

ACTA DE COMITÉ DE CONCILIACIÓN No. 024

Fecha: 8 de junio de 2012

Hora: 8:00 A.M

ASISTENTES: Doctor **ANTONIO RESTREPO SALAZAR**
Jefe Oficina Privada
Presidente Comité de Conciliación
Doctor **JOHN JAMES FERNANDEZ LOPEZ**
Secretario Jurídico
Doctor **JULIAN MAURICIO JARA MORALES**
Secretario de Servicios Administrativos
Doctora **MARIA VICTORIA GIRALDO LONDOÑO**
Secretaria de Hacienda
Doctor **JAMES NORBERTO OSPINA CARDENAS**
Secretario de Infraestructura (E)
Doctora **YUDI FRANCES RAMÍREZ GIRALDO**
Secretaria Técnica Comité de Conciliación

INVITADOS: Doctora **CLAUDIA FERNANDEZ OSORIO**
Contratista Control Interno

ORDEN DEL DÍA

1. VERIFICACIÓN DEL QUÓRUM

1.

2. TEMAS A TRATAR:

a- Acción de Repetición Orbilia Garzón y Otros

b- Audiencias del Artículo 70 Ley 1395 de 2010,

Radicación: 561-2010

Proceso: De Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: María Esperanza Leal

Demandado: Departamento del Quindío

Fallo desfavorable en Primera Instancia

c- Audiencias del Artículo 70 Ley 1395 de 2010,

Radicación: 491-2010

Proceso: De Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Julio Enrique Osorio Osorio

Demandado: Departamento del Quindío

Fallo desfavorable en Primera Instancia

d- Audiencias del Artículo 70 Ley 1395 de 2010,

Radicación: 247-2011

Proceso: De Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Diego Gutiérrez Mejía

Demandado: Departamento del Quindío

Fallo favorable en Primera Instancia

e- Audiencias del Artículo 70 Ley 1395 de 2010,

Radicación: 1690-2005

Proceso: Acción de Repetición

Demandante: Departamento del Quindío

Demandado: Guillermo Alfonso Rodríguez Rodríguez

Fallo favorable en Primera Instancia

f- Solicitudes de conciliaciones prejudiciales. Mediante oficio 4719 del 16 de abril de 2012, la señora MERCEDES NANCY RAMIREZ DUQUE, radico solicitud de conciliación elevada ante la Procuraduría Delegada ante los Juzgados Administrativos, a fin que se convocara a la Gobernación del Quindío para CONCILIACION EXTRAJUDICIAL, a, cuyo objeto está relacionado con el reconocimiento de las sumas por concepto de HOMOLOGACION Y NIVELACION salarial del personal administrativo de la secretaria de educación departamental pagados con el sistema general de participaciones.

3. PROPOSICIONES Y VARIOS.

DESARROLLO DEL ORDEN DEL DÍA

1- Se verifica que existe Quórum para deliberar y decidir, Preside la Reunión el Doctor **ANTONIO RESTREPO SALAZAR** Jefe Oficina Privada y Presidente del Comité de Conciliación.

2- Desarrollo temas a tratar: A continuación se procede analizar los puntos establecidos en el orden del día, así:

a- Estudio procedencia acción de repetición.

RADICACIÓN: 63-001-2331-1998-0812-00
PROCESO: DE REPARACION DIRECTA
DEMANDANTES: ORBILIA GARZON CASTAÑO Y JOHANNA HERNADEZ GARZON
DEMANDADOS: DEPARTAMENTO DEL QUINDIO, EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL "SAN JUAN DE DIOS"- LA NACION- MINEDUCACION

Se aplaza el análisis del asunto en cuestión para próximo comité.

Se continúa con el análisis del segundo punto del orden del día.

b- Audiencia del Artículo 760 de la Ley 1395 de 2010. Con el fin de asistir a audiencia del artículo antes señalado se pone a consideración de los miembros del comité lo siguiente. APELACION PARCIAL DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA PROFERIDO EL 30 DE ABRIL DE 2012, EL CUAL SE SUSTENTO DE LA SIGUIENTE MANERA.

Radicación: 63-001-3331-004-2010-00561-00
Proceso: De Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: MARÍA ESPERANZA LEAL
Demandado: Departamento del Quindío

EL A QUO MANIFESTO LO SIGUIENTE:

“TESIS DEL DESPACHO

El despacho sostendrá la tesis en el sentido de que no obstante acaeció la declaratoria de inexequibilidad del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 y de nulidad del artículo 1º del Decreto 2108 de 1992, que disponía un reajuste de las pensiones de jubilación del sector público nacional reconocidas con anterioridad al 1º de enero de 1989, sin importar si eran del orden nacional, departamental, o municipal a dicha fecha, adquirieron el derecho al reajuste de su pensión, lo cual es factible reclamarse por la sustituta de la prestación dada la subrogación del derecho acontecida en el sub judice, pues antes de la declaratoria de inexequibilidad, se

cumplió con los requisitos previstos en la ley; de una parte, se presentaron las diferencias entre el reajuste a su pensión y el ordenado para el salario mínimo, y, de otra, adquirió el status de pensionado antes de 1989. Finalmente, se examinará el fenómeno de la prescripción trienal.

Ahora bien, a efectos de dilucidar el tema de la litis es conveniente traer a colación las disposiciones normativas que ordenaban los ajustes de las pensiones de jubilación del sector público nacional, **reconocidas con anterioridad al 1º de enero de 1989**, preceptuaban lo siguiente:

Ley 6ª. De 30 de junio de 1992:

“ARTICULO 116. Para compensar las diferencias de los aumentos de salarios y de las pensiones de jubilación del sector público nacional, efectuados con anterioridad al año 1989, el Gobierno Nacional dispondrá gradualmente el reajuste de dichas pensiones, siempre que se hayan reconocido con anterioridad al 1 de enero de 1989.

Los reajustes ordenados en este artículo comenzarán a regir a partir de la fecha dispuesta en el decreto reglamentario correspondiente y no producirán efecto retroactivo”.

Decreto 2108 del 29 de diciembre de 1992:

ARTICULO 1. Las pensiones de jubilación del sector público del orden nacional reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989 que presenten diferencias con los aumentos de salarios serán reajustados a partir del 1 de enero de 1993, 1994 y 1995 así:

AÑO DE CAUSACIÓN DEL DERECHO A LA PENSIÓN	% DEL REAJUSTE APLICABLE A PARTIR DEL 1 DE ENERO DEL AÑO		
	1993	1994	1995
1981 Y ANTERIORES 28 DISTRIBUIDOS ASI:	12.0	12.0	4.0
1982 HASTA 1988 14% DISTRIBUIDOS ASI:	7.0	7.0	-

De la normatividad descrita, se desprende que el reajuste referido tiene como propósito compensar las diferencias de los aumentos de salarios y de las pensiones de jubilación del sector público, sin embargo los artículos anteriores fueron retirados del ordenamiento jurídico; el primero de ellos por la Corte Constitucional, a través de la Sentencia C-531 de 20 de noviembre de 1995, con ponencia del Magistrado Alejandro Martínez Caballero, la cual lo declaró inexecutable por ser violatoria de la unidad de materia, dado que el tema de la ley era tributario y el artículo demandado regulaba un asunto prestacional, en dicha decisión la Corte precisó los efectos de su fallo, señalando que no podía el mismo afectar situaciones jurídicas consolidadas en vigencia de la norma, de conformidad con el artículo 59 de la C.N., por ello constituyen verdaderos adquiridos, al respecto se expuso las siguientes consideraciones:

“...La Corte ha señalado que es a ella a quien corresponde fijar los efectos de sus sentencias, a fin de garantizar la integridad y supremacía de la Constitución. En este caso, esta Corporación considera que, en virtud de los principios de la buena fé ... y protección de los derechos adquiridos ..., la declaración de inexecutable de la parte resolutive de esta sentencia sólo tendrá efectos hacia el futuro y se hará efectiva a partir de la notificación del presente fallo. Esto significa, en particular, que la presente declaratoria de inexecutable no implica que las entidades de previsión social o los organismos encargados del pago de las pensiones puedan dejar de aplicar aquellos incrementos pensionales que fueron ordenados por la norma declarada inexecutable y por el Decreto 2108 de 1992, pero que no habían sido realizados al momento de notificarse esta sentencia, por la ineficiencia de esas mismas entidades, o de las instancias judiciales en caso de controversia. En efecto, de un lado el derecho de estos pensionados al reajuste es ya una situación jurídica consolidada, que goza entonces de protección constitucional... Mal podría entonces invocarse una decisión de esta Corte, que busca garantizar la integridad de la Constitución, para desconocer un derecho que goza de protección constitucional. De otro lado en virtud del principio de efectividad de los derechos...y eficacia y celeridad de la función pública...la ineficiencia de las autoridades no puede ser razón válida para desconocer los derechos de los particulares. Nótese en efecto que tanto el artículo 116 de la Ley 6 de 1992 como el Decreto 2108 de 1992 ordenaban una nivelación oficiosa de aquellas pensiones reconocidas antes de 1989 que presentaran diferencias con los aumentos de salarios, por lo cual sería discriminatorio impedir, con base en esta sentencia de inexecutable, que se haga efectivo el incremento a aquellos pensionados que tengan derecho a ello...”.

Ahora, en lo atinente al Decreto 2108 de 1992 que ordenaba el reajuste extraordinario de las pensiones de jubilación del sector público del orden nacional reconocidas con anterioridad al **1º de enero de 1989**, el cual era compatible con los incrementos decretados por la Ley 71 de 1988, con la finalidad como se expreso anteriormente, de compensar las diferencias entre el crecimiento de los salarios y el crecimiento de las mesadas pensionales, tienen una primera consideración, y que a partir de la Sentencia del 11 de diciembre de 1995, dentro del expediente No. 15723, Consejera Ponente Dolly Pedraza de Arenas, esta disposición era aplicada a todos los pensionados sin importar si lo eran del ámbito territorial, por cuanto en esta decisión el Consejo de Estado inaplicó la expresión “del orden nacional”, contenida en el artículo 1º, por considerar la misma era discriminatoria y violaba el derecho a la igualdad, ya que las normas de carácter pensional se aplican a todos los empleados del Estado, nacionales y territoriales.

(...)

Consecuentemente con lo anterior, el Consejo de Estado, en providencia del 11 de junio de 1998, Consejero Ponente Nicolás Pájaro Peñaranda, expediente No. 11636, declaró nulo el artículo 1º del Decreto 2108 de 1992, con fundamento en la declaratoria de inexecutable del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 (...)

(...)

