



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN**

Popayán, veintiséis (26) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE: CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO: NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

SENTENCIA No. 036

I. ANTECEDENTES

1. La demanda¹

Procede el Juzgado a decidir la demanda que a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promueve el señor **CELIO EVENDRO RUIZ PINO** identificado con C.C. No. 4.645.222, actuando a nombre propio, en contra de la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. y MUNICIPIO DE LA VEGA**, tendiente a que se declare la nulidad de:

- La Resolución 1299 del 26 de octubre de 2011, expedida por el Departamento del Cauca en nombre y representación del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, mediante la cual se niega el reconocimiento y pago de pensión de jubilación. (Folio 4)
- El Oficio FPMS – RC 1590 del 17 de abril de 2013, con radicado de salida 05406 mediante el cual el Profesional Universitario de la Oficina de Prestaciones Sociales del Magisterio – Regional Cauca insiste en la negación de la pensión de jubilación. (Folio 6)
- La Resolución 2162 del 21 de octubre de 2014, mediante la cual se niega el reconocimiento y pago de pensión de jubilación. (Folio 7)
- El Oficio 425 del 15 de diciembre de 2011, expedido por el municipio de La Vega, Cauca, mediante el cual se niega el reconocimiento de una relación de carácter laboral y se niega el pago de aportes a pensión del tiempo laborado y causado desde el 1º de octubre de 1985 hasta febrero de 2004. (Folio 43)

¹ Folios 74 a 116 Cuaderno Principal 1.

EXPEDIENTE:	190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE:	CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO:	NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

- El Oficio del 15 de junio de 2012, proferido por la Abogada Externa del Municipio de La Vega, Cauca por medio del cual se niega la existencia de una relación laboral. (Folio 47)

En consecuencia, pretende que se reconozca que entre el Municipio de La Vega y el demandante existió una relación laboral desde el 1º de octubre de 1985 hasta el mes de febrero de 2004, período durante el cual el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, ejerció como docente o en su defecto que se declare la relación laboral por el período probado en el proceso; que se condene al pago de aportes de pensión al Municipio de La Vega por el período antes señalado; que se condene a la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. o el MUNICIPIO DE LA VEGA al reconocimiento y pago de pensión de vejez a favor del señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, por haber acreditado el tiempo de servicios para tal efecto; que la pensión sea liquidada conforme a todos los factores salariales devengados durante el último año anterior a la fecha del estatus pensional; que se ordene el reconocimiento y pago de los intereses consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Que se condene al pago de perjuicios morales en el equivalente a 50 smmlv. Las cantidades líquidas que se reconozcan, se ajustarán teniendo en cuenta el IPC. Que se condene al pago de costas y agencias en derecho.

1.1. Hechos que sirven de fundamento

El señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, solicitó el reconocimiento y pago de pensión en calidad de docente con vinculación departamental, teniendo como último lugar de trabajo el Centro Docente Palo Verde del Municipio de La Vega - Cauca; la Secretaría de Educación del Departamento del Cauca actuando en nombre y representación del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, con Resolución No. 1299 del 26 de octubre de 2011, negó el reconocimiento y pago de la pensión, argumentando que fue vinculado en vigencia de la Ley 812 de 2003 y no cumple con el número de semanas cotizadas teniendo en cuenta que se retiró del servicio en fecha 2010/05/06 cuando contaba con 1091 semanas y para el año 2010 se debía contar con 1175 semanas.

Resaltó que al estudiarse la petición sólo se tuvo en cuenta la vinculación del actor desde el 12 de febrero de 2004, desconociéndose que el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO laboró por un tiempo total de 21 años, 11 meses y 17 días desde el 01/01/1965 hasta el 31/12/1970; desde el 09/01/1976 hasta el 20/01/1982; desde el 21/01/1982 hasta el 30/09/1985; desde el 12/02/04 hasta el 24/06/07 y desde el 25/06/07 hasta el 6/05/2010.

El señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO también laboró como docente desde el 1º de enero de 1987 hasta el 30 de agosto de 2000 vinculado por la Alcaldía Municipal de La Vega, Cauca mediante contratos de prestación de servicios.

El tiempo laborado por el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO desde el 1º de octubre de 1985 hasta febrero de 2004 fue continuo e ininterrumpido y no puede soportar la carga de la desaparición de documentos por efectos de atentados y tomas guerrilleras, toda vez que el Municipio de La Vega ha resuelto su petición señalando que sólo tienen conocimiento de algunos de los contratos ya que no obran otros que *“no se encontrarán por tomas guerrilleras o fenómenos de la naturaleza”*.

El actor con petición del 15 de mayo de 2012, solicitó al Municipio de la Vega que reconozca la existencia de un contrato realidad, esto es de una relación laboral en virtud del desempeño del cargo desde el 1 de octubre de 1985 hasta febrero de 2004.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE: CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO: NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

1.2. Normas violadas y concepto de violación

Invocó como normas violadas las siguientes:

Constitucionales: Arts. 1, 2, 4, 25, 48, 53 y 228.

Legales: Ley 6 de 1945, art. 4 de la Ley 4 de 1966, art. 27 del Decreto Ley 3135 de 1968, Decreto 1848 de 1969, Decreto 1045 de 1978, Ley 91 de 1989, art. 36 de la Ley 100 de 1993 y arts. 9-14, 21, 23, 24, 28, 43, 45 del Código Sustantivo del Trabajo.

Sostuvo que al actor se le debió reconocer la pensión porque acreditó más de 20 años de servicios y el cumplimiento de la edad, siendo además beneficiario del régimen de transición según el art. 36 de la Ley 100 de 1993, por cuanto al vincularse nuevamente en el año 2004 contaba con más de 15 años de servicio.

Planteó que el actor adquirió el estatus pensional el 20 de febrero de 2009 porque desde el 01/01/1965 hasta el 30/09/1985 llevaba 15 años, 8 meses y 22 días.

Dijo que si el tiempo acreditado con vinculación legal y reglamentaria no es suficiente para el reconocimiento de la pensión, se debe tener en cuenta que él laboró como docente al servicio del municipio de La Vega, entidad que lo vinculó bajo órdenes de prestación de servicios, que en realidad encubrían una relación laboral.

2. Contestación de la demanda

2.1. De la Nación – Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduciaria La Previsora S.A.

No contestaron la demanda.

2.2. Del Departamento del Cauca (folios 163-172 cdno. ppal.)

Refirió que se encuentra a cargo de la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FIDUPREVISORA S.A., el reconocimiento directo de las prestaciones y el ente territorial sólo es el encargado de tramitar las solicitudes.

Agregó que la llamada a responder por las reclamaciones del presente proceso es la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., como vocera del patrimonio autónomo, por tanto consideró que no hay obligaciones a cargo del Departamento del Cauca, hecho que le lleva a proponer la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

Adujo que no hay acto administrativo expedido por el Departamento del Cauca que sea objeto de demanda, además indicó que la incorporación al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio libera del pago prestacional a las entidades territoriales.

