Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

ACTA Nº. 113
AUDIENCIA INICIAL
MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO MILTON HERNANDO AMEZQUITA SALAMANCA CONTRA NACION – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y DEPARTAMENTO DEL TOLIMA
RADICACIÓN 2017-00350

En Ibagué Tolima, hoy veinticuatro (24) de abril de dos mil diecinueve (2019), siendo las once de la mañana (11:00 a.m.), el Juez Sexto Administrativo Oral de Ibagué, FLABIO GENTILE MENDOZA QUINTERO, se constituye en audiencia pública, en la fecha indicada en auto del 02 de abril de la presente anualidad dentro del proceso en el encabezamiento, para llevar a cabo audiencia inicial del artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Acto seguido se le concede el uso de la palabra a las partes para que se identifiquen:

Parte demandante:

Se encuentra reconocido como apoderado judicial el Dr. JORGE AUGUSTO LOZANO GACHA identificado con C.C. No. Xxx y T.P. 250.292 del C. S. de la J expedida por el Consejo Superior de la Judicatura

Parte Demandada:

NACION – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FOMAG:

NO SE HACE PRESENTE

DEPARTAMENTO DEL TOLIMA:

JAIRO ALBERTO MORA QUINTERO, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.924.939 expedida en Herveo y Tarjeta Profesional N°. 160.702 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, quien se encuentra debidamente reconocido como apoderado judicial de la parte demandada departamento del Tolima.

MINISTERIO PÚBLICO: YEISON RENÉ SANCHEZ BONILLA, Procurador Judicial 105 ante lo Administrativo. NO SE HACE PRESENTE

Procede el Juez a indicar las condiciones de la audiencia, las cuales están señaladas en la Ley.

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 decisión se notifica en estrados. **SIN RECURSO.**

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

EXCEPCIONES

Dispone el numeral 6º del artículo 180 del C.P.A. y de lo C.A. que el Juez en audiencia inicial deberá resolver las excepciones previas contempladas en el artículo 100 del CGP, y las de cosa juzgada, caducidad transacción, conciliación, falta de Legitimación en la Causa, y prescripción. En tal sentido al revisar las contestaciones allegadas por el extremo pasivo de la Litis se encuentra que:

La NACION – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, en su escrito de contestación, visible a folios 61 a 72 del expediente, propuso como excepciones de mérito: ***1)*** Inexistencia del derecho a reclamar por parte del demandante, ***2)*** Buena fe, **3)** prescripción de diferencias de las mensualidades causadas con tres años de anterioridad a la fecha de la radiación de la demanda y/o reclamación administrativa ***4)*** Inexistencia de la vulneración de principios legales, y ***5)*** Genérica. Igualmente, solicitó integrar el litisconsorcio necesario con el departamento del Tolima y la FIDUPREVISORA S.A., y propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

Por su parte, el apoderado del DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, en el escrito de contestación visible a folios 45 a 49, propuso como excepciones: ***1)*** Imposibilidad legal para acceder a lo pretendido por parte del departamento del Tolima **2)** Cobro de lo no debido frente al departamento del Tolima y ***3)*** prescripción.

Ahora, de acuerdo a las excepciones planteadas por la apoderada del Ministerio de Educación Nacional - FOMAG, procede el despacho pronunciarse respecto de la excepción de **falta de legitimación en la causa por pasiva**, respecto de la cual, como argumento base expone la apoderada que el Ministerio de Educación Nacional no es la entidad competente para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes, pues, ello corresponde a la entidad territorial certificada a la cual se encuentra vinculado el educador.

En tal sentido, es preciso señalar que de acuerdo con 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*".

Así las cosas, es meridianamente claro que las Secretarías de Educación al momento de reconocer las prestaciones sociales de los docentes, expide los actos administrativos en nombre y representación de la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por lo tanto, la entidad territorial no compromete su voluntad, sino que lo hace por virtud de la delegación que la Ley le ha hecho.

