

DECRETO

TRD-2025-100.4.277

DECRETO No. 277
05 de Agosto de 2025

“POR LA CUAL SE DA CUMPLIMIENTO A UN FALLO JUDICIAL”

El Alcalde Municipal de Palmira, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las que confiere el artículo 315 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 29 de la ley 1551 de 2012, Decreto 1083 de 2015, Decreto 648 de 2017 y demás normas concordantes, y

CONSIDERANDO:

Que el artículo 315 de la Constitución Política establece:

“Son atribuciones del alcalde:

(...)

3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes”.

Que mediante Resolución No. 0953 del 14 de septiembre de 2001, se ordenó reconocer y pagar una pensión mensual vitalicia de jubilación al señor **RODRIGO HERNANDO PALACIO CELIS**, identificado con la cédula de ciudadanía número 14.972.503 expedida en Cali (Valle), por un valor de \$1.288.618 M/Cte.

El Municipio de Palmira demandó la nulidad de la Resolución No. 0953 del 14 de septiembre de 2001, correspondiendo conocer por reparto al Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Cali, proceso que se adelantó bajo el radicado 76-001-33-31-010-2011-00412-00, el cual mediante Sentencia del 25 de noviembre de 2013, negó las pretensiones propuestas por el ente territorial.

Que el Municipio de Palmira a través de apoderado judicial, presentaron recurso de apelación contra la mencionada providencia, y a través de Sentencia No. 192 del dieciséis (16) de noviembre de dos mil Dieciocho (2018), emanada por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, con ponencia del Magistrado Víctor Adolfo Hernández Díaz, adelantado bajo el radicado 76-001-33-31-010-2011-00412-00 se resolvió:

“(...)

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 25 de noviembre de 2013 proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cali, por las razones antes expuestas, y en su lugar se dispone:

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad de la Resolución No 953 del 14 de septiembre de 2001, por medio del cual se reconoció y ordenó pagar una pensión de jubilación extralegal en favor del señor **Rodrigo Hernando Palacio Celis**, y de la Resolución 0884 del 26 de agosto de 2005, que modificó la Resolución No. 953 del 14 de septiembre de 2001.

DECRETO

TRD-2025-100.4.277

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones.

CUARTO: DECLARAR que no hay lugar a devolución por parte del señor Rodrigo Hernando Palacio Celis, de lo recibido de buena fe por concepto de mesadas pensionales.

QUINTO: SIN COSTAS en esta instancia.

SEXTO: ORDENAR por Secretaría la devolución del proceso al Juzgado de origen para proceder con su archivo, previa cancelación de su radicación e inscripción del presente proveído en el sistema justicia XXI.

(...)"

Que mediante constancia Secretarial de 21 de enero de 2019 del Juzgado diecinueve Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Cali, se estableció la ejecutoria de la Sentencia No. 192 del dieciséis (16) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), emanada por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, con ponencia del Magistrado Víctor Adolfo Hernández Díaz.

Que el procedimiento para hacer efectivos los fallos judiciales están consagrado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que dispone:

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

"ARTÍCULO 189. EFECTOS DE LA SENTENCIA. (...)

Las sentencias ejecutoriadas serán obligatorias y quedan sometidas a la formalidad del registro de acuerdo con la ley.

(...)"

Por lo discurrido es necesario plantear lo establecido en las decisiones judiciales avocadas en el presente acto.

En mérito de lo expuesto,

DECRETA:

ARTÍCULO PRIMERO: APLICAR LA NULIDAD, de la Resolución No. 0953 del 14 de septiembre de 2001 "POR LA CUAL SE RECONOCE Y ORDENA EL PAGO DE UNA PENSIÓN MENSUAL VITALICIA DE JUBILACIÓN" a **RODRIGO HERNANDO PALACIO CELIS** de acuerdo a lo dispuesto en la sentencia No. 192 del dieciséis (16) de noviembre de dos mil Dieciocho (2018), emanada por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, con ponencia del Magistrado Víctor Adolfo Hernández Díaz, adelantado bajo el radicado 76-001-33-31-010-2011-00412-00 de conformidad a la parte motiva del presente Decreto.

DECRETO

TRD-2025-100.4.277

ARTICULO SEGUNDO: APLICAR LA NULIDAD, de la Resolución No. 0884 del 25 de agosto de 2005 "POR MEDIO DE LA CUAL SE MODIFICA UN ACTO ADMINISTRATIVO" a **RODRIGO PALACIO CELIS** de acuerdo a lo dispuesto en la sentencia No. 192 del dieciséis (16) de noviembre de dos mil Dieciocho (2018), emanada por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, con ponencia del Magistrado Víctor Adolfo Hernández Díaz, adelantado bajo el radicado 76-001-33-31-010-2011-00412-00 de conformidad a la parte motiva del presente Decreto.

ARTÍCULO TERCERO ADVIÉRTASE que contra este Decreto, **no procede recurso alguno**, toda vez que, el presente acto administrativo es una acto de trámite en cumplimiento de lo ordenado en una providencia judicial, lo anterior de conformidad a lo expreso en el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011 y lo expresado en la parte motiva del mismo.

ARTÍCULO CUARTO: NOTIFÍQUESE, al interesado del presente Decreto conforme a lo establecido en el artículo 67 y 68 de la Ley 1437 de 2011 y al última dirección de su domicilio y a la dirección de correo electrónico reportada en su hoja de vida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en el Despacho del Alcalde Municipal de Palmira – Valle del Cauca, a los cinco (05) días del mes de agosto del año dos mil veinticinco (2025).



VÍCTOR MANUEL RAMOS VERGARA
Alcalde Municipal

Proyecto: Leidy Estefanía Rendón – Profesional Contratista - Subsecretaría de Gestión de Talento Humano
Reviso: Luis Felipe González Mora – Subsecretario de Gestión de Talento Humano
Aprobó: Jorge Eliecer Corral Aramburo – Secretario Jurídico

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTION DEL
CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA

PROCESO : 2011 -412 - 00
ACTOR : MUNICIPIO DE PALMIRA
DEMANDADO : RODRIGO HERNANDO PALACIO CELIS
ACCIÓN : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO (LESIVIDAD)

Santiago de Cali, veinticinco (25) de noviembre de dos mil trece (2013)

El MUNICIPIO DE PALMIRA actuando por intermedio de apoderado judicial, demanda en acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en Lesividad se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

1. Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la resolución No. 953 del 14 de septiembre de 2001, expedida por el alcalde del Municipio de Palmira Valle mediante el cual se reconoció y ordenó el pago de la pensión vitalicia de jubilación al demandante a partir del 1 de septiembre de 2001. Igualmente solicita la nulidad de la resolución 884 del 26 de agosto de 2005, por medio de la cual se modifica la primera en el apellido del actor

2. Que como consecuencia de las nulidades solicitadas y a título de restablecimiento del derecho se conceda en favor del demandado una pensión vitalicia de jubilación de conformidad con lo establecido en la ley 33 de 1985, en cuantía del 75% de los valores percibidos por el demandado. Igualmente solicita se conceda en favor del municipio de Palmira la compartibilidad de la pensión reconocida en favor del

demandante y la pensión de vejez reconocida por el I.S.S. quedando el Municipio de Palmira obligado a pagar el mayor valor resultante entre la pensión legal que deba pagar al demandado y la pensión de vejez que viene pagando el Seguro social.

3. Que como consecuencia de las nulidades decretadas se concedan o imputen en favor del Municipio de Palmira las sumas retenidas como consecuencia de la suspensión provisional que se haya decretado en la presente acción.

Fundamenta la demanda en los siguientes **HECHOS**:

1. Que el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cali, mediante sentencia dictada dentro del proceso con radicación No. 76-001-33-31-012-2009- 00114-00, acción popular promovida por el Sr. Ricardo Antonio Téllez Bautista, en contra del Municipio de Palmira, aprobó pacto de cumplimiento, en el cual el Municipio de Palmira, se comprometió a demandar ante los Jueces Competentes, las pensiones de Jubilación otorgadas a Empleados Públicos, que se les hubiese reconocido el derecho o status después del 30 de Junio del año 1997, conforme a la sentencia de constitucionalidad C- 410 de 1997; igualmente se comprometió a ordenar y/o demandar la compatibilidad de las pensiones de jubilación otorgadas a sus ex servidores.

2. Que el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cali, dentro del proceso con radicación No. 76-001-33-31-012-2009-00114-00, acción popular promovida por el Sr. Ricardo Antonio Téllez Bautista, en contra del Municipio de Palmira, con fecha Abril del 2010 y mediante auto sin número, dictó medida cautelar en contra 256 Jubilados por el Municipio de Palmira, ordenando compartir la pensión vitalicia de jubilación otorgada por el Municipio de Palmira, con la de vejez otorgada y pagada por el Seguro Social, medida que el Municipio dio cumplimiento desde el mes de Mayo del año 2010.

3. Que la Administración Municipal de Palmira, mediante la Resolución No. 953 del 14 de septiembre de 2001, s, le reconoció, liquidó y ordenó pagar a

favor del demandando, a partir del día 7 de septiembre de 2001, pensión vitalicia de jubilación extralegal, por reunir los requisitos exigidos en la Convención Colectiva de Trabajo, suscrita entre el Municipio de Palmira y el Sindicato de Trabajadores de dicho municipio, vigente para la fecha del reconocimiento de dicha pensión.

