

República de Colombia
Tribunal Administrativo de Antioquia



Sala Segunda de Oralidad
Magistrada Ponente: Beatriz Elena Jaramillo Muñoz

Medellín, mayo veintinueve (29) de dos mil trece (2013)

REFERENCIA:	MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	AMPARO DE JESÚS AGUDELO CARDONA
DEMANDADOS:	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y EL MUNICIPIO DE MEDELLÍN
RADICADO:	05001-33-33-030-2012-00040-01
INSTANCIA:	SEGUNDA
PROVIDENCIA:	AUTO 116
DECISIÓN:	CONFIRMA DECISIÓN
ASUNTO:	LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La señora Amparo de Jesús Agudelo Cardona por conducto de apoderado especial presentó demanda contra el municipio de Medellín y la Nación – Ministerio de Educación Nacional, con el fin de que se declare la nulidad de la Resolución 2733 del 8 de septiembre de 2005, dictada por el municipio de Medellín a nombre del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio , por medio de la cual se le reconoció a la demandante la pensión ordinaria de jubilación, consagrada en la Ley 91 de 1989 y como consecuencia, se condene a los demandados a la correcta reliquidación de la pensión ordinaria de jubilación a favor de la demandante, equivalente al 75% del promedio de los sueldos y demás factores salariales devengados por la demandante en el último de año de trabajo y la liquidación de otros factores salariales que no fueron tenidos en cuenta en el reconocimiento de la pensión. Adicionalmente pretende la indemnización de los intereses corrientes a partir del día en que la demandante cumplió su estatus de jubilada y el pago de los intereses de mora.

DECISIÓN IMPUGNADA

El Juzgado Treinta Administrativo Oral de Medellín en la audiencia realizada el 3 de abril de 2013 decretó de oficio la falta de legitimación en la causa por pasiva por el municipio de Medellín, porque *“Cuando el ente territorial expide los actos administrativos de reconocimiento pensional, actúa en representación de la Nación – Ministerio de Educación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio; en este caso la pensión de jubilación del demandante está exclusivamente a cargo de FONPREMAG”*¹

EL RECURSO DE APELACIÓN

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio por conducto de apoderado interpuso el recurso de apelación con fundamento en el parágrafo 2º artículo 15 de la Ley 91 de 1989, la Ley 60 de 1993 y los artículos 6º, 7º y 39 de la Ley 715 de 2001, puesto que las dos últimas leyes establecieron el proceso de descentralización territorial de educación y ampliaron la competencia de los municipios y departamentos en materia educativa.

CONSIDERACIONES

Se pretende la nulidad de la Resolución No. 2733 de 2005, proferida por el Secretario de Educación de Medellín, mediante la cual, resuelve reconocer y pagar a la señora Amparo de Jesús Agudelo Cardona una pensión mensual vitalicia de jubilación. Dicho acto administrativo informa que expide la resolución **“En nombre y representación de la Nación – Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales en ejercicio de las facultades que le confiere el Artículo 56 de la Ley 962 de 2005”**. (Resaltos fuera del texto).²

El legislador mediante la Ley 91 de 29 de diciembre de 1989 dispuso la creación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin persona jurídica, con la finalidad, entre otras, de

¹ Folio 57 vuelto

² Folio 9

pagar las prestaciones sociales de sus afiliados, conforme al artículo 5° de dicha disposición.

En relación con los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, teniendo en cuenta el proceso de nacionalización de la educación oficial mediante la Ley 43 de 1975, señaló que automáticamente quedarían afiliados al Fondo los docentes nacionales o nacionalizados vinculados a la fecha de promulgación de la citada ley, esto es, 29 de diciembre de 1989 y el personal vinculado con posterioridad, siempre que cumplieran los requisitos de afiliación de naturaleza formal o normativa y económica.