Así las cosas, el Consejo de Estado ha sostenido que al fijar los efectos la Corte de la Sentencia de inexecutable del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, decisión que a la vez sirvió de fundamento a la declaratoria de nulidad del decreto 2108 de 1992, igual sentido tiene esta última declaratoria, concluyendo que aun retirando del ordenamiento de las disposiciones que ordenaban el reajuste de las pensiones de jubilación del sector publico reconocidas con anterioridad al 1º de enero de 1989..., no implicaba que las entidades obligadas a realizarlo pudieran dejar de aplicar los incrementos pensionales a quienes hubieran consolidado el derecho, dado que se trataba de un incremento oficioso.

(...)

Por lo tanto, a la Administración le correspondía a la administración en cada caso particular de los jubilados, con anterioridad a 1989 realizar el ajuste de oficio, dado que el desajuste es presumido por el legislador, y en caso de que no existirá tendría que desvirtuar con pruebas suficientes, el hecho contrario al que el legislador presumió en el artículo 116 de la ley 6ª de 1992, y como el Decreto Reglamentario 2108 de 1992 no podía modificar el juicio del legislador, se entiende invertida la carga de la prueba, y por tanto solo es necesario que el actor pruebe que para el **1º de enero de 1989 contaba con el status de pensionado**, sin importar el orden al que pertenece.

Finalmente, sobre la prescripción de derechos se tiene que el Decreto 1848 de 4 de noviembre de 1969, reglamentario del Decreto 3135 de 26 de diciembre de 1968, por el cual, se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado, y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales, en su artículo 102 reguló el tema de la prescripción (...)

En este sentido, se aplica el fenómeno de la prescripción trienal no sobre el derecho al reajuste contemplado en la Ley 6 de 1992, el cual no prescribe, sino sobre los valores de las diferencias pensionales que surgen una vez se aplican los reajustes y que inciden en el valor de las mesadas futuras, tal y como ha sido la posición reitera del Consejo de Estado, en las que ha sostenido:

“Como el derecho al reajuste contemplado en la Ley 6 de 1992 no prescribe, la prescripción se aplicará sobre los valores de las diferencias pensionales que surgen una vez se aplican los reajustes y que inciden en el valor de las mesadas futuras. Por lo anterior el departamento del valle del cauca deberá realizar los reajustes contemplados en la Ley 6 de 1992 y pagar las diferencias de las mesadas pensionales que resulten a partir del 30 de abril de 1999 en aplicación de la prescripción trienal consagrada en el artículo 41 del decreto 3135 de 1968, pues, al no haber aportado prueba de la reclamación, se tomara la fecha del oficio mediante el cual le fue resuelta”.

Siguiendo las pautas normativas y jurisprudenciales expuestas, el Juzgado encuentra:

A través de la Resolución No 1612 de 30 de diciembre de 1981, el Departamento del Quindío reconoció y pagó una pensión de jubilación en favor del señor JOSÉ ANTONIO QUINTERO QUINTERO, efectiva a partir del **16 de Junio de 1981**.

Con posterioridad, mediante la Resolución No 0026 de 22 de enero de 1996, la entidad accionada reconoce y paga provisionalmente la sustitución pensional dejada por el señor JOSÉ ANTONIO QUINTERO QUINTERO, en favor de la señora MARÍA ESPERANZA LEAL, en su condición cónyuge supérstite del causante ..., a partir de 01 de enero de 1996; es decir, acaeció la subrogación de los beneficios y alcances del derecho en mención. En efecto, la sustitución pensional por causa de muerte, es la transmisión del beneficio económico en virtud de un derecho adquirido por otra persona. Al respecto cabe citar el siguiente pronunciamiento jurisprudencial:

“En uno de sus primeros pronunciamientos el Tribunal Constitucional indicó que la sustitución pensional o pensión de sobrevivientes, tiene como finalidad **“evitar que las personas allegadas al trabajador y beneficiarias del producto de su actividad laboral queden por el simple hecho de su fallecimiento en el desamparo o la desprotección**. Principios de justicia retributiva y de equidad justifican que las personas que constituían la familia del trabajador tengan derecho a la prestación pensional del fallecido para mitigar el riesgo de viudez y orfandad al permitirles gozar post-mortem del status laboral del trabajador fallecido.

Más recientemente, en Sentencia C-1094 de 2003, esta Corporación, refiriéndose a la pensión de sobreviviente o sustitución pensional, señaló que la “finalidad esencial de esta prestación social **es la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, de tal suerte que las personas que dependían económicamente del causante puedan seguir atendiendo sus necesidades de subsistencia**, sin que vean alterada la situación social y económica con que contaban en vida del pensionado o afiliado que ha fallecido. Por ello, la ley prevé que, en aplicación de un determinado orden de prelación, las personas más cercanas y que más dependían del causante y compartía con él su vida, reciban una pensión para satisfacer sus necesidades”. (...)

Ahora bien, en la medida que esta prestación tiene por objeto principal brindar una **especial protección a la familia del asegurado que fallece, el legislador ha determinado que los beneficiarios de dicha garantía sean los miembros de su grupo filial, estableciendo un orden de prelación entre ellos**. (...)” (Negrilla fuera de texto)

En consecuencia, la sustitución pensional en mención habilita a la parte actora a reclamar el reajuste esbozado en la presente providencia, pues incide directamente en el derecho adquirido (pensión de jubilación), el cual simplemente ha sido transmitido.

El día **15 de octubre de 2009**, la parte actora mediante derecho de petición solicitó el reconocimiento, la liquidación y la cancelación del reajuste pensional contemplado en el decreto 2108 de 1992 y demás reajustes legales que no le hayan sido reconocidos a la fecha.

Mediante oficio No 00010709 de 16 de octubre de 2009, la Directora de Talento Humano de la Gobernación del Quindío, negó el reajuste pensional de que trata el artículo 1 del Decreto 2108 de 1992 expedido en desarrollo del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, solicitado por la parte actora, señalando que no era posible hacer extensiva su aplicación, debido a que no pertenecía al orden nacional, teniendo en cuenta que el reajuste no era oficioso por parte de la gobernación, y que para la fecha en que se inaplicó la palabra del “Orden nacional”, ya se había declarado inexecutable el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992.

Se allegó la hoja de servicios del actor y un certificado genérico de pago de mesadas pensionales obrante a folios 53 – 3 y 4 del C. de Pbas. dentro del período probatorio; no obstante, no se acredita en el plenario por parte del ente accionado, la solución positiva del reajuste pretendido por la parte actora mediante un acto administrativo en firme o por otro medio de prueba claro, eficiente y contundente que ofrezca total claridad sobre el tópic, por ende no se comprueba en el sub judice la satisfacción del derecho adquirido por la parte accionante, transmitido a la sustituta pensional.

En consecuencia, a juicio del Juzgado las pretensiones de la demanda están llamadas prosperar en forma parcial, en acatamiento a lo sostenido por la Jurisprudencia Contenciosa Administrativa en el sentido de que el ajuste pensional ordenado por el artículo 116 de la Ley 6 de 1992, debió ser aplicado de manera oficiosa, a todos los pensionados independientemente si eran del orden nacional o territorial, **desde la expedición la norma hasta el 20 de noviembre**

de 1995, fecha e la cual fue retirada del ordenamiento jurídico por la declaratoria de inexecutable, teniendo efectos para quienes adquirieron, bajo su vigencia el derecho al reajuste pensional.

(...)

Con base en lo expuesto, el Juzgado declarará la nulidad del acto administrativo acusado. Así mismo, declarará que el DEPARTAMENTO DEL QUINDÍO, deberá realizar la nivelación de la pensión de jubilación que fue reconocida a la parte actora, en las proporciones señaladas por el artículo 1º del Decreto 2108 de 1992, en aplicación del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, respecto de los años 1993, 1994, 1995, desde el momento en que la Ley 6ª de 1992 y su decreto reglamentario tuvieron vigencia en virtud de la sentencia C-531 de 1995 de la Corte Constitucional.

Con relación al término de la prescripción, el despacho reitera lo dicho, sobre el hecho de que a la administración le correspondía efectuar el reajuste pensional reclamado, sin embargo esto no excluye la operación del fenómeno de la prescripción, porque igual se trata de un derecho cuyo reconocimiento y pago no está sometido exclusivamente a la voluntad de la entidad obligada, en la medida en que pueden ser reclamados por parte del sujeto afectado desde el momento a partir del cual se hacen exigibles, ello es, a partir de la vigencia de los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto 2108 de 1992, que disponían que los reajustes ordenados comenzarían a regir a partir de 1º de enero de 1993, 1994 y 1995.

En el caso particular obra en el expediente..., que la parte actora formuló el día 15 de octubre de 2009 reclamación administrativa que dio origen al acto demandado, tal petición interrumpe la prescripción y la cual se toma en cuenta para efectos de aplicar la prescripción trienal sobre los valores de las diferencias pensionales que surgen una vez aplicados los reajustes y que inciden en el valor de las mesadas futuras, por lo tanto las mesadas causadas con anterioridad al 15 de octubre de 2006, se encuentran prescritas de conformidad con el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, por lo que el Despacho declarará probada dicha excepción propuesta por el ente accionado.

(...)

Como colofón el Despacho considera que el acto administrativo acusado en donde se niega la solicitud, relacionada con el reajuste de la pensión, conforme a los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto Reglamentario 2108 de 1992, vulneró las normas invocadas por la parte accionante, por lo que su presunción de legalidad se encuentra desvirtuada y por ende ha de declararse su nulidad y ordenarse el restablecimiento del derecho, en los términos descritos” (...)

La Apelación se sustentó así:

Del oficio de marzo 11 de 2011 FT-075 expedido por la Directora de Talento Humano de la Gobernación del Quindío, se desprende claramente que la demandante señora MARÍA ESPERANZA LEAL si se le han realizado los reajustes y aumentos salariales tal y como lo indica la Ley, veamos:

AÑO	SMLV	REAJUSTE	SUMA ADICIONAL	IPC
1978	\$2.550	16.10%	285.00	
1979	\$3.450	5.12%	120.00	
1980	\$4.500	16.86%	435.00	
1981	\$5.700	15.20%	525.00	
1982	\$7.410	13.33%	600.00	
1983	\$9.261	15.00%	855.00	
1984	\$11.298	12.50%	925.00	

1985	\$13.558	11.00%	1.018.50	
1986	\$16.811	10.00%	1.129,80	
1987	\$20.509	12.00%	1.1629,90	
1988	\$25.637	11.00%	1.849,20	
1989	\$32.559	27.00%		
1990	\$41.025	26.00%		
1991	\$51.720	26.00%		
1992	\$65.190	26.04%		
1993	\$81.510	25.03%		
1994	\$98.700	21.08%		
1995	\$118.934			22.59%
1996	\$142.125			19.46%
1997	\$172.005			21.63%
1998	\$203.826			17.68%
1999	\$236.826			16.70%
2000	\$260.100			9.23%
2001	\$286.000			8.75%
2002	\$309.000			7.65%
2003	\$332.000			6.99%
2004	\$358.000			6.49%
2005	\$381.500			5.50%
2006	\$408.000			4.85%
2007	\$433.700			4.48%
2008	\$461.500			5.59%
2009	\$496.900			7.67%
2010	\$515.000			2.00%
2011	\$535.600			4.00%

Es importante precisar que aunque se declaró la inaplicabilidad de la expresión del orden nacional del Decreto 2108 de 1992, siguió en vigor la restricción del reajuste al orden nacional del artículo 116 de la Ley 6 de 1992.

