

Contestación 180012333000202100092 - LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI

Garzon Gomez Yeison Leonardo <t_ygarzon@fiduprevisora.com.co>

Jue 5/08/2021 5:06 PM

Para: Secretaria Tribunal Administrativo - Florencia - Seccional Neiva <stradfl@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 3 archivos adjuntos (4 MB)

Contestacion LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI 2021-00092.pdf; PODER LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI 2021-00092.pdf; Escritura publica 1230 (1).pdf;

Honorable Despacho:

Buen día, por medio de la presente muy respetuosamente me permito allegar contestación demanda, sustitución poder y escritura pública No. 1230 para el proceso de la referencia.

Agradezco su atención y colaboración prestada.

Cordialmente,

YEISON LEONARDO GARZÓN GOMEZ**Profesional 4****UNIDAD ESPECIAL DE DEFENSA JUDICIAL FOMAG****Fiduprevisora S.A.**

La información contenida en este correo y sus anexos es confidencial y/o privada. Solo puede ser utilizada por la persona o empresa a la cual está dirigida. Si Usted no es el receptor autorizado, cualquier retención, difusión, distribución o copia de este correo es prohibida y sancionada por la ley. Si por error recibe este correo, por favor reenviarlo al remitente de Fiduprevisora S.A. y/o elimine el mensaje original incluyendo sus archivos anexos. La respuesta a este correo con el envío de información personal, propia o de terceros, implica su aceptación inequívoca al eventual uso o tratamiento de datos personales que realice Fiduprevisora S.A conforme a las finalidades contenidas en la política de protección de datos personales publicada en www.fiduprevisora.com.co, en la cual se detallan entre otros aspectos, los derechos que le asisten como titular de información para realizar consultas, peticiones o reclamos relacionados con el tratamiento de información por parte de Fiduprevisora S.A. Así mismo, podrá solicitar información relativa a protección de datos personales en los siguientes canales de atención: Dirección Calle 72 No. 10-03, Bogotá, Teléfono (1) 5945111 o al correo electrónico: protecciondedatos@fiduprevisora.com.co. "Defensoría del Consumidor Financiero – Dr. JOSÉ FEDERICO USTÁRIZ GÓNZALEZ. Carrera 11 A No 96-51 - Oficina 203, Edificio Oficity de la ciudad de Bogotá D.C. PBX 6108161 / 6108164, Fax: Ext. 500. Correo electrónico: defensoriafiduprevisora@ustarizabogados.com, de 8:00 am - 6:00 pm, lunes a viernes en jornada continua". Las funciones del Defensor del Consumidor son: dar trámite a las quejas contra las entidades vigiladas en forma objetiva y gratuita. Ser vocero de los consumidores financieros ante la institución. Usted puede formular sus quejas contra la entidad con destino al Defensor del Consumidor en cualquiera agencia, sucursal, oficina de corresponsalía u oficina de atención al público de la entidad. Asimismo, tiene la posibilidad de dirigirse al Defensor con el ánimo de que éste formule recomendaciones y propuestas en aquellos aspectos que puedan favorecer las buenas relaciones

entre la Fiduciaria y sus Consumidores. Para la presentación de quejas ante el Defensor del Consumidor no se exige ninguna formalidad, se sugiere que la misma contenga como mínimo los siguientes datos del reclamante: 1. Nombres y apellidos completos 2. Identificación 3. Domicilio (dirección y ciudad) 4. Descripción de los hechos y/o derechos que considere que le han sido vulnerados. De igual forma puede hacer uso del App "Defensoría del Consumidor Financiero" disponible para su descarga desde cualquier smartphone, por Play Store o por App Store. Fiduprevisora S.A. remite la información contenida en este mensaje de datos por considerar que es de su interés.



RAD_S

Al contestar por favor cite:

Radicado No.: *RAD_S*

Fecha: *F_RAD_S*

Señor:

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ.
MAGISTRADO PONENTE DR. NÉSTOR ARTURO MÉNDEZ PÉREZ.**

E.

S.

D.

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Radicado: 18001233300020210009200.
Demandante: LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI.
Demandados: LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG – FIDUPREVISORA.

ASUNTO: CONTESTACIÓN DEMANDA.

YEISON LEONARDO GARZÓN GÓMEZ, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando como apoderado según poder de sustitución, de la FIDUPREVISORA S.A. EN CALIDAD DE VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL PATRIMONIO AUTONOMO FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, entidad demandada dentro del proceso de la referencia, respetuosamente manifiesto a usted que por medio del presente escrito y estando dentro del término legal para hacerlo, me permito dar contestación a la demanda, en los siguientes términos:

A LOS HECHOS.

PRIMERO: NO ME CONSTA, me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso.

SEGUNDO: NO ME CONSTA, me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso.

TERCERO: NO ES UN HECHO, Es una apreciación subjetiva e interpretación normativa realizada por la parte actora, la cual no es objeto de manifestación alguna, pues no se expone ninguna situación de modo tiempo o lugar que deba ser debatida.

CUARTO: NO ES UN HECHO, Es una apreciación subjetiva e interpretación normativa realizada por la parte actora, la cual no es objeto de manifestación alguna, pues no se expone ninguna situación de modo tiempo o lugar que deba ser debatida.

QUINTO: NO ME CONSTA, me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso.



SEXTO: NO ME CONSTA, me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso. Por otra parte, **NO ES UN HECHO**, Es una apreciación subjetiva e interpretación realizada por la parte actora, la cual no es objeto de manifestación alguna, pues no se expone ninguna situación de modo tiempo o lugar que deba ser debatida.

SÉPTIMO: NO ME CONSTA, me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso.

OCTAVO: NO ES UN HECHO, Es una apreciación subjetiva e interpretación realizada por la parte actora, la cual no es objeto de manifestación alguna, pues no se expone ninguna situación de modo tiempo o lugar que deba ser debatida.

NOVENO: NO ES UN HECHO, Es una apreciación subjetiva e interpretación realizada por la parte actora, la cual no es objeto de manifestación alguna, pues no se expone ninguna situación de modo tiempo o lugar que deba ser debatida.

A LAS PRETENSIONES.

En nombre de la FICUCIARIA LA PREVISORA S.A. como vocera y administradora del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO con fundamento en lo que más adelante sustentaré, manifiesto que me opongo a que se declaren probadas todas y cada una de las pretensiones de declaración y de condenas, tanto principales como subsidiarias, contenidas en la demanda y en la reforma a la demanda, por carecer de fundamentos de derecho, en consecuencia solicito respetuosamente que en la sentencia de fondo se exonere de toda responsabilidad a la entidad que represento y de igual manera solicito, que en el fallo correspondiente, se declaren probadas todas y cada una de las excepciones de mérito que propondré en el acápite respectivo.

PRIMERO: ME OPONGO a esta pretensión, como quiera que la misma debe probarse en debida forma bajo los presupuestos legales para tal fin, por tanto, me atenderé a lo probado y decidido por este honorable despacho.

SEGUNDO: ME OPONGO a esta pretensión, como quiera que la misma debe probarse en debida forma bajo los presupuestos legales para tal fin, por tanto, me atenderé a lo probado y decidido por este honorable despacho.