A más de ello, la Nación – Ministerio de Educación Nacional es quien para todos los efectos es la competente quien responder por la prestación reclamada, pues, debe recordarse que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, es una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, pero sin personería jurídica (artículo 3º de la Ley 91 de 1989) razón por la cual no puede ser demandado directamente, sino a través de la Nación – Ministerio de Educación.

En virtud de lo anterior, se declarara **no probada** la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

En lo que atañe a la excepción de falta de integración del litisconsorcio necesario, advierte el Despacho que carece de vocación de prosperidad en atención a que el departamento del Tolima se encuentra vinculado al presente asunto en calidad de demandado; y respecto de la vinculación de la FIDUPREVISORA S.A., es preciso recordar, que de acuerdo con las competencias asignadas por el legislador, los entes territoriales tienen a su cargo la administración del personal docente y la prestación de servicio en educación, de ahí que, atendiendo el objeto del presente medio de control, no se encuentra fundamento legal que justifique la vinculación de una entidad que simplemente administra los recursos provenientes del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

En consecuencia, se declara **no probada** la excepción denominada Integración de litisconsorcios necesarios.

Para la **condena en costas** por lo mencionado anteriormente se tendrá en cuenta lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA y se dispondrá sobre ello en la sentencia.

En lo que respecta a las demás excepciones propuestas como quiera que atacan la pretensión se resolverán conjuntamente con la decisión que ponga fin a la instancia, en lo que atañe a la excepción de **prescripción** se advierte que sólo se estudiará en el evento en que se llegare a acceder a las pretensiones de la demanda.

Esta decisión queda notificada en estrados, y de ella se corre traslado a las partes presentes. Demandante. EN SILENCIO, Departamento del Tolima: SIN OBSERVACION ALGUNA. Esta decisión queda notificada por estrados. **SIN RECURSO.**

FIJACIÓN DEL LITIGIO

Sobre este aspecto en particular, es preciso indicar que la demandante solicita se declare:

La existencia del acto ficto o presunto resultante del silencio de la administración respecto de la petición radicada bajo el número SAC 2017PQR15792 del 23 de junio de 2017, ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y como consecuencia de lo anterior, se declare la nulidad del acto administrativo negativo resultante de la no respuesta a dicha solicitud en el entendido que negó la revisión, reajuste y reliquidación de la pensión de Jubilación del señor MILTON HERNANDO AMEZQUITA SALAMANCA.

A título de restablecimiento del derecho solicita se condene a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y al DEPARTAMENTO DEL

TOLIMA a revisar, reajustar y reliquidar la pensión de jubilación del demandante incluyendo todos los factores salariales devengados durante el último año de servicio, esto es, asignación básica, prima de alimentación especial, prima de navidad, prima de vacaciones, prima de servicios, entre otros; y, se ordene el pago de las mesadas adicionales y los demás reajustes previstos en la Ley desde la fecha en que adquirió el status y en adelante; así como que sobre las mesadas atrasadas se reconozcan los intereses de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, y que a la sentencia se le cumplimiento en los términos previstos en los artículos 192, 193 y 195 del CPACA y se condene a la entidad demandada en costas.

Como fundamentos fácticos relevantes se extracta:

1. Que, el demandante nació el 02 de junio de 1954, e ingresó laborar el 11 de enero de 1989 hasta la fecha inclusive, al servicio de las instituciones educativas del Departamento del Tolima,
2. Que, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Regional – Tolima a través de Resolución 2183 del 23 de noviembre de 2009, por reunir los requisito legales reconoció y ordenó el pago de una pensión vitalicia de jubilación al demandante, efectiva a partir del 03 de junio de 2009, tomando como base de liquidación el sueldo, la prima de alimentación y la prima de vacaciones;
3. Que, el 23 de junio de 2017, radicó ante la entidad demandada petición tendiente a obtener la revisión, el reajuste y reliquidación de la pensión de jubilación con la inclusión de la prima de alimentación Especial, prima de navidad, prima de vacaciones, prima de servicios y cualquier otro que hubiere sido devengado y no tenido en cuenta al momento del reconocimiento; no obstante, la entidad demandada guardó silencio

Las entidades demandadas se oponen a la prosperidad de las pretensiones por considerar que carecen de fundamentos de hecho y derecho que las hagan prosperar.