4. Que la demandante laboro al servicio del Municipio de Palmira por 23 años 8 meses 7 días el último cargo desempeñado por el demandante, en la Administración Municipal de Palmira, fue el de Profesional Universitario de la Gerencia de Salud, cargo clasificado como de EMPLEADO PUBLICO, en principio no beneficiario de la Jubilación concedida, pero la misma fue CONVALIDADA, por la disposición legal contenida en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993.

5. Que la Administración Municipal de Palmira, desde el momento de la vinculación laboral de la actora, lo afilió al Seguro Social, para cubrir el riesgo de vejez. Que con este hecho se prueba que el Municipio de Palmira, dado que concurrió ante el Seguro Social, al pago de los aportes por Vejez a favor del demandado puede compartir el valor de la pensión de Jubilación que quede a su cargo, con la pensión de vejez que le viene pagando el Seguro Social.

6. Que la Administración Municipal de Palmira, desde el momento del reconocimiento y pago irregular de la pensión de jubilación a favor del actor, continuó pagando al Seguro Social, el valor correspondiente para cubrir el riesgo de vejez del demandado. Que con este hecho se prueba que el Municipio de Palmira, dado que concurrió ante el Seguro Social, al pago de los aportes por Vejez a favor del demandado, puede compartir el valor de la pensión de Jubilación Legal (conforme a la Ley 33 de 1985) que quede a su cargo, con la pensión de vejez que le paga el Seguro Social

Considera que se han violado las siguientes normas:

- Artículo 123 y 125 del a C.N. , ley 33 de 1985, ley 62 de 1985, ley 100 de 1993, decreto 758 de 1990, decreto 3135 decreto 1968
- Artículo 18 del Decreto 758 de 1990

Explica ampliamente el concepto sobre la presunta violación.

TRAMITE

Durante el término de fijación en lista La apoderada judicial del ISS contestó la demanda en el término concedido para tal fin Propuso como excepciones las que denominó: falta de agotamiento del a vía gubernativa, inexistencia de la obligación

El demandado, por intermedio de apoderado judicial contestó la demanda en el término otorgado para tal fin oponiéndose a la misma

Al proceso se le dio el curso legal; se decretaron pruebas.

Mediante auto del 9 de octubre de 2013, se remitió el proceso a este despacho avocándolo mediante providencia del 30 de octubre de 2013

Se entregó en traslado a las partes para alegar de conclusión haciendo uso de este derecho ambas partes.

Pues bien al no observarse causal de nulidad que invalide lo actuado procede el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cali a dictar sentencia previa las siguientes:

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO:

¿Cómo opera el fenómeno de la compatibilidad de las pensiones extralegales?

Y el artículo 18 del Acuerdo 049 de 1990 emanado del Congreso Nacional de Seguros Sociales Obligatorios, aprobado por el Decreto 0758 de 1990 expedido por el Presidente de la República, dispone:

"Compartibilidad de las pensiones extralegales. Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el instituto y al que venía cancelando al pensionado.

PAR.--- Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de seguros Sociales."

Mediante Decreto No. 758 de 1990 se aprueba el Acuerdo No. 049 de 1990 antes citado y en el artículo 18 del mismo se establece:

"COMPARTIBILIDAD DE LAS PENSIONES EXTRALEGALES. Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado.

PARÁGRAFO. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo

entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales”

El Honorable Tribunal Administrativo del Valle del Cauca se pronunció sobre un caso similar, en Sentencia No. 173 del 5 de octubre de 2001, Magistrado Ponente: Dr. Adolfo León Oliveros Tascón, Expediente 1999-1031, Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Actor: Carmen Julia Palau, Demandado: Municipio de Santiago de Cali. En la misma se señaló:

“...Para efectos de analizar la legalidad de los actos administrativos demandados, la Sala analizará el fenómeno de la compartibilidad y compatibilidad de las pensiones de vejez y jubilación.

...
De los anteriores antecedentes normativos y jurisprudenciales, se colige que las pensiones de jubilación reconocidas con anterioridad al 10 de enero de 1.967, están a cargo de la empresa, por cuanto sus beneficiarios fueron excluidos de su incorporación al Seguro, según la ley 90 de 1.946 y el decreto 3041 de 1.966. Así mismo, son de cargo del empleador las pensiones de los trabajadores que antes del 1 o de enero de 1.967 hubieran cumplido 20 años de servicio continuo o discontinuo en una misma empresa aunque no tuvieran la edad requerida.

De la misma manera, la pensión es compartida entre el ISS y el empleador. En este evento, temporalmente el empleador asume la pensión contemplada en el Código y continúa pagando el riesgo hasta que el trabajador cumpla los requisitos exigidos por el Instituto para la pensión de vejez. Si esta pensión de vejez es inferior a la pagada por el empleador, éste cubre la diferencia, si es igual o mayor la del ISS, al empleador no le corresponde compartir.

Así las cosas, la compartibilidad opera en el caso sub-judice, por lo que el empleador asume la obligación de pago de la pensión y la comparte con el ISS. Lo anterior, a partir de la vigencia del decreto 2879 de 1.985, por el cual se aprobó el acuerdo 29 del mismo año, emanado del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios, época desde cuando existe la posibilidad de que tales prestaciones sean asumidas por el ISS en el momento en que el asegurado cumpla los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez; en este caso el

ISS cubre la pensión y el patrono únicamente responde por el mayor valor, si lo hubiere, conforme al siguiente precepto:

Artículo 5 Decreto Nacional No.2879 de octubre 4 de 1985: "Los patronos inscritos en el Instituto de los Seguros Sociales, que a partir de la fecha de la publicación el decreto que apruebe este acuerdo, otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, o voluntariamente, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en ese momento el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía siendo pagada por el patrono."

Esta disposición se reitera en el Decreto Nacional No. 758 de 1990, al señalar en su artículo 16: "Compartibilidad de las pensiones legales de jubilación. Los trabajadores que al iniciarse la obligación de asegurarse en el Instituto de los Seguros Sociales contra los riesgos de invalidez, vejez y muerte, lleven 10 años o más de servicios continuos o discontinuos en una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos (\$800.000.00) moneda corriente o superior, ingresarán al seguro obligatorio como afiliados para el riesgo de invalidez, vejez y muerte. Al cumplirse el tiempo de servicios y la edad exigidos por la ley para las pensiones plenas o especiales en ella consagradas, podrá exigir la jubilación a cargo del patrono y éste estará obligado a pagar dicha pensión de jubilación, pero el patrono continuará cotizando al seguro hasta cuando el trabajador cumpla con los requisitos mínimos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez, y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cubriendo al pensionado."

Por otro lado, la actora plantea en el escrito de la demanda que se le ha violado el debido proceso, por cuanto no se le dio aplicación al art. 73 del Código Contencioso Administrativo, que establece: "Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del

respectivo titular...".

Respecto a lo anterior, la Sala considera que es claro el Municipio de Cali, en ningún momento ha revocado algún acto administrativo.

Conforme a lo anteriormente expuesto, solo le ha dado cumplimiento a normas constitucionales y legales que prevén la aplicación de la compartibilidad pensional para el caso de estudio. La inobservancia de estas normas por parte del Municipio de Santiago de Cali, afectaría gravemente el tesoro público, pues esta doble asignación presupuestal no se atempera a lo previsto en el ordenamiento jurídico.

"Por lo anteriormente expuesto, la Sala considera, que es necesario aplicar la compartibilidad pensional por cuanto las dos pensiones están cubriendo el mismo riesgo y provienen del tesoro público. En cumplimiento de lo anterior, a la actora en ningún momento se le ha desmejorado su patrimonio, toda vez, que seguirá recibiendo en valor, la misma cantidad que inicialmente se le había reconocido y pagado por concepto de la pensión; lo que se modificó, es la proveniencia de tal asignación, que seguirá siendo a cargo ya no de una sola entidad -El Municipio de Santiago de Cali-, sino de dos, es decir, el Instituto de los Seguros Sociales y el Municipio de Santiago de Cali."

A su vez la Sala de Consulta y Servicio Civil, en Concepto del 18 de marzo de 1983, Consejero Ponente, Doctor Oswaldo Abello Noguera, radicación 1828, dijo:

"Esta peculiar situación jurídica frente al régimen prestacional de los servicios del sector público, con todos los efectos que implica la asimilación al régimen de los trabajadores particulares, evidencia de plano una incompatibilidad entre uno y otro régimen, que excluye, desde luego, la posibilidad de que en determinado momento, un exfuncionario del SENA reciba dos pensiones, reconocida una por este establecimiento público y la otra por el Instituto de Seguros Sociales. (Como excluiría también cualquier pago conjunto por las dos entidades o subrogación de una en la obligación prestacional de la otra).

"Lo expuesto se corrobora por el artículo 259 del Código Sustantivo del Trabajo que dispone que las pensiones de jubilación dejarán de estar a cargo de

los patrones cuando el riesgo correspondiente sea asumido por I.S.S. de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo Instituto. Sólo que en el caso de las entidades públicas, al asumir el I.S.S. el riesgo de vejez, sustituye su obligación de reconocer a sus empleados pensión de jubilación al cabo de una edad y de un tiempo de servicio prescritos por la ley.