Al respecto la Corte Constitucional se ha pronunciado reiteradamente en el sentido que estos reajustes son para las pensiones del sector público nacional y no para pensionados de otros órdenes; como el caso de las sentencias C-1336 del 2000, actor Leonardo Zabala López, Magistrado Ponente Álvaro Tafur Galvis; C-409 de 1994; C-009 de 1996, actor Nelson González Guete. Magistrado Ponente Hernando Herrera Vergara; C-531 de 1995.

A su vez el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, como interviniente en la Sentencia C-531 de 1995 señaló que el reajuste de pensiones de la Ley 6 de 1992 no se consideró conveniente para los servidores públicos de las entidades territoriales, para no crear una erogación adicional a los presupuestos departamentales y municipales.

Es claro que para la Corte Constitucional, el reajuste del artículo 116 de la Ley 6 de 1992 declarado inexecutable, era aplicable solamente para las pensiones del orden nacional; al unísono el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, asumió la misma interpretación de la Corte Constitucional, en expediente No. 41267/1262/98, actor José Eulises Acosta, septiembre 10 de 1998, decidiendo confirmar la sentencia apelada que negaba el reajuste del artículo 116 de la Ley 6 de 1992 y su Decreto reglamentario, a empleados de la Caja de Previsión Social de Bogotá.

En expediente No. 11636 del 11 de junio de 1998, magistrado ponente Nicolás Pájaro, donde se declaró la nulidad del numeral 1° del Decreto 2108 de 1992, se afirmó que fue la ley reglamentaria la que restringió sus alcances a las pensiones de jubilación del sector público nacional, y en tales condiciones el Gobierno Nacional al expedir el Decreto reglamentario no podía disponer algo diferente, tratando de ampliar su campo de aplicación a las pensiones de los órdenes Municipal y Departamental porque ello hubiera sido violatorio de la competencia reglamentaria establecida en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política.

Mediante consulta formulada por el Ministro de Minas y Energía, radicación 503 de marzo 19 de 1993, el Consejo de Estado señaló que el artículo 116 de la Ley 6 de 1992 ordena un ajuste para las pensiones del sector público nacional que se hayan reconocido con anterioridad al 1° de enero de 1989; deduciendo que el legislador se refiere al reajuste de los jubilados de todas las entidades que tengan el carácter de oficial o público, como los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado.

Sumado a lo anterior el Tribunal Administrativo de Cundinamarca se ha pronunciado en este sentido en los fallos del 20 de febrero del 2001, expediente No. 41262 y del 26 de febrero de 1998, expediente 41255, siendo inaplicable la excepción de inconstitucionalidad porque con ésta se vienen aplicando reajustes a sectores de pensionados no contemplados en la norma declarada inexecutable.

En ese mismo orden de ideas, la Corte Constitucional, en la Sentencia C- 067 de 1999, al analizar el tema de la igualdad frente a los reajustes pensionales dijo que no existe vulneración al principio de igualdad cuando se establecen diferencias en el trato que imponen la necesidad de distinguir situaciones para otorgarles tratamientos distintos; no se generan diferencias entre grupos de pensionados porque existe una justificación objetiva y razonable que permite comprender el trato distinto basado en diversos regímenes y en principio la Ley no está obligada a establecer un reajuste uniforme para todos los pensionados, además estos tienen derecho a que se reajuste su pensión en la cuantía que determine la Ley y no hay derechos adquiridos sobre el factor o porcentaje en que se deben incrementar las pensiones, sino meras expectativas.

A más de lo anterior uno de los requisitos para tener derecho al reajuste de la Ley 6 de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 es que se trate de pensión de jubilación del orden nacional y no está demostrado que la pensión del actor lo sea.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, magistrado ponente EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS, referencia: Expediente No. 22107Acta No. 80 del once (11) de diciembre

de dos mil tres (2003), dentro de la cual se resolvió recurso de casación interpuesto por el apoderado de la **EMPRESA DE ENERGIA DE BOGOTA E.S.P.** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 9 de abril de 2003, en el juicio promovido por **LUIS AGUILAR MURCIA** contra la empresa recurrente, la cual transcribo a continuación reafirmando el argumento principal de la respuesta del derecho de petición al actor por parte de la Gobernación, mismos que se ratifican en la audiencia de conciliación y la contestación de la presente demanda:

"Inconforme la empresa demandada, pretende que la Corte "CASE la sentencia impugnada en cuanto declaró que el actor tiene derecho a los incrementos pensionales consagrados en el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 y en el 1º del decreto reglamentario del mismo año y condenó a la demandada a pagar dichos reajustes para que, en sede de instancia, confirme la decisión de primer grado."

Con tal propósito formula un único cargo, no replicado por el demandante, en el que acusa la sentencia "de violar directamente, por aplicación indebida, los artículos 116 de la Ley 6 de 1992; 1º del Decreto Reglamentario 2108 de 1992; y 4º de la Carta Política; por interpretación errónea el artículo 13 de éste último Ordenamiento y los artículos 45 y 48 de la Ley 270 de 1996; por infracción directa los artículos: 150 numeral 19 letras e y f, 189 numeral 11, 230, 241, 243, 288, 356 y 362 de la Constitución Política, 21 del Decreto 2067 de 1991, 175 del C. Contencioso Administrativo y 332 del C. de P.C."

En su demostración transcribe los argumentos expuestos por el ad quem para declarar el derecho del actor a los pretendidos incrementos pensionales y destaca que al aplicar al sub judice los artículos 116 de la ley 6ª de 1992 y 1º del decreto reglamentario 2108 del mismo año incurre en los siguientes errores jurídicos:

"a) Aplicó normas que ya salieron del ordenamiento jurídico y estos preceptos son inaplicables por disposición constitucional".

Alega que tal como se expresara en aclaración de voto a la sentencia del 9 de febrero de 1998 de esta Corporación, algunos de cuyos apartes transcribe, después de la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 116 de la ley 6ª de 1992 no es posible alegar derecho alguno frente a los reajustes consagrados por tal norma y su decreto reglamentario, "por ningún pensionado, ya sea del orden nacional o territorial" y advierte que los "efectos hacia el futuro de las normas declaradas inexequibles no pueden ir más allá de respetar derechos adquiridos, las situaciones jurídicas concretas ya creadas y las decisiones judiciales ejecutoriadas, lo contrario, como emerge del fallo acusado, constituye interpretación errónea de los artículos 45 y 48 de la Ley 270 de 1996" .

Por lo demás expresa que el tribunal ha debido "declarar la excepción de inconstitucionalidad respecto a la anulación por parte del consejo de estado del artículo 1º del Decreto Reglamentario 2108 de 1992 en cuanto se atuvo a la norma reglamentada en que el incremento de las pensiones allí previsto era para las del .orden nacional..."

"b) Aplicó al actor que pensionado del orden Distrital los mencionados preceptos que consagran incrementos para pensionados del orden nacional".

Sobre este particular señala que si bien la declaratoria de inexequibilidad del aludido artículo 116 dejó a salvo los incrementos de quienes ya tuvieran un derecho consolidado conforme a tal disposición "ello implicaba como mínimo que el derecho fuese indiscutible, vale decir que se tratara del pensionado del orden nacional; pero no de otra clase de pensionado no contemplado por la norma, porque en tal caso no había un derecho consolidado sino que el pretendido reconocimiento implicaba adelantar un litigio para obtener una decisión judicial".

Afirma que, además, el fallo acusado "contraviene la definición jurisprudencial de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia según la cual las normas en alusión no son aplicables a los pensionados de órdenes diferentes al nacional", tal como se precisara en sentencia del 17 de julio de 2002, rad.18189.

"c) Bajo la invocación del principio de igualdad el Tribunal aplicó unas normas que, por ser violatorias de la Constitución, ya habían salido del ordenamiento jurídico; no obstante que los postulados de la Carta política requieren, como presupuesto básico, el soporte en normas constitucionales o legales que se encuentren vigentes".

A este respecto expresa textualmente:

"Por tanto, a la vez que incurrió en un entendimiento equivocado del artículo 13 de la Carta política, el sentenciador violó flagrantemente los artículos 4º, 241 numeral 4º, y 243 de la misma. So pretexto de darle cumplimiento al Ordenamiento Superior, desconoció las normas de éste, aplicando preceptos que ya habían salido del mundo jurídico por ser inconstitucionales, lo cual constituye un gravísimo error por razones obvias.

"En cuanto al principio de igualdad y el instrumento de la analogía, el presupuesto básico es que la norma que se pretende extender analógicamente en acatamiento del principio de igualdad esté vigente, lo que no ocurre en el caso, pues dicha norma fue declarada inexecutable, y cuando existió no le otorgaba ningún derecho a los pensionados del orden territorial, quienes para la fecha de firmeza de la sentencia de inexecutable (noviembre de 1995) no habían adquirido el derecho al reajuste pensional; además, porque la declaratoria de nulidad del artículo 1º del Decreto Reglamentario 2108 de 1992, sorprendentemente se hizo años después, mediante sentencia del Consejo de Estado del 11 de junio de 1998, cuando ya la norma había salido del ordenamiento jurídico".

"d) Incurrió el fallador en error jurídico al considerar que la norma que establece incrementos para pensiones del orden nacional territorial vulnera, a los pensionados del orden territorial, el derecho de igualdad que consagra el artículo 13 de la Constitución. A la vez que desconoció el ad quem, lo concerniente a la cosa juzgada constitucional".

En este sentido afirma que si "el principio de igualdad .se traduce en el derecho a que no se instauren excepciones o privilegios que exceptúen a unos individuos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias éstas últimas no pueden predicarse entre pensionados de diferentes órdenes" y que el sólo hecho de que tales pensiones estén a cargo de fondos distintos "implica una gran diferencia de circunstancias que deben examinarse de manera razonable antes de extender a los órdenes territoriales los incrementos previstos para el orden nacional".