TERCERO: ME OPONGO a esta pretensión, como quiera que la misma debe probarse en debida forma bajo los presupuestos legales para tal fin, por tanto, me atenderé a lo probado y decidido por este honorable despacho.

CUARTO: ME OPONGO, a que se reconozca o se ordene el pago de indexación alguna, como quiera que al demandante no le asiste derecho alguno.

QUINTO: ME OPONGO a esta pretensión, si se llegare a condenar a la entidad, ésta tiene un término para realizar el pago de la sentencia y las condenas impuestas.

VIGILADO SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA



SEXO: ME OPONGO a esta pretensión, como quiera que la misma debe probarse en debida forma bajo los presupuestos legales para tal fin, por tanto, me atenderé a lo probado y decidido por este honorable despacho.

SÉPTIMO: ME OPONGO, me opongo a que se condene en costas y agencias en derecho del proceso a mi representada, toda vez que ha actuado en estricto cumplimiento del orden legal, por lo que ruego a su señoría absolver de éstas y en su lugar se condene a la parte demandante

FUNDAMENTO DE DEFENSA.

Como fundamento de esta defensa se tienen el siguiente recuento normativo y jurisprudencia que se pasa a exponer:

FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

La Ley 91 de 1989 en su artículo tercero creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que señala:

***Artículo 3º.-** Créase el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, el Gobierno Nacional suscribirá el correspondiente contrato de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento de la presente Ley y fijará la Comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija, o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen. La celebración del contrato podrá ser delegada en el Ministro de Educación Nacional.*

Es importante, precisar que el correspondiente contrato de Fiducia Mercantil fue suscrito por el Gobierno Nacional junto con la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., la cual actúa como vocera y administradora de los recursos del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO o fidecomiso.

DEL REGIMEN APLICABLE LEY 100 DE 1993 ARTICULO 33.

Es fundamental tener en cuenta, lo consagrado por el legislador en el artículo 33 de la ley 100 de 1993, frente a los requisitos para acceder a la pensión de jubilación, veamos:

(...)” ARTÍCULO 33. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ. <Artículo modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:

1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.

A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o. de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

PARÁGRAFO 1o. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta:

a) El número de semanas cotizadas en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones;

b) El tiempo de servicio como servidores públicos remunerados, incluyendo los tiempos servidos en regímenes exceptuados;

La vigencia de la Ley 100 de 1993 tenía a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.

d) El tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador.

e) El número de semanas cotizadas a cajas previsionales del sector privado que antes de la Ley 100 de 1993 tuviesen a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión.

En los casos previstos en los literales b), c), d) y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional.

Los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho. Los Fondos no podrán aducir que las diferentes cajas no les han expedido el bono pensional o la cuota parte.

PARÁGRAFO 2o. Para los efectos de las disposiciones contenidas en la presente ley, se entiende por semana cotizada el periodo de siete (7) días calendario. La facturación y el cobro de los aportes se harán sobre el número de días cotizados en cada período.

PARÁGRAFO 3o. <Parágrafo CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.

Transcurridos treinta (30) días después de que el trabajador o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión, si este no la solicita, el empleador podrá solicitar el reconocimiento de la misma en nombre de aquel.



Lo dispuesto en este artículo rige para todos los trabajadores o servidores públicos afiliados al sistema general de pensiones.

PARÁGRAFO 4o. Se exceptúan de los requisitos establecidos en los numerales 1 y 2 del presente artículo, las personas que padezcan una deficiencia física, síquica o sensorial del 50% o más, que cumplan 55 años de edad y que hayan cotizado en forma continua o discontinua 1000 o más semanas al régimen de seguridad social establecido en la Ley [100](#) de 1993.

<Apartes subrayados, en letra itálica, y subrayados y en letra itálica **CONDICIONALMENTE** exequibles. Aparte tachado **INEXEQUIBLE**> La madre trabajadora cuyo hijo ~~menor de 18 años~~ padezca invalidez física o mental, debidamente calificada y hasta tanto permanezca en este estado y continúe como *dependiente* de la madre, tendrá derecho a recibir la pensión especial de vejez a cualquier edad, siempre que haya cotizado al Sistema General de Pensiones cuando menos el mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media para acceder a la pensión de vejez. Este beneficio se suspenderá si la trabajadora se reincorpora a la fuerza laboral. Si la madre ha fallecido y el padre tiene la patria potestad del menor inválido, podrá pensionarse con los requisitos y en las condiciones establecidas en este artículo.” (Comillas, negrillas, reslata, apartes tachados, fuera de texto original).

Ahora bien, para el caso de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el artículo 81 de la ley 812 de 2003, estableció que aquellos docentes vinculados a partir de la entrada en vigencia de la norma en mención, es decir a partir del 27 de junio de 2003, gozarían de lo establecido en el Sistema General de Pensiones, mientras que los vinculados con antelación a dicha normatividad, el régimen aplicable es el consagrado en la ley 91 de 1989, normatividad que a su vez permitió la aplicación de las leyes 33 de 1985, 62 de 1985 y Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, puesto que fueron excluidos de la aplicación del sistema general de pensiones.

El criterio expuesto en la ley 812 de 2003, fue ratificado por el **artículo 1 del Acto Legislativo 001** de 2005

(...)”Artículo 81. Reglamentado Parcialmente por el Decreto Nacional 2341 de 2003, Reglamentado Parcialmente por el Decreto Nacional 3752 de 2003. Régimen prestacional de los docentes oficiales. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.

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

VIGILADO SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA



Los servicios de salud para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán prestados de conformidad con la Ley 91 de 1989, las prestaciones correspondientes a riesgos profesionales serán las que hoy tiene establecido el Fondo para tales efectos.

El valor total de la tasa de cotización por los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponderá a la suma de aportes que para salud y pensiones establezcan las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, manteniendo la misma distribución que exista para empleadores y trabajadores. La distribución del monto de estos recursos la hará el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en lo correspondiente a las cuentas de salud y pensiones.

El régimen salarial de los docentes que se vinculen a partir de la vigencia de la presente ley, será decretado por el Gobierno Nacional, garantizando la equivalencia entre el Estatuto de Profesionalización Docente establecido en el Decreto 1278 de 2002, los beneficios prestacionales vigentes a la expedición de la presente ley y la remuneración de los docentes actuales frente de lo que se desprende de lo ordenado en el presente artículo.

El Gobierno Nacional buscará la manera más eficiente para administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para lo cual contratará estos servicios con aplicación de los principios de celeridad, transparencia, economía e igualdad, que permita seleccionar la entidad fiduciaria que ofrezca y pacte las mejores condiciones de servicio, mercado, solidez y seguridad financiera de conformidad con lo establecido en el artículo 3º de la Ley 91 de 1989. En todo caso el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se administrará en subcuentas independientes, correspondiente a los recursos de pensiones, cesantías y salud.

El valor que correspondería al incremento en la cotización del empleador por concepto de la aplicación de este artículo, será financiado por recursos del Sistema General de Participaciones y con los recursos que la Nación le transfiera inicialmente al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por un monto equivalente a la suma que resulte de la revisión del corte de cuentas previsto en la Ley 91 de 1989 y hasta por el monto de dicha deuda, sin detrimento de la obligación de la Nación por el monto de la deuda de cesantías; posteriormente, con recursos del Sistema General de Participaciones y con los recursos que le entregará la Nación a las entidades territoriales para que puedan cumplir con su obligación patronal. Se mantiene vigente (...)"