"El derecho a la pensión de invalidez de dichos trabajadores está condicionado al cumplimiento de los requisitos de los artículos 5o. y siguientes del Acuerdo No. 224 de 1966, expedido por el I.S.S., aprobado por el Decreto 3041 del mismo año; al de los del artículo 11 y siguientes el derecho a la pensión de vejez y al del artículo 20 el derecho a pensión de sobrevivientes.

"Como beneficiarios de los seguros sociales obligatorios y por lo tanto con derecho al reconocimiento y efectividad de las prestaciones económicas y de salud, en la extensión y condiciones de su afiliación al I.C.S.S., los empleados y trabajadores del SENA, según lo dispone el artículo 126 del Decreto No. 2464 de 1970, por el cual se aprueba el Estatuto de Personal del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, "tienen derecho a las prestaciones sociales que para los servidores civiles de la Rama Ejecutiva del Poder Público establece la ley".

"Pero el derecho de esas prestaciones no es compatible con otras de la misma índole o naturaleza, de conformidad con lo prescrito por los Arts. 64 de la Constitución Política, 32 del Decreto-ley 1042 de 1978 y Decreto 1713 de 1960.

"Sin embargo, otro de los problemas que se plantea consiste en determinar si un empleado de un establecimiento público, por ejemplo del Sena, que por estar afiliado al I.S.S. percibe pensión de vejez de conformidad con el Decreto 3041 de 1966, en cuantía menor a la pensión de jubilación que percibiría de conformidad con el Decreto 3135 de 1968, tiene o no derecho a que la entidad a la que prestó sus servicios le complemente el valor de la pensión hasta el monto del que le correspondería con base en el último estatuto mencionado.

"La Sala, a este respecto considera que los empleados de los establecimientos públicos nacionales tienen derecho a percibir pensión de jubilación bajo las condiciones y en la cuantía prescritas por el Art. 27 del Decreto 3135 de 1968.

"Si la pensión de vejez de un empleado público afiliado al I.S.S. es de cuantía inferior al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicio, tiene derecho a que el establecimiento público en el cual prestó sus servicios le reconozca la diferencia, porque la afiliación al I.S.S. no implica disminución de la cuantía de la pensión que la ley reconoce a todos los empleados administrativos nacionales, sin excepción alguna, con mayor razón si se considera que el Decreto-ley 1650 de 1977 se limitó a mantener la afiliación de los empleados al I.S.S., sin prescribir ninguna excepción. Por otra parte, los artículos 5o. y 44 del Decreto-ley 1045 de 1978 inequívocamente prescriben que los empleados administrativos nacionales, en ellos comprendidos los de establecimientos públicos tienen derecho a percibir pensión de jubilación en la forma dispuesta por el Art. 27 del Decreto-ley 3135 de 1968.

"Lo propio cabe afirmar en relación con la pensión de invalidez que, según el artículo 23 del Decreto 3135 de 1968, corroborados por los artículos 5o. y 44 del Decreto-ley 1045 de 1978 tienen derecho a percibir todos los empleados administrativos nacionales sin excepción alguna.

"De lo expuesto se concluye que si las pensiones que reconoce el I.S.S. a sus afiliados son incompatibles con otros de la misma naturaleza, ello no obsta para que si el valor de esas pensiones reconocidas por el I.S.S. a empleados administrativos nacionales es menor que el que le correspondería a los mismos de conformidad con lo prescrito por los artículos 23 y 27 del Decreto 3135 de 1968, la correspondiente entidad administrativa deba completar el primero hasta llegar a este monto."

Y el artículo 18 del Acuerdo 049 de 1990 emanado del Congreso Nacional de Seguros Sociales Obligatorios, aprobado por el Decreto 0758 de 1990 expedido por el Presidente de la República, dispone:

"Compartibilidad de las pensiones extralegales. Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de

1985, continuaran cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el instituto y al que venía cancelando al pensionado.

PAR.--- Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales."

CASO CONCRETO

Caso concreto

En el caso de autos la pensión de Jubilación que el Municipio de Palmira le reconoció al señor RODRIGO PALACIO CELIS fue a partir del 7 de septiembre de 2001 y mediante Resolución No. 884 del 26 de agosto de 2005 la modifica

En los considerandos de dicho acto administrativo se estableció que dicha pensión se reconocía teniendo en cuenta el artículo 65 de la Convención Colectiva de Trabajo Vigente para la época suscrita entre el Municipio de Palmira y sus Trabajadores Oficiales.

El párrafo del artículo 18 del Decreto 758 de 1990 citado en la demanda y anteriormente transcrito establece claramente que no habrá compartibilidad de las pensiones extralegales cuando "en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales"

Y eso fue precisamente lo que ocurrió en el caso que ahora se estudia, pues en el artículo 65 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente para los años 1995-1996 (interregno en el que se reconoció la pensión de jubilación del

actor , esto es a partir del 1 de agosto de 1996) estableció que hasta el año 2000 las pensiones por invalidez, vejez y muerte que pague el Instituto de los Seguros Sociales **"son compatibles con la jubilación que pague el Municipio a sus trabajadores por servicios prestados a éste, ósea que el trabajador tendrá derecho al ciento por ciento (100%) de la jubilación que paga el Municipio y al ciento por ciento (100%) de la pensión del Instituto de los Seguros Sociales."**

Como conclusión de lo anterior, se tiene que, respecto del demandado en el presente caso se puede pregonar un derecho adquirido del cual se deriva que a éste, se le deba pagar la pensión de jubilación por parte del MUNICIPIO DE PALMIRA y que igualmente el SEGURO SOCIAL le pague la pensión de vejez, por cuanto existe en el plenario prueba que indica que el ente territorial dispuso expresamente entre sus normas, que las pensiones por ellos reconocidas, serían compartidas con el ISS, como lo indica el artículo 65 de la Convención Colectiva vigente para 1995-1996.

Ahora bien, acerca de las normas que no permiten la compatibilidad entre dos pensiones de acuerdo con el origen de los recursos, es pertinente precisar que, se pagan con recursos del Tesoro, las pensiones de jubilación a cargo de una entidad descentralizada, esto es, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, o las sociedades de economía mixta donde predomine el capital estatal, en el entendido de que el inciso segundo del artículo 128 de la Constitución Política establece que **"...Entiéndase por tesoro público el de la nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas..."**, y por ello cualquier pensión extralegal que exista en esta clase de entidades, como es el caso de aquellas que tengan como fuente una convención colectiva de trabajo, son del orden oficial.

Se tiene entonces, que una pensión extralegal otorgada por un empleador oficial, es incompatible con la percepción de otra asignación que provenga del Tesoro, conforme a la prohibición legal y constitucional imperante.

Pero sucede, que tratándose de las pensiones que administra para su pago el Instituto de Seguros Sociales, ya sea el afiliado un trabajador particular o uno oficial que se someta al régimen solidario de prima media con prestación definida, no es factible colegir, de la misma manera, que se sufragan con dineros del tesoro, por las siguientes razones:

- El fondo económico de donde se cancelan las pensiones de vejez, invalidez o de sobrevivientes no resulta ser de propiedad del Instituto de Seguros Sociales, por ser este Instituto un mero administrador, lo que significa que en virtud de la naturaleza jurídica del ISS, no es dable estimar a dicho fondo común como bien del tesoro haciendo parte de la prohibición del canon 128 de la Carta Política.

- En cuanto a las cotizaciones que recibe el ISS de una entidad oficial, si bien provienen del Tesoro, constituyen un patrimonio de afectación parafiscal, por estar destinados exclusivamente a engrosar el fondo común para el pago de las pensiones conforme a la ley, pues su finalidad es contribuir con el financiamiento de ese régimen, y por tanto los dineros que en un comienzo fueron propios del erario público dejan de serlo al quedar trasladarlos a la entidad de seguridad social, entrando a engrosar una reserva parafiscal que por ficción legal y constitucional dejan de ser propiedad de la entidad, a más de que una parte de esos aportes o cotizaciones sale del patrimonio del trabajador.

En este orden, la pensión legal concedida por el ISS a uno de sus asegurados, como consecuencia de las cotizaciones o aportes que efectuó el Estado o los particulares, no tiene el carácter de pública.

Así, entonces, el pago simultáneo a un beneficiario de una pensión convencional por un ente oficial y la de vejez del ISS cuando la ley así lo permite no configura la prohibición consagrada tanto en el artículo 128 de la Constitución Política, como en el artículo 19 de la Ley 4° de 1992.

La Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 22 de marzo de 2002 con radicado 17347, dictada en un proceso contra el Banco Cafetero, sobre el tema se puntualizó:

"(...) De todos modos, de darse por superada esa equivocación, el cargo no saldría avante, para lo cual basta transcribir la sentencia de 27 de octubre de 1995, radicada con el No. 7792, que reprodujo en parte la de 27 de enero del mismo año (radicación 7109), reiterada posteriormente por la de 31 de marzo de 1998 (radicación 10047), pues el tema de fondo se centra en la supuesta imposibilidad de que las pensiones en discusión, esto es, la convencional reconocida por el Banco y la de vejez otorgada por el I.S.S. sean concomitantes, al estimarse que ambas provienen y son sufragadas por el tesoro público, lo cual a juicio del recurrente viola no solo de las normas legales que se mencionan, sino además, el artículo 64 de la Constitución Nacional que prohíbe expresamente la convergencia de dos o más asignaciones provenientes del tesoro público.

