



**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

PROCESO:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN:	110013335-012-2019-000129-00
ACCIONANTE:	MARY LUZ VARGAS PAEZ
ACCIONADA:	NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

**ACTA 121 – 2021
AUDIENCIA INICIAL
ARTICULO 180 DE LA LEY 1437 DE 2011**

En Bogotá D.C. a los 09 días del mes de junio de 2021, siendo las 8:30 a.m. fecha y hora previamente señaladas para llevar a cabo la presente audiencia virtual en la plataforma Lifesize la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá, constituyó audiencia pública con la asistencia de los siguientes:

INTERVINIENTES

Parte demandante: Dra. Jhennifer Forero Alfonso, a quien se le reconoce personería para actuar de conformidad con el poder allegado previamente.

Parte demandada: Dr. Andrés Sebastián Buitrago Campos a quien se le reconoce personería para actuar de conformidad con el poder allegado previamente.

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

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

1. Saneamiento del proceso
2. Decisión sobre Excepciones Previas
3. Fijación del Litigio
4. Conciliación
5. Decreto de Pruebas
6. Alegaciones Finales
7. Decisión de Fondo

I. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Se concede el uso de la palabra a los apoderados con el fin de que se pronuncien si observan alguna irregularidad que pueda ser saneada en este momento. Como los apoderados no expresan ninguna irregularidad que deba ser saneada y como quiera que el Despacho tampoco evidencia causal que invalide lo actuado, se da por agotada la etapa de saneamiento del proceso.

DECISION NOTIFICADA EN ESTRADOS

II. EXCEPCIONES PREVIAS

La entidad accionada no interpuso excepciones previas y como el Despacho tampoco encuentra exceptivas que deba declarar de oficio, queda evacuada esta etapa.

DECISION NOTIFICADA EN ESTRADOS

III. FIJACIÓN DEL LITIGIO

Con fundamento en los hechos y las pruebas que obran en la demanda y su contestación, encuentra el Despacho probados los hechos que a continuación se relacionan:

MARY LUZ VARGAS PAEZ CC. 23.780.539 (FL.31)
NACIÓ 28 de septiembre de 1968 (FL 31)
TIPO DE VINCULACIÓN Nacional, desde 14 de abril de 1994 (Folio. 30)
ESTATUS 22 de febrero de 2017 cuando se dictaminó una pérdida de la capacidad laboral del 75% (fl.22)
ACTO DE RECONOCIMIENTO Resolución 5223 del 25 de mayo de 2018 reconoce y ordena el pago de la pensión de invalidez a la actora, en cuantía del 50% del último salario devengado a la fecha del status, efectiva a partir de 25 de mayo de 2018
FACTORES RECONOCIDOS Asignación básica, prima especial, bonificación decreto, prima de vacaciones y prima de navidad (fl. 12 vto)
ACTOS DEMANDADOS - Nulidad parcial Resolución 5223 del 25 de mayo de 2018 reconoce y ordena el pago de la pensión de invalidez a la actora - Resolución 9478 del 17 de septiembre de 2018, resuelve desfavorablemente el recurso de reposición interpuesto contra el acto de reconocimiento
ULTIMO AÑO DE SERVICIOS 25 de mayo de 2017 al 24 de mayo de 2018.
PRETENSIONES -El reajuste de la pensión de invalidez incluyendo el 75% de la totalidad de las cotizaciones efectuadas al sistema de pensional en el año inmediatamente anterior a la fecha de retiro de la demandante -La suspensión de los descuentos en salud sobre las mesadas adicionales.

Se concede el uso de la palabra a los apoderados para que se pronuncien sobre la fijación del litigio. Escuchadas las partes, el Despacho advierte que para el caso que aquí nos convoca, el litigio se contrae a determinar si es procedente declarar la nulidad de los actos acusados, y, en consecuencia, establecer si:

- A la demandante le asiste el derecho al reajuste de la pensión de invalidez, incluyendo el 75% de la totalidad de las cotizaciones o factores efectuados al sistema pensional, en el año inmediatamente anterior a la fecha de retiro en aplicación de las Leyes 776 de 2002 y 1562 de 2012 que regulan los riesgos profesionales.
- Resulta procedente o no realizar el descuento del 12% sobre las mesadas adicionales que devenga la pensionada.

IV. ETAPA DE CONCILIACIÓN.

Se concede el uso de la palabra al apoderado de la entidad demanda para que manifieste si le asiste ánimo conciliatorio. Dado que el apoderado manifiesta que no existe ánimo conciliatorio, se da por agotada la etapa probatoria y se procede al decreto de pruebas. Decisión notificada en estrado

DECISION NOTIFICADA EN ESTRADOS

V. DECRETO DE PRUEBAS

Téngase como pruebas en su haber pertinente los documentos que fueron aportados con el escrito de demanda y que son las que obran en el expediente de la referencia. Las partes no solicitaron pruebas y el Despacho tampoco encuentra que deban decretarse de oficio, en consecuencia, se da por agotada esta etapa.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

VI. ALEGACIONES FINALES

Se concede el uso de la palabra a los apoderados para que presenten sus alegatos de conclusión. Los argumentos expuestos quedan consignados en la videograbación anexa.