Frente los hechos se pronuncian así:

La apoderada de la NACION – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO da como cierto lo señalado en numeral 1º que tiene que ver con la vinculación del actor, se opone a lo señalado en los numerales 2º a 4º asegurando que el acto demandado se ajusta a derecho, en razón a 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 1994 según las cuales no hay lugar al reconocimiento de otros factores salariales, en lo que se relaciona con lo expresado en el numeral 5º que tiene que ver con el silencio de la administración indica que deberá probarse.

Departamento del Tolima da como ciertos los hechos 1 a 4, que se relacionan con el reconocimiento pensional y la petición de reliquidación de la mesada pensional, empero se opone a lo indicado en el numeral 5º sin expresar los motivos de desacuerdo.

Previo a fijar el litigio, el Despacho considera pertinente señalar que, al revisar el expediente administrativo allegado por el apoderado judicial del departamento del Tolima se evidencia la existencia de la Resolución N°. 4909 del 16 de agosto de 2017, a través del cual al parecer se da respuesta negativa a la petición radicada

bajo el No. SAC2017PQR15792 del 23 de junio de 2017 (Folio 7-9 . c2 Expediente Administrativo); no obstante, como quiera que no obra documento en el que conste la fecha de notificación de dicha actuación al demandante o a su apoderado judicial, se tendrá por no contestada la petición, empero, se EXHORTA al apoderado judicial del departamento del Tolima para allegue documento idóneo en el que consten las constancias de notificación y ejecutoria de dicho acto administrativo.

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, frente a la petición de revisión, reajuste y reliquidación de la pensión de Jubilación de la que es titular el señor MILTON HERNANDO AMEZQUITA SALAMANCA radicada por la parte actora ante el Ministerio de Educación Nacional – FOMAG el 23 de junio de 2017 operó el Silencio Administrativo negativo, y por tanto, el demandante tiene derecho a que la entidad demandada revise y reliquide su pensión de jubilación con la inclusión de todos los factores devengados durante el último año anterior a la adquisición de su status pensional, así como que a las mesadas atrasadas se le reconozcan y paguen los intereses de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993; y de igual forma, se paguen las mesadas adicionales y los reajustes previstos en la Ley*. De la fijación del litigio se corre traslado a las partes asistentes, quienes manifiestan estar de acuerdo con el problema jurídico planteado. **SIN RECURSOS**.

CONCILIACIÓN

En esta etapa, se le concede el uso de la palabra al apoderado del DEPARTAMENTO DEL TOLIMA quien señaló que: "(...) *según reunión del comité de la entidad del día 10 de abril de 2019 se determinó no presentar fórmula conciliatoria",* y aporta la respectiva certificación *en 1 folio. Se deja constancia que ante la inasistencia de la apoderada de la Nación – Ministerio de Educación – fomag se declara fallida la presente audiencia...* Teniendo en cuenta que no asiste ánimo 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

En su valor legal se apreciarán los documentos aportados con la demanda, vistos a folios 6 -15 del expediente.

No solicitó la práctica de pruebas.

PARTE DEMANDADA

- ***Departamento del Tolima***

No aportó ni solicitó práctica de pruebas.

Rama Judicial
República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Téngase por incorporado el expediente administrativo del demandante, señor MILTON HERNANDO AMEZQUITA SALAMANCA, el cual obra a folios 1-15 cuaderno Nº. 2 expediente administrativo.

- ***Nación – Ministerio de Educación Nacional – FOMAG***

No aportó pruebas.

En lo que tiene que ver con la solicitud de **prueba trasladada** tendiente a requerir a la Secretaría de Educación departamental del Tolima para allegue los antecedentes administrativos relacionados con el objeto del presente litigio, se **NIEGA** por innecesaria en atención a que el apoderado del ente territorial allegó documentos que forman parte del expediente administrativo. Folios 1-15, c2 expediente administrativo.