Esto dijo la Corte en las sentencias aludidas:

<El artículo 47 del D.L. 1650 de 1977 calificó al I.S.S. como Establecimiento Público, hoy Empresa Industrial y Comercial del estado, artículo 1º D.L. 2148 de 1992). El ISS fue creado por la Ley 90 de 1946. En el artículo 16 de la citada Ley se adoptó un sistema de financiación tripartita trabajadores, empleadores y Estado. Dicha forma de financiación se varió con el Decreto Ley 433 de 1971, en cuanto a los aportes del Estado, por un '...aporte anual que se señalará en los presupuestos de rentas y gastos de la Nación...' (literal e ibidem).

"Posteriormente se dictó el decreto Ley 1650 de 1977, expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 12 de ese mismo año, estableciéndose en el artículo 22 lo siguiente: "De los aportes de patronos y trabajadores, en los seguros de enfermedad en general, maternidad, invalidez, vejez y muerte, los patronos o empleadores aportarán el sesenta y siete por ciento de la cotización total y los trabajadores el treinta y tres por ciento".

"La cotización para el seguro de accidente de trabajo y de enfermedad profesional estará exclusivamente a cargo del patrono o empleador.

"Puede verse con facilidad que el aporte del estado desapareció de la seguridad social (hasta antes de la Ley 100 de 1993, expedida en desarrollo del artículo 48 de la Constitución Política).

"También el Consejo de Estado ha tenido oportunidad de pronunciarse en idéntico sentido; en efecto, en decisión del 24 de marzo de 1983 anotó: '...lo anterior exonera a la sala de hacer el estudio sobre la naturaleza jurídica de las pensiones de jubilación acordadas por el Instituto de Seguros Sociales, que aunque últimamente configurado como establecimiento público, pagan las jubilaciones con recursos de origen privado, como son las cuotas obrero patronales, pues su financiación tripartita desapareció...>.

Y en sentencias del 27 de febrero y 6 junio de 2003, con radicación 19508 y 20271, ésta última rememorada por la réplica, y que fueron reiteradas en decisión del 23 de septiembre de 2004 radicado 23430, la Alta Corporación se precisó:

"(...) A pesar de que los cargos primero y segundo se formulan por vías distintas, la Corte procede a su estudio de manera conjunta en atención a que ambos buscan demostrar la incompatibilidad para recibir más de una asignación del tesoro público, y tienen una respuesta común: que las reservas pensionales de las que proviene el pago de la pensión de vejez objeto de la controversia, no hacen parte del tesoro público, como pasa a indicarse.

Los recursos para el pago de las prestaciones que se originan en el Sistema General de Pensiones son de carácter parafiscal como lo ha enseñado la doctrina.

Uno de los elementos esenciales de la parafiscalidad es el de que esta clase de recursos constituyen un patrimonio de afectación, esto es, que los bienes que lo integran han de destinarse a la finalidad que la ley les señala en el momento de su creación; así, los fondos constituidos con las cotizaciones o los aportes que efectúan por mandato de la ley, el Estado o los particulares, a cualquiera de los regímenes de pensiones, han de consagrarse exclusivamente a pagar las prestaciones del servicio de la seguridad social en pensiones.

La Constitución Política de 1991 incorporó al mundo normativo la institución de la parafiscalidad, creada por la doctrina a partir de figuras legales como las contribuciones destinadas a cubrir los riesgos en salud y pensiones; la ley que regula el sistema de seguridad social plasmó en su texto los elementos esenciales con las que ésta doctrina ha diferenciado los recursos parafiscales; así, la Ley 100 de 1993, en su artículo 283 consagra la exclusividad del beneficio en pensiones; los artículos 25, 52 y 90 le otorgan el carácter de administradoras a las entidades a las que se le confía la gestión de los recursos, en su orden, del Fondo de Solidaridad Pensional, del régimen de prima media con prestación definida, del de ahorro individual con solidaridad, de manera que, de los patrimonios de afectación no puede predicarse propiedad solo un técnico- por cuanto nadie puede ejercer el poder de libre disposición sobre ellos.

De esta manera, el fondo económico del que proviene el pago de las pensiones de vejez, de invalidez o de sobrevivientes aunque esté radicado en cabeza del Instituto de los Seguros Sociales, no es ni ha sido propiedad suya, sino que éste ha sido sólo administrador de aquellos.

La Constitución Nacional señala las entidades que contribuyen a conformar el Tesoro Público: la Nación, las entidades territoriales y las entidades descentralizadas, dentro de las que está comprendido el Instituto de Seguros Sociales, por su carácter de Empresa Industrial y Comercial del Estado, e integran el tesoro con los bienes y valores que sean propios de cada una de ellas; como las reservas pensionales con las que el Instituto cubre el valor de la pensión de vejez, no son de su propiedad, sino que son sólo administradas por él, no hacen parte del Tesoro Público.

Así, entonces, el Tribunal Ad quem no infringió la prohibición prevista en el artículo 128 de la Constitución Nacional...

Como conclusión de lo anterior se tiene entonces que no existe en el caso que ahora se estudia violación del artículo 128 de la Constitucional por cuanto si bien los recursos con los que se paga la pensión de jubilación al demandado que provienen del ente territorial y constituyen "tesoro público" no pasa lo mismo con aquellos recursos con los que el Instituto de los Seguros Sociales paga la pensión de vejez pues dichos emolumentos no son públicos, este ente solo administra los mismos no son de su propiedad.

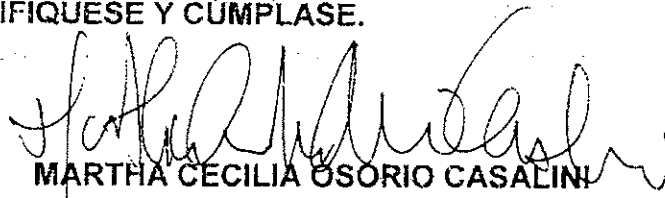
En este orden de ideas las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar.

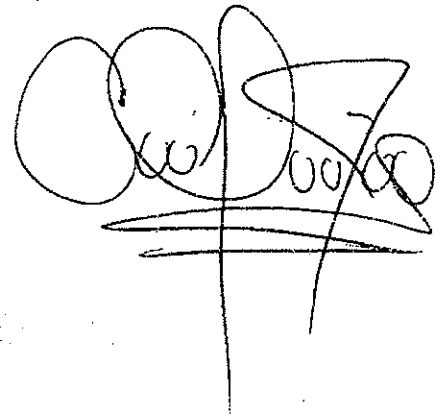
Por lo anteriormente expuesto el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cali, administrando justicia, en nombre de la Republica y por autoridad de la ley,

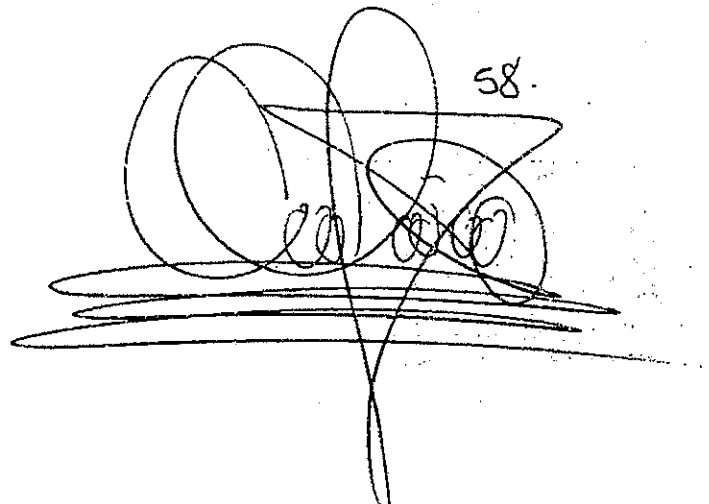
FALLA

NIEGANSE las demás pretensiones de la demanda.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


MARTHA CECILIA OSORIO CASALINI
JUEZ







RAMA JUDICIAL DE LA
REPÚBLICA DE COLOMBIA

Santiago de Cali, dieciséis (16) de noviembre de dos mil dieciocho (2018)

Radicación: 76-001-33-31-016-2011-00412-01
Acción: Nulidad y restablecimiento del derecho laboral
Demandante: Municipio de Palmira
Demandado: Rodrigo Hernando Palacio Celis

Magistrado Ponente: Víctor Adolfo Hernández Díaz

SENTENCIA No. 192

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Conoce la Sala del recurso de apelación formulado por la apoderada judicial del Municipio de Palmira, contra la sentencia del 25 de noviembre de 2013, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cali, que negó a las pretensiones de la demanda.

2. ANTECEDENTES

2.1 LA DEMANDA

2.1.1 PRETENSIONES

El Municipio de Palmira a través de apoderado judicial, presentó demanda en contra del señor Rodrigo Hernando Palacio Celis, en acción de nulidad y restablecimiento del derecho, con el fin de que se declare la nulidad del siguiente acto administrativo:

1. Resolución No. 953 del 14 de septiembre de 2001, por medio del cual se le reconoció y ordenó pagar una pensión de jubilación al demandado, a partir del 1° de septiembre de 2001, modificada mediante la Resolución No. 0884 del 26 de agosto de 2005.

