



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

**REANUDACION AUDIENCIA INICIAL (ART. 180 DEL CPACA)
MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
JOSE BETHOVEN TRIANA ACOSTA CONTRA LA NACION – MINISTERIO DE
EDUCACION – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL
MAGISTERIO Y MUNICIPIO DE IBAGUE
RADICACIÓN 2016-00309**

Hoy, veinticinco (25) de enero de dos mil diecinueve (2019), siendo las nueve y cuarenta y seis de la mañana (09:46 a.m.) el Juez Sexto Administrativo Oral de Ibagué, FLABIO GENTILE MENDOZA QUINTERO, se constituye en audiencia pública, con el fin de reanudar la audiencia establecida en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la cual fue suspendida en auto emitido dentro de la audiencia celebrada el 26 de abril de 2018.

Se concede el uso de la palabra a los asistentes a fin que se identifiquen plenamente, debiendo reportar el número de contacto:

Parte demandante: JOHN FREDY QUIÑONES MONTAÑA, quien se encuentra debidamente identificado y reconocido como apoderado de la parte demandante.

A la audiencia comparece la Dra. MARISOL CABEZAS YARA identificada con la C.C. No. 1.110.470.368 y T.P. No. 306.994 del C. S. de la J. con poder de sustitución que le confirió el Dr. QUIÑONES MONTAÑA.

Parte demandada:

Nación – Ministerio de Educación Nacional – FNPSM:

Se encuentra reconocido como apoderado principal el Dr. MICHAEL ANDRES VEGA DEVIA y como apoderada sustituta la Dra. ELSA XIOMARA MORALES BUSTOS. Identificada con la C.C. No. 1.110.486.399 y T.P. No. 210.511 del C. S. de la J.

CONSTANCIA: En este estado de la diligencia considera el despacho oportuno señalar que, a folios 207 a 209 obran sendos memoriales de renuncia presentados por MICHAEL ANDRES VEGA DEVIA en su condición de apoderado principal y de ELSA XIOMARA MORALES BUSTOS – apoderada sustituta al poder otorgado para representar los intereses de la NACION – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL en el presente medio de control; en virtud de lo anterior, como quiera que a voces del inciso 4º del artículo 76 del C.G.P. aplicable por remisión expresa del artículo 306 del CPACA, las mismas surten efectos cinco (5) días después de presentado el memorial de renuncia en el Juzgado, cumplido el termino dispuesto en la norma el Juzgado resolverá sobre el particular.

Municipio de Ibagué: no asistió apoderado del municipio de Ibagué, se deja constancia que el doctor Sotomayor que fungía como apoderado de la entidad le fue aceptada la renuncia con antelación.

Ministerio Público: YEISON RENE SANCHEZ BONILLA, Procurador Judicial 105 ante lo Administrativo.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

SANEAMIENTO

Revisado el expediente, el Despacho no encuentra que en las actuaciones surtidas se haya configurado vicio alguno que de origen a una nulidad. Teniendo en cuenta lo anterior, y como quiera que no existen irregularidades que puedan dar origen a una nulidad se declara precluida esta etapa. La anterior decisión queda notificada en estrados. **SIN RECURSO.**

EXCEPCIONES PREVIAS

La apoderada de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FNPSM durante la oportunidad procesal respectiva contestó la demanda y propuso las excepciones de:

1. INEXISTENCIA DEL DERECHO A RECLAMAR POR PARTE DEL DEMANDANTE.
2. PRESCRIPCIÓN Y/O PRESCRIPCIÓN DE DIFERENCIAS DE LAS MENSUALIDADES CAUSADAS CON TRES AÑOS DE ANTERIORIDAD A LA FECHA DE LA RADICACION DE LA DEMANDA.
3. INEXISTENCIA DE LA VULNERACION DE PRINCIPIOS LEGALES.
4. FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR PASIVA
5. INNOMINADA Y/O GENERICA