EXCEPCIONES DE MÉRITO.

LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ATACADOS DE NULIDAD.



Los actos Administrativos emitidos por la entidad se encuentran ajustados a derecho, se profirió en estricto seguimiento de las normas legales vigentes ya aplicables al caso de la parte accionante, sin que se encuentre viciado de nulidad alguna.

INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN CON FUNDAMENTO EN LA LEY.

Propongo esta excepción con fundamento en que la pretensión fue negada por la administración amparándose en la Ley 100 de 1993, normativa que fue interpretada por el Consejo de Estado en la sentencia del 28 de agosto de 2018, y en la que decantó el alcance e interpretación del régimen de transición establecido en la ley 100 de 1993. Así las cosas, la pretensión solicitada, no constituyen obligación a cargo de la demandada ni derecho a favor de la parte actora.

En el caso que nos ocupa, la parte demandante NO tiene derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación por la ley 33 de 1985, toda vez que su vinculación al FOMAG surge con posterioridad al 27 de junio del año 2003, es decir, durante la vigencia de la ley 812 del año 2003, que su artículo 81 contempla lo siguiente:

“(…)”Artículo 81. Reglamentado Parcialmente por el Decreto Nacional 2341 de 2003, Reglamentado Parcialmente por el Decreto Nacional 3752 de 2003. Régimen prestacional de los docentes oficiales. El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.

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

Los servicios de salud para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán prestados de conformidad con la Ley 91 de 1989, las prestaciones correspondientes a riesgos profesionales serán las que hoy tiene establecido el Fondo para tales efectos.

El valor total de la tasa de cotización por los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponderá a la suma de aportes que para salud y pensiones establezcan las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, manteniendo la misma distribución que exista para empleadores y trabajadores. La distribución del monto de estos recursos la hará el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en lo correspondiente a las cuentas de salud y pensiones.



El régimen salarial de los docentes que se vinculen a partir de la vigencia de la presente ley, será decretado por el Gobierno Nacional, garantizando la equivalencia entre el Estatuto de Profesionalización Docente establecido en el Decreto 1278 de 2002, los beneficios prestacionales vigentes a la expedición de la presente ley y la remuneración de los docentes actuales frente de lo que se desprende de lo ordenado en el presente artículo.

El Gobierno Nacional buscará la manera más eficiente para administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para lo cual contratará estos servicios con aplicación de los principios de celeridad, transparencia, economía e igualdad, que permita seleccionar la entidad fiduciaria que ofrezca y pacte las mejores condiciones de servicio, mercado, solidez y seguridad financiera de conformidad con lo establecido en el artículo 3º de la Ley 91 de 1989. En todo caso el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se administrará en subcuentas independientes, correspondiente a los recursos de pensiones, cesantías y salud.

El valor que correspondería al incremento en la cotización del empleador por concepto de la aplicación de este artículo, será financiado por recursos del Sistema General de Participaciones y con los recursos que la Nación le transfiera inicialmente al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por un monto equivalente a la suma que resulte de la revisión del corte de cuentas previsto en la Ley 91 de 1989 y hasta por el monto de dicha deuda, sin detrimento de la obligación de la Nación por el monto de la deuda de cesantías; posteriormente, con recursos del Sistema General de Participaciones y con los recursos que le entregará la Nación a las entidades territoriales para que puedan cumplir con su obligación patronal. Se mantiene vigente (...)"

De la norma en cita, se puede concluir que el régimen aplicable por remisión expresa de la ley 812 de 2003 es el contemplado en la ley 100 de 1993, artículo 33 y subsiguientes, el cual establece requisitos rigurosos frente al tiempo de cotización y a la edad.

En el caso en concreto y al momento de la presentación de la demanda, la docente claramente no reúne los requisitos de edad y tiempo plasmados en la ley.

RÉGIMEN DE TRANSICIÓN – AFILIADOS FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

La Ley 100 de 1993 en su artículo 279 dispone:

“El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica [...] a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales



en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida [...]”

De igual manera la Ley 812 de 2003 en su artículo 81 manifiesta:

“El régimen prestacional de los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, que se encuentren vinculados al servicio público educativo Oficial, es el establecido para el Magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley.

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

Por lo anterior, solamente los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, esto es, el 26 de junio de 2003, tendrán los derechos del régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, por tanto, el demandante al ingresar al servicio docente con anterioridad a la fecha mencionada no es sujeto pasivo de dicha prerrogativa. H. CONSEJO DE ESTADO, SENTENCIA SUJ-014 -CE-S2 -2019, DEL VEINTICINCO (25) DE ABRIL DE DOS MIL DIECINUEVE (2019), EXPEDIENTE: 680012333000201500569-01.

Para resolver el fondo del asunto, téngase en cuenta la sentencia anteriormente referida, la cual dispuso unificar la jurisprudencia en el sentido de precisar lo siguiente.

“De acuerdo con el párrafo transitorio 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley 812 de 2003, son dos los regímenes prestacionales que regulan el derecho a la pensión de jubilación y/o vejez para los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales, vinculados al servicio público educativo oficial. La aplicación de cada uno de estos regímenes está condicionada a la fecha de ingreso o vinculación al servicio educativo oficial de cada docente, así:

a. En la liquidación de la pensión ordinaria de jubilación de los docentes vinculados antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003, que gozan del mismo régimen de pensión ordinaria de jubilación para los servidores públicos del orden nacional previsto en la Ley 33 de 1985, los factores que se deben tener en cuenta son solo aquellos sobre los que se hayan efectuado los respectivos aportes de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, y por lo tanto, no se puede incluir ningún factor diferente a los enlistados en el mencionado artículo.

b. Los docentes vinculados a partir de la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, les aplica el régimen pensional de prima media establecido en las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, con los requisitos previstos en dicho régimen, con excepción de la edad que será de 57 años para hombres y mujeres. Los factores que se deben incluir en el ingreso base de liquidación son los previstos en el Decreto 1158 de 1994 sobre los que se efectuaron las respectivas cotizaciones.



En cuanto a los efectos de la decisión de unificación el Consejo de Estado dispuso su aplicación de manera retrospectiva, de manera que las reglas jurisprudenciales de dicho pronunciamiento se deben acoger de manera obligatoria en todos los casos pendientes de solución tanto en vía administrativa como en vía judicial.

CASO CONCRETO:

En el presente caso lo primero que se debe tener en cuenta, es la fecha de vinculación del demandante al servicio oficial docente, que, de acuerdo con lo probado en el proceso, se produjo antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003, el régimen aplicable al demandante es el previsto en la Ley 91 de 1989, de la siguiente manera:

- De conformidad con el artículo 2º de la citada Ley, las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados vinculados antes de la promulgación de la Ley 91 de 1989 serán atendidos por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; y, serán automáticamente afiliados al Fondo, los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de promulgación de la ley. Lo que quiere decir que el demandante estaba vinculada al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.
- El demandante en su condición de docente NACIONAL vinculada al Fomag, tiene derecho a una pensión ordinaria de jubilación bajo el régimen previsto en la Ley 33 de 1985, de acuerdo con el literal B del numeral 2 del artículo 15 de la Ley 91 de 1989.
- Lo que quiere decir, de acuerdo con la regla fijada en la prenombrada sentencia de unificación², que para el ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación, los factores que debían tenerse en cuenta en la base de la liquidación pensional, de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, eran solo aquellos sobre los que se hubieran efectuado los aportes, esto es:
 - a. asignación básica mensual
 - c. gastos de representación
 - d. prima técnica, cuando sea factor de salario
 - e. primas de antigüedad, ascensional de capacitación cuando sean factor de salario
 - f. remuneración por trabajo dominical o festivo
 - g. bonificación por servicios prestados
 - h. remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna.