A título de restablecimiento del derecho, solicita se conceda a favor del demandado, una pensión de jubilación legal, de conformidad con lo establecido en la Ley 33 de 1985, en cuantía del 75% de los valores recibidos por concepto de salarios y prestaciones sociales en el último año de servicios prestados.

Igualmente, solicita se declare la compatibilidad entre la pensión de jubilación otorgada por el Municipio de Palmira con la pensión de vejez reconocida y que viene pagando el Seguro Social a favor del demandado; por consiguiente, el Municipio de Palmira solo queda obligado a pagar el mayor valor resultante ambas pensiones.

2.1.2 HECHOS RELEVANTES

Plantea que el Juzgado Doce Administrativo de Cali, con sentencia dictada dentro del proceso de acción popular identificado con la radicación No 76-001-33-31-012-2009-00114-00, aprobó pacto de cumplimiento en el cual el Municipio de Palmira se comprometió a demandar ante los jueces competentes las pensiones de jubilación otorgadas a empleados públicos, que se les hubiese reconocido el derecho o status después del 30 de junio de 1997, conforme con lo dispuesto en la sentencia C-410 de 1997 e igualmente se comprometió a demandar la compatibilidad de las pensiones de jubilación otorgadas a sus ex servidores.

Expresa que la entidad territorial mediante la Resolución No. 953 del 14 de septiembre de 2001, reconoció, liquidó y ordenó pagar a favor del demandado, a partir del día 1° de septiembre de 2001, pensión vitalicia de jubilación extralegal por reunir los requisitos exigidos en la Convención Colectiva de Trabajo.

Que el señor Rodrigo Hernando Palacio Celis nació el 27 de noviembre de 1950 y prestó sus servicios al Municipio de Palmira, por 23 años, 8 meses y 7 días, desempeñando como último cargo el de Profesional Universitario de la Gerencia de Salud.

Se indicó que la entidad demandante, desde el momento de la vinculación laboral del demandado lo afilió al Seguro Social para cubrir el riesgo de vejez y desde el momento del reconocimiento y pago irregular de la pensión de jubilación, continuó pagando al Seguro Social el valor correspondiente para cubrir el riesgo de vejez.

2.1.3 NORMAS VIOLADAS Y RAZONES DE VULNERACIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO

Citó como violadas las siguientes normas:

1. Constitución Política, artículos 58, 123, 125, 150 y 243.
2. Decreto 3135 de 1968, artículo 5.
3. Decreto 1333 de 1986, artículo 292.
4. Ley 6ª de 1945, artículo 17 literal b y c.
5. Ley 33 de 1985, artículo 1 y 3.



6. Ley 62 de 1985, artículo 1.
7. Ley 100 de 1993, artículos 11, 36, 146 y 289.
8. Decreto 758 de 1990, artículo 18.

Aseveró que la naturaleza del cargo del demandado - Profesional Universitario de la Gerencia de Salud - estaba clasificado como de empleado público. Seguidamente indicó que no es aplicable al caso de la parte demandada lo dispuesto en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, ya que para la fecha de vigencia de la Ley 100 de 1993 en el Municipio de Palmira, 30 de junio de 1995, el beneficiario del acto demandado, no había consolidado su derecho a jubilarse de conformidad a lo establecido en los acuerdos expedidos por el Concejo Municipal de Palmira, Acuerdos Nos. 187 del 9 de diciembre de 196 y 08 del 15 de mayo de 1981, y mucho menos con fundamento a lo establecido en la Convención Colectiva de Trabajo, puesto que la convalidación a que hace referencia el artículo 146, no incluye dichas convenciones.

2.2 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.2.1 RODRIGO HERNANDO PALACIO CELIS

Por intermedio de apoderado judicial, contestó la demanda dentro del término otorgado para tal fin, oponiéndose a las pretensiones de la misma, señalando que se encuentra dentro de la etapa de transición señalada en el artículo 36 y la convalidación establecida en el precepto 146 de la Ley 100 de 1993, y por tanto tiene derecho a la pensión de jubilación reconocida.

Presentó como excepciones las que denominó: "inepta demanda por no cumplir con el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial", y "inepta demanda por no acompañar el acto administrativo proferido por el Seguro Social".

2.2.2 INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES

A través de apoderado judicial, la entidad vinculada contestó la demanda oponiéndose a todas las pretensiones de la misma. Manifestó que el ISS no ha reconocido al señor Rodrigo Hernando Palacio Celis la pensión de vejez, puesto que, a esa fecha no ha cumplido la edad requerida de 62 años de edad, la cual cumpliría en noviembre de 2012.

Formuló como excepciones las que denominó: "falta de competencia por no haberse agotado previamente la conciliación extrajudicial"; "inexistencia de la obligación respecto al ISS" y "prescripción".

Fls. 111; 129-138.
Fls. 124-128.

2.3 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cali, mediante sentencia del 25 de noviembre de 2013, negó las pretensiones de la demanda, al considerar lo siguiente:

"Como conclusión de lo anterior, se tiene que, respecto del demandado en el presente caso se puede pregonar un derecho adquirido del cual se deriva que éste, se le deba pagar la pensión de jubilación por parte del MUNICIPIO DE PALMIRA y que igualmente el SEGURO SOCIAL, le pague la pensión de vejez, por cuanto existe en el plenario prueba que indica que el ente territorial dispuso expresamente entre sus normas, que las pensiones por ellos reconocidas, serían compartidas con el ISS, como lo indica el artículo 65 de la Convención Colectiva vigente para 1995-1996".

2.4 RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial del MUNICIPIO DE PALMIRA, dentro del término legal, presentó recurso de apelación¹ contra la sentencia de primera instancia, solicitando se revoque la decisión, aduciendo lo siguiente:

"... para el caso del sector público, es necesario resaltar que para que aplique la figura de la compatibilidad las cotizaciones para la pensión de vejez no pueden provenir de recursos públicos. Esto sería aceptable si, cuando el beneficiado cumpla los requisitos para la pensión de vejez, ésta se comparte con la de jubilación, pues de no ser así, una parte de los recursos que destinó la entidad para cubrir la misma contingencia dos veces (las cotizaciones) se habría desperdiciado, al no lograr el objetivo: librar de la carga pensional hasta el monto que reconozca el ISS por la pensión de vejez.

(...)

Evidentemente la Convención Colectiva vigente para el año 1996, con base en la cual se reconoció la pensión de jubilación al señor RODRIGO HERNANDO PALACTO CELIS, que señaló la compatibilidad de ésta con la pensión de vejez que reconociera el ISS, es decir, que el jubilado tendría derecho a percibir el 100% de las dos pensiones, contraría abiertamente las normas legales y constitucional a las que se ha hecho referencia, por lo cual carece de todo efecto y no creó derechos adquiridos a su favor ...".

2.5 ACTUACIONES EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante Auto No. 725 del 10 de octubre de 2014², esta Corporación admitió el recurso de apelación.

¹ Fls. 202-219.

² Fls. 231-247.

Fl. 253.



Posteriormente, mediante Auto No. 783 del 16 de enero de 2015, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión*.

La parte demandante, presentó escrito de alegaciones finales, en el cual manifestó que debe confirmarse la sentencia de primera instancia, al considerar que se encontró probado dentro del proceso, que el señor Rodrigo Hernando Palacio Celis prestó sus servicios en distintas entidades oficiales por más de 23 años, habiendo adquirido el derecho a pensionarse en vigencia de la Convención Colectiva para el año 1995-1996, la cual en su artículo 65 estableció que hasta el año 2000 las pensiones por invalidez, vejez y muerte que reconozca y pague el Seguro Social son compatibles con la pensión de jubilación que reconozca el Municipio de Palmira teniendo derecho a percibir el 100% de la pensión de jubilación que le reconozca el municipio y al 100% de la pensión otorgada por el Seguro Social; norma convencional aplicable en cumplimiento del parágrafo de artículo 18 del Decreto 758 de 1990 que establece que las pensiones no serán compartidas cuando las Convenciones Colectivas así lo dispongan⁷.

La entidad demandante guardó silencio y el Ministerio Público no rindió concepto⁸.

Al presente proceso se le ha dado el trámite que le corresponde y se constata que no se encuentran causales de nulidad que puedan invalidar lo actuado.

3. CONSIDERACIONES

3.1 PRESUPUESTOS PROCESALES

3.1.1 COMPETENCIA Y CUANTÍA

La Sala es competente para conocer el recurso de apelación formulado, toda vez que, en razón de su cuantía y naturaleza, el trámite del asunto correspondía en primera instancia a los Jueces Administrativos del Circuito Judicial.

3.1.2 PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN

El Municipio de Palmira, pretende en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la declaratoria de nulidad del acto administrativo a través del cual se ordenó el reconocimiento y pago de una pensión de jubilación y, se ordene la compartibilidad entre la pensión que le reconoció dicha entidad y la reconocida por el Seguro Social.

* Fl. 255.

⁷ Fls. 256-264.