VII. FALLO

1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho determinar: i.) si a la demandante le asiste el derecho al reajuste de la pensión de invalidez con aplicación de las Leyes 776 de 2002 y 1562 de 2012 que regulan los riesgos profesionales. ii) Resulta procedente o no realizar el descuento del 12% sobre las mesadas adicionales que devenga la pensionada.

2. CONSIDERACIONES

2.1. DE LA RELIQUIDACIÓN PENSIONAL.

2.1.1. Del régimen pensional de los docentes

*La **Ley 91 de 1989**, creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y agrupó en un mismo cuerpo normativo el régimen prestacional y de seguridad social de los docentes oficiales, quienes a partir del 1° de enero de 1990, debían vincularse obligatoriamente al FOMAG, entidad encargada de pagar la totalidad de sus prestaciones.*

*En lo relacionado con el **sistema de riesgos profesionales docente**, la ley en cita no estableció regulación normativa, razón por la cual las prestaciones médico asistenciales y económicas derivadas de los riesgos profesionales a los cuales se ven expuestos los educadores, **se otorgan dentro de los regímenes de salud y pensiones que regían antes de la ley 100**, y se financian con los recursos del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.*

*Ahora bien, el artículo 279 de la **Ley 100 de 1993**, exceptuó a los docentes de la aplicación del sistema de seguridad social allí contenido, así lo dispuso la norma:*

"Artículo 279. Excepciones. El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.

*Así mismo, **se exceptúan a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, credo por la ley 91 de 1989**, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales a favor de los educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida ... "*

*Finalmente, la **Ley 812 de 2003**, en su artículo 81 distinguió el régimen prestacional del personal vinculado con anterioridad y posterioridad a su vigencia (27 de junio de 2003), para efectos de determinar el régimen aplicable a cada grupo.*

*ARTÍCULO 81. RÉGIMEN PRESTACIONAL DE LOS DOCENTES OFICIALES.
El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido*

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

Los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, serán afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y tendrán los derechos pensionales del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en él, con excepción de la edad de pensión de vejez que será de 57 años para hombres y mujeres.

De la normatividad en cita se colige que: i) a los docentes vinculados a partir de la entrada en vigor de la ley 812 de 2003, esto es 27 de junio de 2003, les serán aplicable para efectos pensionales el régimen de prima media establecido en las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003 y ii) los educadores que para el momento en que entró en vigencia la ley 812 de 2003 ya se encontraban vinculados al servicio público oficial los gobierna el régimen pensional previsto en las disposiciones anteriores a dicha ley, entre otras, el Decreto Ley 3135 de 1968¹ y los Decretos 1848 de 1969² y 1045 de 1978³.

La anterior conclusión es aplicable también para el reconocimiento de pensiones de invalidez de origen laboral. Así lo señaló el Consejo de Estado:⁴

“(…) De acuerdo con lo anterior, y tratándose de la pensión de invalidez a favor de un docente oficial, resulta necesario verificar el momento de su vinculación al servicio para efectos de determinar el régimen pensional aplicable. En efecto, cuando uno de los apartes de la Ley 812 de 2003 hace alusión al régimen anterior, es decir para los docentes que venían vinculados antes de la entrada en vigencia de la citada norma, se refiere a lo dispuesto en el Decreto Ley 3135 de 1968, su reglamentario 1848 de 1969 y en el Decreto Ley 1045 de 1978, ya citados en este capítulo.”

(…)

*De acuerdo a ello, se concluye que la actora **no logró demostrar su vinculación como docente con anterioridad a lo establecido en la Ley 812 de 2003**, razón por la cual el régimen pensional aplicable es el establecido en la Ley 100 de 1993 y normas complementarias, entre éstas la Ley 772 de 2002 en relación con riesgos profesionales, que establece en su artículo 10 que el monto de la pensión de invalidez será del 75% del promedio de lo devengado durante toda la vida laboral”*

2.1.2. De la pensión de invalidez para docentes vinculados con anterioridad a la ley 812 de 2003

La pensión de invalidez fue diseñada para garantizar, a quienes padezcan de limitaciones significativas de orden físico y/o mental, el acceso a una fuente de ingreso para solventar sus necesidades vitales. En sentencia T-951 de 2003, la Corte Constitucional, definió dicha pensión como "una prestación destinada a proteger los riesgos o contingencias que provocan estados de incapacidad, con cargo al sistema de seguridad social, de acuerdo con las directrices del Estado y con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad previstos en la Carta Política".