Finalmente hace referencia a sendos pronunciamientos de la Corte Constitucional para destacar que "no va contra el principio de igualdad el hecho de que existan diferentes regímenes jurídicos en materia pensional ni que la ley establezca incrementos pensionales para los pensionados del orden nacional que no favorezcan a los pensionados de otros órdenes".

El tema relativo a la aplicabilidad de los artículos 116 de la ley 6ª de 1992 y 2º del decreto 2108 del mismo año a los servidores del orden distrital, ya ha sido definido por la Corte Constitucional en el sentido de descartar su extensión a los pensionados de dicho ámbito.

Así, basta remitirse a lo precisado en sentencia del 13 de mayo de 2003, reiterada el pasado 12 de noviembre, al analizar un caso bajo los mismos supuestos de hecho, en los siguientes términos:

"El Tribunal consideró que los reajustes pensionales pretendidos con sustento en el Decreto 2108 de 1992 no son procedentes en la medida en que tal normatividad "sólo es aplicable a las pensiones de los servidores del sector público nacional.", mientras que para la acusación, esa preceptiva también se extiende a otros órdenes territoriales por razón de algunos principios constitucionales, en especial el de igualdad y el referido al obligado incremento pensional y toda vez que considera que aquel alcance dado a la norma va en contravía de las decisiones proferidas por el Consejo de Estado, que se apartan de la expresión "orden nacional" contenida en aquel Decreto.

"Pues bien, las razones a que alude la impugnación no son suficientes para concluir que la normatividad acusada fue erróneamente interpretada, puesto que es claro su tenor al disponer:

"Artículo 1º .- Las pensiones de jubilación del Sector Público del Orden Nacional reconocidas con anterioridad al 1º de enero de 1989 que presenten diferencias con los aumentos de salarios serán reajustadas a partir del 1º de enero de 1993, 1994 y 1995 así (..). (Decreto 2108 DE 1992).

"En igual sentido el art. 116 de la Ley 6ª de 1992 previó:

"Ajuste a pensiones del sector público nacional. Para compensar las diferencias de los aumentos de salarios y de las pensiones de jubilación del sector público nacional, efectuados con anterioridad al año 1989, el Gobierno Nacional dispondrá gradualmente el ajuste de dichas pensiones, siempre que se hayan reconocido con anterioridad al 1º de enero de 1989.

"Los reajuste ordenados en este artículo, comenzarán a partir de la fecha dispuesta en el decreto reglamentario correspondiente, y no producirán efecto retroactivo." (Subrayas fuera del texto original).

"Vistas las normas censuradas, y en especial las expresiones resaltadas en las anteriores transcripciones, es menester anotar que existe total claridad respecto a las pensiones susceptibles de los reajustes allí previstos, esto es, las del orden nacional, sin que puedan, en consecuencia, hacerse extensivos tales incrementos a otros niveles territoriales puesto que de hacerse así se desbordaría el querer del legislador; y siendo claro el tenor de ley, no es dable a su intérprete darle unos alcances distintos o hacerle producir efectos en ámbitos diferentes.

"Al respecto vale la pena reproducir el aparte pertinente de la sentencia de radicación 18189 del julio de 2002, dictada en un proceso adelantado contra la misma demandada EMPRESA DISTRITAL DE TELECOMUNICACIONES DE BARRANQUILLA, en el cual se precisó sobre el punto que:

"..De todos modos, no está por demás señalar que de concluirse acerca de la aplicabilidad de tales preceptos, ellos únicamente lo serían respecto de pensiones del orden Nacional, pues así está dispuesto en sus textos, de tal manera que habría que descartar su extensión a los pensionados del ámbito Departamental y Municipal, como es el caso de los demandantes, ello sin perder de vista que tales normas fueron declaradas inconstitucionales por sentencia C-531 de la Corte Constitucional, que desde luego no permite entonces su legal aplicación."

Así las cosas de las transcripciones anteriores se concluye, que en lo referente a reajuste que trata la Ley 6ª de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 del mismo año habían establecido un reajuste dirigido a los pensionados del orden nacional que para la época de la vigencia de la norma, hubieran reunido los requisitos exigidos para tal efecto.

Además, al haberse declarado por la Corte Constitucional la inexecutable del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 y del Decreto Reglamentario 2108 del mismo año, no podía la entidad realizar ajustes pensionales diferentes a los otorgados en debida forma; es decir, en armonía con lo dispuesto en la Ley 71 de 1988 y en la Ley 100 de 1993, por cuanto atendiéndose a los textos de las normas declaradas inexecutable no le eran aplicables, tal como lo señaló la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia del 17 de julio de 2002, Radicación No. 18189, según la cual: **"De todos modos, no está por demás señalar que de concluirse acerca de la aplicabilidad de tales preceptoras, ellos únicamente lo serían respecto de pensiones del orden Nacional, pues así está dispuesto en sus textos, de tal manera que habría que descartar su extensión a los pensionados del ámbito Departamental y Municipal, como es el caso de los demandantes, ello sin perder de vista que tales normas fueron declaradas inconstitucionales por sentencia C-531 de la Corte Constitucional, que desde luego no permite entonces su legal aplicación."**

No se accedió al reajuste pensional por el hecho de no cumplir con los requisitos exigidos por la Ley 6ª de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 del mismo año, que para la época de la vigencia de la norma, era titular de una prestación del orden departamental y no nacional, indicando que las normas que amparaban dicho reajuste habían desaparecido del ámbito jurídico siendo imposible su aplicación. Además, el artículo 116 de la precitada Ley había sido declarado inexecutable por la Corte Constitucional y el Decreto Reglamentario 2108 de 1992 había sido declarado nulo por el Consejo de Estado, haciéndose imposible su aplicación, ni siquiera por analogía, en aras de darle cumplimiento al derecho fundamental de la igualdad.

Así las cosas no se puede hacer extensivo tales incrementos a otros niveles territoriales, puesto que de hacerse así se desbordaría el querer del legislador y siendo claro el tenor de la ley, no es dable al intérprete darle unos alcances distintos o hacerle producir efectos en ámbitos diferentes.

Por contera, la disposición base de la reclamación presentada ha salido del mundo jurídico y en tal virtud, tal y como lo ha dispuesto el Decreto 111/96, Estatuto Orgánico de

Presupuesto, es un imposible jurídico autorizar por un representante legal de un Ente Territorial la ordenación de un gasto sin soporte legal alguno”.

EL ANTERIOR PLANTEAMIENTO LO REITERA LA SALA, ELLO SIGNIFICA QUE EL CITADO ARTÍCULO 1º DEL DECRETO 2108, DURANTE SU VIGENCIA Y SEGÚN LOS EFECTOS SEÑALADOS EN PÁRRAFOS ANTECEDENTES, GOBERNÓ LA SITUACIÓN TANTO DE LOS PENSIONADOS DEL ORDEN NACIONAL COMO DE LOS PENSIONADOS DEL ORDEN TERRITORIAL.

TENIENDO EN CUENTA TODO LO ANTERIOR EL COMITÉ CONCLUYE QUE EL PENSIONADO ANTES REFERIDO ADQUIRIÓ EL DERECHO AL REAJUSTE DE SU PENSIÓN, PUES ANTES DE LA DECLARATORIA DE INEXEQUIBILIDAD, CUMPLIÓ CON LOS REQUISITOS PREVISTOS EN LA LEY, DE UNA PARTE, SE PRESENTARON LAS DIFERENCIAS ENTRE EL REAJUSTE A SU PENSIÓN Y EL ORDENADO PARA EL SALARIO MÍNIMO, Y, DE OTRA, ADQUIRIÓ EL STATUS DE PENSIONADO ANTES DE 1989, POR ELLO ES PROCEDENTE CONCILIAR EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA CON LA DEMANDANTE, TENIENDO ENCUESTA LAS LIQUIDACIONES EFECTUADAS POR EL DEPARTAMENTO DEL QUINDÍO.

Se continúa con el estudio del tercer punto del orden del día.

- c- Audiencia del Artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, con el fin de asistir a la audiencia del artículo antes señalado dentro del proceso que se relaciona a continuación se hace un breve resumen del fallo de primera instancia y de la apelación presentada por el Departamento así: APELACION PARCIAL DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA PROFERIDO EL 30 DE ABRIL DE 2012, EL CUAL SUSTENTARE DE LA SIGUIENTE MANERA.

Radicación: 63001-33-31-002-2010-00491-00
Proceso: De Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: JULIO ENRIQUE OSORIO OSORIO
Demandado: Departamento del Quindío

EL A QUO MANIFESTO LO SIGUIENTE:

“TESIS DEL DESPACHO

El despacho sostendrá la tesis de que no obstante la declaratoria de inexequibilidad del artículo 116 de la Ley 6 de 1992 y de nulidad del artículo 1º del Decreto 2108 de 1992, que disponía un reajuste de las pensiones de jubilación del sector público nacional reconocidas con anterioridad al 1º de enero de 1989, sin importar si eran del orden nacional, departamental o municipal a dicha fecha, adquirieron el derecho al reajuste de su pensión, pues antes de la declaratoria de inexequibilidad, se cumplió con los requisitos previstos en la ley; de una parte, se presentaron las diferencias entre el reajuste a su pensión y el ordenado para el salario mínimo, y de otra, adquirió el status de pensionado antes de 1989.

Se deberá aplicar el fenómeno de prescripción, sobre los valores que resulten de las diferencias pensionales que surgen una vez se aplican los reajustes y que inciden en el valor de las mesadas futuras, tomando como base la fecha en que el actor formulo la petición **(15 de octubre de 2009)**, por lo que el pago de las diferencias sólo se realizará sobre las mesadas causadas a partir del 15 de octubre de 2006, por prescripción trienal.

(...)

Pretende el demandante se declare la nulidad del **oficio con radicado 00010709 del 16 de octubre de 2009, de la Directora de Talento de Talento Humano de la Gobernación del Quindío, en donde se niega la solicitud relacionada con el reconocimiento, liquidación y cancelación del reajuste pensional, conforme al Decreto 2108 de 1992 y demás reajustes legales que no le hayan sido reconocido a la fecha.**

(...)

Se debate, en el caso concreto si el demandante tiene o no derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación conforme a la Ley 6ª de 1992 y el Decreto Reglamentario 2108 de 1992, o si por el contrario, por ser empleado jubilado del nivel territorial, no tendría derecho al reajuste

que fue reconocido para los jubilados del orden nacional, y durante que tiempo, teniendo en cuenta que las disposiciones citadas fueron retiradas del ordenamiento jurídico.