Por su parte, el apoderado de la entidad territorial al momento de contestar la demanda propone las siguientes excepciones:

1. FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA DEL ENTE TERRITORIAL POR EXPRESA DISPOSICION LEGAL.
2. INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA POR AUSENCIA DE CONCEPTO DE VIOLACION
3. ESTRUCTURA SUJECION DE LOS ACTOS ACUSADOS A LA NORMATIVIDAD APLICABLE AL ASUNTO
4. INCAPACIDAD DE LA PARTE ACTORA PARA DESVIRTUAR LA PRESUNCION DE LEGALIDAD DEL ACTO DEMANDADO.
5. CADUCIDAD
6. PRESCRIPCIÓN
7. RECONOCIMIENTO OFICIOSO DE EXCEPCIONES

El numeral 6º del artículo 180 del C.P.A.C.A, ordena resolver de oficio o a petición de parte, en la audiencia inicial las excepciones previas, y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de Legitimación en la Causa, y prescripción extintiva;

En este estado de la diligencia, la apoderada de la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio solicita el uso de la palabra, donde manifiesta que desiste de las excepciones previas planteadas en la contestación de la demanda y las encaminadas a demostrar una falta de legitimación en la causa por pasiva, solicitando igualmente no se condene en costas. De la solicitud se le corre traslado a las partes asistentes: quienes manifiestan estar de acuerdo con lo solicitado.

Por ser ello procedente, el Despacho acepta el desistimiento de las excepciones previas planteadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y respecto de



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUÉ

las excepciones de mérito, serán resueltas junto con el fondo del asunto al momento de emitir sentencia, sin condena en costas.

Conforme lo anterior, procede el Despacho a estudiar y resolver las excepciones previas de falta de legitimación en la causa por pasiva, ineptitud sustancial de la demanda por ausencia de concepto de violación, caducidad y prescripción, propuestas por la entidad territorial demandada, esto es, **el municipio de Ibagué**.

Respecto de la **falta de legitimación en la causa por pasiva** se tiene que decir que según la Jurisprudencia y la doctrina, la legitimación en la causa, ha sido definida como la facultad que la ley sustancial o material otorga para que una persona pueda demandar o ser demandada y ello deriva de la posición en la que se encuentre con respecto al derecho sustancial o material.

Ahora bien, conforme a lo dispuesto en el artículo 56 de la ley 962 de 2005, "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.**"

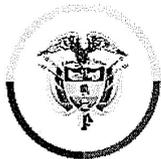
Por su parte, el Decreto 2831 de 2005, en el artículo 3º indicó "*la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, será **efectuada a través de la Secretaría de Educación de las entidades certificadas***".

Es así, que el municipio de Ibagué, entidad certificada en educación, a través de la Secretaría de Educación Municipal, es la entidad encargada de expedir los actos administrativos que reconozcan o nieguen las prestaciones reclamadas por los docentes, y en el caso bajo estudio le corresponde resolver sobre la solicitud de reliquidación de pensión solicitada por el demandante, para el Despacho le asiste legitimación en la causa por pasiva al municipio de Ibagué en razón a la delegación conferida por la ley.

A más de ello, mírese bien que el acto administrativo enjuiciado, oficio No. 2016EE420 del 22 de enero de 2016, visible a folio 07 del expediente, por medio del cual se negó la prestación reclamada por el señor JOSE BETHOVEN TRIANA fue proferido por el Asesor de Despacho del Grupo Administrativa y Financiera de la Secretaría de Educación Municipal, luego también por ello debe acudir al proceso, a defender la legalidad del mismo.

Por tales razones se declarará no probada a excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el municipio de Ibagué.

En lo que respecta a la excepción de ***Ineptitud Sustancial de la Demanda por Ausencia de Concepto de Violación***, es preciso indicar que si bien el N° 4 del artículo 137 del C.P.A.C.A., establece como obligatorio la indicación de las normas violadas y el respectivo concepto violación, no es menos cierto que al estudiar el escrito de la demanda, la misma cuenta con su respectivo acápite de normas violadas, el cual se avizora a partir de la lectura



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

integral del libelo introductorio, lográndose inferir sin mayor dificultad que el demandante invocó la causal de nulidad, consistente en la infracción de normas superiores en que debía fundarse el acto atacado.