Para abordar el tema de reconocimiento de la pensión de invalidez para los docentes, debe acudirse en primer lugar a la Ley 91 de 1989, la cual estableció una distinción entre el personal docente nacional, nacionalizado y territorial en los siguientes términos:

¹ Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales.

² Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968.

³ Por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional.

⁴ Sentencia de 11 de mayo de 2017, Exp. No. 200012333000-2013-00222-01, C.P. Dra. Sandra Lisset Barra Vélez y sentencia de 28 de marzo de 2019, Expe. No. Interno: 1154 – 2018 C.P. Dr. César Palomino Cortés

ARTÍCULO 1º. Para los efectos de la presente Ley, los siguientes términos tendrán el alcance indicado a continuación de cada uno de ellos:

Personal nacional. Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional.

Personal nacionalizado. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1. de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975.

Personal territorial. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir del 1. de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975.

Parágrafo. Se entiende que una prestación se ha causado cuando se han cumplido los requisitos para su exigibilidad.
[...]

ARTÍCULO 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1. de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

1. Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, 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 (negrilla del Despacho)

Así las cosas, para los docentes que se vincularon al 01 de enero de 1990, en lo que se refiere a la pensión por invalidez, su regulación se encuentra en el Decreto 3135 de 1968⁵:

Artículo 23: Pensión de invalidez. La invalidez que determine una pérdida de la capacidad laboral no inferior a un 75%, da derecho a una pensión, pagadera por la respectiva entidad de previsión con base en el último sueldo mensual devengado, mientras la invalidez subsista, así:

- a). El cincuenta por ciento (50%) cuando la pérdida de la capacidad laboral sea del 75%;
- b). Del setenta y cinco por ciento (75%) cuando la pérdida de la capacidad laboral exceda del 75% y no alcance al 95%;
- c). El ciento por ciento (100%) cuando la pérdida de la capacidad laboral sea superior al 95%.

Luego con el Decreto 1848 de 1969, se dispuso:

ARTÍCULO 60. Derecho a la pensión. Todo empleado oficial que se halle en situación de invalidez, transitoria o permanente, tiene derecho a gozar de la pensión de invalidez a que se refiere este capítulo.

ARTÍCULO 62. Calificación de la incapacidad laboral.

- 1. La calificación del grado de invalidez se efectuará por el servicio médico de la entidad de previsión social a la cual esté afiliado el empleado oficial que pretende el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.
- 2. En defecto de dicha afiliación esa calificación se hará por el servicio médico de la entidad o empresa empleadora.
- 3. Las entidades y empresas oficiales que no tengan servicio médico, deberán contratar dicho servicio con la Caja Nacional de Previsión Social, para la calificación a que se refiere este Artículo.

ARTÍCULO 63. Cuantía de la pensión. El valor de la pensión de invalidez se liquidará con base en el último salario devengado por el empleado oficial y será equivalente al grado de incapacidad laboral, conforme a los porcentajes que se establecen a continuación, así:

- a. Cuando la incapacidad sea superior al noventa y cinco por ciento (95%), el valor de la pensión mensual será igual al último salario devengado por el empleado oficial, o al último promedio mensual, si fuere variable.
- b. Si la incapacidad excediere del setenta y cinco por ciento (75%) sin pasar del noventa y cinco por ciento (95%), la pensión mensual será equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del último salario devengado por el empleado oficial, o del último promedio mensual.
- c. Si la incapacidad laboral es del setenta y cinco por ciento (75%), dicha pensión será igual al cincuenta por ciento (50%) del último salario devengado por el empleado oficial, o del último promedio mensual, si fuere variable.

Se colige entonces que el reconocimiento de la pensión de invalidez con fundamento en el Decreto 1848 de 1969, está determinada por la ocurrencia de la pérdida de la capacidad laboral en el índice descrito expresamente, que a su paso define el monto de la prestación, sin importar el tiempo de vinculación del funcionario público.

2.1.3. Caso Concreto

De acuerdo con el recuento normativo expuesto en precedencia, tratándose del reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, a favor de un docente oficial, resulta necesario verificar el momento de su vinculación al servicio para efectos de determinar el régimen pensional aplicable.