Se tiene en primer lugar, que las disposiciones que ordenaban los ajustes de las pensiones de jubilación del sector público nacional, reconocidas con anterioridad al 1º de enero de 1989, preceptuaban lo siguiente:

Ley 6ª. De 30 de junio de 1992:

“ARTICULO 116. Para compensar las diferencias de los aumentos de salarios y de las pensiones de jubilación del sector público nacional, efectuados con anterioridad al año 1989, el Gobierno Nacional dispondrá gradualmente el reajuste de dichas pensiones, siempre que se hayan reconocido con anterioridad al 1 de enero de 1989.

Los reajustes ordenados en este artículo comenzarán a regir a partir de la fecha dispuesta en el decreto reglamentario correspondiente y no producirán efecto retroactivo”.

Decreto 2108 del 29 de diciembre de 1992:

ARTICULO 1. Las pensiones de jubilación del sector público del orden nacional reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989 que presenten diferencias con los aumentos de salarios serán reajustados a partir del 1 de enero de 1993, 1994 y 1995 así:

AÑO DE CAUSACIÓN DEL DERECHO A LA PENSIÓN	% DEL REAJUSTE APLICABLE A PARTIR DEL 1 DE ENERO DEL AÑO		
	1993	1994	1995
1981 Y ANTERIORES 28% DISTRIBUIDOS ASI:	12.0	12.0	4.0
1982 HASTA 1988 14% DISTRIBUIDOS ASI:	7.0	7.0	-

Del tenor literal de las anteriores normas de rango legal y reglamentario, se tiene que el reajuste en ellas contemplado, tiene como propósito compensar las diferencias de los aumentos de salarios y de las pensiones de jubilación del sector público, sin embargo los artículos anteriores fueron retirados del ordenamiento jurídico; el primero de ellos por la Corte Constitucional, a través de la Sentencia C-531 de 20 de noviembre de 1995, con ponencia del Magistrado Alejandro Martínez Caballero, la cual lo declaro inexecutable por ser violatoria de la unidad de materia, dado que el tema de la ley era tributario y el artículo demandado regulaba un asunto prestacional, en dicha decisión la Corte precisó los efectos de su fallo, señalando que no podía el mismo afectar situaciones jurídicas consolidadas en vigencia de la norma, de conformidad con el artículo 59 de la C.N., por tanto los declaró derechos adquiridos, de la siguiente manera:

“...La Corte ha señalado que es a ella a quien corresponde fijar los efectos de sus sentencias, a fin de garantizar la integridad y supremacía de la Constitución. En este caso, esta Corporación considera que, en virtud de los principios de la buena fé ... y protección de los derechos adquiridos ..., la declaración de inexecutable de la parte resolutive de esta sentencia sólo tendrá efectos hacia el futuro y se hará efectiva a partir de la notificación del presente fallo. Esto significa, en particular, que la presente declaratoria de inexecutable no implica que las entidades de previsión social o los organismos encargados del pago de las pensiones puedan dejar de aplicar aquellos incrementos pensionales que fueron ordenados por la norma declarada inexecutable y por el Decreto 2108 de 1992, pero que no habían sido realizados al momento de notificarse esta sentencia, por la ineficiencia de esas mismas entidades, o de las instancias judiciales en caso de controversia. En efecto, de un lado el derecho de estos pensionados al reajuste es ya una situación jurídica consolidada, que goza entonces de protección constitucional... Mal podría entonces invocarse una decisión de esta Corte, que busca garantizar la integridad de la Constitución, para desconocer un derecho que goza de protección constitucional. De otro lado en virtud del principio de efectividad de los derechos...y eficacia y celeridad de la función pública...la ineficiencia de las autoridades no puede ser razón válida para desconocer los derechos de los particulares. Nótese en efecto que tanto el artículo 116 de la Ley 6 de 1992 como el Decreto 2108 de 1992 ordenaban una nivelación oficiosa de aquellas pensiones reconocidas antes de 1989 que presentaran diferencias con los aumentos de salarios, por lo cual sería discriminatorio impedir, con base en esta sentencia de inexecutable, que se haga efectivo el incremento a aquellos pensionados que tengan derecho a ello...”.

En cuanto al Decreto 2108 de 1992, que ordenaba el reajuste extraordinario de las pensiones de jubilación del sector público del orden nacional reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989, el cual era compatible con los incrementos decretados por la Ley 71 de 1988, con la finalidad como se expreso anteriormente, de compensar las diferencias entre el crecimiento de los salarios y el crecimiento de las mesadas pensionales, tienen una primera consideración, y que a partir de la Sentencia del 11 de diciembre de 1995, dentro del expediente No. 15723, Consejera ponente Dolly Pedraza de Arenas, esta disposición era aplicada a todos los pensionados sin importar si lo eran del ámbito territorial, por cuanto en esta decisión el Consejo de Estado inaplicó la expresión “del orden nacional”, contenida en el artículo 1, por considerar la misma era discriminatoria y violaba el derecho a la igualdad, ya que las normas de carácter pensional se aplican a todos los empleados del Estado, nacionales y territoriales.

(...)

Es claro entonces, como lo ha dicho el Consejo de Estado en diferentes oportunidades, que al fijar los efectos la Corte de la sentencia de inexequibilidad del artículo 116 de la Ley 6 de 1992, decisión que a la vez sirvió de fundamento a la declaratoria de nulidad del decreto, 2108 de 1992, igual sentido tiene esta última declaratoria, concluyendo que aun retirando del ordenamiento de las disposiciones que ordenaban el reajuste de las pensiones de jubilación del sector publico reconocidas con anterioridad al 1 de enero de 1989..., no implicaba que las entidades obligadas a realizarlo pudieran dejar de aplicar los incrementos pensionales a quienes hubieran consolidado el derecho, dado que se trataba de un incremento oficioso.

(...)

En este orden de ideas, le correspondía a la administración en cada caso particular de los jubilados, con anterioridad a 1989 realizar el ajuste de oficio, dado que el desajuste es presumido por el legislador, y en caso de que no existirá tendría que desvirtuar con pruebas suficientes, el hecho contrario al que el legislador presumió en el artículo 116 de la ley 6ª de 1992, y como el Decreto Reglamentario 2108 de 1992 no podía modificar el juicio del legislador, se entiende invertida la carga de la prueba, y por tanto solo es necesario que el actor pruebe que para el 1 de enero de 1989 contaba con el status de pensionado, sin importar el orden al que pertenece.

Por otra parte, sobre la prescripción de derechos, se tiene que el Decreto 1848 de 4 de noviembre de 1969, reglamentario del Decreto 3135 de 26 de diciembre de 1968, por el cual, se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado, se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales, en su artículo 102 reguló el tema de la prescripción (...)

En tal sentido, se aplica el fenómeno de la prescripción trienal no sobre el derecho al reajuste contemplado en la Ley 6 de 1992, el cual no prescribe, sino sobre los valores de las diferencias pensionales que surgen una vez se aplican los reajustes y que inciden en el valor de las mesadas futuras, tal y como ha sido la posición reitera del Consejo de Estado, en las que ha determinado que:

“Como el derecho al reajuste contemplado en la Ley 6 de 1992 no prescribe, la prescripción se aplicara sobre los valores de las diferencias pensionales que surgen una vez se aplican los reajustes y que inciden en el valor de las mesadas futuras. Por lo anterior el departamento del valle del cauca deberá realizar los reajustes contemplados en la Ley 6 de 1992 y pagar las diferencias de las mesadas pensionales que resulten a partir del 30 de abril de 1999 en aplicación de la prescripción trienal consagrada en el artículo 41 del decreto 3135 de 1968, pues, al no haber aportado prueba de la reclamación, se tomara la fecha del oficio mediante el cual le fue resuelta”.

De acuerdo a las pruebas recaudadas, se tiene por hecho cierto que la accionante tiene la calidad de Pensionado a partir del 16 de junio de 1981, según Resolución No. C.P. 1601 del 29 de diciembre de 1981 (...).

El 15 de octubre de 2009, el actor mediante derecho de petición solicitó el reconocimiento, la liquidación y la cancelación del reajuste pensional contemplado en el decreto 2108 de 1992 y demás reajustes legales que no le hayan sido reconocidos a la fecha (...).

Mediante oficio 00010709, de la Directora de Talento Humano de la Gobernación del Quindío, negó el reajuste pensional de que trata el artículo 1 del Decreto 2108 de 1992 expedido en desarrollo del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, solicitado por el actor,

señalando que no era posible hacer extensiva su aplicación, debido a que el actor no pertenecía al orden nacional, teniendo en cuenta que el reajuste no era oficioso por parte de la Gobernación, y que para la fecha en que se inaplicó la palabra del “Orden Nacional”, ya se había declarado inexecutable el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992.

Teniendo en cuenta el anterior marco legal y jurisprudencial, el Despacho considera que no es necesario abundar en más argumentos, para afirmar, que las pretensiones de la demanda habrán de ser despachadas positivamente de una manera parcial, pues basta como lo ha dicho reiteradamente la jurisprudencia transcrita de Consejo de Estado, para entender que el ajuste pensional ordenado por el artículo 116 de la Ley 6 de 1992, debió ser aplicado de manera oficiosa a todos los pensionados independientemente si eran del orden nacional o territorial, desde la expedición la norma hasta el 20 de noviembre de 1995, fecha en la cual fue retirado del ordenamiento jurídico por la declaratoria de inexecutable, teniendo efectos para quienes adquirieron bajo su vigencia el derecho al reajuste pensional.

En otra palabras, el juzgado considera que el DEPARTAMENTO DEL QUINDÍO, en su calidad de entidad demandada en este proceso, transgredió la Ley 6ª de 1992 por inadecuada aplicación del artículo 116, así como del decreto 2108 de 1992 reglamentario de la citada ley, por no haberlos aplicado al caso controvertido, tal como se desprende del texto mismo del acto administrativo demandado, siendo que se cumplieron los supuestos de hecho de la norma, pues se encuentra acreditada la calidad de beneficiario de la pensión de jubilación para el 1 de enero de 1989, fecha límite dispuesta por el artículo 116 de la Ley 6 de 1992, por tanto tiene el derecho adquirido al reajuste conforme con lo dispuesto por la Corte Constitucional en al tantas veces citada Sentencia C-531 de 1995, debiendo haber sido aplicada por parte de la administración de forma oficiosa, es decir, que le correspondía en cada caso determinar si las pensiones reconocidas antes de 1989, presentaban diferencias con los aumentos salariales de quienes para esa fecha como servidores públicos, desempeñaban empleos equivalentes a los que había ejercido el pensionado, por cuanto su razón de ser, es compensar las diferencias de los aumentos de salario y de las pensiones de jubilación, acercando estas últimas a las primeras, en caso de resultar más beneficioso.