En consecuencia, al estar probado que se cumple con los requisitos exigidos por la Ley para poder acudir a jurisdicción de lo contencioso administrativo, en virtud del acceso a la administración de justicia y prevalencia de lo sustancial sobre lo formal, el Despacho declarará no probada la excepción de Ineptitud Sustancial de la Demanda por Ausencia de Concepto de Violación propuesta por el MUNICIPIO DE IBAGUE.

En lo que respecta a la excepción de **caducidad**, es pertinente aclarar que el acto administrativo demandado, oficio 2016EE420 del 22 de enero de 2016, visible a folio 7 del expediente, por el cual se niega una prestación periódica, como lo es la reliquidación de la pensión de jubilación de la cual es titular el demandante, puede ser demandado en cualquier tiempo a voces del literal c) del numeral 1 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, lo que significa que no se encuentra sujeto a términos de caducidad como lo señala el apoderado de la entidad territorial; razones suficientes para declarar no probada la misma.

Frente a la excepción de **prescripción**, ésta será estudiada y decidida con el fondo del asunto al momento de emitir sentencia y en el evento de prosperar las pretensiones de la demanda.

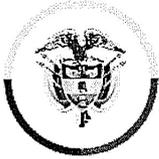
Finalmente, como quiera que las demás excepciones propuestas por las entidades accionadas buscan enervar las súplicas de la demanda, las mismas se estudiarán en la sentencia, luego no hay más excepciones previas que resolver.

En consecuencia, en razón a que han sido desestimadas las excepciones previas propuestas por el MUNICIPIO DE IBAGUE, el Despacho ordena **CONDENAR EN COSTAS** a esta entidad y a favor de la parte demandante, por el valor de **UN (1) SALARIO MÍNIMO MENSUAL LEGAL VIGENTE**.

Esta decisión queda notificada por estrados. Se le corre traslado a las partes asistentes: **SIN RECURSOS**.

FIJACIÓN DEL LITIGIO

Sobre este aspecto en particular, resulta procedente señalar que la parte actora pretende se declare la nulidad del oficio 2016EE420 del 22 de enero de 2016, por medio del cual se negó la reliquidación de pensión del demandante, y como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, solicita se ordene efectuar la revisión de la liquidación de la pensión de jubilación del señor JOSE BETHOVEN TRIANA ACOSTA con el 75% de todos aquellos conceptos que devengue mensualmente y una doceava parte de aquellos que percibe una vez al año, efectivo a partir del 06 de noviembre de 2002, incluyendo prima de navidad, prima vacacional, horas extras y trabajo suplementario, devengadas durante el último año de servicios, previo al cumplimiento de los 55 años de edad y el salario básico para un docente con escalafón grado 13. Así mismo solicita reajustar conforme el IPC el porcentaje que corresponda con la diferencia económica de los aumentos dejados de pagar con lo realmente reajustado y pagado en su asignación mensual de retiro y hasta cuando



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

se realice el pago conforme al IPC; que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 del CPACA; que se liquiden intereses comerciales y moratorios y que se condene en costas a la parte demandada.

Como fundamentos fácticos señaló el apoderado que por medio de resolución del 06 de diciembre de 2003 se le reconoció pensión vitalicia de jubilación al demandante en cuantía del 75% del ingreso base de liquidación devengado durante el último año de servicio a la fecha de adquisición del status; que en la misma se le dejaron de incluir algunos factores salariales y los aplicados le fueron aplicados en cuantía inexacta desde el monto de su asignación básica como escalafón grado 13; que en el año 2003 la pensión no le fue reajustada conforme al IPC, es decir, en el 6%, sino con un porcentaje inferior; que entre los años 2004 a 2015 los incrementos hechos a la pensión fueron inferiores al IPC; que los incrementos efectuados se hicieron desconociendo lo señalado en los artículos 48 y 53 de la Constitución Política, art 40 de la Ley 100 de 1993, art. 1 de la Ley 238 de 1995 y art. 1 parágrafo 1 de la ley 445 de 1998.