El Despacho encuentra probado que la demandante se vinculó al servicio docente oficial con anterioridad al 27 de junio de 2003 fecha de entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, Ello por cuanto fue nombrada en propiedad el 14 de abril de 1994 (fl.30). De manera que la normatividad aplicable entre otras, es el Decreto Ley 3135 de 1968 y el Decreto 1848 de 1969

De la resolución acusada se tiene que para establecer el ingreso base de liquidación de la pensión de invalidez de la señora VARGAS PAEZ la entidad accionada dio aplicación al artículo 63 del Decreto 1848 de 1969 y tomó el equivalente al 50% del último salario devengado a la fecha del status, toda vez que la disminución de su capacidad laboral fue del 75%. En la liquidación se tuvieron en cuenta los siguientes factores:

Asignación Básica	\$ 3.397.579
Prima especial	\$ 150
Bonificación Decreto	\$ 67.952
Prima vacaciones	\$ 138.146
Prima navidad	\$ 287.805
TOTAL	\$ 3.891.632
POR UN 50% ;	\$ 1.945.816

En los factores tenidos en cuenta están los dispuestos en la ley 62 1985 que son los únicos que deben ser incluidos conforme a la sentencia de unificación del Consejo de Estado de fecha 25 de abril del 2019. Si bien fueron incluidos factores que no están enlistados en dicha ley, el acto que concedió el derecho pensional no será modificado en la medida en que no se puede afectar el derecho reconocido a la demandante sin mediar demanda de la entidad.

Bajo estas consideraciones encuentra el Despacho que la liquidación de la pensión de invalidez efectuada en los actos enjuiciados se encuentra ajustada a derecho, toda vez que dada la fecha de vinculación de la docente VARGAS PAEZ, el régimen aplicable era la Ley 91 de 1989 junto con los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, que no hace distingo entre invalidez de origen común o laboral.

En este sentido, no resulta procedente la aplicación en el sub judice de las Leyes 776 de 2002 y 1562 de 2012, toda vez que estás rigen el sistema de riesgos profesionales

establecido en la ley 100 de 1993, normatividad que como quedó explicado no es aplicable a la educadora demandante. Aunado a ello, frente al sistema de riesgos profesionales del personal docente el inciso 2º del art. 81 de la ley 812 de 2003 reiteró: “Los servicios de salud para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán prestados de conformidad con la Ley 91 de 1989, **las prestaciones correspondientes a riesgos profesionales serán las que hoy tiene establecido el Fondo para tales efectos**” para el caso que nos ocupa lo establecido en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969.

Así las cosas, se denegará la reliquidación de la pensión de invalidez.

2.2. SOBRE EL REINTEGRO Y SUSPENSIÓN DE DESCUENTOS POR CONCEPTO DE SALUD

Solicita la parte actora en las pretensiones 3.2 y 3.3 de la demanda, el reintegro de los valores descontados por concepto de salud a las mesadas adicionales devengadas, así como la suspensión de dichos descuentos. Al respecto, este estrado judicial no se pronunciará, toda vez que frente estas pretensiones no se acreditó el agotamiento de la correspondiente actuación administrativa ante la entidad y en el escrito de reposición contra el acto de reconocimiento, tampoco se cuestiona ni se enuncia nada relacionado con los descuentos de salud a mesadas adicionales.

3. CONDENA EN COSTAS

Se resolverá sobre la condena en costas bajo un criterio objetivo- valorativo en el que se conjuga la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la actuación procesal adelantada. Esto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, y con la interpretación que del mismo ha hecho el Consejo de Estado.

Acorde con el principio de razonabilidad que va más allá de la aplicación lógica-formal de la norma, en procura de no ir a desincentivar el acceso a la administración justicia, teniendo en cuenta la capacidad económica de la parte actora, su condición de invalidez y que no se advirtió una conducta de mala fe o temeridad, el Despacho **se abstiene de condenar en costas**.

4. REMANENTES DE LOS GASTOS

El Despacho destinará el remanente de los gastos a favor del Consejo Superior de la judicatura, una vez debitadas las notificaciones, oficios y demás expensas causadas (8º del Acuerdo 2552 de 2004).

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

RESUELVE

PRIMERO. NEGAR las pretensiones de la demanda, por las razones suscritas en el presente fallo.

SEGUNDO. SIN CONDENA EN COSTAS de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. DESTINAR los remanentes de los gastos del proceso a favor del Consejo Superior de la judicatura de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

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

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS. Las partes cuentan con el término de ley para interponer los recursos a que haya lugar.

RADICACIÓN: 110013335-012-2019-000129-00

ACCIONANTE: MARY LUZ VARGAS PAEZ

ACCIONADA: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO..

La parte actora manifiesta que interpone recurso de apelación que será sustentado dentro del término de ley.

Se deja constancia que asistió como secretaria ad hoc Fernanda Fagua

Firmado Por:

YOLANDA VELASCO GUTIERREZ

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 012 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTÁ-CUNDINAMARCA

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

Código de verificación:

55a343ad96d4a9b6ee91742a23ac0ee35a2040f0023e7ad0155f3e6dca36ce8a

Documento generado en 09/06/2021 01:22:50 PM

***Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>***