El artículo 8° de la Ley 91 de 1989 señala los recursos económicos que hacen parte del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio se encuentran conformados principalmente por los siguientes conceptos:

“Artículo 8. El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, estará constituido por los siguientes recursos:

1. El 5% del sueldo básico mensual del personal afiliado al Fondo.
2. Las cuotas personales de inscripción equivalentes a una tercera parte del primer sueldo mensual devengado, y una tercera parte de sus posteriores aumentos.
3. El aporte de la Nación equivalente al 8% mensual liquidado sobre los factores salariales que forman parte del rubro de pago por servicios personales de los docentes.
4. El aporte de la Nación equivalente a una doceava anual, liquidada sobre los factores salariales que forman parte del rubro de servicios personales de los docentes.
5. El 5% de cada mesada pensional que pague el Fondo, incluidas las mesadas adicionales, como aporte de los pensionados.
6. El 5 por mil, de que hablan las Leyes 4a. de 1966 y 33 de 1985, a cargo de los docentes, de toda nómina que les pague la Nación por servicios personales.
7. El porcentaje del IVA que las entidades territoriales destinen para el pago de las prestaciones del Magisterio.
8. Las sumas que debe recibir de la Nación y de las entidades territoriales por concepto de las prestaciones sociales adeudadas, así como los dineros que por el mismo concepto resulten adeudar la Caja Nacional de Previsión Social y el Fondo Nacional de Ahorro, las cuales se destinarán a constituir las reservas para el pago de las prestaciones económicas. Para este último efecto, el Fondo realizará un corte de cuentas con las mencionadas entidades con el fin de determinar las sumas que

éstas adeudan al momento de su iniciación. Dicho corte de cuentas deberá estar perfeccionado a más tardar en un año.

9. Las utilidades provenientes de las inversiones que haga el Fondo con fines de rentabilidad y los intereses recibidos por concepto de los préstamos que conceda.

10. Los recursos que reciba por cualquier otro concepto.

Parágrafo 1. En ningún caso podrán destinarse los recursos del Fondo al pago de prestaciones sociales para personal diferente al señalado en el artículo 4. de la presente Ley, en concordancia con el artículo 2.”.

Con respecto al manejo de los recursos que integran el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el artículo 3º de la Ley 91 de 1989 dispuso que para tal efecto el Gobierno Nacional suscribirá un contrato de fiducia mercantil con una entidad fiduciaria de naturaleza estatal o de economía mixta, la cual se encargará de su administración, conforme al artículo 3º de dicho estatuto.

El Decreto 1775 de 3 de agosto de 1990 precisó que las solicitudes de reconocimiento y pago de prestaciones económicas de los docentes debían radicarse ante la Oficina de Prestaciones Sociales del respectivo Fondo Educativo Regional, quien procederá a realizar el estudio de la documentación con el visto bueno de la entidad fiduciaria, para luego expedir la correspondiente resolución de reconocimiento.

El artículo 56 de la Ley 962 de 2005 establece que las prestaciones sociales pagaderas a los docentes oficiales serán reconocidas y pagadas por el Fondo del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual, en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente. Indica la norma:

“ARTÍCULO 56. RACIONALIZACIÓN DE TRÁMITES EN MATERIA DEL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO. **Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo,** mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre

vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento se hará mediante resolución que llevará la firma del Secretario de Educación de la entidad territorial." (Resaltos fuera del texto).

El procedimiento anterior se encuentra reglamentado por los artículos 2, 3, 4 y 5 del Decreto 2831 de 16 de agosto de 2005.³

³ "Artículo 2º.Radicación de solicitudes. Las solicitudes de reconocimiento de prestaciones sociales, deberán ser radicadas en la secretaría de educación, o la dependencia o entidad que haga sus veces, de la respectiva entidad territorial certificada a cuya planta docente pertenezca o haya pertenecido el solicitante o causahabiente, de acuerdo con el formulario adoptado para el efecto por la sociedad fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

La sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo, implementará un sistema de radicación único, que registre las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en forma simultánea en la respectiva entidad territorial certificada y en la sociedad fiduciaria y que permita a los solicitantes conocer electrónicamente el estado de su trámite.