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 de 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, advierte el Despacho que no se allegó la información clara, completa y precisa sobre los factores salariales percibidos por el demandante sobre los cuales se realizaron aportes en pensiones en el año anterior a la adquisición del status pensional; pese a que se habían solicitado en auto del dos (02) de abril del año en curso; en tal sentido, como quiera que la información allegada por el departamento del Tolima no es especifica respecto de los factores salariales devengados en el año anterior a la fecha en que adquirió el status de pensionado - 2008-2009 y tampoco allegaron certificación en la que conste los factores respecto los cuales realizó aportes o cotizaciones al sistema general de pensiones; de conformidad con lo dispuesto en el artículo 180.10, artículo 213 del C.P.A.C.A., en concordancia artículo 170 del Código General del Proceso, DECRETA DE OFICIO la siguiente pruebas:

1) Por secretaría, **OFÍCIESE** al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, para que dentro de diez (10) días siguientes al recibo de la comunicación respectiva, remita para que repose en el presente proceso, **CERTIFICACIÓN** y/o **FORMATO** (formulario 3B, si está en su poder), en el que conste en forma detallada e individual, mes a mes, los factores salariales sobre los cuales se realizaron aportes o cotizaciones al sistema General de pensiones durante el año anterior a la adquisición del status pensional, respecto del señor MILTON HERNANDO AMEZQUITA SALAMANCA, identificado con C.C. N°. 4.264.607, esto es, 2008-2009, indicando los valores cotizados por dichos conceptos.

2) De igual forma, **ofíciese** al departamento del Tolima, a fin que aporte las constancias de notificación y ejecutoria de la Resolución N°. 4909 del 16 de agosto de 2017.

Adviértase al apoderado judicial de la actora que deberá estar pendiente de que la entidad suministre la información en forma oportuna. De igual forma, **ADVIÉRTASE** al DEPARTAMENTO DEL TOLIMA que en caso de renuencia, el Despacho dará apertura al incidente sancionatorio de que trata el artículo 44 del C.G.P., y compulsará copias con destino a la Procuraduría General de la Nación contra la entidad demandada, al no haber aportado completo el expediente administrativo de

la parte demandante. 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 decisión. 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 que se notificará por estado y, seguidamente, vencido el plazo anterior, se efectuará por secretaría el traslado para ALEGAR DE CONCLUSIÓN por el término de diez (10) días. Esta decisión queda notificada 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.

De igual forma, la información de los comparecientes a esta audiencia queda registrada en el formato de control de asistencia, el cual forma parte íntegra e inseparable del acta de esta diligencia.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se da por concluida siendo las 11:18 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.

FLABIO GENTILE MENDOZA QUINTERO
Juez

MARIA MARGARITA TORRES LOZANO
Profesional Universitario

Rama Judicial
República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO IBAGUÉ TOLIMA

ACTA Nº. 0113
CONTROL DE ASISTENCIA A AUDIENCIA O DILIGENCIA

1. INFORMACIÓN DEL PROCESO Y DE LA AUDIENCIA

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandantes	MILTON HERNANDO AMEZQUITA y OTRO
Demandados	NACION – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL – FOMAG y DEPARTAMENTO DEL TOLIMA
Radicación	2017-00350
Fecha	24 DE ABRIL DE 2019
Clase de audiencia	AUDIENCIA INICIAL
Hora de inicio	11:00 A.M.
Hora de finalización	11:18 A.M.

2. ASISTENTES

Nombre y Apellidos	Identificación/ Tarjeta profesional	Calidad	Dirección	Correo electrónico	Teléfono	Firma
JAIRO A. MORA QUINTERO	160.702 C.S.J.	APODERADO DTO TOLIMA	CRA 3 CALLE 10 711 GOBERNAC. TOLIMA	notificaciones@tolima.gov.co	3203428079	
JORGE A LOZANO	107.505	Apoderado DTE	Calle 11 N° 4-32 of 203	abogadojudicial@hotmail.com	3112100374	

Secretario Ad Hoc,