Formuló la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN A CARGO DEL DEPARTAMENTO DEL CAUCA, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA e INNOMINADA.

2.3. Del Municipio de La Vega - Cauca (Folios 174-185 cdno. ppal.)

Señaló que el demandante únicamente ostenta la calidad de contratista de la entidad, a razón de los contratos de prestación de servicios suscritos; solicitó que se valore que

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE: CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO: NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

dichos contratos no fueron suscritos de manera continua ni se encuentran demostrados los elementos propios de una relación de carácter laboral.

Agregó que a la entidad territorial no le corresponde el reconocimiento pensional que reclama la parte actora, configurándose la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Sostuvo que el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, nunca tuvo el carácter de asalariado.

Finalizó indicando que los actos administrativos acusados fueron expedidos y notificados hace más de dos años y se contaba con el término de cuatro meses para proceder con la respectiva demanda.

Formuló las excepciones de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, AUSENCIA DE VICIO EN EL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION y PRESCRIPCION.

3. Relación de etapas surtidas

La demanda se presentó el día 28 de abril de 2015²; fue admitida mediante auto interlocutorio del día 18 de diciembre de 2015³; se notificó en debida forma a las entidades demandadas⁴, se corrió traslado de las excepciones propuestas⁵, se llevó a cabo audiencia inicial el 9 de agosto de 2017⁶ y audiencia de pruebas el 22 de noviembre de 2017⁷ y 31 de enero de 2018⁸, oportunidad en la cual se corrió traslado para alegar de conclusión.

4. Los alegatos de conclusión

4.1. De la parte demandante (Folios 254-256 cuaderno principal 2)

Manifestó que el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO laboró como docente oficial vinculado mediante nombramiento y posesión durante 21 años, 11 meses y 17 días al servicio del Departamento del Cauca, cumpliendo 20 años de servicio el día 20 de febrero de 2009, por tal motivo el Departamento del Cauca en nombre del FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, carecía de sustento para negar la pensión de jubilación, pues equivocadamente se tomó únicamente la vinculación del 12 de febrero de 2004, desconociéndose más de 15 años de servicios como docente oficial según el certificado de tiempo de salarios visibles a folios 12-20 y 23-31; conforme con esto, el actor cumple con los requisitos establecidos en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 para ser beneficiario del régimen de transición.

Por lo expuesto consideró debe accederse a las pretensiones elevadas.

² Folio 120 Cuaderno Principal.

³ Folio 126-128 Cuaderno Principal.

⁴ Folios 131-136 y 162 Cuaderno Principal.

⁵ Según el Sistema de Información Siglo XXI.

⁶ Folio 204-221 Cuaderno Principal 2

⁷ Folios 230 a 232 cdno. ppal. 2.

⁸ Folios 234 a 237 ib.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE: CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO: NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

4.2. De la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y FIDUPREVISORA S.A. (Folios 248 y 249 cuaderno principal 2)

Expresó que estas entidades no tienen a su cargo la designación de personal docente y por tanto si la entidad territorial no afilia ni registra el expediente administrativo del docente ante el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, ésta última entidad no puede proceder al reconocimiento y pago de prestaciones sociales.

4.3. Del Municipio de La Vega - Cauca (Folios 250 a 253 cuaderno principal 2)

Mencionó que no se encuentra demostrada la existencia de un contrato realidad, tal como lo ha expresado en sus pretensiones el apoderado de la parte demandante, como tampoco se evidencia prueba de la responsabilidad del Municipio de La Vega sobre el no pago de seguridad social integral.

No obstante lo anterior sostuvo que en gracia de discusión se tiene que los contratos celebrados no fueron continuos como tampoco están demostrados los elementos de una verdadera relación laboral tal como se aduce en las pretensiones, ya que se celebraron contratos bajo los parámetros de la Ley 80 de 1993, amparados legal y constitucionalmente, operando en este caso el principio de autonomía de la voluntad entre los suscriptores.

Sostuvo que en el presente caso se configura el término prescriptivo a razón de la terminación de los contratos en el año 2000 y la demanda fue instaurada en el año 2015, transcurriendo más de 15 años. Respecto de aportes a seguridad social dijo que la entidad no podía asignar mayor cantidad de recursos que los permitidos en la Ley 60 de 1993, así concluyó que la entidad territorial nunca ha tenido responsabilidad sobre la presunta omisión de pagar todos y cada uno de los factores salariales a los docentes y la seguridad social, tal como el demandante lo señaló.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Presupuestos procesales

1.1. Caducidad, procedibilidad del medio de control y competencia

Sobre el particular se observa que a folio 43 del cuaderno principal, obra oficio No. 425 de fecha 15 de diciembre de 2011, por medio del cual el Secretario de Gobierno, responde petición de fecha 9 de diciembre de 2011, remitiendo copias de contratos de prestación de servicios y explicando que son los únicos que reposan en los archivos de la entidad, agrega que los contratos de prestación de servicios no generan prestaciones sociales, por lo tanto se niega la expedición de constancia laboral o certificado de salarios devengados, pues se reitera que no existió una relación de carácter laboral. No se aporta copia de la petición elevada por el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, por lo tanto el Despacho desconoce si solamente requirió certificados labores o si incluyó petición de reconocimiento de una relación de carácter laboral.

De otra parte se tiene que a folio 39 del cuaderno principal, corre oficio radicado con fecha 6 de junio de 2012, dirigido al Alcalde del Municipio de La Vega, por parte del señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, a través del cual se requirió el reconocimiento de un contrato realidad y el pago de aportes a la seguridad social desde el 1º de octubre de 1985 hasta febrero de 2004. A folio 47 obra respuesta del 15 de junio de 2012 a este pedimento,

EXPEDIENTE:	190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE:	CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO:	NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

expresándose que ha ocurrido el fenómeno de la prescripción y por lo tanto no hay lugar a reconocimiento alguno.

En relación con la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en el caso concreto, es aplicable el literal d) del numeral 2º del artículo 164 del CPACA, según el cual, para solicitar la nulidad del acto que niega el pago de prestaciones sociales por un contrato realidad, se cuenta con un término de cuatro (4) meses siguientes a la notificación del acto; no obstante dicho término de caducidad no opera en cuanto al pronunciamiento sobre los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, puesto que por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, están exceptuados de la caducidad del medio de control en virtud del literal c) del numeral 1º del art. 164 del CPACA⁹.

En lo que resulta aplicable el término de caducidad de 4 meses, se tiene que no existe constancia de la notificación de los actos administrativos que dieron respuesta a las peticiones elevadas ante la Alcaldía de La Vega – Cauca, tampoco se cuenta con conciliación prejudicial, en tal sentido la única fecha cierta de conocimiento de los actos administrativos la constituye la de presentación de la demanda, ocurrida el día 28 de abril de 2015 (Folio 119). En ese orden de ideas se concluye que no ha operado la caducidad del medio de control respecto de la pretensión de reconocimiento de la existencia de una relación de carácter subordinada entre el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO y el MUNICIPIO DE LA VEGA - CAUCA.

