



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA
DESPACHO 001**

**MAGISTRADA PONENTE:
MARIA VICTORIA QUIÑONES TRIANA**

No. de Acta:	
Fecha:	19 de septiembre de 2018
Hora:	08:45 AM.
Tipo de audiencia:	Inicial
Demandante:	Hugo Miranda Marimón
Demandado:	Fomag
Medio de control:	Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicado:	47-001-2333-000- 2018-00045 -00

1. AUTORIZACIÓN DATOS PERSONALES Y GRABACIÓN (00:00:00 min.)

Antes de iniciar la audiencia, es necesario informar a las partes presentes que la misma se graba en formato de audio y video, y que se publicará en la página web de la rama judicial como en la del Tribunal administrativo, así como las actas que se suscriben. En virtud de lo establecido en el artículo 8 y siguientes de la Ley 1581 de 2012 que regula el régimen general de protección de datos y su decreto reglamentario 1377 de 2013, se requiere la autorización de las partes presentes para publicarlas y las que en lo sucesivo se desarrollen con fines estrictamente judiciales.

Se deja constancia que ninguno manifestó oposición alguna.

2. PRESENTACIÓN DE LAS PARTES ASISTENTES (00:01:16 min.)

Se deja constancia de la comparecencia a la presente diligencia los que a continuación se presentan:

2.1.- Apoderado parte demandante: Gerardo Luis Miranda Cortina **2.2.- Apoderada parte demandada:** Johanna Milena Monsalvo Torres/ **2.3.- Ministerio Público:** Manuel Mariano Rumbo Martínez - Procurador Judicial 43 Delegado ante el Tribunal Administrativo del Magdalena

3. PRESCINDE DE LA AUDIENCIA DE PRUEBAS Y SE INSTA A LAS PARTES PARA QUE PRESENTEN SUS ALEGATOS (00:02:10 min.)

En virtud de lo establecido en el inciso final del artículo 179 del CPACA, se prescinde de la audiencia de pruebas y de la de alegaciones y juzgamiento, y se procederá escuchar a las partes en alegatos de conclusión, con la presencia de la mayoría de la Sala.

En este estado de la diligencia, se deja constancia de la asistencia a la misma del H. Magistrado que compone la Sala de decisión, Dr. ADONAY FERRAI PADILLA.

Los alegatos de conclusión, según lo expresa el numeral 1º artículo 182 C.P.A.C.A. se presentarán en el siguiente orden:

- Parte demandante: **(00:02:20 min- 00:06:15 min)**



Asunto: Audiencia Inicial
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación: 2018-00045
Demandante: Hugo Miranda Marimón
Demandado: FOMAG

El apoderado judicial del extremo accionante reiteró los argumentos expuestos a lo largo del proceso.

- Parte demandada: **(00:06:20 min. - 00:09:15 min)**

Solicita denegar las pretensiones de la demanda, toda vez que la pensión del actor se debió liquidar como bien se hizo, con atención a los factores salariales percibidos como docente sin inclusión de aquellos devengados como Senador de la República.

- Ministerio Público: **(00: 09:16 min- 00:22:26 min)**

Indica que no es posible acceder a las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que para efectos del reconocimiento pensional, el actor se cobija por lo dispuesto en las Leyes 33 y 62 de 1985, por tanto la pensión de jubilación se debe liquidar con base en los factores salariales señalados taxativamente en las mencionadas normas, siempre que se hayan acreditado los respectivos aportes.

4. SENTENCIA (00:22:34 min.)

La Magistrada ponente de conformidad con el artículo 179 y 187 de la ley 1437 de 2011, procede a dictar sentencia y dar lectura a la parte resolutive del mismo.

I. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Cumplidos los trámites propios del proceso, sin que exista causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el asunto sometido a consideración.

Problema Jurídico: Como se indicó en audiencia inicial, la litis planteada por las partes se concreta en establecer si al Señor HUGO CESAR MIRANDA MARIMÓN se le debe reliquidar la pensión de jubilación incluyendo lo percibido como senador de la República entre febrero y mayo de 2003.