⁸ Constancia secretaria, fl. 270.

Se tiene entonces, que la demanda instaurada es en la modalidad de lesividad, y siendo ésta una acción de creación jurisprudencial de la esencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, creada sólo para impugnar actos administrativos emitidos por entidades públicas, cuando se observe que son ilegales y van en contra del ordenamiento jurídico vigente. Por esta razón se considera procedente el medio de control escogido.

3.1.3 EJERCICIO DE LA ACCIÓN EN TÉRMINO

En relación al fenómeno de la caducidad de la acción de lesividad el numeral 7° del artículo 136 del C.C.A. dispone que el término para que la entidad demande su propio acto es de 2 años contados a partir del día siguiente de su expedición.

Sin embargo, el artículo citado en el numeral 2, al establecer el término de caducidad de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, determina expresamente lo siguiente:

"...los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fé."

En aplicación de lo anterior, el Municipio de Palmira se encontraba facultado para demandar su acto de reconocimiento pensional en cualquier tiempo, por lo cual el estudio del fondo del asunto resulta procedente en el presente proceso.

3.2 PROBLEMA JURÍDICO

Con base en lo expuesto en el recurso de apelación dentro de la presente acción, dan lugar a título de problemas jurídicos plantear, los siguientes interrogantes:

3.2.1 ¿La conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad es exigible en la acción de lesividad?

Con la expedición de la Ley 1285 de 22 de enero de 2009 el legislador introdujo varias modificaciones a la Ley 270 de 1996, entre ellas, la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Sobre el particular, el artículo 13 de la citada norma señaló como requisito de procedibilidad para el ejercicio de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, de reparación directa y controversias contractuales, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial.



El Consejo de Estado" respecto de este tema ha considerado que la conciliación y la transacción como mecanismos alternativos para la solución de conflictos sólo resultan admisibles en las controversias que giran en torno a derechos inciertos y discutibles razón por la cual, no resulta procedente exigir como requisito de procedibilidad la conciliación extrajudicial, prevista en el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, si lo que se quiere discutir, es la legalidad de una prestación pensional dado su carácter de derecho irrenunciable, cierto e indiscutible.

Por lo tanto, como en el presente caso, lo que pretende la Administración, a través de la acción de lesividad, es demandar su propio acto de reconocimiento pensional, en razón a que considera que el mismo se fundamenta en normas que son ilegales o van en contra del orden jurídico vigente, no es procedente el requisito de la conciliación extrajudicial.

3.2.2 ¿Cuándo una persona cuenta con la edad o el tiempo de servicio que establece el artículo 36 de la ley 100 de 1993, a qué tipo de régimen hace referencia la norma para efecto de considerarle beneficiaria de un régimen de transición?

Por mandato constitucional el régimen legal aplicable a la generalidad de los empleados públicos, antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, es el determinado por la Ley. Sobre lo cual establece el artículo 36 de la citada ley lo siguiente:

"ARTICULO. 36.- Régimen de transición. La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.

La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados".

Se entiende entonces que esta norma, hace remisión a la Ley 33 de 1985, anterior régimen prestacional general para los empleados del sector público, que disponía en su artículo 1:

* CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION SEGUNDA. SUBSECCION "B". Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE. Bogotá, D.C., siete (7) de septiembre de dos mil quince (2015). Radicación número: 25000-23-42-000-2012-00095-01(1353-14). Actor: FONDO DE PREVISION SOCIAL DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA. Demandado: LIGIA EMILIA GIL DE GUTIERREZ.

"Artículo 1º.- El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) 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. Ver Artículo 15 Decreto Nacional 1015 de 1978.

No quedan sujetos a esta regla general los empleados oficiales que trabajen 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".

Antes de la vigencia de la Ley 33 de 1985, se habían establecido unos regímenes de carácter especial a los cuales hace referencia el artículo citado, bajo la advertencia de haber sido creados por otra ley, como los exceptuados en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993. Razón por la cual solo es posible entender como régimen de transición, los establecidos por la Ley o por normas de carácter nacional.

Así lo precisa la jurisprudencia:

"De la competencia para regular el Régimen Prestacional de los Empleados Públicos del Orden Territorial.

La Constitución Política de 1886 estableció inicialmente en su artículo 62, la competencia del Legislador para fijar entre otros asuntos relacionados con la función pública, las condiciones de jubilación y la clase de servicios civiles o militares que darían derecho a pensión del Tesoro Público.

A partir de la Reforma Constitucional de 1968 (Acto legislativo No. 01 del 11 de diciembre de 1968), la competencia para fijar tanto las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos del orden nacional como el régimen prestacional de todos los empleados públicos se radicó exclusivamente en el Congreso de la República, tal como quedó establecido en el numeral 9º del artículo 76 de la Carta.

Ahora, con la expedición de la Constitución Política de 1991, corresponde al Congreso mediante la expedición de Leyes marco, señalar las normas generales, objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para fijar el régimen salarial y prestacional de los servidores públicos y el régimen prestacional mínimo de los trabajadores oficiales, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 150, numeral 19 literales c) y d), el cual dispone:

"ARTÍCULO 150. Corresponde al Congreso hacer las Leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

[...]

19. Dictar normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:

[...]



e) Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública;

d) Regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales.

Estas funciones en lo pertinente a prestaciones sociales son indelegables en la Corporaciones públicas territoriales, y éstas no podrán arrojárselas. [...]"

Se presenta entonces una competencia concurrente entre el Legislador y el Ejecutivo para efectos de regulación salarial y prestacional; aquel, mediante la Ley marco determina unos parámetros generales conforme a los cuales, éste último habrá de fijar todos los elementos propios del régimen salarial y prestacional respecto de los empleados públicos.

En desarrollo de lo anterior fue expedida la Ley 1ª de 1992, por medio de la cual el Gobierno quedó habilitado para fijar mediante Decreto, entre otros, el régimen prestacional de los empleados de las entidades territoriales, de conformidad con lo prescrito en el artículo 12 de la citada Ley; asimismo, en su parágrafo único dispuso que el Gobierno señalaría el límite máximo salarial de estos servidores, guardando equivalencias con cargos similares en el orden nacional. Señala la norma:

"Artículo 12. El régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley.

En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad.

Parágrafo: El Gobierno señalará el límite máximo salarial de estos servidores guardando equivalencia con cargos similares en el orden nacional."

Del análisis de las normas enunciadas se concluye que la determinación del régimen prestacional de los empleados públicos territoriales compete al Gobierno Nacional, de acuerdo con los parámetros señalados por el Legislador. En cuanto al régimen salarial, el Gobierno señala el límite máximo salarial de los servidores públicos territoriales teniendo en cuenta su equivalencia con los del orden nacional.

Este precepto fue declarado executable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-315 del 19 de julio de 1995, Magistrado Ponente Doctor Eduardo Cifuentes Muñoz, en la cual se dijo que esta atribución del Gobierno no pugna con la que el constituyente expresamente otorgó a las entidades territoriales para fijar las escalas de remuneración y los emolumentos de los empleos de sus dependencias, siempre y cuando se entienda que tal facultad está referida, en forma exclusiva, a la fijación del régimen prestacional de los empleados públicos territoriales, al régimen prestacional mínimo de los trabajadores oficiales territoriales y al límite máximo salarial de los empleados públicos de las entidades territoriales.

En suma, el Presidente de la República puede establecer, para el sector territorial, los regímenes salariales y prestacionales de los empleados públicos y señalar las

prestaciones mínimas de los trabajadores oficiales, pero debe sujetarse a la Ley Marco expedida por el Congreso, que en nuestro caso es la Ley 1ª de 1992.¹⁰

Del recuento anterior se desprende que antes de la Constitución de 1991, la competencia para fijar el régimen prestacional tanto de empleados nacionales como de los empleados territoriales estaba exclusivamente atribuida a la Ley, de manera que correspondía privativamente al Congreso de la República su determinación sin distinción del sector al cual pertenecieran, y que a partir de la expedición de la Carta Política actual, el régimen prestacional de los empleados públicos del nivel territorial lo determina el Gobierno de conformidad con la Ley, en virtud de la competencia conjunta derivada del artículo 150 - numeral 19 - literal c) del Ordenamiento Superior y habilitada por el artículo 12 de la Ley 1ª de 1992, dictada en desarrollo de aquel.¹¹

Despejado este interrogante, se puede determinar lo que sucede respecto a disposiciones o regímenes prestacionales que tienen origen en normas de carácter territorial al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993.

3.2.3 ¿Puede predicarse legalidad de las pensiones otorgadas con fundamento en disposiciones municipales o departamentales que desbordan lo establecido en la ley 100 de 1993, con posterioridad a la entrada en vigencia en los entes territoriales?

La tesis que acoge la Sala con fundamento en la normatividad vigente y las subreglas jurisprudenciales, en especial la sentencia de 29 de septiembre de 2011¹² de la Sección Segunda del Consejo de Estado, que unificó la postura sobre el tema, acepta que no se puede desconocer que en el sector territorial, existieron múltiples regulaciones que, aún sin competencia, crearon beneficios de índole pensional, y, por tanto se permitió la suscripción y el amparo de tales actos jurídicos que han beneficiado y aplicado de manera general no sólo a los trabajadores oficiales, sino también, a los empleados públicos, esto siempre y cuando el titular del derecho pensional hubiese configurado los requisitos de edad y tiempo de servicio, establecidos en dichas disposiciones territoriales, hasta antes del 30 de junio de 1997¹³.