No ha caducado con base en el literal c) del numeral 1º del art. 164 del CPACA el medio de control para solicitar la nulidad de los actos administrativos que negaron el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

De otro lado, teniendo en cuenta la naturaleza del medio de control, la cuantía y el último lugar en donde prestó sus servicios el demandante, según se desprende de los documentos anexos, este Juzgado es competente para conocer del presente asunto en primera instancia conforme lo prevé el numeral 2º del artículo 155 y numeral 3º del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011.

2. El problema jurídico

Le corresponde al Juzgado establecer si se encuentran afectados de nulidad los actos administrativos demandados, es decir, la Resolución 1299 del 26 de octubre de 2011, el Oficio FPMS – RC 1590 del 17 de abril de 2013 con radicado de salida 05406, la Resolución 2162 de 21 de octubre de 2014, mediante la cual se niega el reconocimiento y pago de pensión de jubilación, el Oficio 425 del 15 de diciembre de 2011 y el Oficio de 15 de junio de 2012, y si en consecuencia, entre el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO y el MUNICIPIO DE LA VEGA existió una verdadera relación laboral, que da lugar al reconocimiento y pago de aportes a seguridad social.

Además se debe establecer si en consecuencia, hay lugar a ordenar el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación al actor.

3. Lo probado en el proceso

De conformidad con el litigio fijado durante el trámite de la audiencia inicial y de las pruebas obrantes en el expediente, fue posible probar lo siguiente:

⁹ Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de Unificación CE-SUJ2-005-16. (25 de agosto de 2016; C.P. Carmelo Perdomo Cuéter).

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

190013333006 2015 00156 00
CELIO EVENDRO RUIZ PINO
NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA –
FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

MEDIO DE CONTROL:

Se tiene acreditado que el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, celebró con el Municipio de La Vega - Cauca los siguientes contratos de prestación de servicios (Folios 50-73):

Número de orden	Plazo	Objeto	Folio	INTERRUPCION
013	Del 1º de enero al 30 de junio de 1987	Contrato de prestación de servicio	Folio 45 constancia expedida por el Secretario de Gobierno de La Vega y fl. 54.	
006	1º de septiembre al 30 de diciembre de 1987	Prestar servicios de profesor Municipal en la Escuela de Villamaría.	55	2 meses de interrupción
01	1º de septiembre a 30 de diciembre de 1988	Contratista Junta Comunal de Aguas Muertas – Director de la Escuela Rural de Aguas Muertas, con cargo al Departamento de Instituciones Públicas Capitulo Cuarto numeral 21 del presupuesto de rentas y gastos para la vigencia fiscal del año 1988	56	9 meses desde el contrato anterior
001	1º de enero a 30 de junio de 1989	Se celebra con la Junta Comunal de Aguas Muertas pero en el contrato se señala que el pago lo efectuará el Municipio con cargo al Departamento de Instrucción Pública capítulo 4 numeral 4-74 del Presupuesto de Rentas y Gastos de la vigencia de 1989	57	No hay interrupción

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

MEDIO DE CONTROL:

190013333006 2015 00156 00
CELIO EVENDRO RUIZ PINO
NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

001	1º de abril al 30 de junio de 1989	Contrata Junta de Acci3n Comunal de Puntecillas para prestar servicio en la Escuela Rural Mixta de Puntecillas, se se1ala que el pago lo har1 el Municipio con cargo al Departamento de Instrucci3n P1blica capitulo 4 numeral 4-74 del presupuesto de rentas y gastos para la vigencia de 1989	58	No hay interrupci3n
Sin n1mero	2 de enero al 30 de junio y del 1º de septiembre hasta el 30 de diciembre de 1990	Junta de Acci3n Comunal de Cajibío - Corregimiento de Guachicono – Mpio. de La Vega. Se se1ala que ninguna Junta podr1 contratar sin la autorizaci3n del Alcalde Municipal	59	Seis meses de interrupci3n
Sin numero	1º de septiembre al 30 de diciembre de 1990	Prestar Servicios con la Junta de Acci3n Comunal de Villa María para la prestaci3n del servicio docente en la escuela rural mixta Villa María	60	
Sin n1mero	1º de enero al 30 de junio de 1991	Celebrado con el Municipio de La Vega - Cauca para prestar servicios docentes en la escuela Villamaría	61	No hay interrupci3n
006	1º de septiembre a	Prestar servicios como Profesor	52	Dos meses de interrupci3n

	30 de diciembre de 1991	Municipal en la Escuela Villamaría		
Sin número	1º de enero hasta el 30 de marzo de 1992	Prestar servicios docentes en el Centro Docente El Diviso	63	Sin interrupción
Sin número	1º de abril al 30 de agosto de 1992	Celebrado con el Alcalde Municipal para la prestación de servicios docentes en el Centro Docente El Diviso	64	Sin interrupción
Sin número	1º de septiembre al 30 de diciembre de 1992	Desempeñarse como educador en la escuela o colegio El Diviso	65	Sin interrupción
223	1º de enero al 30 de julio de 1996	Prestar sus servicios en el Preescolar El Diviso con el horario establecido por el Ministerio de Educación Nacional	51	3 años de interrupción
223	1º de septiembre al 30 de diciembre de 1996	Prestar servicios en Preescolar El Diviso	67	Un mes de interrupción
Sin número	1º de enero al 30 de junio de1997	Prestar servicio permanente educativo en la Escuela El Diviso.	68	Sin interrupción
Sin número	1º de septiembre hasta 30 de diciembre de 1997	Prestar servicios educativos en El Diviso	69	2 meses de interrupción
Sin número	1º de enero de 1998 hasta el 30 de junio de 1998	Apoyar la prestación oportuna y permanente del servicio educativa en la ELA EL DIVISO del Municipio de La Vega	50	Sin interrupción

EXPEDIENTE:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

190013333006 2015 00156 00
CELIO EVENDRO RUIZ PINO
NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

MEDIO DE CONTROL:

01	1º de septiembre al 30 de diciembre de 1998	Prestar servicio educativo en la Escuela La Rivera	70	Dos meses de interrupción
Sin número	1º de enero al 31 de julio de 1999	Prestar servicio educativo en la Escuela La Rivera	71	Sin interrupción
Sin número	1º de octubre al 30 de diciembre de 1999	Prestar el Servicio educativo en la Escuela Rural Mixta La Rivera	72	Dos meses
017	1º de enero a 30 de agosto de 2000	Prestación del Servicio Educativo en la Escuela Rural Mixta La Rivera	73	Sin interrupción
063	1º de septiembre de 2000 al 30 de diciembre de 2000	Apoyar la prestación oportuna y permanente del servicio educativo en la Escuela Rural Mixta La Rivera	53	Sin interrupción