La entidad territorial demandada, MUNICIPIO DE IBAGUE, manifestó su oposición a los hechos y pretensiones de la demanda por carecer de sustento fáctico y jurídico que indiquen su procedencia; afirmó que los factores salariales tenidos en cuenta para liquidar la pensión del demandante fueron los mismos sobre los cuales se efectuaron los descuentos de aportes, conforme lo establecido en el art. 1 de la Ley 33 d 1985; adujo que la pensión del demandante se liquidó conforme lo establecido en la ley y se ha incrementado anualmente conforme el IPC año tras año, por lo que considera que deberá probarse lo afirmado por el actor.

Por su parte, LA NACION – MINISTERIO DE EDUCACION – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO se opuso a la prosperidad de las pretensiones por considerar que el acto acusado se ajusta a derecho y que la prestación fue reconocida en debida forma, siguiendo los lineamientos de la Ley 33 de 1985, ley 91 de 1989, ley 812 de 2003, Decreto 3752 de 2003 y Decreto 1158 de 1998, normas según las cuales no hay lugar al reconocimiento de los factores salariales que el actor reclama; en cuanto a los hechos indicó que es cierto el primero relacionado con el reconocimiento, del segundo al sexto y el octavo no son ciertos y los demás no son hechos..

Así las cosas y una vez revisados los argumentos expuestos tanto en la demanda, como en las contestaciones, el litigio queda fijado en determinar *"sí, al demandante le asiste el derecho a que se le revise y reajuste su pensión de jubilación con la inclusión de todos los factores devengados durante el último año anterior a la adquisición de su status, o el último año anterior al retiro definitivo del servicio, así como los incrementos anuales conforme el IPC"*, de la fijación del litigio se corre traslado a las partes asistentes, quienes manifiestan estar de acuerdo con el problema jurídico planteado.

CONCILIACIÓN

En esta etapa, se le concede el uso de la palabra a la parte demandada: NACION – MINISTERIO DE EDUCACION – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO quien manifiesta que la entidad que representa no tiene ánimo conciliatorio y no le remitieron acta por parte del comité.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUÉ

Comoquiera que no se hizo presente el apoderado del municipio de Ibagué y al ver que el ministerio de educación no tiene animo conciliatorio se da por agotada esta etapa procesal. Decisión que queda notificada en estrados. SIN RECURSOS.

MEDIDAS CAUTELARES

No existe solicitud de medidas cautelares. Se declara superada esta etapa. Se notifica esta decisión en estrados, sin recursos.

PRUEBAS

PARTE DEMANDANTE

1. En su valor legal se apreciarán los documentos aportados con la demanda, vistos a folios 1-15 del expediente. El apoderado de la parte actora no solicitó la práctica de pruebas.

PARTE DEMANDADA

Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio

1. En su valor legal se apreciarán los documentos aportados junto con la contestación de la demanda, vistos a folios 96-138 del expediente. El apoderado de la parte actora no solicitó la práctica de pruebas.

La apoderada no solicita la práctica de pruebas.

Municipio de Ibagué

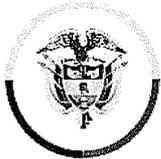
En su valor legal se apreciarán los documentos aportados junto con la contestación de la demanda, vistos a folios 161-192 del expediente. El apoderado de la parte actora no solicitó la práctica de pruebas.

El apoderado de la entidad territorial no solicitó la práctica de pruebas.

Los anteriores documentos son incorporados al expediente y quedan a disposición de las partes con el fin de garantizar el derecho de defensa y debido proceso, y hacer efectivo el principio publicidad y contradicción de la prueba en la forma y términos dispuestos en la ley.