Lo anterior puesto que con la expedición de la Ley 100 de 1993, no se desconoció la existencia de regímenes pensionales extralegales emanados de los entes territoriales o establecimientos públicos descentralizados de este nivel, protegiendo los derechos adquiridos de los pensionados que consolidaron los

¹⁰ Sentencia del 19 de mayo de 2005. Rad. No. Interno: 1996 - 2002.- C. P. Dr. Jesús María Lemus Bustamante.
¹¹ Consejo de Estado Sección Segunda Subsección A. Magistrado Ponente Dr. Gustavo E. Gómez Aranguren. 31 de Julio de 2008.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejo Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, Sentencia de 29 de septiembre de 2011, Expediente No. 080012331000200302866 03 (2434-2011), Actor: Universidad del Atlántico.

¹³ Párrafo único del Artículo 151 de la Ley 100 de 1993. Término que se amplía por dos años, es decir hasta el 30 de junio de 1997, a pesar del pronunciamiento de la Sentencia C-110 de agosto 28 de 1997, que declaró inexecutable la expresión "o cumplan dentro de los dos años siguientes" la cual, al no determinar que sus efectos podían ser retroactivos, permite la configuración de derechos antes de esta declaratoria.



requisitos antes de la vigencia de la Ley 100 en el correspondiente ente territorial.

De esta manera lo dispuso el artículo 146 de la Ley 100/93:

**ARTICULO. 146.- Situaciones jurídicas individuales definidas por disposiciones municipales o departamentales. Las situaciones jurídicas de carácter individual definidas con anterioridad a la presente ley, con base en disposiciones municipales o departamentales en materia de pensiones de jubilación extralegales en favor de empleados o servidores públicos o personas vinculadas laboralmente a las entidades territoriales o a sus organismos descentralizados, continuarán vigentes.*

También tendrán derecho a pensionarse con arreglo a tales disposiciones, quienes con anterioridad a la vigencia de este artículo, hayan cumplido o cumplan dentro de los dos años siguientes los requisitos exigidos en dichas normas.

Lo dispuesto en la presente ley no afecta ni modifica la situación de las personas a que se refiere este artículo.

Las disposiciones de este artículo regirán desde la fecha de la sanción de la presente ley.

(El texto en negrilla fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C-410 de agosto 28 de 1997, ver Sentencia Corte Constitucional 590 de 1997)

Es claro entonces, que los servidores públicos que hayan consolidado su situación jurídica con anterioridad a junio de 1995 o dentro de los dos años siguientes a la entrada en vigencia de Ley 100 de 1993 en los entes territoriales, tendrán derecho a que su pensión se pague o continúe pagando según las premisas de la norma de origen extralegal que sirvió de fundamento para adquirir el derecho, aclarando que no obstante haber sido declarado inexecutable por la H. Corte Constitucional el aparte que extiende por dos años más el reconocimiento pensional con base en normas extralegales, dado que la declaratoria de inconstitucionalidad del aparte en estudio, razón por la cual, ha de entenderse que ellos son ex nunc, lo cual implica que deben avalarse las situaciones que durante la vigencia del texto inicial del artículo 146 de la Ley 100 de 1993 se adquirieron, en tanto sus efectos se producen hacia futuro, es decir, respetándole el derecho adquirido a quienes hayan cumplido con los requisitos para pensionarse con base en normas extralegales.

3.2.4 ¿Cuándo procede la declaratoria de compartibilidad pensional?

En cuanto a la compartibilidad pensional el Consejo de Estado ha mencionado que en el régimen laboral colombiano se tiene la posibilidad de obtener pensiones de naturaleza convencional, a las que se les conoce como pensión de jubilación convencional, o la pensión de tipo legal, denominada pensión de vejez.

La pensión de jubilación convencional está a cargo del empleador y la pensión de vejez a cargo de la entidad aseguradora a la que se le haya hecho el pago de los aportes. Si un trabajador oficial cumple con los requisitos convencionales, tiene derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación convencional, la cual tendrá la vocación de ser compartida, por ministerio de la ley, cuando habiéndose hecho los aportes correspondientes al ISS –como asegurador-, o a quien haga sus veces, el afiliado cumpla con los requisitos para acceder a la pensión de vejez¹⁴.

Con la compartibilidad pensional entre la pensión de jubilación convencional y la de vejez, que opera por ministerio de la ley, se debe aplicar lo dispuesto en el artículo 18 del Decreto 758 de 1990.

“Artículo 18. Compartibilidad de las pensiones extralegales. Los empleadores registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1987, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del empleador únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado.

Parágrafo. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales.”

Al respecto la Corte Constitucional ha señalado, en el mismo sentido, lo siguiente:

“En virtud de la compartibilidad de las pensiones de jubilación y vejez, los beneficiarios de la pensión de jubilación reciben la mesada pensional del ente público o privado que ha reconocido esta prestación, pero continúan cotizando al Seguro Social con el fin de adquirir los requisitos para que esta última entidad reconozca el derecho a la pensión de vejez. Una vez esto ocurre se subroga la entidad de seguridad social al ex empleador en la obligación de pago de la misma, salvo en lo relativo al mayor valor que llegare a resultar en su contra, el cual debe sufragar al pensionado. Así, el ex empleador podría eximirse de la totalidad de la prestación de jubilación si el monto de la pensión a su cargo fuere igual o menor a la mesada de vejez pagada por la entidad de seguridad social, mientras que su obligación se extinguirá solo parcialmente si la suma sufragada por el Seguro Social tuviere un valor inferior a la que él venía reconociendo, quedando obligado entonces a desembolsar el mayor valor no cubierto por la administradora de pensiones”.

¹⁴ Consejo De Estado, Sala De Consulta Y Servicio Civil, Consejero Ponente: Edgar González López, Bogotá, D. C., Diecisiete (17) De Marzo De Dos Mil Dieciséis (2016), Radicación Número: 11001-03-06-000-2015-00195-00(C). Actor: María Del Carmen Sozano Cumplido.

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-019 de 2012.



En igual sentido en sentencia T-042 de 2016 la Corte indicó que:

"Lo anterior es lo que se conoce como el fenómeno jurídico de la compartibilidad pensional que se opone a la figura de la compatibilidad pensional donde un trabajador está legitimado a recibir dos mesadas pensionales de distinta fuente. En el caso de las extralegales, el empleador no se subrogaría en el pago de las mesadas a su cargo con el reconocimiento de la legal, lo que puede suceder por dos razones, ambas enunciadas en el artículo 18 del Decreto 758 de 1990:

La primera hipótesis se da cuando la pensión extralegal que concurre con la legal fue reconocida con anterioridad al 17 de octubre de 1985. Lo anterior, por cuanto la figura de la compartibilidad fue establecida por el Decreto 2879 de 1985 que entró en vigencia el 17 de octubre del mismo año. Si bien esta normativa fue derogada por el Decreto 758 de 1990, esta nueva disposición precisó que el fenómeno de la compartibilidad podría afectar únicamente a las pensiones extralegales reconocidas con posterioridad al 17 de octubre de 1985.

La segunda situación en la que no se daría la compartibilidad, sería aquella en la que en la convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes en que se establecieron los requisitos para acceder a la extralegal, se hubiere dispuesto expresamente que la pensión no sería compartida con aquella eventualmente reconocida por la administradora de pensiones

(...)

De esta manera, pueden desprenderse del artículo 18 del Decreto 758 de 1990 dos obligaciones a cargo del empleador que haya reconocido previamente una pensión de jubilación a sus trabajadores: La primera, consiste en continuar haciendo las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones a nombre del trabajador mientras este cumple con los requisitos exigidos por la ley para la obtención de la de vejez. La segunda está supeditada al hecho de que el monto de las mesadas por vejez sea inferior a las que venía reconociendo el empleador por concepto de la de jubilación. En el segundo caso, el empleador deberá continuar pagando al trabajador la diferencia entre la extralegal y la legal, de manera que el reconocimiento de esta última no le signifique al jubilado una disminución injustificada de las mesadas que le venía reconociendo el empleador.(...)

Ante este panorama normativo y jurisprudencial resulta claro que cuando opera la compartibilidad y la pensión extralegal es mayor a la legal, le corresponde al empleador seguir pagando al jubilado la diferencia entre la mesada pagada por este y aquella reconocida por la administradora de pensiones (...)"

De lo anterior, se puede colegir que la compartibilidad pensional consiste en la protección que se otorga al monto del ingreso pensional del jubilado de manera convencional, cuando el mismo cumple con todos los requisitos para acceder al reconocimiento de la pensión de vejez, por parte de la entidad administradora de tales recursos, a saber el Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, es así como la entidad en la cual se encuentra laborando el trabajador asume el pago de las mesadas pensionales que se percibieron en condiciones más favorables, hasta tanto el trabajador cumpla con la edad y el tiempo de cotización exigidos por la Ley para todas las personas, lo que significa que posteriormente y previo al cumplimiento de los requisitos para acceder a la

pensión de vejez, esta estará a cargo del Instituto de Seguros Sociales y el empleador quedará relevado de seguir pagando la pensión de jubilación convencional, a menos de que resultare un mayor valor a pagar entre las pensiones reconocidas.