(...)

Con fundamento en lo expuesto, el Despacho declarará la nulidad del acto administrativo demandado. Igualmente, declarará que el DEPARTAMENTO DEL QUINDÍO, deberá realizar la nivelación de la pensión reconocida al actor, en las proporciones señaladas por el artículo 1º del Decreto 2108 de 1992, en aplicación del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, respecto de los años 1993, 1994, 1995, desde el momento en que la Ley 6ª de 1992 y su decreto reglamentario tuvieron vigencia, en virtud de la sentencia C-531 de 1995 de la Corte Constitucional.

Con relación al término de la prescripción, el despacho reitera lo dicho, sobre el hecho de que a la administración le correspondía efectuar el reajuste pensional reclamado, sin embargo esto no excluye la operación del fenómeno de la prescripción, porque igual se trata de un derecho cuyo reconocimiento y pago no está sometido exclusivamente a la voluntad de la entidad obligada, en la medida en que pueden ser reclamados por parte del sujeto afectado desde el momento a partir del cual se hacen exigibles, ello es, a partir de la vigencia de los artículos 116 de la Ley 6 de 1992 y 1 del Decreto 2108 de 1992, que disponían que los reajustes ordenados comenzarían a regir a partir del 1 de enero de 1993, 1994 y 1995.

En el caso concreto, como quiera que obra dentro del expediente..., prueba que acredita con certeza que la parte actora formuló el día 15 de octubre de 2009 la reclamación que dio origen al Oficio radicado 00010709, petición que interrumpe la prescripción y la cual se toma en cuenta para efectos de aplicar la prescripción trienal sobre los valores de las diferencias pensionales que surgen una vez aplicados los reajustes y que inciden en el valor de las mesadas futuras, por lo tanto las mesadas causadas con anterioridad al 15 de octubre de 2006, se encuentran prescritas de conformidad con el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, por lo que el despacho declarará probada dicha excepción.

(...)

A manera de conclusión, el despacho considera que el acto administrativo contenido en el oficio 00010709 de 16 de octubre de 2009 de la Directora de Talento Humano Gobernación del Quindío, en donde se niega la solicitud, relacionada con el reajuste de la pensión, conforme a los artículos 116 de la Ley 6ª de 1992 y 1º del Decreto Reglamentario 2108 de 1992, vulneró las normas pretendidas por el actor, por lo que su presunción de

legalidad se encuentra desvirtuada y por tanto ha de declararse su nulidad y ordenarse el restablecimiento del derecho, en los términos antes indicados” (...)

El recurso de apelación se sustentó de la siguiente manera:

Del oficio FT - 433 de septiembre 26 de 2011 expedido por el Director de Talento Humano de la Gobernación del Quindío, se desprende claramente que al demandante señor JULIO ENRIQUE OSORIO OSORIO si se le han realizado los reajustes y aumentos salariales tal y como lo indica la Ley, veamos:

AÑO	SMLV	REAJUSTE	SUMA ADICIONAL	IPC
1981	\$5.700	15.20%	525.00	
1982	\$7.410	13.33%	600.00	
1983	\$9.261	15.00%	855.00	
1984	\$11.298	12.50%	925.00	
1985	\$13.558	11.00%	1.018.50	
1986	\$16.811	10.00%	1.129,80	
1987	\$20.509	12.00%	1.1629,90	
1988	\$25.637	11.00%	1.849,20	
1989	\$32.559	27.00%		
1990	\$41.025	26.00%		
1991	\$51.720	26.00%		
1992	\$65.190	26.04%		
1993	\$81.510	25.03%		
1994	\$98.700	21.08%		
1995	\$118.934			22.59%
1996	\$142.125			19.46%
1997	\$172.005			21.63%
1998	\$203.826			17.68%
1999	\$236.826			16.70%
2000	\$260.100			9.23%
2001	\$286.000			8.75%
2002	\$309.000			7.65%

2003	\$332.000			6.99%
2004	\$358.000			6.49%
2005	\$381.500			5.50%
2006	\$408.000			4.85%
2007	\$433.700			4.48%
2008	\$461.500			5.59%
2009	\$496.900			7.67%
2010	\$515.000			2.00%
2011	\$535.600			4.00%

Es importante precisar que aunque se declaró la inaplicabilidad de la expresión del orden nacional del Decreto 2108 de 1992, siguió en vigor la restricción del reajuste al orden nacional del artículo 116 de la Ley 6 de 1992.

Al respecto la Corte Constitucional se ha pronunciado reiteradamente en el sentido que estos reajustes son para las pensiones del sector público nacional y no para pensionados de otros órdenes; como el caso de las sentencias C-1336 del 2000, actor Leonardo Zabala López, Magistrado Ponente Álvaro Tafur Galvis; C-409 de 1994; C-009 de 1996, actor Nelson González Guete. Magistrado Ponente Hernando Herrera Vergara; C-531 de 1995.

A su vez el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, como interviniente en la Sentencia C-531 de 1995 señaló que el reajuste de pensiones de la Ley 6 de 1992 no se consideró conveniente para los servidores públicos de las entidades territoriales, para no crear una erogación adicional a los presupuestos departamentales y municipales.

Es claro que para la Corte Constitucional, el reajuste del artículo 116 de la Ley 6 de 1992 declarado inexecutable, era aplicable solamente para las pensiones del orden nacional; al unisono el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, asumió la misma interpretación de la Corte Constitucional, en expediente No. 41267/1262/98, actor José Eulises Acosta, septiembre 10 de 1998, decidiendo confirmar la sentencia apelada que negaba el reajuste del artículo 116 de la Ley 6 de 1992 y su Decreto reglamentario, a empleados de la Caja de Previsión Social de Bogotá.

En expediente No. 11636 del 11 de junio de 1998, magistrado ponente Nicolás Pájaro, donde se declaró la nulidad del numeral 1º del Decreto 2108 de 1992, se afirmó que fue la ley reglamentaria la que restringió sus alcances a las pensiones de jubilación del sector público nacional, y en tales condiciones el Gobierno Nacional al expedir el Decreto reglamentario no podía disponer algo diferente, tratando de ampliar su campo de aplicación a las pensiones de los órdenes Municipal y Departamental porque ello hubiera sido violatorio de la competencia reglamentaria establecida en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política.

Mediante consulta formulada por el Ministro de Minas y Energía, radicación 503 de marzo 19 de 1993, el Consejo de Estado señaló que el artículo 116 de la Ley 6 de 1992 ordena un ajuste para las pensiones del sector público nacional que se hayan reconocido con anterioridad al 1º de enero de 1989; deduciendo que el legislador se refiere al reajuste de los jubilados de todas las entidades que tengan el carácter de oficial o público, como los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del Estado.

Sumado a lo anterior el Tribunal Administrativo de Cundinamarca se ha pronunciado en este sentido en los fallos del 20 de febrero del 2001, expediente No. 41262 y del 26 de febrero de

1998, expediente 41255, siendo inaplicable la excepción de inconstitucionalidad porque con ésta se vienen aplicando reajustes a sectores de pensionados no contemplados en la norma declarada inexecutable.

En ese mismo orden de ideas, la Corte Constitucional, en la Sentencia C- 067 de 1999, al analizar el tema de la igualdad frente a los reajustes pensionales dijo que no existe vulneración al principio de igualdad cuando se establecen diferencias en el trato que imponen la necesidad de distinguir situaciones para otorgarles tratamientos distintos; no se generan diferencias entre grupos de pensionados porque existe una justificación objetiva y razonable que permite comprender el trato distinto basado en diversos regímenes y en principio la Ley no está obligada a establecer un reajuste uniforme para todos los pensionados, además estos tienen derecho a que se reajuste su pensión en la cuantía que determine la Ley y no hay derechos adquiridos sobre el factor o porcentaje en que se deben incrementar las pensiones, sino meras expectativas.

A más de lo anterior uno de los requisitos para tener derecho al reajuste de la Ley 6 de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 es que se trate de pensión de jubilación del orden nacional y no está demostrado que la pensión del actor lo sea.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, magistrado ponente EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS, referencia: Expediente No. 22107Acta No. 80 del once (11) de diciembre de dos mil tres (2003), dentro de la cual se resolvió recurso de casación interpuesto por el apoderado de la **EMPRESA DE ENERGIA DE BOGOTA E.S.P.** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 9 de abril de 2003, en el juicio promovido por **LUIS AGUILAR MURCIA** contra la empresa recurrente, la cual transcribo a continuación reafirmando el argumento principal de la respuesta del derecho de petición al actor por parte de la Gobernación, mismos que se ratifican en la audiencia de conciliación y la contestación de la presente demanda:

"Inconforme la empresa demandada, pretende que la Corte "CASE la sentencia impugnada en cuanto declaró que el actor tiene derecho a los incrementos pensionales consagrados en el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 y en el 1º del decreto reglamentario del mismo año y condenó a la demandada a pagar dichos reajustes para que, en sede de instancia, confirme la decisión de primer grado."

Con tal propósito formula un único cargo, no replicado por el demandante, en el que acusa la sentencia "de violar directamente, por aplicación indebida, los artículos 116 de la Ley 6 de 1992; 1º del Decreto Reglamentario 2108 de 1992; y 4º de la Carta Política; por interpretación errónea el artículo 13 de éste último Ordenamiento y los artículos 45 y 48 de la Ley 270 de 1996; por infracción directa los artículos: 150 numeral 19 letras e y f, 189 numeral 11, 230, 241, 243, 288, 356 y 362 de la Constitución Política, 21 del Decreto 2067 de 1991, 175 del C. Contencioso Administrativo y 332 del C. de P.C."

En su demostración transcribe los argumentos expuestos por el ad quem para declarar el derecho del actor a los pretendidos incrementos pensionales y destaca que al aplicar al sub judice los artículos 116 de la ley 6ª de 1992 y 1º del decreto reglamentario 2108 del mismo año incurre en los siguientes errores jurídicos:

"a) *Aplicó normas que ya salieron del ordenamiento jurídico y estos preceptos son inaplicables por disposición constitucional*".