Prueba de oficio:

Luego de revisar los documentos obrantes en el plenario, considera el despacho que si bien se allegó documento en el que consta los factores percibidos por el demandante, lo cierto es que, de la lectura del mismo no se establece cuál o cuáles de ellos integraron el Ingreso base de Cotización para aportes en pensiones; así las cosas, tornándose dicho aspecto relevante para resolver el problema jurídico planteado, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 180 y 213 del CPACA y 170 del C.G.P se decreta la siguiente prueba de oficio:



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Por secretaría, **OFICIESE** a la Secretaría de Educación Municipal de Ibagué y al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio regional Ibagué, para que dentro de diez (10) días siguientes al recibo de la comunicación respectiva, remita para que repose en el presente proceso, **CERTIFICACION** y/o **FORMATO** (específicamente 3B), en el que conste detalladamente mes a mes los factores salariales sobre los cuales se realizaron aportes o cotizaciones al sistema General de pensiones respecto del señor JOSE BETHOVEN TRIANA ACOSTA C.C. 14.202.213 en el último año anterior a la adquisición del status - 2002 y 2003- y el último año anterior al retiro definitivo del servicio -2011 y 2012-.

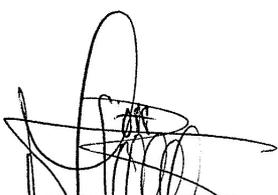
Adviértase al apoderado judicial de la parte actora que deberá estar pendiente de que la entidad suministre la información en forma oportuna. La anterior decisión queda notificada en estrados. Se le concede el uso de la palabra a las partes asistentes quienes manifiestan estar de acuerdo con la sesión. **SIN RECURSOS.**

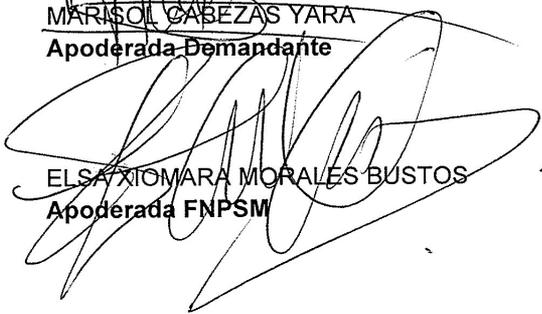
Finalmente, prevéngase a las partes que, por economía procesal una vez obtenida la información solicitada, se correrá traslado de la misma a través de auto separado y, seguidamente, vencido el plazo anterior, se efectuará por secretaria el traslado para alegar de conclusión. Esta decisión queda notificada en estrados, y se le corre el traslado a las partes asistentes: Parte demandante: De acuerdo, Parte demandada: Conforme, ministerio Público: conforme

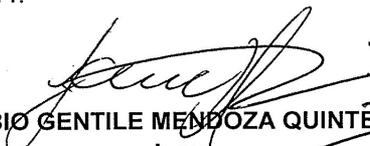
La anterior decisión se notifica en estrados. **SIN RECURSOS.**

Se deja CONSTANCIA sobre el cumplimiento de las formalidades esenciales de cada acto procesal surtido en esta audiencia. La presente audiencia quedó debidamente grabada en sistema audiovisual, y hará parte del acta, obrando en DVD que se rotulará con el radicado y partes correspondientes a este proceso.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, se da por concluida siendo las 10:07 A.M y se firma por quienes en ella hemos intervenido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 183 de la Ley 1437 de 2011.


MARISOL CABEZAS YARA
Apoderada Demandante


ELSA XIOMARA MORALES BUSTOS
Apoderada FNPSM


FLABIO GENTILE MENDOZA QUINTERO
Juez


YEISON RENÉ SANCHEZ BONILLA
Ministerio Público


DIANA CAROLINA PEÑUELA ORJUELA
Sustanciadora del Despacho