisito, consistente en que las pretensiones acumuladas sean susceptibles de tramitarse por un mismo vehículo procesal, es una cuestión que tampoco demanda mayor razonamiento en el caso concreto, toda vez que las pretensiones planteadas en la demanda están encaminadas a solicitar la revisión de una actuación administrativa adelantadas por una entidad pública – Departamento de Antioquia y Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - , a través de un acto ficto o presunto, lo cual le impone al Juez competente verificar si la mencionada actuación administrativa se ajustó o no a la legalidad, esto es bajo el procedimiento de nulidad y restablecimiento del derecho, medio de control interpuesto en el caso concreto.

#### ***- Prescripción del Derecho.***

Como es práctica del Despacho, la resolución de esta excepción se difiere para la sentencia, en tanto su solución depende de estudiar y definir, primero, si al demandante le asiste el derecho a lo pretendido en la demanda, y ello tiene lugar en la sentencia: no se puede declarar la prescripción de un derecho que no se ha definido como perteneciente a quien lo pretende.

#### ***- Falta de legitimación en la causa por pasiva.***

El Departamento de Antioquia, manifiesta que la entidad que debe asumir el reconocimiento y pago de lo solicitado por el demandante, en el evento que tuviera derecho, es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio en virtud del artículo 3°, 4°, 5° y 15 de la Ley 91 de 1989 y del artículo 81 de la Ley 812 de 2003.

En ese sentido, para este Despacho es claro que la falta de legitimación en la causa por pasiva como la plantea y argumenta el Departamento de Antioquia no va a generar una sentencia inhibitoria que impida resolver; con todo, si se llegare a concluir que **a la demandante** le asiste derecho sobre las peticiones solicitadas, de un lado, y que el argumento planteado por el Departamento de Antioquia tiene asidero (esto es, que no es la llamada a responder), de otro; lo que seguirá será una decisión de fondo, en la que se le excluirá de responsabilidad, por falta de legitimación en la causa por pasiva. Y correlativamente, la parte demandante cargará con la consecuencia de haber errado en la escogencia del destinatario de su pretensión.

Finalmente, deberá resolverse en la sentencia, si efectivamente le asiste el derecho a la actora; sólo así, será tanto pertinente, como útil, evaluar a cuál de las demandadas le corresponde el cumplimiento de la eventual condena.

**- Las demás excepciones.**

Ahora, en cuanto a las excepciones, que las demandadas denominaron: i) *imposibilidad jurídica de la reliquidación de la pensión*; ii) *inexistencia de la obligación*; iii) *legalidad de los actos administrativos atacado de nulidad*; iv) *cobro de lo no debido* y; v) *sostenibilidad financiera*, , considera el Despacho en primer lugar, que las mismas corresponden a verdaderos medios de defensa, razón por la cual los mismos se resolverán en la sentencia, como quiera que se oponen a las pretensiones de la demanda; y en segundo lugar, tal y como se indicó en precedencia, en esta oportunidad procesal se resuelven aquellas excepciones que la ley ha denominado como previas y que se encuentran descritas en el artículo 100 del GCP, y las mixtas (cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva); dejando las excepciones de mérito o de fondo, para la etapa de juzgamiento.

**2.2. Sobre las pruebas en el proceso y Fijación del litigio**

El artículo 182A - Adicionado el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, define los eventos en que procede la sentencia anticipada antes de la audiencia inicial, y en su literal B dispone como uno de esos eventos, cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento. Esta misma norma dispone que, el juez, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar y fijará el litigio u objeto de controversia.

Ahora bien, revisado el expediente, se encuentra que solo la parte actora solicitó pruebas, consistentes en oficiar: i) Al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para que aporte copia de los antecedentes administrativos de la demandante y; ii) a la FIDUPREVISORA, para que allegue la certificación de todos los pagos de pensión efectuados a la demandante, y se especifique los montos de las deducciones efectuadas para salud y el porcentaje que se ha aplicado como fórmula de incremento anual a la mesada pensional.

En relación a los antecedentes administrativos, encuentra el Despacho si bien las entidades demandadas no los aportaron al proceso, los mismo se encuentran satisfechos con la documentación anexa con la demanda

En relación a la solicitud de oficiar a la FIDUPREVISORA, para que allegue la certificación de todos los pagos de pensión efectuados a la demandante, se advierte, que desde el auto admisorio de la demanda con fecha del 21 de septiembre de 2020, el Despacho requirió a la parte demandante para que, directamente, procurara la documentación solicitada, y una vez obtenida fuera allegada al proceso, en virtud de lo dispuesto en el artículo 42.1 y 78.10 del CGP.