Colorario de lo anterior, la pensión ordinaria de jubilación a la que tiene derecho la parte demandante es el previsto en el régimen general para los servidores públicos de la Ley 33 de 1985.



Por lo tanto, en la base de liquidación de su pensión no se podían tomar en cuenta los **factores devengados** los cuales el demandante no efectuó aportes”, pues estos factores no constituyen base de liquidación de los aportes, y por tanto, no se puede incluir en la base de liquidación de la pensión, de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 62 de 1985.

Así pues, la parte demandante tiene derecho a la reliquidación de su pensión ordinaria de jubilación tomando como ingreso base de liquidación la totalidad de los factores devengados en el último año de servicios, incluyendo aquellos sobre los que, se insiste, no se efectuaron los aportes al sistema y no están previstos en la Ley 62 de 1985, como se solicitó en la demanda.

CADUCIDAD.

Respecto del término de caducidad de las acciones contenciosas, la jurisprudencia constitucional ha sustentado su compatibilidad con el ordenamiento superior, en los siguientes términos: Atendiendo a la necesidad de organizar coherentemente diferentes instituciones procesales, el C.P.A.C.A. se encarga de fijar los términos de caducidad de las diferentes acciones contenciosas. En cada caso, es la naturaleza propia de los actos o hechos alrededor de los cuales versa la controversia jurídica, la que recomienda la fijación de un plazo más o menos largo para controvertir la conducta oficial, en desarrollo de las funciones constitucionalmente asignadas (artículo 150 C. P.), el legislador goza de libertad para configurar los procedimientos a través de los cuales se protegen los derechos ciudadanos y la integridad del ordenamiento jurídico. Resulta pertinente, entonces que, como consecuencia de esta facultad, se puedan fijar límites en el tiempo para alegar el reconocimiento de garantías o impugnar la juridicidad de ciertos actos

PRESCRIPCIÓN.

Se propone la prescripción como medio exceptivo de la reclamación solicitada por el demandante, que pretende reembolso de dineros descontados en salud, esto de acuerdo con lo que resulte probado de conformidad con el artículo 488 del C.S.T, artículo 151 del C.P.L, artículo 41 del decreto 3135 de 1968, demás normas concordante y la Jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado.

EXCEPCIÓN GENÉRICA.

En virtud del alcance del principio de búsqueda de la verdad formal en materia de excepciones, frente a los poderes oficiosos del juez es necesario afirmar que lo fundamental no es la relación del hecho que configuran una determinada excepción, sino la prueba de los mismos, por ende, si el juez encuentra probados los hechos que lo constituyen deberá reconocerla oficiosamente.

Por lo anterior, solicito al señor juez ordenar de oficio la práctica de las pruebas pertinentes, así como declarar oficiosamente, las excepciones que aparezcan probadas de conformidad con el ordenamiento procesal.

PETICIÓN ESPECIAL.



De considerarlo pertinente, solicito que previo traslado para alegar de conclusión se profiera sentencia anticipada, teniendo en cuenta para ello que, en el presente asunto se reúnen los presupuestos contemplados por el artículo 182 A del Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo, adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080.

El Despacho se encuentra facultado para proferir la sentencia que en derecho corresponda sin tener que agotar cada una de las etapas previstas en el artículo 179 *Ibídem*.

Sobre el particular, la norma en su parte pertinente reza:

“Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:

Antes de la audiencia inicial:

(...)

c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento. (...)”

Finalmente, resulta pertinente recordar que por regla general las leyes procesales se aplican en forma inmediata, salvo cuando han empezado a correr términos, o se han empezado actuación o diligencia conforme a la ley procesal derogada o modificada, luego el artículo 42 de la Ley 2080 cuya aplicación se invoca en el presente escrito, ya está rigiendo.

PETICIONES.

Al tenor de las excepciones anteriormente planteadas, respetuosamente solicito a su Honorable Despacho, que previo el trámite correspondiente, se efectúen las siguientes declaraciones y condenas.

PRIMERO. Negar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. Declarar probada las excepciones manifiestas en la presente contestación.

TERCERO. En consecuencia, ordenar el Archivo del Expediente.

CUARTO. Condenar en costas judiciales y agencias en derecho a la parte actora.

PRUEBAS.

Solicitamos se tengan con pruebas las aportadas en debido tiempo al plenario.

ANEXOS.

1. Sustitución de poder a mí conferido, junto con la representación Legal.



2. Escritura No. 1230 del 11 de septiembre de 2019, protocolizada en la Notaria 28 del Circulo de Bogotá D.C.

NOTIFICACIONES.

La entidad demandada recibe notificaciones en la Fiduciaria la Previsora S.A., ubicada en la Calle 72 No. 10-03 Bogotá, y al correo electrónico notjudicial@fiduprevisora.com.co y al correo electrónico procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co y t_ygarzon@fiduprevisora.com.co.

Del señor(a) Juez,

Cordialmente,

YEISON LEONARDO GARZÓN GÓMEZ.

C.C. No. 80.912.758 de Bogotá D.C.

T.P. No. 218.185 de C. S. J.

Elaboró Yeison Garzón.
Aprobó Alejandra Zapata.

"Defensoría del Consumidor Financiero: Dr. JOSÉ FEDERICO USTÁRIZ GÓNZALEZ. Carrera 11 A No 96-51 - Oficina 203, Edificio Oficity en la ciudad de Bogotá D.C. PBX 6108161 / 6108164, Fax: Ext. 500. E-mail: defensoriafiduprevisora@ustarizabogados.com de 8:00 am - 6:00 pm, lunes a viernes en jornada continua".

Las funciones del Defensor del Consumidor son: Dar trámite a las quejas contra las entidades vigiladas en forma objetiva y gratuita. Ser vocero de los consumidores financieros ante la institución. Usted puede formular sus quejas contra la entidad con destino al Defensor del Consumidor en cualquiera agencia, sucursal, oficina de corresponsalia u oficina de atención al público de la entidad, asimismo tiene la posibilidad de dirigirse al Defensor con el ánimo de que éste formule recomendaciones y propuestas en aquellos aspectos que puedan favorecer las buenas relaciones entre la Fiduciaria y sus Consumidores. Para la presentación de quejas ante el Defensor del Consumidor no se exige ninguna formalidad, se sugiere que la misma contenga como mínimo los siguientes datos del reclamante: 1. Nombres y apellidos completos 2. Identificación 3. Domicilio (dirección y ciudad) 4. Descripción de los hechos y/o derechos que considere que le han sido vulnerados. De igual forma puede hacer uso del App "Defensoría del Consumidor Financiero" disponible para su descarga desde cualquier smartphone, por Play Store o por App Store.