Alega que tal como se expresara en aclaración de voto a la sentencia del 9 de febrero de 1998 de esta Corporación, algunos de cuyos apartes transcribe, después de la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 116 de la ley 6ª de 1992 no es posible alegar derecho alguno frente a los reajustes consagrados por tal norma y su decreto reglamentario, "por ningún pensionado, ya sea del orden nacional o territorial" y advierte que los "efectos hacia el futuro de las normas declaradas inexecutable no pueden ir más allá de respetar derechos adquiridos, las situaciones jurídicas concretas ya creadas y las decisiones judiciales ejecutoriadas, lo contrario, como emerge del fallo acusado, constituye interpretación errónea de los artículos 45 y 48 de la Ley 270 de 1996" .

Por lo demás expresa que el tribunal ha debido "declarar la excepción de inconstitucionalidad respecto a la anulación por parte del consejo de estado del artículo 1º del Decreto

Reglamentario 2108 de 1992 en cuanto se atuvo a la norma reglamentada en que el incremento de las pensiones allí previsto era para las del orden nacional...".

"b) Aplicó al actor que pensionado del orden Distrital los mencionados preceptos que consagran incrementos para pensionados del orden nacional".

Sobre este particular señala que si bien la declaratoria de inexecutable del aludido artículo 116 dejó a salvo los incrementos de quienes ya tuvieran un derecho consolidado conforme a tal disposición "ello implicaba como mínimo que el derecho fuese indiscutible, vale decir que se tratara del pensionado del orden nacional; pero no de otra clase de pensionado no contemplado por la norma, porque en tal caso no había un derecho consolidado sino que el pretendido reconocimiento implicaba adelantar un litigio para obtener una decisión judicial".

Afirma que, además, el fallo acusado "contraviene la definición jurisprudencial de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia según la cual las normas en alusión no son aplicables a los pensionados de órdenes diferentes al nacional", tal como se precisara en sentencia del 17 de julio de 2002, rad.18189.

"c) Bajo la invocación del principio de igualdad el Tribunal aplicó unas normas que, por ser violatorias de la Constitución, ya habían salido del ordenamiento jurídico; no obstante que los postulados de la Carta política requieren, como presupuesto básico, el soporte en normas constitucionales o legales que se encuentren vigentes".

A este respecto expresa textualmente:

"Por tanto, a la vez que incurrió en un entendimiento equivocado del artículo 13 de la Carta política, el sentenciador violó flagrantemente los artículos 4º, 241 numeral 4º, y 243 de la misma. So pretexto de darle cumplimiento al Ordenamiento Superior, desconoció las normas de éste, aplicando preceptos que ya habían salido del mundo jurídico por ser inconstitucionales, lo cual constituye un gravísimo error por razones obvias.

"En cuanto al principio de igualdad y el instrumento de la analogía, el presupuesto básico es que la norma que se pretende extender analógicamente en acatamiento del principio de igualdad esté vigente, lo que no ocurre en el caso, pues dicha norma fue declarada inexecutable, y cuando existió no le otorgaba ningún derecho a los pensionados del orden territorial, quienes para la fecha de firmeza de la sentencia de inexecutable (noviembre de 1995) no habían adquirido el derecho al reajuste pensional; además, porque la declaratoria de nulidad del artículo 1º del Decreto Reglamentario 2108 de 1992, sorprendentemente se hizo años después, mediante sentencia del Consejo de Estado del 11 de junio de 1998, cuando ya la norma había salido del ordenamiento jurídico".

"d) Incurrió el fallador en error jurídico al considerar que la norma que establece incrementos para pensiones del orden nacional territorial vulnera, a los pensionados del orden territorial, el derecho de igualdad que consagra el artículo 13 de la Constitución. A la vez que desconoció el ad quem, lo concerniente a la cosa juzgada constitucional".

En este sentido afirma que si "el principio de igualdad se traduce en el derecho a que no se instauren excepciones o privilegios que exceptúen a unos individuos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias éstas últimas no pueden predicarse entre pensionados de diferentes órdenes" y que el sólo hecho de que tales pensiones estén a cargo de fondos distintos "implica una gran diferencia de circunstancias que deben examinarse de manera razonable antes de extender a los órdenes territoriales los incrementos previstos para el orden nacional".

Finalmente hace referencia a sendos pronunciamientos de la Corte Constitucional para destacar que "no va contra el principio de igualdad el hecho de que existan diferentes regímenes jurídicos en materia pensional ni que la ley establezca incrementos pensionales para los pensionados del orden nacional que no favorezcan a los pensionados de otros órdenes".

El tema relativo a la aplicabilidad de los artículos 116 de la ley 6ª de 1992 y 2º del decreto 2108 del mismo año a los servidores del orden distrital, ya ha sido definido por la Corte Constitucional en el sentido de descartar su extensión a los pensionados de dicho ámbito.

Así, basta remitirse a lo precisado en sentencia del 13 de mayo de 2003, reiterada el pasado 12 de noviembre, al analizar un caso bajo los mismos supuestos de hecho, en los siguientes términos:

"El Tribunal consideró que los reajustes pensionales pretendidos con sustento en el Decreto 2108 de 1992 no son procedentes en la medida en que tal normatividad "sólo es aplicable a las pensiones de los servidores del sector público nacional.", mientras que para la acusación, esa preceptiva también se extiende a otros órdenes territoriales por razón de algunos principios constitucionales, en especial el de igualdad y el referido al obligado incremento pensional y toda vez que considera que aquel alcance dado a la norma va en contravía de las decisiones proferidas por el Consejo de Estado, que se apartan de la expresión "orden nacional" contenida en aquel Decreto.

"Pues bien, las razones a que alude la impugnación no son suficientes para concluir que la normatividad acusada fue erróneamente interpretada, puesto que es claro su tenor al disponer:

"Artículo 1º .- Las pensiones de jubilación del Sector Público del Orden Nacional reconocidas con anterioridad al 1º de enero de 1989 que presenten diferencias con los aumentos de salarios serán reajustadas a partir del 1º de enero de 1993, 1994 y 1995 así (...). (Decreto 2108 DE 1992).

"En igual sentido el art. 116 de la Ley 6ª de 1992 previó:

"Ajuste a pensiones del sector público nacional. Para compensar las diferencias de los aumentos de salarios y de las pensiones de jubilación del sector público nacional, efectuados con anterioridad al año 1989, el Gobierno Nacional dispondrá gradualmente el ajuste de dichas pensiones, siempre que se hayan reconocido con anterioridad al 1º de enero de 1989.

"Los reajuste ordenados en este artículo, comenzarán a partir de la fecha dispuesta en el decreto reglamentario correspondiente, y no producirán efecto retroactivo." (Subrayas fuera del texto original).

"Vistas las normas censuradas, y en especial las expresiones resaltadas en las anteriores transcripciones, es menester anotar que existe total claridad respecto a las pensiones susceptibles de los reajustes allí previstos, esto es, las del orden nacional, sin que puedan, en consecuencia, hacerse extensivos tales incrementos a otros niveles territoriales puesto que de hacerse así se desbordaría el querer del legislador; y siendo claro el tenor de ley, no es dable a su intérprete darle unos alcances distintos o hacerle producir efectos en ámbitos diferentes.

"Al respecto vale la pena reproducir el aparte pertinente de la sentencia de radicación 18189 del julio de 2002, dictada en un proceso adelantado contra la misma demandada EMPRESA DISTRITAL DE TELECOMUNICACIONES DE BARRANQUILLA, en el cual se precisó sobre el punto que:

"..De todos modos, no está por demás señalar que de concluirse acerca de la aplicabilidad de tales preceptos, ellos únicamente lo serían respecto de pensiones del orden Nacional, pues así está dispuesto en sus textos, de tal manera que habría que descartar su extensión a los pensionados del ámbito Departamental y Municipal, como es el caso de los demandantes, ello sin perder de vista que tales normas fueron declaradas inconstitucionales por sentencia C-531 de la Corte Constitucional, que desde luego no permite entonces su legal aplicación."

Así las cosas de las transcripciones anteriores se concluye, que en lo referente a reajuste que trata la Ley 6ª de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 del mismo año habían establecido un reajuste dirigido a los pensionados del orden nacional que para la época de la vigencia de la norma, hubieran reunido los requisitos exigidos para tal efecto.

Además, al haberse declarado por la Corte Constitucional la inexequibilidad del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 y del Decreto Reglamentario 2108 del mismo año, no podía la entidad realizar ajustes pensionales diferentes a los otorgados en debida forma; es decir, en armonía con lo dispuesto en la Ley 71 de 1988 y en la Ley 100 de 1993, por cuanto atendiéndose a los textos de las normas declaradas inexequibles no le eran aplicables, tal como lo señaló la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia del 17 de julio de 2002, Radicación No. 18189, según la cual: **"De todos modos, no está por demás señalar que de concluirse acerca de la aplicabilidad**

de tales preceptoras, ellos únicamente lo serían respecto de pensiones del orden Nacional, pues así está dispuesto en sus textos, de tal manera que habría que descartar su extensión a los pensionados del ámbito Departamental y Municipal, como es el caso de los demandantes, ello sin perder de vista que tales normas fueron declaradas inconstitucionales por sentencia C-531 de la Corte Constitucional, que desde luego no permite entonces su legal aplicación."

No se accedió al reajuste pensional por el hecho de no cumplir con los requisitos exigidos por la Ley 6ª de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 del mismo año, que para la época de la vigencia de la norma, era titular de una prestación del orden departamental y no nacional, indicando que las normas que amparaban dicho reajuste habían desaparecido del ámbito jurídico siendo imposible su aplicación. Además, el artículo 116 de la precitada Ley había sido declarado inexecutable por la Corte Constitucional y el Decreto Reglamentario 2108 de 1992 había sido declarado nulo por el Consejo de Estado, haciéndose imposible su aplicación, ni siquiera por analogía, en aras de darle cumplimiento al derecho fundamental de la igualdad.

Así las cosas no se puede hacer extensivo tales incrementos a otros niveles territoriales, puesto que de hacerse así se desbordaría el querer del legislador y siendo claro el tenor de la ley, no es dable al intérprete darle unos alcances distintos o hacerle producir efectos en ámbitos diferentes.

Por contera, la disposición base de la reclamación presentada ha salido del mundo jurídico y en tal virtud, tal y como lo ha dispuesto el Decreto 111/96, Estatuto Orgánico de Presupuesto, es un imposible jurídico autorizar por un representante legal de un Ente Territorial la ordenación de un gasto sin soporte legal alguno".

EL ANTERIOR PLANTEAMIENTO LO REITERA LA SALA, ELLO SIGNIFICA QUE EL CITADO ARTÍCULO 1º DEL DECRETO 2108, DURANTE SU VIGENCIA Y SEGÚN LOS EFECTOS SEÑALADOS EN PÁRRAFOS ANTECEDENTES, GOBERNÓ LA SITUACIÓN TANTO DE LOS PENSIONADOS DEL ORDEN NACIONAL COMO DE LOS PENSIONADOS DEL ORDEN TERRITORIAL.