- A folio 45 del cuaderno principal corre certificación de fecha 15 de diciembre de 2011, suscrita por el Secretario de Gobierno del Municipio de La Vega - Cauca, en la cual se indica que el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, suscribió los contratos de prestación de servicios relacionados en el documento con el Municipio de La Vega.
- Del folio 12 al 19 del cuaderno principal corre el formato único para la expedición de certificado de historia laboral elaborado por el Departamento del Cauca en el que constan los siguientes tiempos de servicios: desde el 12/02/2004 al 06/05/2010 (folio 12 y 13), afiliado al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio; desde el 01-01-1965 hasta el 31-12-1970 (folios 14-15) y del 09-01-1976 al 30/09/1985 (folios 16 y 17), cotizando a la Caja de Previsión Social Departamental .
- A folios 20, 27, 29 y 31 del cuaderno principal corre el certificado de salarios suscrito por el técnico administrativo de la Secretaría de Educación de enero de 1980 a septiembre de 1985 y de febrero de 2004 a mayo de 2010.
- A folio 23 del cuaderno principal corre certificado de tiempo de servicio para pensión gracia expedido por el Grupo Único de Hojas de Vida, Registro y Control de la Secretaría de Educación Departamental, certificándose un tiempo total de 21 años, 11 meses y 17 días.
- A folio 4 del cuaderno principal se tiene que con Resolución 1299 de 2011, la Secretaría de Educación del Departamento del Cauca, actuando en representación del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio resolvió negar al señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, pensión de jubilación, argumentándose que no cumple con las semanas cotizadas, pues se retiró del servicio con 1091 semanas y para el año 2010 se requerían 1175

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE: CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO: NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

semanas.

- A folios 34 -38 se observa que el día 5 de febrero de 2013, el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, solicitó al Secretario de Educación Departamental revisar la decisión de negativa de la pensión contenida en la Resolución 1299 del 26 de octubre de 2011.
- A folio 6 del cuaderno principal se tiene que mediante Oficio 05406 del 22 de abril de 2013, el Profesional Universitario de Prestaciones Sociales del Magisterio Regional Cauca respondió negativamente la petición de fecha 5 de febrero de 2013, manifestando que contra la decisión debió interponerse en término los recursos procedentes.
- A folios 7-8 del cuaderno principal, se encuentra que mediante Resolución 2162 del 21 de octubre de 2014, la Secretaría de Educación del Departamento del Cauca, negó la solicitud de pensión de jubilación al señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, aduciendo que sólo fue vinculado al FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO el 2004-02-12 y se retiró el 2010-10-23 con 1127 semanas y para la fecha de retiro se requerían 1175 semanas.
- A folio 10 del cuaderno principal consta que el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, nació el día 5 de noviembre de 1944 y por tanto cumplió cincuenta y cinco años de edad el cinco (5) de noviembre de 1999 y actualmente cuenta con 74 años de edad.

4. Pretensión de reconocimiento de relación laboral – contrato realidad

En el expediente, se encuentra acreditada la suscripción de los contratos de prestación de servicios por el demandante con el Municipio de La Vega - Cauca o a cargo de su presupuesto, con el objeto de prestar servicios docentes.

En cada uno de los contratos se determinó una remuneración mensual por los mencionados servicios. La celebración de estos contratos como el pago pactado fue certificado por la Alcaldía del Municipio de La Vega - Cauca según documento visible a folio 45 del cuaderno principal.

Con fundamento en las pruebas antes señaladas pretende la parte actora que se declare que entre el Municipio de La Vega y el demandante existió una relación de carácter laboral que pretendió ser desconocida bajo la figura de un contrato de prestación de servicios.

Para resolver el asunto, se recuerda que en sentencia C – 555 del 6 de diciembre de 1994, se estableció que las funciones docentes no se pueden adelantar mediante contratos de prestación de servicios, en cuanto dichas actividades presuponen la subordinación o dependencia propias de la relación laboral. Lo anterior, lo corrobora, el hecho de que la labor docente consagrada en el artículo 104 de la Ley General de Educación (115 de 1994) prevé que: *“El educador es el orientador en los establecimientos educativos, de un proceso de formación, enseñanza y aprendizaje de los educandos ...”*; de tal suerte que la labor docente no es independiente, sino que corresponde a un servicio que se presta en forma personal y de manera subordinada conforme a los lineamientos requeridos por las autoridades educativas de todos los niveles, así que no es posible disfrazar mediante contratos de prestación de servicios este tipo de labores.

De ahí que deba arribarse a la conclusión, que la existencia de la relación laboral con los docentes contratistas se presume, no obstante, el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, no tiene el alcance de excusar con la mera prestación efectiva de trabajo, la omisión del

EXPEDIENTE:	190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE:	CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO:	NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales previstos para acceder a la función pública que, en la modalidad estatutaria, son el nombramiento y la posesión, los que a su vez presuponen la existencia de un determinado régimen legal y reglamentario, una planta de personal y de la correspondiente disponibilidad presupuestal, por tal motivo quien ha prestado sus servicios encubierto bajo la figura del contrato realidad, no consigue por este motivo el status de empleado público.

Bajo estas consideraciones el Juzgado encuentra que en el presente caso opera la presunción de subordinación pues el objeto de todos los contratos era la prestación del servicio docente que *per se* implica la sujeción del docente a los parámetros, horarios, contenidos y demás lineamientos propios de la labor, la cual sólo puede ser desarrollada de manera personal, igualmente se ha determinado que por los servicios se reconocía una suma determinada, concluyéndose de esta manera que se dan los supuestos para establecer que efectivamente existió una relación de carácter laboral entre el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO y el Municipio de La Vega.

Como consecuencia de la declaración de una relación laboral, el demandante no reclama el pago de los salarios y emolumentos de carácter laboral y que devengaban quienes se encontraban vinculados como docentes regulares y desempeñaban idénticas funciones que las prestadas por el demandante, por tal motivo el Despacho no realiza un pronunciamiento sobre tal punto; no obstante lo anterior, se reclama el pago de aportes al sistema de pensiones.

En la sentencia de unificación sobre el tema de contrato realidad¹⁰, el Consejo de Estado ha señalado que debe aplicarse el fenómeno prescriptivo para el pago de haberes laborales, pero aún de oficio le corresponde al Juez Administrativo, estudiar en todos los casos en los que proceda el reconocimiento de la relación laboral o contrato realidad, lo concerniente a las cotizaciones adeudadas por la administración al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, precisando que la administración se encuentra en la obligación de determinar mes a mes si existe diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por el contratista, y cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión sólo en el porcentaje que le correspondía al empleador.