CONTESTACIÓN DEMANDA RADICADO 2021-00092 - ACCIONANTE LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI - DEMANDADO DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ

JURIDICA SED <ojsedcaqueta@outlook.com>

Mié 25/08/2021 5:02 PM

Para: Secretaria Tribunal Administrativo - Florencia - Seccional Neiva <stradfl@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 4 archivos adjuntos (4 MB)

CONTESTACIÓN DEMANDA LUIS ENRIQUE BUENDIA.pdf; CONTESTACION DE EXCEPCIONES PREVIAS .pdf; PODER DE REPRESENTACIÓN LEGAL Y SOPORTES DE GOBERNADOR.pdf; PRUEBAS.pdf;

Magistrado Ponente

NESTOR ARTURO MENDEZ PEREZ

Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Caquetá.

Despacho Tercero

E.S.D

REF. MEDIO DE CONTROL: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
DEMANDANTE: **LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI**
DEMANDADO: **LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN
NACIONAL – FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO -
DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ**

RADICADO: **18-001-23-33-000-2021-00092-00**
ASUNTO: **CONTESTACIÓN DEMANDA**

Cordial saludo,

Se remite escrito de contestación de demanda, escrito de excepciones previas y los respectivos anexos.

Cordialmente,

YEINNY DEVIA SANTANA

C.C 1.1118.026707 del Paujíl (C)

T.P 314.565 del C.S.J

Telefono: 3115186102

Apoderada del Departamento
del Caquetá.

Magistrado Ponente
NESTOR ARTURO MENDEZ PEREZ
Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Caquetá.
Despacho Tercero
E.S.D

REF. MEDIO DE CONTROL: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
DEMANDANTE: **LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI**
DEMANDADO: **LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN
NACIONAL – FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO -
DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ**
RADICADO: **18-001-23-33-000-2021-00092-00**
ASUNTO: **CONTESTACIÓN DEMANDA**

YEINNY DEVIA SANTANA, ciudadana Colombiana, mayor de edad, identificada con Cédula de ciudadanía No 1.118.026.707 de Paujil Caquetá, abogada en ejercicio portadora de la Tarjeta Profesional No. 314565 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada judicial del **DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL**, conforme a poder adjunto conferido por el Gobernador Arnulfo Gasca Trujillo, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 17.626.998 expedida en Florencia Caquetá, quien en tal condición actúa según credencial E-27 del 1 de noviembre de 2019 de la Registraduría Nacional del Estado Civil y acta de posesión No. 17 del 28 de diciembre de 2019, estando dentro de la oportunidad legal, respetosamente me permito dar contestación de la demanda en los siguientes términos:

I. FRENTE A PRETENSIONES

El Departamento del Caquetá se opone a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones de la demanda formulada por la demandante, a través de apoderado judicial, conforme a las razones que se explican en el acápite de “EXCEPCIONES” y los siguientes argumentos:

PRIMERA: Me opongo a que se declare la nulidad absoluta del ACTO FICTO PRESUNTO NEGATIVO DE PETICIÓN RADICA EL 10 DE SEPTIEMBRE DE 2019, configurado según la parte actora como consecuencia del silencio administrativo, por parte de las entidades demandadas. Lo anterior teniendo en cuenta que este ente territorial mediante oficio con radicado No. CAQ2019EE022899 del 01 de octubre de 2019, brindo respuesta a la solicitud presentada por la parte actora.

SEGUNDA: Me opongo a que se condene al Departamento del Caquetá, a RECONOCER Y PAGAR LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN A PARTIR DEL 15 DE MAYO DE 2019, fecha en la que según manifestación de la parte actora adquirió el señor BUENDIA CICERI, adquirió

NIT.800.091.594-4

el status de pensionado, teniendo en cuenta lo devengado en el año inmediatamente anterior a la adquisición del status jurídico, es decir, entre el 15/05/2018 al 15/05/2019, toda vez que el acto administrativo enjuiciado no materializa la decisión de la Secretaría de Educación del Departamento del Caquetá, sino de la entidad Fiduciaria como órgano competente para estudiar y aprobar las solicitudes de prestaciones sociales de los docentes, siendo este el órgano que maneja los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Sobre la competencia de las entidades territoriales en materia de prestaciones sociales de los docentes, el Decreto 2831 de 2015 establece:

Artículo 2°. 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 3°. Gestión a cargo de las secretarías de educación. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3° 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.*

NIT.800.091.594-4

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 adicione o modifiquen, y surtir 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 secretaría 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 secretaría 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.

CUARTA y QUINTA: No debe prosperar y, por tanto, no se debe acceder al pago de intereses y la indexación de las mesadas pensionales y el pago de intereses moratorios, toda vez que no existe acto administrativo ficto o presunto.

SEXTA: El Departamento del Caquetá no se opone al cumplimiento de las sentencias, en los términos de los artículos 192 y 195 de la ley 1437 de 2011, como quiera que es lo que impone el ordenamiento jurídico en cuanto se encuentre ejecutoriada la Sentencia.

SEPTIMA: El Departamento del Caquetá se opone a la pretensión de condena en costas en los términos del Art 188 de la ley 1437 de 2011, como quiera que, si bien el precepto

Calle 15 Carrera 10 Esquina Barrio El Centro. Tels: (8) 4353887 - (8)4362130

www.sedcaqueta.gov.co - sedcaqueta@sedcaqueta.gov.co - educacion@caqueta.gov.co

Florencia – Caquetá - Colombia

NIT.800.091.594-4

normativo establece que la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, ello per sé, no implica que el despacho deba imponerlas, sino emitir pronunciamiento al respecto, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse.

Además, las acciones que realizará el ente territorial dentro del proceso de la referencia, están encaminados a ejercer su derecho de defensa y contradicción, sin mostrar una conducta dilatoria, temeraria o de mala fe, sino por el contrario, de colaboración con el recaudo de pruebas, mediante una actuación procesal leal.

II. FRENTE A LOS HECHOS

AL HECHO PRIMERO: Es cierto, el señor LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI, identificado con cédula de ciudadanía No.17.682.023, nació el día 15 de mayo de 1951964.

AL HECHO SEGUNDO: No me consta.

AL HECHO TERCERO: Es cierto, el señor LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI, se vinculó como docente al Departamento del Caquetá, mediante acto administrativo **de febrero de 2004**, y se posesionó en el cargo el 02 de marzo de 2004.

AL HECHO CUARTO: No me consta, que lo pruebe.

AL HECHO QUINTO y SEXTO: No me consta, que el señor LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI, hubiese adquirido el derecho de pensión conforme a la ley 33 de 1985 al cumplir 55 años de edad, así como tampoco que esté vinculado en el sector educativo antes de la entrada en vigencia de la ley 33 de 1985, teniendo en cuenta que, con el Departamento del Caquetá, se vinculó como docente a partir del 02 de marzo de 2004.

AL HECHO SEPTIMO: Es cierto, el accionante el 10 de septiembre de 2019, radicó en la Oficina de Prestaciones Sociales del Magisterio de la Secretaría de Educación del Caquetá, solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de jubilación, ante lo cual mediante oficio con radicado SAC No. CAQ2019EE022899 del 01 de octubre de 2019, se le informó al apoderado del accionante que en oficio del 18 de septiembre de 2019 se había enviado a la Fiduprevisora S A, a estudio y tramite de la prestación.