3.3 CASO CONCRETO

Conforme lo anterior, ha quedado claro (i) que en la acción de lesividad no es procedente el requisito de la conciliación extrajudicial, (ii) que el régimen de transición al cual hace referencia el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es solamente para dar aplicación a normas de carácter nacional como lo es la Ley 33 de 1985 para quienes no pertenecen a regímenes excepcionados, lo que no aplica a empleados de nivel central municipal y (iii) que la subregla fundamentada en el artículo 146 de la Ley 100 de 1993, exige precisar si en el presente caso está acreditado que el beneficiario de la pensión había reunido los requisitos de edad y tiempo de servicio establecidos en el texto convencional en que se fundamenta la pensión extralegal, antes del 30 de junio de 1997.

Aclarado lo anterior, se observa que en el presente caso, se demanda la nulidad de la Resolución No. 953 del 14 de septiembre de 2001, modificada a través de la Resolución No. 0884 del 26 de agosto de 2005.

A título de restablecimiento del derecho, solicita el Municipio de Palmira, se ordene reconocer y pagar al demandado la pensión de jubilación de conformidad con lo establecido en la Ley 33 de 1985, en cuantía del 75% de los valores recibidos por concepto de salarios y prestaciones sociales en el último año de servicios prestados, y se declare la compatibilidad entre la pensión de jubilación otorgada por el Municipio de Palmira con la pensión legal de vejez reconocida por el Seguro Social.

En la sentencia de primera instancia, el *A quo* decidió negar las pretensiones de la demanda, providencia ante la cual fue interpuesto recurso de apelación por parte de la entidad demandante, reiterando los argumentos expuestos en la demanda.

De las pruebas obrantes en el plenario, encuentra probado la Sala que el señor Rodrigo Hernando Palacio Celis, nació el 27 de noviembre de 1950¹⁶.

Igualmente, se encuentra probado que el Municipio de Palmira, mediante la Resolución No. 953 del 14 de septiembre de 2001, le reconoció y ordenó pagar al demandado una pensión de jubilación, a partir del 1° de septiembre de 2001¹⁷.

¹⁶ Fl. 60.

¹⁷ Ffs. 54-57.



Que el anterior acto fue modificado a través de la Resolución No. 0884 del 26 de agosto de 2005, solamente en el sentido de aclarar el apellido del demandado y la fecha de nacimiento".

Ahora bien, observa la Sala del acto administrativo acusado, que el fundamento legal para el otorgamiento de la prestación reconocida al demandado, fue el establecido en el Acuerdo 08 de mayo 15 de 1981 y el parágrafo del artículo 65 de la Convención Colectiva de Trabajo, el cual establece lo siguiente: *"El Municipio de Palmira al personal que haya trabajado durante 20 años continuos o interrumpidamente en el Municipio y complete laborando en él los 20 años de servicio con otras entidades oficiales, los jubilará con la misma edad y el sesenta y cinco (75%) del último salario devengado"*.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Municipio de Palmira consideró que el demandado tenía derecho a la pensión de jubilación, por haber prestado sus servicios al Estado por más de 20 años, situación que dilucidó de la siguiente forma:

"Una vez estudiada la documentación presentada, se determina que el Dr. RODRIGO PALACIOS (sic) CELIS, ha prestado sus servicios a varias entidades de derecho público así: HOSPITAL SAN RAFAEL entre el 1 de abril de 1977 y 21 de noviembre de 1977 para 7 mes (sic), 21 días - 210 días; HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL entre el 15 de enero de 1978 y el 30 de agosto de 1983 para 5 años, 7 meses, 15 días - 2025 días - 90 días de licencia - 1935 días; HOSPITAL UNIVERSITARIO entre el 6 de junio de 1983 y el 31 de julio de 1992 para 9 años, 01 mes, 26 días - 3296 días - 143 días de licencia - 3153 días; MUNICIPIO DE PALMIRA entre el 2 de junio de 1993 y el 6 de septiembre de 2001, cuyo tiempo total de labores asciende a 23 años, 8 meses, 7 días - 8527 días - 233 días de licencia - 8.294 días".

De todo lo anterior, encuentra la Sala que el señor Rodrigo Hernando Palacio Celis para el 30 de junio de 1997, contaba con 46 años de edad y 4 años al servicio del Municipio de Palmira. Por lo tanto, como quiera que no laboró al servicio de la entidad territorial demandante un total de 20 años, resulta evidente que no cumplió con los requisitos establecidos en la norma convencional, antes de la referida fecha, para consolidar el beneficio de la pensión de jubilación convencional conforme el artículo 146 de la Ley 100 de 1993.

Lo anterior, obliga a la Sala a declarar la nulidad de la Resolución No. 953 del 14 de septiembre de 2001, por medio del cual se le reconoció y ordenó pagar una pensión de jubilación al demandado, a partir del 1° de septiembre de 2001, y de la Resolución No. 0884 del 26 de agosto de 2005, que modificó la Resolución No. 953 del 14 de septiembre de 2001.

De otra parte, es de advertir que si bien el demandado cumple con los requisitos para ser acreedor del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el reconocimiento de la pensión de vejez le corresponde al Seguro Social, hoy Colpensiones, por cuanto desde su vinculación laboral al Municipio de Palmira, dicho ente territorial lo afilió al I.S.S., cotizando para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, tal y como se demuestra del documento denominado *reporte de semanas cotizadas* allegado por Instituto de Seguros Sociales con la contestación de la demanda; entidad que además, afirmó (a la fecha de la contestación de la demanda) que la pensión de vejez no había sido reconocida al señor Rodrigo Hernando Palacio Celis por cuanto no había cumplido con la edad requerida.

En consecuencia, la Sala procederá a revocar la sentencia de primera instancia, para en su lugar, declarar la nulidad del acto administrativo que reconoció la pensión de jubilación extralegal al demandado.

Por último, se advierte que, en virtud de la nulidad del acto de reconocimiento pensional, no hay lugar a la devolución, por parte del demandado, de lo recibido de buena fe por concepto de mesadas pensionales.

2.4. Condena en costas

En consideración a que no se evidenció temeridad ni mala fe en la actuación procesal de la parte vencida dentro del proceso, de conformidad con lo reglado en el Art. 171 del C.C.A., no encuentra la Sala mérito para imponer condena en costas en su contra.

3.4 DECISIÓN

En consecuencia, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 25 de noviembre de 2013 proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cali, por las razones antes expuestas, y en su lugar se dispone:

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad de la Resolución No. 958 del 14 de septiembre de 2001, por medio del cual se le reconoció y ordenó pagar una pensión de jubilación al señor Rodrigo Hernando Palacio Celis, y de la

* Fls. 117.



Resolución No. 0884 del 26 de agosto de 2005, que modificó la Resolución No. 953 del 14 de septiembre de 2001

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones.

CUARTO: DECLARAR que no hay lugar a la devolución, por parte del señor Rodrigo Hernando Palacio Celis demandado, de lo recibido de buena fe por concepto de mesadas pensionales.

QUINTO: SIN COSTAS en esta instancia.

SEXTO: ORDENAR por Secretaría la devolución del proceso al Juzgado de origen para proceder con su archivo, previa cancelación de su radicación e inscripción del presente proveído en el sistema justicia XXI.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia se discutió y aprobó en Acta de la fecha.

VÍCTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ
Magistrado Ponente

ZORANNY CASTILLO OTÁLORA
Magistrada

ANA MARGOTH CHAMORRO BENAVIDES
Magistrada

NOV 23 9:25 AM '11

NOTIFICACION:

En la fecha notifico la providencia que
antecede al señor Procurador Judicial No. 165

Cali, 20 de noviembre de 2018

EL NOTIFICADO [Signature]

EL SECRETARIO [Signature]

CERTIFICO: Para notificar a las partes la anterior providencia,
se fijo EDICTO en lugar publico de la Secretana del Tribunal
de lo Contencioso Administrativo por el termino de tres dias
habiles, hoy 22 NOV 2018 a las ocho de la mañana.

El Secretario (a)
Sección Primera

REPÚBLICA DE COLOMBIA-RAMA JUDICIAL



JUZGADO DIECINUEVE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, veintiuno (21) de enero de dos mil diecinueve (2019)

ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RAD: 76001-33-31-010-2011-00412-00
DEMANDANTE: MUNICIPIO DE PALMIRA
DEMANDADO: RODRIGO HERNANDO PALACIO CELIS

OBEDÉZCASE Y CÚMPLASE lo resuelto por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, mediante providencia del 16 de noviembre de 2018, que dispuso revocar la sentencia proferida el 25 de noviembre de 2013, por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión del Circuito de Cali.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ROGERS ARIAS TRUJILLO
 JUEZ

JUZGADO DIECINUEVE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI
SECRETARÍA
 EN ESTADO No. 001 DE HOY NOTIFICO A LAS PARTES EL CONTENIDO DEL AUTO QUE ANTECEDE.
 CALI. 24 ENE. 2019
 CARLOS ANDRÉS IZQUIERDO ALONSO
 Secretario