En el presente caso como prueba de oficio se solicitó al Municipio de La Vega - Cauca, certificar si para efectuar los pagos correspondientes se exigía al contratista el pago de afiliaciones al Sistema de Seguridad Social Integral, a folio 22 del cuaderno de pruebas el Tesorero General del Municipio de La Vega - Cauca, informó al despacho que *“...es pertinente anotar que para realizar los pagos correspondientes de estos contratos, era obligación el pago de la seguridad social integral.”*

Ante lo anterior y dado que la respuesta emitida fue incompleta se requirió al Municipio de La Vega allegar los respectivos soportes de pago a la seguridad social en la celebración de los contratos de prestación de servicios entre la entidad territorial y el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO. A pesar de los requerimientos efectuados, la entidad territorial omitió el cumplimiento de esta obligación razón por la cual se abrió el correspondiente trámite de imposición de multas de conformidad con lo preceptuado en el artículo 44 del C.G.P.

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUÉTER, sentencia de veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15)CE-SUJ2-005-16 Actor: LUCINDA MARÍA CORDERO CAUSIL, Demandado: MUNICIPIO DE CIÉNAGA DE ORO (CÓRDOBA).

EXPEDIENTE:	190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE:	CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO:	NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

En síntesis, en el presente caso no existe prueba de que el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO y/o el Municipio de la Vega realizaran aportes a la seguridad social durante el período de celebración de los contratos de prestación de servicios, pues aunque el Tesorero emitió una respuesta afirmativa sobre este punto, lo cierto es que no se remitieron los documentos que den cuenta de los aportes, el monto de los mismos y la entidad a la cual se efectuaron, ahora, teniendo en cuenta lo anterior y sobre todo que el demandante no puede resultar lesionado en el reconocimiento de sus derechos frente a los problemas de archivo de la entidad territorial y pérdida de documentos, situación pretextada por el Alcalde Municipal de La Vega - Cauca durante el trámite de imposición de multas adelantado por este despacho para obtener copia de los soportes de pago de honorarios y de aportes a la seguridad social¹¹, se tendrá por cierto que durante el tiempo de vigencia de los contratos de prestación de servicio no se realizó aporte alguno a la seguridad social en pensiones.

De otra parte se tiene demostrado que el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, fue vinculado al FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por ser ésta la última entidad a la cual se realizaron aportes, corresponde a la misma el pago de las prestaciones sociales del docente afiliado.

Ahora, advierte el despacho que el artículo 2º del Decreto 3752 de 2003, señala:

“ARTÍCULO 2º.- Prestaciones sociales causadas. Se entiende por causación de prestaciones el cumplimiento de los requisitos legales que determinan su exigibilidad.

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

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

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

Como se observa, el inciso cuarto del artículo 2º del Decreto 3752 de 2003, propendió por proteger las reservas del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En efecto, con la previsión adoptada en el inciso cuarto, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio no está obligado a pagar prestaciones que no correspondan a períodos cotizados o a un valor actuarial no transferido. Medida de equilibrio financiero que al proteger las reservas de esta entidad, garantiza a la postre la continuidad del sistema exceptuado de los docentes.

En consecuencia el MUNICIPIO DE LA VEGA - CAUCA, a título de restablecimiento del

¹¹ Folio 240 cdno ppal

EXPEDIENTE:	190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE:	CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO:	NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

derecho, debe tomar el ingreso base de cotización o IBC pensional¹² del demandante, dentro de los períodos laborados por prestación de servicios, mes a mes, y pagará al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, el valor que como empleador le correspondía, los cuales debieron efectuarse y /o trasladarse. Se aclara que le corresponde cotizar al respectivo fondo la suma faltante por concepto de aportes a pensión, sólo en el porcentaje que le correspondía como empleador. A su turno al señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, le corresponde efectuar los aportes que como empleado debía efectuar.

El cumplimiento de esta obligación deberá realizarse a través del pago de cotizaciones faltantes al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, para que una vez completado el tiempo de cotizaciones dicha entidad pueda proceder al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación teniendo en cuenta que en dicha entidad se continuaron realizando aportes durante el tiempo de servicio del señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO. Por esta misma razón, las órdenes que se emitan en la parte resolutive implican el deber de colaboración y coordinación de las entidades a fin de obtener la totalidad de los recursos necesarios para el reconocimiento y pago de la pensión a favor del señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO.

Cabe señalar que en el presente caso los contratos de prestación de servicios fueron celebrados con ciertas interrupciones, ha dicho el Consejo de Estado, que cuando el juez administrativo comprueba la configuración de los tres elementos de la relación laboral como son: i) la prestación personal del servicio, ii) la continuada subordinación o dependencia, y iii) la remuneración o contraprestación; se pueden presentar las siguientes situaciones a efectos de declarar los extremos temporales laborados:

- Vinculación sucesiva: En estos eventos los períodos a reconocer como relación laboral serán contabilizados desde la fecha de inicio y hasta la fecha de finalización, aun si así, hubiesen mediado múltiples contratos.
- Vinculación interrumpida: En este caso, la relación laboral únicamente puede reconocerse por los períodos efectivamente contratados o debidamente ejecutados, pues los tiempos reclamados que no consten o cuya prestación no pueda acreditarse fehacientemente a través de los medios probatorios con que cuenta la parte demandante, no pueden ser tenidos en cuenta para efectos de la respectiva condena, sin importar si la interrupción es de un día, inclusive.

Por lo tanto el pago de los aportes se efectuará únicamente durante los períodos de efectiva prestación de servicios teniéndose en consideración la vinculación de carácter interrumpida.

En conclusión: En el presente caso, se acreditaron los supuestos del contrato realidad, por lo tanto, el demandante tiene derecho a que el municipio de La Vega pague las cotizaciones a pensión, por tratarse de una prestación imprescriptible.

Respecto del reconocimiento de un contrato realidad, debe declararse la excepción de falta de legitimación en la causa respecto al DEPARTAMENTO DEL CAUCA, la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. y la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, ya que dicha pretensión solo puede exigirse respecto del Municipio de La Vega - Cauca, entidad territorial con cargo a quien se celebró los contratos de prestación de servicios.

¹² Para el efecto y según la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-005 del 25 de agosto de 2016, el ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir, corresponderá a los honorarios pactados en el contrato de prestación de servicios.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE: CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO: NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

5. Pretensión de reconocimiento pensional

A folio 4 del cuaderno principal, corre la Resolución No. 1299 de 26/10/2011, por medio de la cual la Secretaría de Educación del Departamento del Cauca, en representación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio determinó negar al señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, la pensión de jubilación, argumentando el incumplimiento del número de semanas requerido, toda vez que se acreditó 1091 y son necesarias 1175.

Igualmente a folio 7 del cuaderno principal, se observa la Resolución 2162-10-2014 del 21 de octubre de 2014, por medio de la cual la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y CULTURA DEL DEPARTAMENTO DEL CAUCA, niega la pensión de jubilación a nombre del señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, señalándose que el docente ingresó al FNPSM desde el 2004-02-12 como Departamental Sistema General de Participaciones y laboró hasta el 2010-10-23 con un tiempo de 1127 semanas y para el año 2010 se requieren 1175 semanas laboradas.