TENIENDO EN CUENTA TODO LO ANTERIOR EL COMITÉ CONCLUYE QUE EL PENSIONADO ANTES REFERIDO ADQUIRIÓ EL DERECHO AL REAJUSTE DE SU PENSIÓN, PUES ANTES DE LA DECLARATORIA DE INEXEQUIBILIDAD, CUMPLIO CON LOS REQUISITOS PREVISTOS EN LA LEY, DE UNA PARTE, SE PRESENTARON LAS DIFERENCIAS ENTRE EL REAJUSTE A SU PENSIÓN Y EL ORDENADO PARA EL SALARIO MÍNIMO, Y, DE OTRA, ADQUIRIÓ EL STATUS DE PENSIONADO ANTES DE 1989, POR ELLO ES PROCEDENTE CONCILIAR EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIAS CON LA DEMANDANTE, TENIENDO ENCUESTA LAS LIQUIDACIONES EFECTUADAS POR EL DEPARTAMENTO DEL QUINDÍO.

Se continúa con el estudio del cuarto punto del orden del día:

d- Audiencias del Artículo 70 Ley 1395 de 2010,

Radicación: 247-2011

Proceso: De Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: Diego Gutiérrez Mejía

Demandado: Departamento del Quindío

Fallo favorable en Primera Instancia

Dentro del proceso que se cita en Sentencia de Primera Instancia se Fallo en el punto primero: DECLARESE la prosperidad de la excepción de falta de legitimación material en la causa por pasiva respecto de la totalidad de entidades vinculadas a este proceso entre ellos el Departamento del Quindío, condenándose a la Universidad del Quindío, es por ello que los miembros del Comité de Conciliación del Departamento del Quindío no proponen formula de arreglo alguna por cuanto el fallo proferido por él **A QUO** fue favorable al mismo.

Continuando con el estudio del orden del día se estudia el siguiente punto:

e- Audiencias del Artículo 70 Ley 1395 de 2010,

Radicación: 1690-2005

Proceso: Acción de Repetición

Demandante: Departamento del Quindío
 Demandado: Guillermo Alfonso Rodríguez Rodríguez
 Fallo favorable en Primera Instancia

Una vez efectuado el análisis al fallo de Primera Instancia proferido por el Honorable Tribunal Administrativo del Quindío en el cual se dijo:

“PRIMERO: ACCEDER las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Declarar responsable al Médico Cirujano GUILLERMO ALFONSO RODRIGUEZ RODRIGUEZ, por el pago efectuado por el departamento del Quindío, en cumplimiento de condena judicial por la suma de CIENTO CINCUENTA Y OCHO MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS PESOS M/CTE. (\$158.275.800.00).

TERCERO: Condenar al Médico Cirujano GUILLERMO ALFONSO RODRIGUEZ RODRIGUEZ, a pagar la suma de dinero mencionada en el artículo precedente, valor que deberá ser reajustado acorde al índice de precios al consumidor, de conformidad con el artículo 178 del C.C.A., y con aplicación de la fórmula que se describe a continuación

$$R = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En donde el valor ® se determina multiplicando el valor histórico (Rh) que es la correspondiente suma adeudada, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice vigente a la fecha en que debió hacerse el pago que para el caso es el día 17 de febrero de 2005”.

Que no es procedente conciliar frente al asunto en cuestión, toda vez que, el Fallo de Primera Instancia fue favorable al Departamento del Quindío, la única fórmula de arreglo sería que el demandado cancelara la suma y los intereses pagados por esta entidad a los demandantes dentro del proceso de reparación directa que dio origen a esta Acción de Repetición.

Se continúa con el siguiente punto del orden del día:

- f- Mediante oficio 4719 del 16 de abril de 2012, la señora MERCEDES NANCY RAMIREZ DUQUE, radico solicitud de conciliación elevada ante la Procuraduría Delegada ante los Juzgados Administrativos, a fin que se convocara al Departamento del Quindío para CONCILIACION EXTRAJUDICIAL, cuyo objeto está relacionado con el reconocimiento de las sumas por concepto de HOMOLOGACION Y NIVELACION salarial del personal administrativo de la Secretaria de Educación Departamental pagados con el sistema general de participaciones

Con fin de atender la invitación, considera pertinente la Secretaría de Educación hacer algunas precisiones, para de igual manera recibir orientaciones que serán la base de la conciliación:

La homologación y nivelación de los cargos administrativos de la Secretaria de Educación Departamental pagados con el Sistema General de participaciones se reconoció conforme a los siguientes antecedentes:

Dando cumplimiento a la Ley 60 de 1993, el Ministerio de Educación Nacional mediante la Resolución 6001 de diciembre 20 de 1995, certificó al Departamento del Quindío para la administración del servicio educativo.

En la citada Resolución se asumió el compromiso de expedir los actos administrativos de organización y creación de las plantas de cargos del personal docente, directivo docente y administrativo del departamento con cargo a los recursos del situado fiscal y a los recursos propios distribuidos por municipios atendiendo a lo dispuesto en el decreto 1140 del 30 de junio de 1995 y normas concordantes; para lo cual se expidió el Decreto Departamental No. 0330 de abril 22 de 1996.

Posteriormente el Municipio de Armenia fue certificado y se le entrego la planta de personal administrativo 1188 de 29 de Diciembre de 1998, por lo cual se concluye que el Departamento solo procede a cancelar lo correspondiente a 1998, desde 1999 en adelante es responsabilidad de la entidad territorial Certificada (Municipio de Armenia)

*El proceso de homologación implica la elaboración de un estudio técnico que representa el soporte o justificación que permitirá validar la incorporación del personal proveniente de la Nación o los departamentos, en las plantas de las entidades territoriales, **el cual debe sujetarse a lo dispuesto por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en Concepto No. 1607 del 9 de Noviembre de 2004 y a lo expuesto en la Directiva Ministerial No. 10 expedida por la Ministra de Educación el 30 de junio de 2005.*** (Subrayado y negrilla fuera de texto)¹

La Directiva Ministerial No. 10 de 30 de junio de 2005, emanada del Ministerio de Educación Nacional, estableció unas precisiones a seguir, a nivel nacional, por los Gobernadores, Alcaldes y Secretarios de Educación en materia de homologación del personal administrativo del sector educativo.

En cuanto a los EFECTOS RETROACTIVOS DE LA HOMOLOGACION Y NIVELACION señaló en su literal B: *“Para determinar la deuda por concepto de retroactividad de la homologación y nivelación salarial, es preciso que la entidad territorial elabore un listado de las reclamaciones recibidas, indicando en cada caso, la fecha de presentación de la misma. Con base en este listado, debe proceder a determinar el monto de las deudas respectivas.*

Solo se realizará el reconocimiento de la retroactividad de aquellos derechos que no hayan prescrito de conformidad con lo dispuesto en los artículos 102 y 103 del Decreto 1848 de 1969, y 151 del Código Procesal Laboral, conforme a los cuales las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible y que el simple reclamo escrito del titular de un derecho, o prestación debidamente determinado, recibido por el empleador, interrumpe la prescripción por un lapso igual.

“Dentro de tales directrices y al referirse a los efectos retroactivos de la Homologación y Nivelación Salarial, específicamente precisó que sólo se realizará el reconocimiento de la retroactividad de aquellos derechos que no hayan prescrito de conformidad con lo dispuesto en los artículos 102 y 103 del Decreto 1848 de 1969 y 151 del Código de Procesal Laboral, disposiciones aplicables en el ámbito territorial por no existir en dicho orden norma específica que regule el tema.

Así mismo el Ministerio de Educación mediante documento con los textos normativos y explicativos sobre la prescripción de acciones en materia laboral administrativa para efectos de consulta y aplicación, con relación al tema de PRESCRIPCION DE DERECHOS LABORALES, a propósito de la homologación y nivelación salarial del personal administrativo de los establecimientos educativos, hace la siguiente exposición normativa:

“NORMAS. –

La prescripción de derechos laborales está regida por las siguientes normas:

a) Mediatas. – Del Código civil Colombiano, en los artículos 1625 No. 10, 2512 y 2513.

b) En el artículo 151 del Código Procesal Laboral (C.P.T.S.S.) cuyo texto es el siguiente: “ Prescripción.- Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres (3) años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual “.

c) El Artículo 41 del Decreto 3135 de 1969 dice: “Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este decreto prescribirán en tres años contados desde que respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por lapso igual.”.

d) El artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, reglamentario del anterior es casi de la misma redacción, así: **“Prescripción de acciones.** - 1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescribirán en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible. 2.- El simple reclamo escrito del empleado oficial, formulado ante la autoridad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual “.

En el caso de la señora OLGA INES GIL ALZATE, si bien aparece en el segundo estudio de homologación y nivelación su derecho estaba prescrito, es así como el estar incluido en el mismo no generaba sino una mera expectativa, que en ningún momento otorgaba el reconocimiento tácito que pretende la actora, el reconocimiento de la HOMOLOGACION Y NIVELACION solo surge cuando se expiden los respectivos actos administrativos de reconocimiento y pago, lo que para el segundo estudio ocurrió en el año 2009.

Las reclamaciones de la señora fueron las siguientes

41,885,642	MERCEDES NANCY RAMIREZ DUQUE	Junio de 1998	Derecho de petición apoderado
41,885,642	MERCEDES NANCY RAMIREZ DUQUE	Enero 12 de 1999	Acción de Nulidad y restablecimiento de derecho
41,885,642	MERCEDES NANCY RAMIREZ DUQUE	Septiembre 25 de 2001	Acción de Tutela
41,885,642	MERCEDES NANCY RAMIREZ DUQUE	Julio 26 de 2002	Solicitud de Conciliación
41,885,642	MERCEDES NANCY RAMIREZ DUQUE	Abril 12 de 2004	Solicitud de Conciliación
41,885,642	MERCEDES NANCY RAMIREZ DUQUE	Julio 14 de 2005	Petición personal

Por todo lo expuesto es que el Comité de Conciliación del Departamento del Quindío concluye que no es procedente conciliar con la convocante.

3-No hubo proposiciones y varios.

Se agota el orden del día y se firma,

ANTONIO RESTREPO SALAZAR
Presidente del Comité de Conciliación

YUDI FRANCES RAMÍREZ GIRALDO
Secretaria Técnica Comité de Conciliación

Reviso: Dr. John James Fernández López Secretario Jurídico
Proyecto y Elaboro: Dra. Yudi Francés Ramírez Giraldo