Tesis de la sala:

El Tribunal **NEGARÁ** las pretensiones de la demanda, conforme se pasará a explicar a continuación:

- **Análisis del caso concreto:**

Para la resolución del caso se pone de presente los folios 23, 32 y 26 del expediente, advirtiendo que al docente se le reconoció pensión de jubilación al haber laborado desde el 25 de abril de 1973 al 7 de septiembre de 2006, por tanto desconoce la Sala si después el demandante retornó a la docencia luego de haber fungido como Senador del Republica en el periodo de febrero a mayo de 2003. También, se pone de presente que durante este período el demandante cotizó a COLFONDOS del 10 de febrero de 2003 al 28 de febrero de 2003, y en FONPRECON del 1° de marzo de 2003 al 9 de mayo de 2003, sin proponer algún tipo de problemática frente a estas cotizaciones que se hicieron a un fondo distinto al FOMAG.



Asunto: Audiencia Inicial
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación: 2018-00045
Demandante: Hugo Miranda Marimón
Demandado: FOMAG

Por otra parte, el señor HUGO MIRANDA MARIMON laboró como docente desde el 25 de abril de 1973 hasta el 13 de febrero de 2003 (fol. 17), teniendo en cuenta que presentó renuncia al cargo el 5 de febrero de 2003 y aceptada mediante Decreto No. 056 del 13 de febrero de 2003 (fol. 21) y luego de presentada la renuncia, y sin haber sido aceptada la misma, el señor HUGO MIRANDA MARIMON se posesionó como senador de la República el día 10 de febrero de 2003 hasta el 9 de mayo de 2003 (fol. 16).

Además, considera la Sala que no es posible acceder a las pretensiones de la demanda del actor, en la medida que el tiempo de servicio laborado como senador no fue cotizado al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

El legislador mediante la Ley 91 de 1989, dispuso la creación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales a sus afiliados, esto es, de los docentes (artículo 5).

Sin embargo, en el caso particular, el demandante renuncia a la docencia para ostentar la condición de Senador, y posteriormente reclama el derecho pensional al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES. Sobre esta situación se advierte, que no podría beneficiarse el actor de la reliquidación de su pensión cuando la labor de la cual pretende la reliquidación es ajena a la docencia.

Además a juicio de la Sala resulta desproporcionado y abiertamente contrario a las reglas que fundan el sistema de seguridad social, acceder a la reliquidación de la pensión del señor HUGO MIRANDA MARIMON quien adquirió la pensión de jubilación por el tiempo de servicio acumulado como docente y no como senador.

Evidentemente la inclusión de lo percibido como senador en la pensión de jubilación obtenida como docente incrementaría la mesada pensional, sin que el aporte bajo el cual adquirió su pensión, corresponda el valor de la pensión.

En este punto es oportuno traer a colación los argumentos esbozados por la H. Corte Constitucional en la sentencia de constitucionalidad 258 de 2013, bajo ponencia de JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, en donde explicó que en las figuras del fraude a la ley y abuso del derecho, se presenta un elemento objetivo que se traduce en el aprovechamiento de la interpretación judicial o administrativa de las normas o reglas, para fines o resultados incompatibles con el ordenamiento jurídico y aquél que invoca las normas de una forma claramente excesiva y desproporcionada que desvirtúa el objetivo jurídico que persigue.

En ese orden, señaló la Corporación que corresponde al juez y a la administración evitar que se interpreten los textos legales de manera que se cometa fraude a los principios del sistema y agregó:

“En materia pensional con frecuencia se presentan situaciones de abuso del derecho, que se encuadran dentro de esta segunda hipótesis, que dan lugar al reconocimiento de pensiones con ventajas irrazonables frente a la verdadera historia laboral del petionario, que generan un desequilibrio manifiesto del principio de igualdad, y fruto de un aprovechamiento de las interpretaciones



Asunto: Audiencia Inicial
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación: 2018-00045
Demandante: Hugo Miranda Marimón
Demandado: FOMAG

que las autoridades judiciales y administrativas han hecho de las normas.