A la fecha, la parte actora no ha allegado al proceso la información, así como tampoco acreditó haber realizado la gestión ante la Fiduprevisora, razón por la cual el Despacho evidencia desinterés en la solicitud de la prueba; además con la información que se encuentra aportada con la demanda, es suficiente para realizar en análisis jurídico en el caso concreto y proferir sentencia.

Cumplido con lo anterior, procederá el Despacho a fijar *el tema del litigio*, de acuerdo con los argumentos de la demanda; se aclara que no se refiere el Despacho aquí a

problema jurídico, porque esta categoría, técnicamente, sólo cabe ubicarla en la sentencia.

***Tema de litigio:***

Determinar sí, le asiste el derecho la señora Luz Marina Echeverri Jiménez, a que las deducciones que se hagan de las mesadas pensionales para efectos de aporte a salud, deben ser del 5%, conforme lo establecido en el numeral 5° del artículo 8 de la Ley 91 de 1989, por cuanto pertenece al régimen exceptuado consagrado en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993. Igualmente se deberá determinar, si la pensión ordinaria de jubilación reconocida al demandante, deber ser reajustada con base a lo establecido en el artículo 1° de la Ley 71 de 1988, esto es en el mismo porcentaje en que cada año es incrementado el salario mínimo legal mensual.

Ahora bien, en el evento en que se determine que al demandante le es aplicable el Régimen General de Pensiones contemplado en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003, deberá el Despacho, de forma subsidiaria, determinar si, el descuento para efectos de aportes al sistema de salud por un monto equivalente al 12% de la mesada pensional, le es aplicable únicamente a las mesadas ordinarias, esto es, excluyendo las mesadas adicionales de junio y diciembre.

### **2.3 Traslado para alegar**

Resuelto lo anterior, se encuentra que, el presente proceso se enmarca en el numeral 1 del artículo 182A - adicionado el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 - siendo pertinente correr traslado a las partes, por el término de diez (10) días hábiles, a fin de que se sirvan presentar sus alegatos de conclusión por escrito, término durante el cual la delegada del Ministerio Público ante este juzgado podrá presentar concepto si a bien lo tiene, al tenor de lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPCA. Este traslado sólo comenzará a correr a partir de la firmeza de la presente providencia

Una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho para fallo, y allí esperar el turno para dictar sentencia anticipada por escrito.

### **3. Resolutivo**

En mérito de lo expuesto, **se dispone:**

**PRIMERO. DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de *ineptitud de la demanda* y, **DIFERIR** la solución de las excepciones de *falta de legitimación en la causa y prescripción* para cuando se dicte sentencia que ponga fin a la instancia, si acaso se llega a ese estadio procesal; conforme a lo indicado en las consideraciones de esta providencia

**SEGUNDO. : DECLARAR** que no hay pruebas por practicar, por los motivos expuestos previamente; y tener como pruebas las aportadas al proceso por las partes.

**TERCERO.** Fija el litigio u objeto de controversia en los términos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO.** Correr traslado a las partes, por el término de diez (10) días hábiles, a fin de que se sirvan presentar sus alegatos de conclusión por escrito, término durante el cual la delegada del Ministerio Público ante este juzgado podrá presentar concepto si a bien lo tiene, al tenor de lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPCA. Este traslado sólo comenzará a correr a partir de la firmeza de la presente providencia.

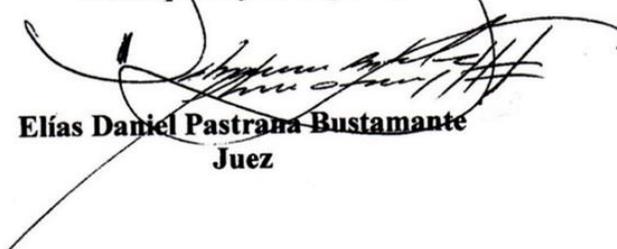
**QUINTO.** Una vez vencido el término indicado en el numeral anterior, el expediente ingresará a Despacho para proferir sentencia anticipada por escrito.

**SEXTO.** La acreditación de las obligaciones a las que se hace referencia, deberá ser remitidas al buzón dispuesto para la recepción de memoriales, esto es [memorialesjamed@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:memorialesjamed@cendoj.ramajudicial.gov.co), y al buzón electrónico de las demás partes del proceso.