AL HECHO OCTAVO: No es cierto, la configuración del silencio administrativo negativo en relación a la solicitud del 10 de septiembre de 2019, teniendo en cuenta que la Secretaría de Educación del Departamento del Caquetá, emitió respuesta a la solicitud mediante oficio con radicado No. CAQ2019EE022899 del 01 de octubre de 2019.

AL HECHO NOVENO: Es una apreciación de la actora, que escapa de las competencias del Departamento del Caquetá.

EXCEPCIONES

Respetosamente me permito proponer a su despacho la siguiente excepción:

INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN POR PARTE DEL DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ CON FUNDAMENTO EN LA LEY

La Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y

NIT.800.091.594-4

estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad entre otras, es el pago de prestaciones sociales a sus afiliados – docentes, tal como lo establece en su artículo 3 y 5:

Artículo 3. *Créase el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, el Gobierno Nacional suscribirá el correspondiente contrato (sic) de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento de la presente Ley y fijará la Comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija, o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen. La celebración del contrato podrá ser delegada en el Ministro de Educación Nacional.*

Artículo 5. El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, tendrá los siguientes objetivos:

1. Efectuar el pago de las prestaciones sociales del personal afiliado”.

El procedimiento para tal efecto, fue reglamentado mediante el Decreto 2831 de 2005, en cuyo artículo 3, 4 y 5, prevé:

Artículo 3°. *Gestión a cargo de las secretarías de educación. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3° 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 peticionario 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*

Calle 15 Carrera 10 Esquina Barrio El Centro. Tels: (8) 4353887 - (8)4362130

www.sedcaqueta.gov.co - sedcaqueta@sedcaqueta.gov.co - educacion@caqueta.gov.co

Florencia – Caquetá - Colombia

NIT.800.091.594-4

acuerdo con las Leyes 91 de 1989 y 962 de 2005 y las normas que las adicionen o modifiquen, y surtir 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. (negrilla fuera de texto)*

Artículo 4°.** Trámite de solicitudes. El proyecto de acto administrativo de reconocimiento de prestaciones que elabore la secretaría 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. (Negrilla fuera de texto).

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 secretaría 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.*

Conforme a la normatividad expuesta a la Secretaría de Educación del ente territorial al cual pertenece, en este caso el docente LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI (accionante) que solicita el reconocimiento de la pensión de jubilación, **se le confía la función de elaborar el proyecto de resolución que reconoce o niegue una prestación social,** resolución que con posterioridad debe aprobar o improbar la sociedad Fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ello, en todo caso, en nombre y representación de la Nación, Ministerio de Educación Nacional y del referido Fondo de Prestaciones.

Es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a quien le corresponde el pago de los derechos prestacionales de los docentes afiliados al citado fondo, de

Calle 15 Carrera 10 Esquina Barrio El Centro. Tels: (8) 4353887 - (8)4362130

www.sedcaqueta.gov.co - sedcaqueta@sedcaqueta.gov.co - educacion@caqueta.gov.co

Florencia – Caquetá – Colombia

acuerdo con el procedimiento que para tal efecto ha dispuesto el legislador y las normas reglamentarias, con posterioridad a la expedición de la Ley 91 de 1989.

Así las cosas, La Secretaría de Educación del Departamento del Caquetá, ha realizado las actuaciones propias de su competencia, tales como: I) Recepcionar la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de jubilación presentada por la apoderada del señor LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI, y II) remitir por competencia la solicitud a la Fiduprevisora S.A, tal como consta en oficio con radicado CAQ2019EE021965 del 18 de septiembre de 2019; sin que a la fecha se haya proyectado el acto administrativo que resuelva de fondo, máxime si se tiene en cuenta que en los términos del parágrafo 2 artículo 3 del Decreto 2831 de 2005, las resoluciones que se expiden por parte de la autoridad territorial que reconozcan prestaciones sociales que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, sin la previa autorización de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos de tal fondo, carecerán de efectos legales y no prestarán mérito ejecutivo.

Al respecto el Consejo de Estado ha aclarado que la participación de las entidades territoriales en la expedición de los actos administrativos que resuelven solicitudes sobre las prestaciones sociales como las que nos ocupa, se dispuso por parte del legislador, únicamente por la necesidad de simplificar una serie de trámites que los particulares adelantaban ante la administración, pero que en todo caso lo hace en nombre y representación de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.

La Secretaría de Educación del ente territorial al cual pertenece, en este caso la docente causante de la prestación por sobrevivencia, se le confía la función de elaborar el proyecto de resolución que reconozca o niegue una prestación social, resolución que con posterioridad debe aprobar o improbar la sociedad fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ello, en todo caso, en nombre y representación de la Nación, Ministerio de Educación Nacional y del referido Fondo de Prestaciones.

En efecto, no hay duda de que es a la administración representada en el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a quien le corresponde el pago de los derechos prestacionales de los docentes afiliados al citado fondo, de acuerdo con el procedimiento que para tal efecto ha dispuesto el legislador y las normas reglamentarias, con posterioridad a la expedición de la Ley 91 de 1989.

(...)

Si bien es cierto la Ley 962 de 2005 establece un procedimiento complejo en la elaboración de los actos administrativos mediante los cuales se reconocen prestaciones sociales a los docentes oficiales en el que, como quedó visto, intervienen la Secretaría de Educación del ente territorial, al cual pertenece el docente peticionario, y la respectiva sociedad fiduciaria, no lo es menos que, es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a quien en últimas el mismo legislador, en el artículo 56 de la citada Ley 962 de 2005, le atribuye la función de reconocer y pagar las prestaciones sociales a los docentes oficiales “Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán

NIT.800.091.594-4

reconocidas por el citado Fondo. (Consejo de Estado, Sentencia del 05 de diciembre de 2013, C.P Gerardo Arenas Monsalve, Expediente 25000 – 23 – 25 – 000 – 2009 – 00467 – 01 (2769-12).

Ante lo expuesto, es claro que las Secretarías de Educación de los entes territoriales actúan como unos meros facilitadores para que los Docentes tramiten el reconocimiento y pago de su pensión, la cual está a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pues si bien, estos elaboran los proyectos de actos administrativos de reconocimiento de pensión de los mencionados docentes y posteriormente con la aprobación de la Fiduciaria encargada de la administración de los recursos de Fonpremag, los suscriben, es en representación de dicho Fondo por mandato de la ley y en esa medida, no obligan al ente territorial, ni se comprometen sus recursos para el pago de tales prestaciones; por la tanto, respetosamente solicito señor juez, desvincular al Departamento del Caquetá del presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

PRUEBAS

Solicito tener a nuestro favor las obrantes en el expediente y los siguientes documentales que allego:

1. Oficio con radicado CAQ2019EE021965 del 18 de septiembre de 2019, (contentivo de 1 folios), por medio del cual la Secretaría de Educación del Caquetá, remitió el trámite de pensión de jubilación del señor LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI, para la Fiduprevisora S.A.
2. Oficio con radicado CAQ2019EE022899 del 01 de octubre de 2019, mediante el cual se dio respuesta a la solicitud de reconocimiento de pensión de jubilación, al apoderado del señor LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI.