La parte demandante solicita que se declare la nulidad de estos actos administrativos aduciendo que la entidad omitió incluir períodos laborados por el docente en 1965, 1982, 1985, 2004 al 2007.

De las consideraciones de la Resolución 2162-10-2014, se establece que para resolver la petición de reconocimiento pensional la entidad efectivamente sólo tuvo en consideración el tiempo de servicios comprendido entre el 2004-02-12 hasta 2010-10-23.

Del folio 12 al 19 del cuaderno principal, corre el formato único para la expedición de certificado de historia laboral, signado por ANA MARÍA SALAZAR SALAZAR, Área de Talento Humano del Departamento del Cauca, en el que constan los siguientes tiempos de servicios:

- Desde el 12/02/2004 al 06/05/2010 (folios 12 y 13 ib.), afiliado al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio. **6 AÑOS, 2 MESES y 24 DÍAS.**
- Desde el 01-01-1965 hasta el 31/12/1970 (folio 15 ib.), afiliado a la Caja de Previsión Social Departamental. **6 AÑOS.**
- Desde 09-01-1976 hasta 30-09-1985 (Folios 16-17 ib.), afiliado a la Caja de Previsión Social Departamental. **9 AÑOS, 8 MESES, 21 DÍAS**

Teniéndose en consideración la relación de tiempos de servicios que precede, se tiene un total de 21 años, 11 meses y 15 días. Lo anterior guarda relación con el documento que milita a folio 23 del cuaderno principal, consistente en certificación de tiempo de servicios prestados al Departamento del Cauca, para reconocimiento de Pensión Gracia, en la cual se señala un tiempo de servicios de 21 años, 11 meses y 17 días (ver folio 23). Según esta misma certificación el docente es de carácter territorial – nacionalizado.

Respecto del régimen pensional aplicables se tiene:

La Ley 91 de 1989 comprende muchos mandatos; entre ellos se destacan para el caso:

A.) En su art. 1º, entre otros, contempla los docentes territoriales y señala como tales a quienes fueron nombrados antes del 1º de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito del art. 10 de la Ley 43 de 1975, que se refiere a los designados por fuera de las plantas de personal allí determinadas, lo cual es entendible frente a la nacionalización educativa consagrada en la Ley 43 de 1975. Pero, se anota que también se han tenido como tales, inicialmente, a los educadores vinculados a los entes territoriales antes de la nacionalización educativa (que luego se convirtieron en nacionalizados) y, ahora, después de ésta, a quienes fueron nombrados por las autoridades territoriales por fuera

EXPEDIENTE:	190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE:	CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO:	NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

de las plantas de personal aprobadas por la Nación y que pagaban con fondos de los F. E. R., por lo que las obligaciones surgidas de ellos corrieron a cargo de las entidades locales.

B.) En su artículo 15, estableció normas prestacionales para los docentes, así : Para los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, en el artículo 15, numeral 1º, se dispone que para efectos de las prestaciones económicas y sociales (una de las cuales es la pensión de jubilación), mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial, de conformidad con las normas vigentes; ahora, éstas solo pueden ser las legales por mandato constitucional y, se anota que en materia de pensión de jubilación (ordinaria) antes de esta ley dichos docentes se encontraban bajo el imperio de la Ley 33 de 1985, con la transición en edad pensional que allí se consagra exceptivamente.

Para los docentes nacionales y los que se vinculen a partir de enero 1º /90, en el párrafo 2º del num. 1º del citado art. 15, manda que para efectos de las prestaciones económicas y sociales (una de las cuales es la pensión de jubilación), se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, dentro de las cuales están los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978 o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley. No puede pasar desapercibido que el art. 27 del Decreto 3135 de 1968, que estableció la edad pensional en 50 años para la mujer y 55 para el hombre, fue derogado expresamente en el artículo 25 de la Ley 33 de 1985; de manera que la edad pensional quedó en 55 años tanto para los hombres como para las mujeres, salvo el caso de transición pensional¹³.

Para establecer el régimen aplicable al actor, debe comprobarse si se encuentra en régimen de transición de la Ley 100 de 1993. Así se tiene que para las entidades territoriales la Ley entró a regir a partir del 30 de junio de 1995. A folio 10 obra registro civil de nacimiento, constatándose que el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, nació el 5 de noviembre de 1944, por tanto a la entrada en vigencia del Régimen General de Seguridad Social contaba con 50 años de edad y además a esa misma fecha contaba con más de 15 años de servicios, así se encuentra cobijado por el régimen de transición y le ampara la normatividad anterior, esto es la Ley 33 de 1985.

Por mandato del artículo 1 de la Ley 33 de 1985, no sólo se equiparó la edad de la mujer con la del varón para efectos de jubilación en 55 años, sino que se estableció la regla general para la pensión de los empleados oficiales de todos los niveles y se consagraron unas excepciones, con el siguiente tenor literal:

“El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años, tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajan en actividades que por su naturaleza justifiquen la excepción que la ley haya determinado expresamente, ni aquellos que por ley disfruten de un régimen especial de pensiones.

¹³ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN “B” Consejero ponente: TARSICIO CÁCERES TORO, Sentencia de veintitrés (23) de febrero de dos mil seis (2006) Radicación número: 19001-23-31-000-2002-00594-01(5198-04) Actor: FENIX RUBIELA HURTADO SANCHEZ Demandado: MINISTERIO DE EDUCACION, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE: CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO: NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

En todo caso, a partir de la fecha de vigencia de esta ley, ningún empleado oficial, podrá ser obligado, sin su consentimiento expreso y escrito, a jubilarse antes de la edad de sesenta años (60), salvo las excepciones que, por vía general, establezca el Gobierno.

...

Parágrafo 2º. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente Ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente Ley.

Quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan los cincuenta años (50) de edad, si son mujeres, o cincuenta y cinco (55) si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro...”.

En este orden de ideas al haber acreditado 21 años de servicio y cumplimiento de más de 55 años de edad, el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, tiene derecho al reconocimiento de pensión de jubilación, de conformidad con las previsiones de la Ley 33 de 1985.

En la demanda se solicita la liquidación de la pensión teniéndose en consideración los haberes percibidos durante el último año de servicios. Sobre este punto se tiene que en sentencia de unificación de 28 de agosto de 2018¹⁴, el Consejo de Estado, fijó las siguientes pautas:

“La primera subregla es que para los servidores públicos que se pensionen conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985, el periodo para liquidar la pensión es:

- *Si faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será (i) el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.*
- *Si faltare más de diez (10) años, el ingreso base de liquidación será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE”*

(...)