**SEPTIMO.** Cualquier actuación de parte, deberá estar precedida del traslado previo a los demás sujetos procesales, al Ministerio Público ([procuradora168judicial@gmail.com](mailto:procuradora168judicial@gmail.com)), y a la ANDJE<sup>1</sup> ([procesosnacionales@defensajuridica.gov.co](mailto:procesosnacionales@defensajuridica.gov.co))<sup>2</sup>, ello mediante envío a los correos electrónicos de conformidad con lo señalado en el artículo 201A del CPACA introducido por el artículo 51 de la Ley 2080 del 2021<sup>3</sup>, lo cual deberá acreditarse ante el Juzgado.

**OCTAVO. Notificar** la presente providencia mediante buzón electrónico a las partes y al Ministerio Público.

**Notifíquese y Cúmplase,**



**Elías Daniel Pastrana Bustamante**  
**Juez**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO  
JUZGADO TREINTA Y UNO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE MEDELLÍN**

CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADO ELECTRONICO el auto anterior.

Medellín, 3 de septiembre de 2021. Fijado a las 8:00 A.M.

Vanessa Garzón Zabala  
Secretaria

<sup>1</sup> Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

<sup>2</sup> En caso de tratarse un asunto territorial, deber enviarse al correo [procesosterritoriales@defensajuridica.gov.co](mailto:procesosterritoriales@defensajuridica.gov.co)

<sup>3</sup> Artículo 201A. (...) Cuando una parte acredite haber enviado un escrito del cual deba correrse traslado a los demás sujetos procesales, mediante la remisión de la copia por un canal digital, se prescindirá del traslado por secretaria, el cual se entenderá realizado a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente.





Libertad y Orden

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO TREINTA Y UNO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE**  
**MEDELLÍN**

---

Medellín, 2 septiembre 2021

Sistema	Oral
Providencia	Auto interlocutorio No. 540
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Laboral
Radicado	05001-33-33-031-2020-00232-00
Demandante	Cruz Edilma Agudelo Castaño
Demandado	Nación – Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG – y Departamento de Antioquia.
Asunto	Resuelve excepciones/ pronunciamiento sobre las pruebas/ fija el litigio / da traslado para alegar con miras a dictar sentencia anticipada.

Procede el Despacho a pronunciarse sobre las excepciones presentadas por la parte demandada y determinar si el presente asunto cumple con los requisitos para dictar sentencia anticipada, de conformidad con el artículo 182A, adicionado por la Ley 2080 de 2021, previo pronunciamiento de las pruebas, fijación del litigio y traslado para alegar.

### **1. Antecedentes.**

#### ***1.1 Lo que se demanda:***

- Pretende se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto, que ha surgido como consecuencia del silencio administrativo negativo, respecto de las peticiones formuladas el 25 de febrero del 2019 ante las entidades demandadas.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho solicita, se ratifique que la demandante pertenece al régimen exceptuado consagrado en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, que se encuentra cobijada por el régimen específico contenido en la Ley 91 de 1989 de conformidad con lo determinado por la Ley 812 de 2003 para los docentes que se vincularon a la educación oficial con anterioridad al 27 de junio de 2003, y que su pensión de jubilación debe ser pagada y reajustada anualmente de conformidad con la Ley 91 de 1989 y lo dispuesto en el artículo primero de la Ley 71 de 1988.

Igualmente solicita, que por intermedio de la FIDUPREVISORA, se proceda a:

- Efectuar los descuentos para efectos de aportes al sistema de salud aplicados a la mesada pensional, en la cuantía establecida en el numeral 5° del artículo 8 de la Ley 91 de 1989, es decir, el 5% de cada mesada incluyendo las adicionales, ordenándosele cesar el descuento en cuantía del 12%, como actualmente lo está realizando.

Reajustar anualmente la mesada pensional, con base a lo establecido en el artículo 1° de la Ley 71 de 1988, esto es en el mismo porcentaje en que cada año es incrementado el salario mínimo legal mensual; ordenando su aplicación en forma retroactiva al año en que se consolidó su derecho pensional y de manera constante para las mesadas subsiguientes y futuras.

Reintegrar las sumas de dinero superiores al 5% , que a título de aportes al sistema de salud le han sido descontadas de las mesadas pensionales y adicionales de junio y diciembre respecto de la pensión de jubilación, y no continuar descontando valores superiores al precitado porcentaje en el pago de mesadas futuras.

Que se le paguen los valores resultantes por diferencias existentes reajustado año tras año con base en los porcentajes en que se ha incrementado el SMLMV; que las sumas de dinero que se obtengan como resultado de las declaraciones y condena sean reajustadas conforme lo disponen los artículos 187, 189, 192 y 195 de la ley 1437 de 2011.