Señor juez y como quiera que los documentos aportados por la parte demandante en su libelo y los aportados como pruebas por esta defensa, conforman la totalidad de los antecedentes de la actuación objeto del proceso, en cumplimiento de lo ordenado por su despacho en el auto admisorio, conforme al parágrafo 1 del artículo 175 del CPACA, respetosamente solicito tenerlos como tal.

ANEXOS

Respetosamente me permito adjuntar con la presente contestación de demanda, los siguientes documentos

- 1) Poder debidamente otorgado.
- 2) Fotocopia de la Cedula de Ciudadanía del Gobernador señor Arnulfo Gasca Trujillo.
- 3) Copia de la credencial E-27 del 1 de noviembre de 2019 de la Registraduría Nacional del Estado Civil
- 4) Acta de posesión No. 17 d fecha 28 de diciembre de 2019.
- 5) Lo enunciado en el acápite de pruebas.

NOTIFICACIONES

El Departamento del Caquetá representado legalmente por el Gobernador Arnulfo Gasca Trujillo, recibe notificaciones en la Calle 15 con Carrera 10 esquina, Barrio el Centro de Florencia Caquetá, e-mail: ofi_juridica@caqueta.gov.co - ojosedcaqueta@outlook.com .

Respetuosamente;



YEINNY DEVIA SANTANA

C.C No. 1118026707 del Paujil C

T.P 314.565 del C.S.J

Apoderada del Departamento del Caquetá.

Magistrado Ponente
NESTOR ARTURO MENDEZ PEREZ
Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Caquetá.
Despacho Tercero
E.S.D

REF. MEDIO DE CONTROL: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
DEMANDANTE: **LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI**
DEMANDADO: **LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN
NACIONAL – FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO -
DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ**
RADICADO: **18-001-23-33-000-2021-00092-00**
ASUNTO: **FORMULACIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS EN
CONTESTACIÓN DE DEMANDA**

YEINNY DEVIA SANTANA, ciudadana Colombiana, mayor de edad, identificada con Cédula de ciudadanía No 1.118.026.707 de Paujil Caquetá, abogada en ejercicio portadora de la Tarjeta Profesional No. 314565 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada judicial del **DEPARTAMENTO DEL CAQUETÁ – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL**, conforme a poder adjunto conferido por el Gobernador Arnulfo Gasca Trujillo, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 17.626.998 expedida en Florencia Caquetá, quien en tal condición actúa según credencial E-27 del 1 de noviembre de 2019 de la Registraduría Nacional del Estado Civil y acta de posesión No. 17 del 28 de diciembre de 2019, estando dentro de la oportunidad legal, respetosamente **me permito formular en la contestación de la demanda de la referencia excepciones previas de conformidad con el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021.**

EXCEPCIONES PREVIAS

El Departamento del Caquetá – Secretaria de Educación Departamental en el ejercicio del derecho defensa y contradicción que le asiste, propone la siguiente excepción denominada:

FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La legitimación para obrar indica si el actor y el demandado, respecto de quienes debe declararse con certeza la existencia de una determinada relación jurídica, están realmente autorizadas por la norma procesal para pretender la declaración. La cuestión de la legitimación es preliminar al juicio sobre la existencia de la relación jurídica sustancial.

En este caso concreto:

Es de aclarar en primer lugar, señor juez, que el sujeto objeto de la presente acción no es el Departamento del Caquetá, por cuanto no correspondía a este ente territorial demandado, aprobar o no el acto administrativo enjuiciado mediante el cual según la actora se le negó el reconocimiento de la pensión de jubilación.

En cuanto a la falta de legitimación por pasiva, el Consejo de Estado manifestó:

“En la falta de legitimación en la causa material por pasiva, como la alegada en este caso, no se estudió intrínsecamente la prestación contra el demandado para que este no se condenado; se estudia si existe o no relación real del demandado con la pretensión que se le atribuye, la legitimación material en la causa, activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable, al demandante o al demandado”. (Sentencia del 07 dic. 2005 CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA M.P Dr. RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. Expediente No. 15.556 (R-04035).

La Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad entre otras, es el pago de prestaciones sociales a sus afiliados – docentes, tal como lo establece en su artículo 3 y 5:

*Artículo 3. Créase el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, **como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, el Gobierno Nacional suscribirá el correspondiente contrato (sic) de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento de la presente Ley y fijará la Comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija, o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen. La celebración del contrato podrá ser delegada en el Ministro de Educación Nacional.***

Artículo 5. El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, tendrá los siguientes objetivos:

- 1. Efectuar el pago de las prestaciones sociales del personal afiliado”.*

El procedimiento para tal efecto, fue reglamentado mediante el Decreto 2831 de 2005, en cuyo artículo 3, 4 y 5, prevé:

Artículo 3°. Gestión a cargo de las secretarías de educación. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3° 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.

NIT.800.091.594-4

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 peticionario 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 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. (negrilla fuera de texto)

Artículo 4°. Trámite de solicitudes. El proyecto de acto administrativo de reconocimiento de prestaciones que elabore la secretaría de educación, o la entidad que haga sus veces, de la entidad territorial certificada a cuya planta docente pertenezca o haya pertenecido el

NIT.800.091.594-4

solicitante, será remitido a la sociedad fiduciaria que se encargue del manejo de los recursos del Fondo para su aprobación. (Negrilla fuera de texto).

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 secretaría 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.

Conforme a la normatividad expuesta a la Secretaría de Educación del ente territorial al cual pertenece, en este caso el docente LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI (accionante) que solicita el reconocimiento de la pensión de Jubilación, **se le confía la función de elaborar el proyecto de resolución que reconoce o niega una prestación social**, resolución que con posterioridad debe aprobar o improbar la sociedad Fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ello, en todo caso, en nombre y representación de la Nación, Ministerio de Educación Nacional y del referido Fondo de Prestaciones.

Es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a quien le corresponde el pago de los derechos prestacionales de los docentes afiliados al citado fondo, de acuerdo con el procedimiento que para tal efecto ha dispuesto el legislador y las normas reglamentarias, con posterioridad a la expedición de la Ley 91 de 1989.

Así las cosas, La Secretaría de Educación del Departamento del Caquetá, ha realizado las actuaciones propias de su competencia, tales como: I) Recepcionar la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de jubilación presentada por la apoderada del señor LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI, y II) remitir por competencia la solicitud a la Fiduprevisora S.A, tal como consta en oficio con radicado CAQ2019EE021965 del 18 de septiembre de 2019; sin que a la fecha se haya proyectado el acto administrativo que resuelva de fondo, máxime si se tiene en cuenta que en los términos del parágrafo 2 artículo 3 del Decreto 2831 de 2005, las resoluciones que se expiden por parte de la autoridad territorial que reconozcan prestaciones sociales que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, sin la previa autorización de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos de tal fondo, carecerán de efectos legales y no prestaran merito ejecutivo, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, disciplinaria, fiscal. Por tanto, no obligan al ente territorial, ni se comprometen sus recursos para el pago de tales prestaciones

Al respecto el Consejo de Estado ha aclarado que la participación de las entidades territoriales en la expedición de los actos administrativos que resuelven solicitudes sobre las prestaciones sociales como las que nos ocupa, se dispuso por parte del legislador, únicamente por la necesidad de simplificar una serie de trámites que los particulares adelantaban ante la administración, pero que en todo caso lo hace en nombre y

Calle 15 Carrera 10 Esquina Barrio El Centro. Tels: (8) 4353887 - (8)4362130

www.sedcaqueta.gov.co - sedcaqueta@sedcaqueta.gov.co - educacion@caqueta.gov.co

Florencia – Caquetá - Colombia

representación de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.