“La segunda subregla es que los factores salariales que se deben incluir en el IBL para la pensión de vejez de los servidores públicos beneficiarios de la transición son únicamente aquellos sobre los que se hayan efectuado los aportes o cotizaciones al Sistema de Pensiones.”

En consecuencia el Despacho acogerá este precedente jurisprudencial para resolver el presente caso y en particular advierte que el Tribunal Administrativo del Cauca en

¹⁴ Radicado 52001-23-33-000-2012-00143-01.

EXPEDIENTE:	190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE:	CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO:	NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

sentencia de dieciocho (18) de enero de dos mil diecinueve (2019)¹⁵, hizo extensiva esta misma interpretación para resolver petición de reliquidación de régimen de la Rama Judicial, concluyendo que la aplicación del régimen de transición no excluye a ningún régimen especial, la posición es aplicable analógicamente al caso analizado puesto que se trata de la aplicación de la sentencia de unificación a regímenes exceptuados, textualmente consideró:

*“Es preciso señalar que si bien es cierto que en la sentencia de unificación se concreta al régimen general de pensiones de las leyes 33 y 62 de 1985, ninguna situación jurídica amerita darle un trato diferente cuando el régimen de transición remite a un régimen especial como es el previsto en el Decreto 546 de 1971 para los servidores de la Rama Judicial y el Ministerio Público, porque lo claro es, que **“El Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 también hace parte del régimen de transición especial, en consonancia con la unificación jurisprudencial tanto de la Corte Constitucional, como de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado.”***

Siguiendo esta línea interpretativa, ha de concluirse que los docentes no se encuentran excluidos de la aplicación de la sentencia de unificación de 28 de agosto de 2018, que modificó la postura que hasta esa fecha indicaba que las pensiones reconocidas bajo régimen de transición de la Ley 100 de 1993, debían calcularse conforme con los haberes percibidos durante el último año de servicios. En consecuencia se niega este pedimento.

Destaca el Despacho que al momento de resolver sobre la petición de reconocimiento pensional, el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, debe reconocer el tiempo de servicio anterior al año 2004, el cual efectivamente prestó el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO, según las constancias allegadas a la presente actuación, por lo tanto se ordenará a dicha entidad que proceda a reconocer la pensión deprecada considerando los periodos detallados ut supra.

No obstante debe aclararse que el Decreto 1296 de 1994 estableció el régimen de los fondos departamentales, distritales y municipales de pensiones públicas. Según lo dispuesto en el artículo 4o, corresponde a los fondos departamentales, distritales y municipales de pensiones públicas: *“Sustituir a las cajas o fondos pensionales públicos y empresas productoras de metales preciosos insolventes pertenecientes a la entidad territorial, en lo relacionado con el pago de pensiones de aquellas personas que han cumplido el tiempo de servicio pero no han llegado a la edad señalada para adquirir el derecho a la pensión, una vez se reconozcan, siempre y cuando no se encuentren afiliadas a ninguna otra administradora del régimen de pensiones de cualquier orden.”*

En consecuencia, corresponde al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, gestionar ante el FONDO DEPARTAMENTAL DE PENSIONES PÚBLICAS, el pago de la cuota parte pensional por el período cotizado por el señor CELIO EVENDRO RUIZ PINO a la CAJA DE PREVISION SOCIAL DEL DEPARTAMENTO DEL CAUCA, pues éste es el mecanismo de soporte financiero de la pensión que permite el recobro a la entidad reconocedora de una prestación pensional, con cargo a las entidades en las cuales el trabajador cotizó o prestó sus servicios, de conformidad con lo señalado en los Decretos 2921 de 1948, 1848 de 1969, en las Leyes 33 de 1985 y 71 de 1988. En consecuencia la falta de traslados de los recursos correspondientes a los aportes efectuados ante la CAJA DE PREVISION

¹⁵ SENTENCIA TA-DES 002-ORD.0- 002 - 2019 Magistrado Ponente: NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ. Expediente: 19001-33-31-005-2014-00470-01, Demandante: JAIME EMIL GAVIRIA LÓPEZ, Demandado: UGPP. Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – SEGUNDA INSTANCIA.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE: CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO: NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEPARTAMENTAL, no puede servir de pretexto para negar el reconocimiento y pago de la pensión a favor del docente CELIO EVENDRO RUIZ PINO.

El pedimento de reconocimiento de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 habrá de negarse por cuanto la Ley 100, no le es aplicable al demandante y por principio de inescindibilidad está prohibido tomar aspectos favorables de uno y otro régimen pensional.

En virtud de las disposiciones de la Ley 91 de 1989, el artículo 56 de la Ley 962 y el Decreto 2831 de 2005, corresponde al FPSM atender el pago de las prestaciones sociales y las pensiones de los afiliados al citado fondo.

Teniéndose en consideración que el Departamento del Cauca actúa en nombre y representación del FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, es claro que el responsable en el reconocimiento y pago de la pensión es el mentado Fondo, así que frente al reconocimiento pensional se configura falta de legitimación en la causa tanto del DEPARTAMENTO DEL CAUCA como del MUNICIPIO DE LA VEGA y la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

6. Prescripción

En el presente caso se tiene conforme la Resolución 1299 del 26 de octubre de 2011 (fl. 4 cdno. ppal.), que la primera solicitud de reconocimiento pensional no se hizo dentro de los 3 años anteriores a la presentación de la demanda, por lo que como la prescripción se interrumpe por una sola vez, se tomará esta última fecha para contabilizar la prescripción.

Así las cosas, la demanda fue instaurada el 28 de abril de 2015 (folio 119 cdno. ppal.), por tanto se declara la prescripción del derecho a recibir mesadas pensionales con anterioridad al 28 de abril de 2012.

7. Perjuicios inmateriales

7.1. Perjuicios de orden moral

En la demanda se reclama el reconocimiento y pago de 50 smmlv.

Respecto del daño moral, el H. Consejo de Estado ha referido:

“Al respecto, es preciso resaltar que la jurisprudencia y doctrina nacionales han reiterado al unísono que hay lugar a predicar daño moral siempre que se cause aflicción, congoja, afectación o padecimiento en la esfera interna de los sujetos. En tales términos, independientemente de que dicha aflicción se cause por lesiones personales, pérdida de un ser querido o afectaciones a bienes, se predicará daño moral siempre que el individuo experimente en su fuero interno la referida congoja o padecimiento. Así las cosas, sin importar la causa que determine el padecimiento moral, resultará procedente su reconocimiento e indemnización siempre que éste resulte acreditado en el expediente, junto con los demás elementos del juicio de responsabilidad.”¹⁶

Una vez revisado el material probatorio recogido en el transcurso del proceso, se encuentra que la parte faltó a su deber procesal de probar el perjuicio reclamado, por

¹⁶Consejo De Estado. C.P: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Radicación número: 68001-23-15-000-1997-00807-01(22377).