Que se declare la prescripción trienal sobre el ajuste pensional y la devolución de aportes que se causó con anterioridad al 25 de febrero de 2016, tomando como base que el fenómeno prescriptivo fue interrumpido con la petición administrativa radicada el 25 de febrero de 2019.

Se condene al pago de los intereses en cuanto se den los supuestos de hecho previstos en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 y al pago de las costas, expensas y agencias en derecho.

Subsidiariamente solicita:

Que, si se determina que a la demandante le es aplicable el Régimen General de Pensiones contemplado en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003, y por ende la deducción para el sistema de salud debe hacerse por un monto equivalente al 12% de la mesada pensional, se disponga que dicho descuento no aplica para las mesadas adicionales de junio y diciembre.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que la entidad demandada sea condenada a:

Reintegrar los dineros que bajo el rotulo de E.P.S le han descontado en las mesadas adicionales de junio y diciembre, los cuales equivalen a 12% respecto de la mesada pensional devengada, ordenando el retroactivo que se obtenga y se pague de manera indexada junto con los ajustes de valor y los intereses moratorios.

Que se ordene a la Fiduciaria a no continuar realizando los descuentos en las mesadas adicionales de junio y diciembre con destino al sistema de salud, indicando que dicho aporte debe ser solo aplicado a la mesada pensional.

## ***1.2 Los hechos en que se funda:***

- Relata la demanda que la demandante se vinculó a la docencia oficial con anterioridad al 27 de junio de 2003 y cumplió con los requisitos de edad y tiempo de servicios exigidos para pensionarse, por lo que mediante la Resolución No. 7862 del 29 de julio de 1997, se le reconoció la pensión ordinaria de jubilación con una mesada pensional en cuantía de \$371.964.

Que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por intermedio de la FIDUPREVISORA, le está descontando el equivalente al 12% de cada mesada pensional, incluyendo las mesadas adicionales de junio y diciembre, como aportes al sistema de salud.

Que en el acto administrativo que concedió la pensión, se determinó que el beneficiario tiene derecho a que se le reajuste su pensión en armonía con lo dispuesto en la Ley 71 de 1988, pero arbitrariamente la mesada pensional ha venido siendo incrementada anualmente con base en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

Que el 25 de febrero de 2019, se presentó ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Departamento de Antioquia, solicitud de aplicación del numeral 5° del artículo 8 de la Ley 91 de 1989, respecto de los descuentos que se aplican a sus mesadas pensionales como aportes al sistema de salud. Igualmente solicitó la aplicación del artículo 1 de la Ley 71 de 1988, en lo referente a los ajustes anuales que se debían aplicar a la mesada pensional. A título subsidiario solicitó que se proceda a no efectuar descuentos para salud respecto de las mesadas pensionales de junio y diciembre.

Mediante oficio No. 881 FSM 2019030038661 del 2 de marzo de 2019, el Departamento de Antioquia dio traslado de la petición a la FIDUPREVISORA, manifestando, que no tiene injerencia alguna en los pagos y descuentos que se le aplican a la mesadas pensionales del docente, e indicó que debe presentar nueva petición a la fiduprevisora.

Hasta la fecha de presentación de la demanda, la FIDUPREVISORA no ha dado respuesta de fondo a la petición, configurándose el silencio administrativo.

## ***1.3 Contestación de la demanda***

### ***- Del Departamento de Antioquia***

Dentro del término dio respuesta a la demanda, oponiéndose a las declaraciones y condenas solicitadas por la parte actora, afirmando que el Departamento de Antioquia no se encuentra legitimado en la causa por pasiva, pues tales pretensiones, dirigidas al pago y reajuste pensional de la demandante, estarían a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, bajo el entendido que la pensión reconocida se realizó a través de la Sociedad Fiduciaria, con cargo a los recursos de FOMAG, en cuanto la demandante ostentaba la calidad de docente nacionalizada.

Precisa, que con la entrada en vigencia de la Ley N°. 812 de 2003, se estableció que el régimen prestacional para los Docentes Nacionalizados, es el establecido para el magisterio en las disposiciones vigentes al momento de la entrada en vigencia de la ley.

Señala, que en el presente caso existe una errónea interpretación de la norma por parte del apoderada de la parte demandante, al solicitar al Juez la reliquidación de la pensión, con fundamento en la ley citada de marco referencial, cuando existe otras disposiciones que señala dicho aumento y como debe ser.

Manifiesta, que no es posible acceder a las pretensiones de la demanda por cuanto van en contra del sistema de salud y en su lugar lo procedente es absolver al Departamento de Antioquia de las súplicas de la demanda.