La Secretaría de Educación del ente territorial al cual pertenece, en este caso la docente causante de la prestación por sobrevivencia, se le confía la función de elaborar el proyecto de resolución que reconozca o niegue una prestación social, resolución que con posterioridad debe aprobar o improbar la sociedad fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ello, en todo caso, en nombre y representación de la Nación, Ministerio de Educación Nacional y del referido Fondo de Prestaciones.

En efecto, no hay duda de que es a la administración representada en el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a quien le corresponde el pago de los derechos prestacionales de los docentes afiliados al citado fondo, de acuerdo con el procedimiento que para tal efecto ha dispuesto el legislador y las normas reglamentarias, con posterioridad a la expedición de la Ley 91 de 1989.

(...)

Si bien es cierto la Ley 962 de 2005 establece un procedimiento complejo en la elaboración de los actos administrativos mediante los cuales se reconocen prestaciones sociales a los docentes oficiales en el que, como quedó visto, intervienen la Secretaría de Educación del ente territorial, al cual pertenece el docente peticionario, y la respectiva sociedad fiduciaria, no lo es menos que, es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a quien en últimas el mismo legislador, en el artículo 56 de la citada Ley 962 de 2005, le atribuye la función de reconocer y pagar las prestaciones sociales a los docentes oficiales “Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo. (Consejo de Estado, Sentencia del 05 de diciembre de 2013, C.P Gerardo Arenas Monsalve, Expediente 25000 – 23 – 25 – 000 – 2009 – 00467 – 01 (2769-12).

Aunado a lo expuesto anteriormente, el artículo 5 de la ley 91 de 1989 impone al Fondo Nacional del Prestaciones Sociales del Magisterio en cabeza de la Nación – Ministerio de Educación, el deber de efectuar el pago de las prestaciones Sociales del personal afiliado razón por la cual es tal entidad la llamada a atender las prestaciones de la demanda, y no el Departamento del Caquetá. Téngase en cuenta que la legitimación en la causa, en términos generales, hace referencia a la relación sustancial que debe existir entre las partes del proceso y el interés sustancial del litigio, de manera tal que aquella persona o quien se le exige la obligación es a quien habilita la ley para actuar procesalmente.

PETICION.

El Departamento del Caquetá – Secretaría de Educación del Caquetá, solicita respetuosamente al Despacho, que antes de la audiencia inicial resuelva la presente excepción previa y, en consecuencia, declare la falta de legitimación en la causa por pasiva del Departamento del Caquetá en el presente proceso.

PRUEBAS

Respetosamente me permito adjuntar con el presente escrito de excepciones, los siguientes documentos:

1. Oficio con radicado CAQ2019EE021965 del 18 de septiembre de 2019, (contentivo de 1 folios), mediante el cual la Secretaría de Educación del Caquetá, remitió el trámite de pensión de jubilación del señor LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI, para la Fiduprevisora S.A.
2. Oficio con radicado CAQ2019EE022899 del 01 de octubre de 2019, mediante el cual se dio respuesta a la solicitud de reconocimiento de pensión de jubilación, al apoderado del señor LUIS ENRIQUE BUENDIA CICERI.

ANEXOS

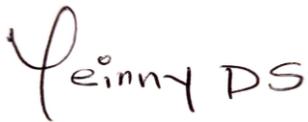
1. Las pruebas que hacen parte del proceso y las que se aportan en esta instancia procesal.
2. Poder debidamente conferido por el Gobernador del Caquetá.
3. Fotocopia de la Cedula de Ciudadanía del Gobernador señor Arnulfo Gasca Trujillo.
4. Copia de la credencial E-27 del 1 de noviembre de 2019 de la Registraduría Nacional del Estado Civil.
5. Acta de posesión No. 17 de fecha 28 de diciembre de 2019.

NOTIFICACIONES

El Departamento del Caquetá representado legalmente por el Gobernador Arnulfo Gasca Trujillo, recibe notificaciones en la Calle 15 con Carrera 10 esquina, Barrio el Centro de Florencia Caquetá, e-mail: ofi_juridica@caqueta.gov.co - ojsedcaqueta@outlook.com - yeinnycmf@hotmail.es .

Del despacho

Respetuosamente,



YEINNY DEVIA SANTANA

C.C No. 1118026707 del Paujil C

T.P 314.565 del C.S.J

Florencia, 01 de octubre de 2019

Especialista
CARLOS ARTURO ORTIZ
CALLE 6A # 17-66 BARRIO EL JARDIN
Puerto Rico, Caquetá
3106290405
arturo3331@hotmail.com

CAQ2019ER018642



CAQ2019EE022899



Asunto: Respuesta Requerimiento

En atención a su solicitud relacionada con la pensión de jubilación del señor LUIS ENRIQUE BUENDÍA CICERI, identificado con cédula de ciudadanía No. 17.682.023, atentamente le informamos que mediante radicado CAQ2019EE021965 del 18 de septiembre de 2019, se remitió a la Fiduprevisora a estudio y trámite de la prestación.

Lo anterior para su conocimiento y fines pertinentes.

Atentamente,

LADY RAQUEL PARRA ROJAS
Profesional Universitario
Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio

Anexos:

Proyectó: LADY RAQUEL PARRA ROJAS
Revisó: LADY RAQUEL PARRA ROJAS

Florencia, 18 de septiembre de 2019

CAQ2019EE021965



Señores

FIDUPREVISORA S.A.

SANDRA MARIA DEL CASTILLO ABELLA

CALLE 72 N. 10-03 PISOS 4, 5, 8, 9

Bogotá, D.C., Bogotá, D. C.

5945111

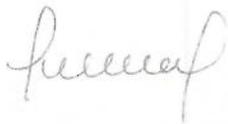
servicioalcliente@fiduprevisora.com.co

Asunto: REMISIÓN DE EXPEDIENTES PARA ESTUDIO

Me permito remitir para su revisión y aprobación cuatro (04) Proyectos de Actos Administrativos de reconocimiento de prestaciones económicas, conforme lo dispone el Decreto 1272 de 2018.

| No | NOMBRE Y APELLIDOS | DOCUMENTO | NURF | VECES | RADICADO |
|----|--------------------------------|------------|------|-------|----------------------|
| 1 | ELCY VALENCIA TAFUR | 26.644.019 | II | 1 VEZ | 2019-PENS -799993 |
| 2 | GLADYS SALAZAR SALAZAR | 41.901.575 | II | 1 VEZ | 2019-PENS -800700 |
| 3 | LUIS ENRIQUE BUENDÍA CICERI | 17.682.023 | II | 1 VEZ | 2019-PENS -800640 |
| 4 | GLADIS OLIVIA PIAMBA HUETIA | 34.543.388 | II | 1 VEZ | 2019-PENS -800635 |

Atentamente,



LADY RAQUEL PARRA ROJAS

Profesional Universitario

Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio

Anexos:

Proyectó: LADY RAQUEL PARRA ROJAS
Revisó: LADY RAQUEL PARRA ROJAS