EXPEDIENTE:	190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE:	CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO:	NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

cuanto no demostró una lesión moral en el accionante, ya que no se presume en el tipo de asunto que nos ocupa, por lo que se negará esta pretensión.

8. Costas

El Juzgado no condenará en costas en los términos del numeral 5 del art. 365 del C.G.P., debido a que la demanda prosperó parcialmente por haberse declarado la prescripción de mesadas pensionales y por no haber accedido a la indemnización de perjuicios morales.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Popayán, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- Declarar la nulidad del Oficio 425 del 15 de diciembre de 2011, expedido por el Municipio de La Vega - Cauca, mediante el cual se negó el reconocimiento de una relación de carácter laboral y se negó el pago de aportes a pensión del tiempo laborado y causado desde el 1º de octubre de 1985 hasta febrero de 2004 y del Oficio del 15 de junio de 2012 proferido por la Abogada Externa del Municipio de La Vega - Cauca por medio del cual se negó la existencia de una relación laboral.

SEGUNDO.- En consecuencia se **DECLARA** la existencia de un contrato realidad entre el señor **CELIO EVENDRO RUIZ PINO** identificado con C.C. No. 4.645.222 y el **MUNICIPIO DE LA VEGA** por los siguientes períodos:

Del 1º de enero a 30 de junio de 1987.
Del 1º de septiembre al 30 de diciembre de 1987.
Del 1 de septiembre de 1988 al 30 de junio de 1989.
Del 2 de enero al 30 de junio de 1990.
Del 1º de septiembre al 30 de junio de 1991.
Del 1º de septiembre de 1991 al 30 de diciembre de 1992.
Del 1º de enero al 30 de julio de 1996.
Del 1º de septiembre de 1996 al 30 junio de 1997.
Del 1º de septiembre de 1997 al 30 de junio de 1998.
Del 1º de septiembre de 1998 al 31 de julio de 1999.
Del 1º de octubre de 1999 al 30 de diciembre de 2000.

CONDENAR al **MUNICIPIO DE LA VEGA** a título de restablecimiento del derecho, a tomar el ingreso base de cotización o IBC pensional¹⁷ del demandante, dentro de los períodos laborados por prestación de servicios, mes a mes, como contratista y cotizar al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, los aportes en pensiones sólo en el porcentaje que le correspondía como empleador. Al señor **CELIO EVENDRO RUIZ PINO** le corresponde asumir el pago del porcentaje como empleado.

¹⁷ Para el efecto y según la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-005 del 25 de agosto de 2016, el ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir, corresponderá a los honorarios pactados en el contrato de prestación de servicios.

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00156 00
 DEMANDANTE: CELIO EVENDRO RUIZ PINO
 DEMANDADO: NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
 MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

TERCERO.- DECLARAR la nulidad de la Resolución 1299 del 26 de octubre de 2011, expedida por el Departamento del Cauca en nombre y representación del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, mediante la cual se niega el reconocimiento y pago de pensión de jubilación; del oficio de fecha 17 de abril de 2013 FPMS – RC 1590 con radicado de salida 05406 del 22 de abril de 2013, mediante el cual el Profesional Universitario de la Oficina de Prestaciones Sociales del Magisterio – Regional Cauca insiste en la negación de la pensión de jubilación y de la Resolución 2162 de 21 de octubre de 2014, mediante la cual se niega el reconocimiento y pago de pensión de jubilación.

CUARTO.- Como consecuencia de la declaración anterior a título de restablecimiento del derecho **ORDENAR** al **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, expedir acto administrativo mediante el cual reconozca y pague la pensión de jubilación al señor **CELIO EVENDRO RUIZ PINO**, teniendo en consideración el siguiente tiempo de servicios: Desde el 01-01-1965 hasta el 31/12/1970, afiliado a la Caja de Previsión Social Departamental; y desde el 09-01-1976 hasta 30-09-1985 también afiliado a la Caja de Previsión Departamental. Para el efecto deberá observar las disposiciones de la Ley 33 de 1985, los factores que se tendrán en cuenta serán aquellos sobre los que efectivamente se haya cotizado.

QUINTO.- Corresponde al **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, gestionar ante el **FONDO DEPARTAMENTAL DE PENSIONES PÚBLICAS**, el pago de la cuota parte pensional por el período cotizado por el señor **CELIO EVENDRO RUIZ PINO** a la **CAJA DE PREVISION SOCIAL DEPARTAMENTAL DEL CAUCA**, pues éste es el mecanismo de soporte financiero de la pensión que permite el recobro a la entidad reconocedora de una prestación pensional, con cargo a las entidades en las cuales el trabajador cotizó o prestó sus servicios, de conformidad con lo señalado en los Decretos 2921 de 1948, 1848 de 1969, en las Leyes 33 de 1985 y 71 de 1988.

SEXTO.- Declarar la prescripción del derecho a percibir mesadas con anterioridad al 28 de abril de 2012. En consecuencia se procederá al reconocimiento y pago de la pensión a partir de la fecha antes señalada.

SÉPTIMO.- Las mesadas serán actualizadas, mes a mes, por tratarse de pagos sucesivos, conforme al artículo 187 del C.P.A.C.A. aplicando la siguiente fórmula jurisprudencial:

$$R = Rh \times \frac{\text{I.P.C. (final)}}{\text{I.P.C. (inicial)}}$$

Donde R (renta) resulta de multiplicar el valor histórico (Rh) o lo dejado de percibir mes a mes, por la suma que resulte de dividir el IPC (final) certificado por el DANE a la fecha de ejecutoria de la presente providencia, por el IPC vigente a la fecha en que debió efectuarse cada pago.

OCTAVO.- Declarar la excepción de **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA** en nombre del **DEPARTAMENTO DEL CAUCA**, la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.** y la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, respecto del reconocimiento y pago de aportes a pensiones por el tiempo de servicios en el que se declara existencia de contrato realidad en el numeral primero de la parte resolutive y la **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA** en nombre del **DEPARTAMENTO DEL CAUCA**, **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.** y el **MUNICIPIO DE LA VEGA** respecto del reconocimiento pensional a favor del señor **CELIO EVENDRO**

EXPEDIENTE: 190013333006 2015 00156 00
DEMANDANTE: CELIO EVENDRO RUIZ PINO
DEMANDADO: NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DEL CAUCA – FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. Y MUNICIPIO DE LA VEGA
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

RUIZ PINO, puesto que tal reconocimiento se encuentra a cargo del **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**.

NOVENO.- Negar las demás pretensiones de la demanda.

DÉCIMO.- Se dará cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en el inciso final del artículo 187 y artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

UNDÉCIMO.- Una vez ejecutoriada esta providencia, envíese copia a la entidad demandada.

DUODÉCIMO.- Sin costas, por las razones expuestas.

DECIMOTERCERO.- Una vez liquidados por Secretaría, devuélvase a la parte actora el excedente de gastos ordinarios del proceso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,


ADRIANA PAOLA ARBOLEDA CAMPO