Como excepciones propone: i) *Falta de legitimación en la causa por pasiva; ii) legalidad del acto administrativo demandado; iii) inexistencia de la obligación; iv) prescripción; v) Buena fe por parte del Departamento de Antioquia.*

#### **- Del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.**

Dentro del término, esta entidad demandada presentó contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones e indicando entre sus argumentos, que los actos administrativos acusados no violan las disposiciones invocadas por la parte actora, que por el contrario, está estrictamente ceñido a las disposiciones en que debería fundarse tanto legales como jurisprudenciales, y que debe recordarse que la regla general del ordenamiento jurídico colombiano para todas las pensiones es el descuento del 12% para cotizaciones en salud, y qué además ha sido esta la posición jurisprudencial del Honorable Consejo de Estado en diversos pronunciamientos en lo que respecta al régimen pensional docente, en especial a las cotizaciones en salud, tanto para los pensionados por el FOMAG (pensión ordinaria), como para los pensionados por la UGPP (pensión gracia).

Igualmente aduce que, los descuentos en salud realizados sobre las mesadas adicionales de la pensión de jubilación del docente, se efectuaron de conformidad con los principios constitucionales de sostenibilidad, eficiencia y universalidad, así como con lo dispuesto por la Ley 812 de 2003, la cual dio un amplio alcance al régimen de cotización en salud previsto en la Ley 100 de 1993 a los docentes afiliados al FOMAG, lo cual conllevó a que a los mismos se les aumentara el monto de cotización al sistema de salud respecto de su mesada pensional, dado que de un descuento del 5% previamente señalado en la Ley 91 de 1989 se pasaría a un 12% previsto por el artículo 204 de la Ley 100 de 1993. Sin embargo dicha disposición no implica que este descuento no pueda efectuarse a las mesadas adicionales que estos devenguen, por el contrario la Ley 91 de 1989 (normatividad que se encuentra vigente y por ello debe aplicarse) en su artículo 8º faculta al FOMAG para dicho trámite.

Finalmente y en relación con la petición del reajuste anual de la pensión conforme con el incremento anual del SMLMV, indica que, la fórmula que debe aplicarse para el reajuste de las pensiones, en cualquiera de los regímenes del Sistema General de Pensiones, es el señalado en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, es decir, según la variación porcentual del IPC certificada por el DANE para el año inmediatamente anterior, sin que pueda afirmarse que la Ley 71 de 1988 continúe produciendo efectos jurídicos.

Como excepciones propone las siguientes: i) *Ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones; ii) legalidad de los actos administrativos atacado de nulidad; iii) inexistencia de la obligación; iv) cobro de lo no debido y; v) sostenibilidad financiera.*

## 2. Consideraciones

En el proceso de la referencia, una vez vencido el término de traslado de la demanda, **las entidades** presentaron contestación a la misma, incluyendo excepciones, de las cuales se dio traslado el 12 de agosto de 2021.

Agotado dicho traslado, corresponde ahora resolver las excepciones al modo previsto en el numeral 2o del artículo 101 del Código General del proceso, de acuerdo con la remisión del párrafo 2 del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021.

Ahora, debe aclararse que aunque el artículo 101 del CGP, determina la oportunidad y trámite de las excepciones previas, el párrafo 2 del artículo 175 del CPACA, modificado, determina que, en el caso particular de las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, las mismas, cuando a ello hay lugar, se deben declarar fundadas, no por auto, sino mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A.

Así, el artículo 101 del CGP, dispone:

*“Artículo 101. Oportunidad y trámite de las excepciones previas. Las excepciones previas se formularán en el término del traslado de la demanda en escrito separado que deberá expresar las razones y hechos en que se fundamentan. Al escrito deberán acompañarse todas las pruebas que se pretenda hacer valer y que se encuentren en poder del demandado.*

*Las excepciones previas se tramitarán y decidirán de la siguiente manera:*

- 1. Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el*
  - 2. término de tres (3) días conforme al artículo 110, para que se pronuncie sobre ellas y, si fuere el caso, subsane los defectos anotados.*
  - 2. El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante.*
- (...)”*

En virtud de lo anterior, el Despacho procederá a resolver las excepciones presentadas por la parte demandada, y posteriormente determinará si, en el presente caso, se cumplen las condiciones para dictar sentencia anticipada, previo pronunciamiento de las pruebas, fijación del litigio y traslado para alegar, en los términos previstos en numeral 1 del artículo 182A de CPACA.