Artículo 3º.Gestión a cargo de las secretarías de educación. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3º de la Ley 91 de 1989 y el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, será efectuada a través de las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, o la dependencia que haga sus veces.

Para tal efecto, la secretaría de educación de la entidad territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente, deberá:

1. Recibir y radicar, en estricto orden cronológico, las solicitudes relacionadas con el reconocimiento de prestaciones sociales a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de acuerdo con los formularios que adopte la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos de dicho Fondo.
2. Expedir, con destino a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo y conforme a los formatos únicos por esta adoptados, certificación de tiempo de servicio y régimen salarial y prestacional, del docente petionario o causahabiente, de acuerdo con la normatividad vigente.
3. Elaborar y remitir el proyecto de acto administrativo de reconocimiento, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para su aprobación, junto con la certificación descrita en el numeral anterior del presente artículo.
4. Previa aprobación por parte de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio suscribir el acto administrativo de reconocimiento de prestaciones económicas a cargo de dicho Fondo, de acuerdo con las Leyes 91 de 1989 y 962 de 2005 y las normas que las adicionen o modifiquen, y surtir

De acuerdo con las disposiciones anteriormente señaladas, las resoluciones por las cuales se dispone el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a favor de los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio son actos en los que interviene, en estricto sentido, la Secretaría de Educación del ente territorial, en el cual presta sus servicios el docente como la fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; no obstante, el Fondo de Prestaciones Sociales del

los trámites administrativos a que haya lugar, en los términos y con las formalidades y efectos previstos en la ley.

5. Remitir, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, copia de los actos administrativos de reconocimiento de prestaciones sociales a cargo de este, junto con la respectiva constancia de ejecutoria para efectos de pago y dentro de los tres días siguientes a que estos se encuentren en firme.

Parágrafo 1°. Igual trámite se surtirá para resolver los recursos que sean interpuestos contra las decisiones adoptadas de conformidad con el procedimiento aquí establecido y aquellas que modifiquen decisiones que con anterioridad se hayan adoptado respecto del reconocimiento de prestaciones a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Parágrafo 2°. Sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, disciplinaria, fiscal y penal a que pueda haber lugar, las resoluciones que se expidan por parte de la autoridad territorial, que reconozcan prestaciones sociales que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, sin la previa aprobación de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos de tal Fondo, carecerán de efectos legales y no prestarán mérito ejecutivo.

Artículo 4°.Trámite de solicitudes. El proyecto de acto administrativo de reconocimiento de prestaciones que elabore la secretaria de educación, o la entidad que haga sus veces, de la entidad territorial certificada a cuya planta docente pertenezca o haya pertenecido el solicitante, será remitido a la sociedad fiduciaria que se encargue del manejo de los recursos del Fondo para su aprobación.

Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al recibo del proyecto de resolución, la sociedad fiduciaria deberá impartir su aprobación o indicar de manera precisa las razones de su decisión de no hacerlo, e informar de ello a la respectiva secretaria de educación.

Artículo 5°.Reconocimiento. Aprobado el proyecto de resolución por la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo, deberá ser suscrito por el secretario de educación del ente territorial certificado y notificado en los términos y con las formalidades y efectos previstos en la ley."

Magisterio tiene la función de **reconocer y pagar la prestación**, por lo que se confirmará la decisión de la juez de primera instancia.

El Tribunal Administrativo de Antioquia – Sala Segunda de Oralidad

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la decisión de la Juez Treinta Administrativo Oral de Medellín, proferida el 3 de abril de 2013, mediante la cual declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva del municipio de Medellín.

SEGUNDO: Devuélvase el expediente al Juzgado Treinta Administrativo Oral de Medellín

Notifíquese.

Esta providencia se discutió y aprobó por la Sala según acta No.

Los Magistrados,

BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ

JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ

GONZALO JAVIER ZAMBRANO VELANDIA