Esto suele presentarse en situaciones en las que servidores públicos beneficiarios del régimen especial anterior a la Ley 100 y cobijados por la transición, obtienen, en el último año de servicios, un incremento significativo de sus ingresos que en realidad no corresponde con su vida laboral, y por el contrario, representa un salto abrupto y desproporcionado en los salarios recibidos en toda su historia productiva. (...) Cabe señalar que para que se produzca este abuso del derecho, el aumento, se repite, debe ser claramente desproporcionado y debe ser evidente que no corresponde a su historia laboral.

En estos eventos, los incrementos significativos de los ingresos del servidor en sus últimos años de servicios -incremento que escapa el sendero ordinario de su carrera salarial- conducen a una pensión que no guarda ninguna relación con los aportes que acumuló en su vida laboral y que, por tanto, imponen al Estado la obligación de proveer un subsidio muy alto para poder pagar la pensión reconocida.

(...)

En este punto debe recordarse que si bien es cierto la Corte ha avalado la existencia de algunos regímenes pensionales especiales, también lo es que, dado su carácter excepcional y su impacto en las finanzas públicas, sus reglas deben ser de interpretación restringida y no pueden ser extendidas por analogía a casos de servidores no cobijados por ellos.

(Subrayado del Tribunal)

En ese entendido, se reitera que no es procedente en este caso acceder a la reliquidación de la pensión de jubilación del Señor HUGO MIRANDA MARIMON, obtenida por su labor como docente y reconocida por el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, en virtud de las cotizaciones efectuadas a dicho Fondo.

Lo anterior, debido a que la reliquidación que solicita, corresponde a labor distinta a la de docente, esto es la de Senador de la República, y las cotizaciones que se realizaron durante el período que fungió como Senador se realizaron a fondos diferentes al FOMAG, como son COLPENSIONES Y FONPRECON.

Por tanto, **se negaran** las pretensiones de la demanda.

- **Condena en costas**

En virtud de lo establecido en el artículo 188 del C.P.A.C.A procede la Sala a disponer sobre la condena en costas, teniendo en cuenta las reglas previstas en el Código General del Proceso sobre la materia y el criterio objetivo – valorativo que según jurisprudencia del H. Consejo de Estado rige sobre esta temática.

El caso estudiado se trata de un asunto laboral, además la demandada es un sujeto de especial protección por ser una persona de la tercera edad, aspectos que dan



Asunto: Audiencia Inicial
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación: 2018-00045
Demandante: Hugo Miranda Marimón
Demandado: FOMAG

lugar a estimar que **no procede la imposición de costas**; sin embargo, **se procederá a ordenar la devolución del remanente de los gastos procesales cancelados o su totalidad, en caso de no haberse utilizado.**

En mérito de las consideraciones que anteceden, el Tribunal Administrativo del Magdalena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas, en su lugar, se **ordena** la devolución del remanente de lo cancelado por gastos procesales o su totalidad, en caso de no haberse utilizado.

TERCERO: Si esta sentencia no es apelada, **ordénese** su archivo.

COPIESE, NOTIFÍQUESE, Y CÚMPLASE.

5. SANEAMIENTO DEL PROCESO (00:33:29 min.)

Agotada esta etapa, de conformidad con lo establecido en el artículo 207 del C.P.A.C.A. se pregunta a las partes si durante la realización de la audiencia se presentó algún vicio que conlleve a la anulación del procedimiento.

El apoderado de la parte demandante presenta recurso de apelación el cual será sustentado por escrito dentro del término legal.

HORA DE FINALIZACIÓN: 10:10 am

Con la firma de esta acta, se autoriza expresamente la publicación del contenido de la misma en la página web del Despacho.

MARÍA VICTORIA QUIÑONES TRIANA
Magistrada Ponente

ADONAY FERRARI PADILLA
Magistrado

LORELIZ ORTIZ PEREIRA
Abogada Asesora

DANIELA MENDOZA SIERRA
Auxiliar judicial Ad-Honorem



Asunto: Audiencia Inicial
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación: 2018-00045
Demandante: Hugo Miranda Marimón
Demandado: FOMAG

GERARDO LUIS MIRANDA CORTINA
Apoderado parte demandante

JOHANNA MILENA MONSALVO TORRES
Apoderada parte demandada

MANUEL MARIANO RUMBO
Procurador Judicial II Delegado ante el Tribunal Administrativo del Magdalena