### **2.1 Decisión de Excepciones.**

Ahora bien, las normas antes indicadas, establecen que deberán resolver las excepciones previas, entiéndase por tales las típicas del artículo 100 del CGP, y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva

De tales excepciones, solo se propusieron: *i) Ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones; ii) Prescripción del Derecho; iii) Falta de legitimación en la causa por pasiva.* Sobre los cuales el Despacho se pronunciará a continuación:

***- Ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones.***

Manifiesta la apoderada del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que la parte actora pretende solicitar por el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, daños causados por diferentes fuentes; pues por un lado solicita la devolución de los aportes en salud y por otro solicita se reajuste la actualización pensional de conformidad a los incrementos establecidos por el gobierno para el salario mínimo no por el IPC, solicitudes que no son consecuentes y por lo tanto el restablecimiento del derecho debe ser solicitado de manera separada.

Al respecto, el artículo 165 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo permite la acumulación de pretensiones y señala como requisitos los siguientes:

- “1. Que el juez sea competente para conocer de todas. No obstante, cuando se acumulen pretensiones de nulidad con cualesquiera otras, será competente para conocer de ellas el juez de la nulidad. Cuando en la demanda se afirme que el daño ha sido causado por la acción u omisión de un agente estatal y de un particular, podrán acumularse tales pretensiones y la Jurisdicción Contencioso Administrativa será competente para su conocimiento y resolución.*
- 2. Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.*
- 3. Que no haya operado la caducidad respecto de alguna de ellas.*
- 4. Que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento.”*

Descendiendo al caso concreto se encuentra, que las pretensiones formuladas por la parte demandante, cumplen con el primer requisito de la norma en comento, esto es, que este juzgado en primera instancia es competente para conocer las cuestiones litigiosas planteadas, de conformidad con los artículos 155 numeral 2º, 156 numeral 3º y 157 del CPACA, por tratarse de un asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho laboral, cuya cuantía, estimada al tiempo de presentación de la demanda, no superó 50 smlmv, y porque la demandante registró como última unidad territorial en la que prestó sus servicios docentes, en el Departamento de Antioquia.

Frente al segundo requisito, encuentra el Despacho que las pretensiones no se excluyen entre sí, pues todas están encaminadas específicamente a solicitar la revisión de la pensión de jubilación de la demandante, determinar los descuentos que deben realizarse para efectos de salud en cada una de las mesadas, y verificar si los incrementos que año a año se le hacen a dicha prestaciones están ajustados a derecho; solicitudes que derivan de la nulidad del mismo acto administrativo - Acto administrativo ficto o presunto, que surgió como consecuencia del silencio administrativo negativo respecto de las peticiones formuladas 18 de febrero de 2019 ante la entidad demandada-.

También se cumple con el tercer requisito, pues frente a ninguna de las pretensiones opera el fenómeno de la caducidad, toda vez que corresponden a prestaciones periódicas que pueden ser demandadas en cualquier tiempo según lo previsto por el numeral 1 literal c) del artículo 164 del CPACA.

Finalmente, frente al cuarto y último requisito, consistente en que las pretensiones acumuladas sean susceptibles de tramitarse por un mismo vehículo procesal, es una cuestión que tampoco demanda mayor razonamiento en el caso concreto, toda vez que

las pretensiones planteadas en la demanda están encaminadas a solicitar la revisión de una actuación administrativa adelantadas por una entidad pública – Departamento de Antioquia y Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - , a través de un acto ficto o presunto, lo cual le impone al Juez competente verificar si la mencionada actuación administrativa se ajustó o no a la legalidad, esto es bajo el procedimiento de nulidad y restablecimiento del derecho, medio de control interpuesto en el caso concreto.

#### **- Prescripción del Derecho.**

Como es práctica del Despacho, la resolución de esta excepción se difiere para la sentencia, en tanto su solución depende de estudiar y definir, primero, si al demandante le asiste el derecho a lo pretendido en la demanda, y ello tiene lugar en la sentencia: no se puede declarar la prescripción de un derecho que no se ha definido como perteneciente a quien lo pretende.

#### **- Falta de legitimación en la causa por pasiva.**

El Departamento de Antioquia, manifiesta que la entidad que debe asumir el reconocimiento y pago de lo solicitado por el demandante, en el evento que tuviera derecho, es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio en virtud del artículo 3°, 4°, 5° y 15 de la Ley 91 de 1989 y del artículo 81 de la Ley 812 de 2003.

En ese sentido, para este Despacho es claro que la falta de legitimación en la causa por pasiva como la plantea y argumenta el Departamento de Antioquia no va a generar una sentencia inhibitoria que impida resolver; con todo, si se llegare a concluir que **a la demandante** le asiste derecho sobre las peticiones solicitadas, de un lado, y que el argumento planteado por el Departamento de Antioquia tiene asidero (esto es, que no es la llamada a responder), de otro; lo que seguirá será una decisión de fondo, en la que se le excluirá de responsabilidad, por falta de legitimación en la causa por pasiva. Y correlativamente, la parte demandante cargará con la consecuencia de haber errado en la escogencia del destinatario de su pretensión.

Finalmente, deberá resolverse en la sentencia, si efectivamente le asiste el derecho a la actora; sólo así, será tanto pertinente, como útil, evaluar a cuál de las demandadas le corresponde el cumplimiento de la eventual condena.

#### **- Las demás excepciones.**

Ahora, en cuanto a las excepciones, que las demandadas denominaron: *i) legalidad del acto administrativo demandado; ii) inexistencia de la obligación; iii) Buena fe por parte del Departamento de Antioquia; iv) cobro de lo no debido y; v) sostenibilidad financiera*, considera el Despacho en primer lugar, que las mismas corresponden a verdaderos medios de defensa, razón por la cual los mismos se resolverán en la sentencia, como quiera que se oponen a las pretensiones de la demanda; y en segundo lugar, tal y como se indicó en precedencia, en esta oportunidad procesal se resuelven aquellas excepciones que la ley ha denominado como previas y que se encuentran descritas en el artículo 100 del GCP, y las mixtas (cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva); dejando las excepciones de mérito o de fondo, para la etapa de juzgamiento.

## **2.2. Sobre las pruebas en el proceso y Fijación del litigio**

El artículo 182A - Adicionado el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, define los eventos en que procede la sentencia anticipada antes de la audiencia inicial, y en su literal B dispone como uno de esos eventos, cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento. Esta misma norma dispone que, el juez, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar y fijará el litigio u objeto de controversia.

Ahora bien, revisado el expediente, se encuentra que solo la parte actora solicitó pruebas, consistentes en oficiar: i) Al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para que aporte copia de los antecedentes administrativos de la demandante y; ii) a la FIDUPREVISORA, para que allegue la certificación de todos los pagos de pensión efectuados a la demandante, y se especifique los montos de las deducciones efectuadas para salud y el porcentaje que se ha aplicado como fórmula de incremento anual a la mesada pensional.

En relación a los antecedentes administrativos, encuentra el Despacho que los mismos ya fueron aportados por el Departamento de Antioquia como anexos a la contestación de la demanda, por lo que encuentra satisfecha la solicitud.

En relación a la solicitud de oficiar a la FIDUPREVISORA, para que allegue la certificación de todos los pagos de pensión efectuados a la demandante, se advierte, que desde el auto admisorio de la demanda con fecha del 28 de octubre de 2020, el Despacho requirió a la parte demandante para que, directamente, procurara la documentación solicitada, y una vez obtenida fuera allegada al proceso, en virtud de lo dispuesto en el artículo 42.1 y 78.10 del CGP.

A la fecha, la parte actora no ha allegado al proceso la información, así como tampoco acreditó haber realizado la gestión ante la Fiduprevisora, razón por la cual el Despacho evidencia desinterés en la solicitud de la prueba; además con la información que se encuentra aportada con la demanda y la contestaciones, es suficiente para realizar en análisis jurídico en el caso concreto y proferir sentencia.

Cumplido con lo anterior, procederá el Despacho a fijar *el tema del litigio*, de acuerdo con los argumentos de la demanda; se aclara que no se refiere el Despacho aquí a problema jurídico, porque esta categoría, técnicamente, sólo cabe ubicarla en la sentencia.

***Tema de litigio:***

Determinar sí, le asiste el derecho la señora Cruz Edilma Agudelo Castaño, a que las deducciones que se hagan de las mesadas pensionales para efectos de aporte a salud, deben ser del 5%, conforme lo establecido en el numeral 5° del artículo 8 de la Ley 91 de 1989, por cuanto pertenece al régimen exceptuado consagrado en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993. Igualmente se deberá determinar, si la pensión ordinaria de jubilación reconocida al demandante, deber ser reajustada con base a lo establecido en el artículo 1° de la Ley 71 de 1988, esto es en el mismo porcentaje en que cada año es incrementado el salario mínimo legal mensual.

Ahora bien, en el evento en que se determine que al demandante le es aplicable el Régimen General de Pensiones contemplado en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003,

deberá el Despacho, de forma subsidiaria, determinar si, el descuento para efectos de aportes al sistema de salud por un monto equivalente al 12% de la mesada pensional, le es aplicable únicamente a las mesadas ordinarias, esto es, excluyendo las mesadas adicionales de junio y diciembre.

### **2.3 Traslado para alegar**

Resuelto lo anterior, se encentra que, el presente proceso se enmarca en el numeral 1 del artículo 182A - adicionado el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 - siendo pertinente correr traslado a las partes, por el término de diez (10) días hábiles, a fin de que se sirvan presentar sus alegatos de conclusión por escrito, término durante el cual la delegada del Ministerio Público ante este juzgado podrá presentar concepto si a bien lo tiene, al tenor de lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPCA. Este traslado sólo comenzará a correr a partir de la firmeza de la presente providencia

Una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho para fallo, y allí esperar el turno para dictar sentencia anticipada por escrito.

### **3. Resolutivo**

En mérito de lo expuesto, **se dispone:**

**PRIMERO. DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de *ineptitud de la demanda* y, **DIFERIR** la solución de las excepciones de *falta de legitimación en la causa y prescripción* para cuando se dicte sentencia que ponga fin a la instancia, si acaso se llega a ese estadio procesal; conforme a lo indicado en las consideraciones de esta providencia

**SEGUNDO. : DECLARAR** que no hay pruebas por practicar, por los motivos expuestos previamente; y tener como pruebas las aportadas al proceso por las partes.

**TERCERO.** Fija el litigio u objeto de controversia en los términos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO.** Correr traslado a las partes, por el término de diez (10) días hábiles, a fin de que se sirvan presentar sus alegatos de conclusión por escrito, término durante el cual la delegada del Ministerio Público ante este juzgado podrá presentar concepto si a bien lo tiene, al tenor de lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPCA. Este traslado sólo comenzará a correr a partir de la firmeza de la presente providencia.

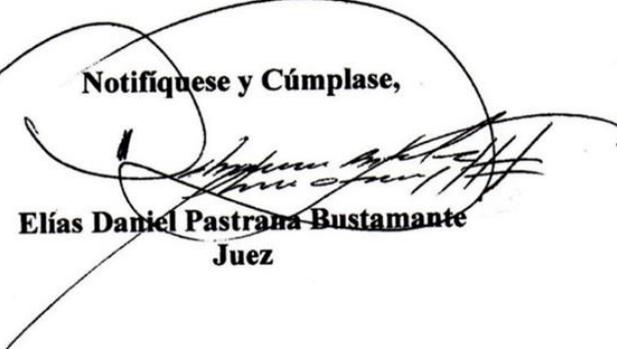
**QUINTO.** Una vez vencido el término indicado en el numeral anterior, el expediente ingresará a Despacho para proferir sentencia anticipada por escrito.

**SEXTO.** La acreditación de las obligaciones a las que se hace referencia, deberá ser remitidas al buzón dispuesto para la recepción de memoriales, esto es [memorialesjamed@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:memorialesjamed@cendoj.ramajudicial.gov.co), y al buzón electrónico de las demás partes del proceso.

**SEPTIMO.** Cualquier actuación de parte, deberá estar precedida del traslado previo a los demás sujetos procesales, al Ministerio Público ([procuradora168judicial@gmail.com](mailto:procuradora168judicial@gmail.com)), y a la ANDJE<sup>1</sup> ([procesosnacionales@defensajuridica.gov.co](mailto:procesosnacionales@defensajuridica.gov.co))<sup>2</sup>, ello mediante envío a los correos electrónicos de conformidad con lo señalado en el artículo 201A del CPACA introducido por el artículo 51 de la Ley 2080 del 2021<sup>3</sup>, lo cual deberá acreditarse ante el Juzgado.

**OCTAVO. Notificar** la presente providencia mediante buzón electrónico a las partes y al Ministerio Público.

**Notifíquese y Cúmplase,**



**Elías Daniel Pastrana Bustamante**  
**Juez**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO  
JUZGADO TREINTA Y UNO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE MEDELLÍN**

CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADO ELECTRONICO el auto anterior.

Medellín, 3 de septiembre de 2021. Fijado a las 8:00 A.M.

Vanessa Garzón Zabala  
Secretaria

<sup>1</sup> Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

<sup>2</sup> En caso de tratarse un asunto territorial, deber enviarse al correo [procesosterritoriales@defensajuridica.gov.co](mailto:procesosterritoriales@defensajuridica.gov.co)

<sup>3</sup> Artículo 201A. (...) Cuando una parte acredite haber enviado un escrito del cual deba correrse traslado a los demás sujetos procesales, mediante la remisión de la copia por un canal digital, se prescindirá del traslado por secretaria, el cual se entenderá realizado a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente.