



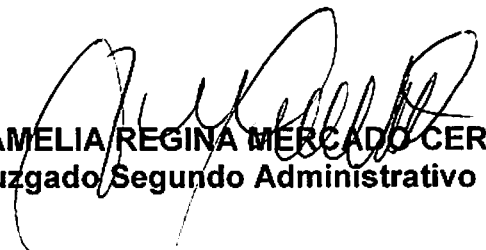
**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CARTAGENA**

TRASLADO DE EXCEPCIONES

MEDIO DE CONTROL	: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN	: 13001-33-33-33-002-2015-00189-00
DEMANDANTE	: JUAN ANTONIO LOPEZ CUADRADO
DEMANDADO	: NACION- MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DISTRITO DE CARTAGENA

La Suscrita Secretaria del Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, de conformidad con lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, corre traslado a la contraparte de las excepciones propuestas en la contestación de demanda por los demandado, por el término de tres (3) días en un lugar visible de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Cartagena y en la página web de la Rama Judicial www.ramajudicial.gov.co. Hoy quince (15) de marzo de dos mil dieciséis (2016).

EMPIEZA TRASLADO	: 15 DE MARZO DE 2016 A LAS 8:00 A.M.
VENCE TRASLADO	: 17 DE MARZO DE 2016 A LAS 5:00 P.M.


AMELIA REGINA MERCADO CERA
Secretaria Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena

RECIBIDO 17 NOV 2015

21 folios

33

Señor:

Juzgado SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

E.

S.

D.

Expediente Radicado. No. 2015-0189-00

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Demandante: JUAN ANTONIO LOPEZ CUADRADO

Demandado: Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio

Referencia: Contestación de demanda

Ana Raquel Miranda De La Hoz, mayor de edad, identificada civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando como apoderada especial **Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, según poder debidamente otorgado, respetuosamente me permito presentar **contestación a la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho** dentro del proceso de la referencia que cursa en su Despacho, atendiendo los argumentos jurídicos que a continuación se exponen:

1. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

Los hechos que motivaron la presentación de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de la cual hoy se descurre el traslado de rigor, se circunscriben a que REAJUSTE la pensión vitaliza de Jubilación y a título de restablecimiento del derecho se revise la pensión reconocida teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados en el año status de Pensión.

Ahora bien, sobre los supuestos fácticos señalados por el demandante me permito manifestar lo siguiente:

- Al hecho No.1. Es cierto, de acuerdo a lo aportada a la demanda.
- Al hecho No.2. Es parcialmente cierto; sin embargo es válido afirmar que la liquidación está ajustada al ordenamiento vigente para el caso objeto de la Litis.

2. FUNDAMENTOS Y RAZONES DE LA DEFENSA

Nos oponemos a todas las pretensiones formuladas por la parte demandante por carecer éstas del sustento fáctico y jurídico necesario para su prosperidad; habida cuenta que la Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, actúa conforme a las políticas expuestas por la misma ley especial de prestaciones e igualmente de acuerdo a los parámetros expuestos por el Consejo Directivo del Fondo, como máxima autoridad encargada de proferir los procedimientos para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de los docentes.

Del análisis exhaustivo de los documentos anexos en la demanda, se puede verificar que la pretensión del señor JUAN ANTONIO LOPEZ CUADRADO, no está ajustada a derecho, toda vez que no es viable conforme a la ley re liquidar su pensión de jubilación con inclusión de todos los factores salariales devengados durante el año status de pensión, tales como prima de navidad, prima de vacaciones entre otros.

La liquidación de la pensión contenida en la resolución objeto de litis, se efectuó de conformidad con la Ley 33 de 1985, *"por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público."*, que en su artículo primero dispone:

"Artículo Primero: El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio..." (Negrillas Nuestras).

El señor JUAN ANTONIO LOPEZ CUADRADO al acreditar los presupuestos señalados en el artículo transcrito, a saber, tiempo de servicio (20 años) y la edad (55 años), se procedió a reconocérsele pensión mensual vitalicia de jubilación, tal como consta en la Resolución No.724 del 14 de febrero de 2013, mediante la cual se reconoció la de pensión de jubilación la cual fue notificada, sin que el accionante interpusieran ninguna clase de recurso.

Así pues, se determina que hasta ese momento no hubo inconformidad del actor, o si fue así no lo manifestó a la administración, para que le re liquidaran la PENSION DE JUBILACION reconocidas dentro de los términos previstos por la ley, decisión que no le facilita sus reclamaciones a futuro, pues el acto administrativo que definió la actuación goza de presunción

Consultorías y Gestiones en Derecho

de legalidad y no fue demandado dentro del término de ley, por esto, una petición posterior no tiene la virtud de revivir los términos.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la discrepancia del accionante radica en que la entidad demandada no tuvo en cuenta para la liquidación de su pensión vitalicia de jubilación los factores salariales de prima de navidad, prima de vacaciones, entre otros, que a su parecer debieron ser incluidos, solicita en esta instancia judicial la reliquidación de la misma, por lo que, se hace necesario precisar que no es ajustado a derecho que se tuviera en cuenta los aludidos factores, y demás factores generados durante el año status de pensión, en virtud de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo primero de la norma ibídem que señala:

"...PARÁGRAFO 2. Para los empleados oficiales que a la fecha de la presente ley hayan cumplido quince (15) años continuos o discontinuos de servicio, continuarán aplicándose las disposiciones sobre edad de jubilación que regían con anterioridad a la presente ley.

Quienes con veinte (20) años de labor continua o discontinua como empleados oficiales, actualmente se hallen retirados del servicio, tendrán derecho cuando cumplan los cincuenta (50) años de edad, si son mujeres, o cincuenta y cinco (55), si son varones, a una pensión de jubilación que se reconocerá y pagará de acuerdo con las disposiciones que regían en el momento de su retiro..."

De acuerdo con lo anterior, se advierte que para la aplicación de un precepto diferente al contenido en el artículo primero de la Ley 33 de 1985, se hace necesario que el empleado oficial acredite que a la fecha de entrada en vigencia de la citada ley, esto es, al 29 de enero de 1985, contaba con 15 años continuos o discontinuos de servicio, o en su defecto, que al momento de expedición de esa ley se encontrara retirado del servicio, habiendo prestado 20 años de labor continua o discontinua.

En el sub lite, se observa la inexistencia de los presupuestos señalados en el párrafo en comento, pues para la fecha de expedición de la Ley 33 de 1985 el señor JUAN ANTONIO LOPEZ CUADRADO, no completaba 15 años de servicios continuos o discontinuos, y muchos menos se encontraba retirada del servicio por haber cumplido 20 años de labor continua, razones por las cuales es obvio que, no pueden aplicárseles otros parámetros legales para el reconocimiento de su pensión de jubilación, sino exclusivamente el previsto en la Ley 33 de 1985.

En tal sentido el Honorable Consejo de Estado, ha precisado:

Consultorías y Gestiones en Derecho

"...reliquidación pensional. El artículo 1º de la Ley 33 de 1985 señala que el empleado oficial que sirva o haya servido 20 años continuos o discontinuos y llegue a la edad de 55 años tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio. En su artículo 3 señaló los factores que debían tenerse en cuenta en la determinación de la base de liquidación de los aportes con el siguiente tenor literal:

"Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión."

"Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica; gastos de representación; prima técnica; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio..."

En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes."

Posteriormente, ésta disposición fue modificada por el artículo primero de la Ley 62 de 1985, en el siguiente sentido:

"Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que la remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión. Para los efectos previstos en el inciso anterior, la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trate de empleados del orden nacional: asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio. En todo caso las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes."

En otra sentencia, el máximo Tribunal de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa al estudiar un caso con similares fundamentos fácticos jurídicos, se pronunció así:

Consultorías y Gestiones en Derecho

"....En orden a resolver el asunto, se hacen necesarias las siguientes precisiones:

El actor inició labores en la docencia para el Departamento del Atlántico el 25 de febrero de 1971 y nació el 27 de agosto de 1944.

Para el 29 de enero de 1985, fecha en la cual entró en vigencia la Ley 33 de 1985, el actor no cumplía con los requisitos del régimen de transición para que le fueran aplicables las normas del régimen pensional anterior en materia de edad, pues, en primer término, no gozaba de un régimen prestacional de carácter especial y, en segunda lugar, no tenía 15 años de servicio al momento de la entrada en vigencia de la Ley 33. En consecuencia, el régimen aplicable al actor para efectos de la edad, monto y factores salariales para determinar su pensión de jubilación es la Ley 33 de 1985.

Así pues, en lo que respecta al tema objeto de debate, es decir, los factores a tener en cuenta para determinar la base de liquidación de la pensión de jubilación, la Ley 33 de 1985 en su artículo 3 previó como factores:

(...)

De la normativa transcrita, la Sala encuentra que las primas de navidad y exclusividad reclamadas en la demanda, no se encuentran en el listado taxativo del régimen de la Ley 33 como factores a tener en cuenta para liquidar la pensión de jubilación. Por consiguiente, dichas primas no podían ser objeto de la base de liquidación del actor, tal como lo expresaron los actos acusados.

En ese orden, los actos que negaron al actor la reliquidación de su pensión con inclusión de las primas de navidad y exclusividad se ajustaron a derecho.

Ahora bien, en cuanto al argumento del Tribunal y el actor, según el cual, al monto de la pensión cuestionada se debió incluir la prima de navidad, por cuanto el artículo 45 del decreto 1045 de 1978 así lo dispuso; la Sala hace la siguiente reflexión:

El artículo 15 de la Ley 91 de 1989 previó que para efectos de prestaciones económicas y sociales de los docentes que a 31 de diciembre de 1989 estuvieran vinculados mantendrían el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes. Y más adelante la norma refirió que:

"Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1º de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta ley.

(...)

De la lectura del precepto anterior, la Sala encuentra que si bien la Ley 91 de 1989 precisó que los docentes en materia de prestaciones económicas y sociales les era aplicable el Decreto 1045 de 1978, también es verdad que el mismo precepto jurídico señaló que además les serían aplicables las normas que se expidan en el futuro, dentro de las cuales encontramos las Leyes 33 y 62 de 1985, que como ya se dijo son el marco jurídico aplicable al presente asunto..."

En estas condiciones la pensión de jubilación del señor JUAN ANTONIO LOPEZ CUADRADO, debía ser liquidada con los factores establecidos en el artículo primero de la Ley 62 de 1985, tal como lo hizo la entidad demandada en resolución No. 0724 del 14 de febrero de 2013 mediante la cual se reconoció la pensión de jubilación al incluir la asignación básica, y excluir lo devengado por primas de navidad entre otras, al no estar contemplada en el listado del artículo primero ibídem.

Establecidos los antecedentes legales que precedieron a los actos administrativos demandados, en este punto resulta necesario puntualizar algunas consideraciones sobre la legalidad de los mismos:

i) Desde la expedición de la Ley 6ª de 1945 se han estipulado los aportes que los servidores públicos deben efectuar a las entidades de previsión para el reconocimiento de las prestaciones asistenciales y económicas a las cuales puedan tener derecho. En este mismo sentido, la Ley 4ª de 1966 en sus artículos 2º y 4º dispuso algunas bases sobre las cuales se calcularían las prestaciones económicas a favor de los servidores públicos.

ii) Los factores salariales para pensión, quedaron establecidos en el Decreto No. 1045 de 1978; no obstante lo anterior, mediante la Ley 33 de 1985 (Norma posterior), se determinó en su artículo 1º que el pago mensual de la pensión de jubilación de estos servidores, sería el equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

iii) Dada la calidad de servidores públicos que poseen los docentes y al no estar cobijados por el régimen especial de pensiones tal y como lo ha determinado la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, la cual adicionalmente ha sido suficientemente clara al establecer que, la Ley 91 de 1989 debe interpretarse en armonía con las Leyes 6ª de 1945 y 33 de 1985.

iv) En este sentido de aplicación, se debe hacer referencia al artículo 3º de la Ley 33 de 1985 modificado por la Ley 62 de 1985, que a su vez estableció los factores a tener en cuenta para efectos de la base de liquidación de

los aportes para las entidades de previsión, los cuáles deben ser tenidos en cuenta para efectos del reconocimiento de la pensión, indicando que, en todo caso las pensiones de los servidores públicos deben liquidarse sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes.

v) La Ley 91 del 29 de diciembre de 1989 por la cual "*Se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio*", definió que las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado se regirán por las normas aplicables a los empleados públicos del orden nacional para aquellos y el régimen de la entidad territorial para estos.

vi) El artículo 15 de la citada ley, establece entre otras disposiciones que, para los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 01 de enero de 1990, el régimen aplicable se halla contenido en los Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978 o las normas que se expidan en el futuro.

vii) De igual forma y conforme a lo establecido en los artículo 2º, numeral 5 y artículo 4º de la Ley 91 de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es la entidad encargada de pagar las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados, vinculados a la fecha de promulgación de la misma ley, previo su reconocimiento por parte del Ministerio de Educación Nacional.

viii) En consecuencia, las normas aplicables según la calidad ostentada por el docente se encuentran así mismo contempladas en el manual unificado para el reconocimiento de las prestaciones económicas de los docentes afiliados al Fondo expedido por el Ministerio de Educación Nacional y aprobado por el Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En los anexos técnicos de las actas se consagraron los factores salariales a tener en cuenta en la liquidación de las diferentes prestaciones, las normas a aplicar y demás requisitos que a su vez son de obligatorio cumplimiento para las entidades comprometidas en el proceso de reconocimiento y pago de las prestaciones de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que para el caso que nos ocupa se trata de las oficinas regionales y la sociedad fiduciaria, esto es , Fiduciaria La Previsora S.A.

ix) Continuando con el contexto de interpretación de la Ley 91 de 1989, respecto a la aplicación de régimen aplicable para los docentes nacionales encontramos que, como parte de las normas que a futuro o posteriores a ésta fueron expedidas, se encuentra la Ley 812 de 2003 o Ley

de Plan Nacional de Desarrollo para los años 2003 al 2006, en la cual en su artículo 81, estableció el régimen prestacional de los docentes oficiales, disposición que condicionó la cuantía de la pensión de jubilación a los factores sobre los cuales a partir de la fecha de la vigencia de la ley cotiza el educador al FNPSM. Así, esta ley modificó el concepto de aportes para el personal afiliado al Fondo, indicado que el valor total de la cotización corresponderá a la suma de aportes que para pensión y salud establezcan las Leyes 100 de 1993 y 797 de 2003.

x) Por su parte el Decreto 2341 de 2003, reglamentario de la Ley 812 de 2003, estableció que el ingreso base de cotización de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es el establecido en el decreto 1158 del 1994 y las normas que lo modifiquen o adicionen, y este a su vez consagró como factores base de cotización los siguientes: asignación básica mensual, gastos de representación, prima técnica cuando sea factor de salario, primas de antigüedad, ascensional y capacitación cuando sea factor salario, remuneración por trabajo dominical o festivo, remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna, bonificación por servicios prestados. De esta relación de factores, a los docentes oficiales únicamente aplican: La asignación básica mensual y las horas extras.

xi) El Decreto 3752 de 2003 en su artículo 3º establece que la base de liquidación de las prestaciones sociales que se causen con posterioridad a la expedición de la Ley 812 de 2003, a cuyo pago se encuentre obligado el FNPSM no podrá ser diferente a la base de cotización sobre la cual realiza aportes el docente. Indica además que debe tenerse en cuenta como base de cotización los factores consagrados en el decreto 688 de 2002, es decir, sobresueldos de supervisores de educación, directores de núcleo, rectores, vicerrectores, coordinadores, directores de establecimientos educativos rurales y docentes de preescolar éstos vinculados antes del 23 de febrero de 1984.

xii) En ese orden de ideas, y teniendo en cuenta la fecha de publicación de la mencionada norma, para el reconocimiento de las prestaciones que se causen a partir del 23 de diciembre de 2003, los únicos factores salariales que deben tenerse en cuenta, son la asignación básica mensual (Ley 91 de 1989) y sobresueldo (Decreto 3621 de 2003), reglamentándose de este modo la Ley 91 de 1989.

xiii) Por lo anterior, el decreto 3752 de 2003 modifica los actos en cuanto a los factores salariales se refiere para la liquidación de las prestaciones para

Consultorías y Gestiones en Derecho

las cuales el docente realiza aportes como pensiones (jubilación, invalidez, retiro por vejez, reliquidaciones, pensiones post mortem) y auxilios sujetándolos al aporte que efectivamente realice el docente. En consecuencia, las regionales implementan la aplicabilidad del decreto 3752 de 2003.

xiv) Si bien el artículo del referido decreto fue derogado por el artículo 160 de la Ley 1151 de 2007 estableciendo que a partir del 25 de julio de 2007 la liquidación de las pensiones de los docentes afiliados al Fondo del Magisterio se realizaría teniendo en cuenta la totalidad de los factores salariales y de acuerdo al tipo de vinculación, este tipo de situación no se ajusta al caso objeto de la presente controversia por cuanto al momento en que el demandante adquirió el estatus de pensionado, se encontraba vigente el artículo 3 del decreto 3752 de 2003 manteniéndose inmodificables estas por ser situaciones jurídicas ya consolidadas y respecto de las cuales la Ley 1151 de 2007 no estableció modificación alguna.

Por otra parte, se debe insistir que los actos administrativos demandados gozan de la presunción de legalidad prevista en el artículo 88 de la Ley 1437 del 2011, y la parte accionante no acredita siquiera sumariamente que éstos hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.

De todo lo expuesto, se puede concluir que los actos administrativos demandados no violan las disposiciones invocadas por el actor, y están estrictamente ceñido a las disposiciones en que debería fundarse, toda vez que la docente para la fecha de entrada en vigencia la Ley 33 de 1985 no tenía 15 años o más de tiempo de servicio, por tanto no se beneficia con la excepción consagrada en la disposición legal.

Por otra parte señor Juez hay que hacer mención a la afectación del principio de sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones elevado a canon constitucional por el Acto Legislativo No. 01 de 2005, por lo cual me permito solicitar que en el evento de ser condenados, se determine la actualización a valor presente (cálculo actuarial) del pago que debe realizar el docente por los factores sobre los cuales nunca se efectuó cotización durante la relación laboral, teniendo en cuenta el precedente del Consejo de Estado que en reciente sentencia del 19 de febrero de 2015, No. Interno: 2328-2013, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en proceso contra la Nación-Ministerio de Educación

Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, ordenó lo siguiente:

(...) "Por supuesto la accionada queda habilitada para descontar de las mesadas el monto del porcentaje que legalmente corresponda asumir al actor de aquellos factores sobre los que eventualmente no se hubiera cotizado, sumas que deberán ser traídas a valor presente a través del ejercicio que realice un actuario designado para ello por la parte pasiva, de suerte que se garantice la sostenibilidad financiera del sistema pensional".

Así pues, frente a la solicitud de condenas para la Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, impetrada por el Demandante, solicitamos respetuosamente al Señor Juez, se **DENIEGUEN** en su totalidad las pretensiones de la demanda.

3. EXCEPCIONES

Con base en las razones y fundamentos de defensa expuestos, me permito formular las siguientes excepciones:

- **Nulidad por falta de legitimación en la causa por pasiva.**

Presento la excepción de falta de legitimación de la Demanda por pasiva, en virtud de lo siguiente.

La demandante pretende con los argumentos de la demanda establecer una existencia de una responsabilidad solidaria por parte del Ministerio de Educación Nacional y el Fondo Nacional De Prestaciones Sociales Del Magisterio respecto a las condena y las declaraciones; estas carecen de legitimación en la causa y por tanto interés sustancial en las resultas del proceso, por cuanto el Ministerio de Educación Nacional no interviene de forma alguna en el reconocimiento y pago de prestaciones sociales o de salud, a cargo del Fondo Nacional De Prestaciones Sociales Del Magisterio, y que los tramites se encuentran a cargo de cada entidad territorial conforme a la ley; esta no se puede interpretar como una delegación y que las entidades territoriales y municipales estén actuando en nombre del Ministerio; en virtud de la ley 60 de 1983 donde cada Secretario de Educación Departamental funciona una dependencia encargada de todos los trámites del Fondo de Prestaciones a nivel territorial y encargada de las prestaciones de servicios económicos y medico de los docentes.

ii.) **Inepta demanda.** Al examinar la demanda tenemos que no hay acto administrativo definitivo, entendido este como "...Son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación"

Como quiera que no hay un pronunciamiento de fondo por parte de la administración, que niegue la pretensión del actor, no es posible que se declare la nulidad del acto demandado, ni que profiera alguna decisión sobre el mismo por parte de su despacho.

iii.) No agotamiento vía gubernativa. La vía gubernativa, es un requisito indispensable para la presentación de la demanda, y su incumplimiento genera ineptitud sustantiva de la demanda. Frente a ello, el Consejo de Estado sostuvo:

"Estima la Sala que la actora debió provocar el pronunciamiento de la administración para que esta, mediante acto administrativo, fijara su posición en relación con los derechos de los que creía gozar para que, con base en tal manifestación, pudiera acudir a la acción judicial correspondiente.

De otro lado doctrina reconocida sobre la materia coincide en la apreciación anterior al señalar que por regla general la administración pública, a diferencia de los particulares, no puede ser llevada a juicio contencioso si previamente no se le ha solicitado por el administrado una decisión sobre la pretensión que se propone someter al juez. Esto es lo que ocurre en el presente caso porque la administración no tuvo la oportunidad de pronunciarse previamente sobre las peticiones de la demandante, circunstancia que lleva a confirmar la decisión del Tribunal, que se declaró inhibido para fallar por ineptitud de la demanda, originada en la falta de agotamiento de la vía gubernativa."

En los hechos de la demanda, se puede establecer que no se realizó ninguna petición, ni mucho menos se ha presentado recursos, por lo que no se ha agotado la vía gubernativa.

IV) Inexistencia del derecho por errónea interpretación de la norma.

Se estructura esta excepción, bajo el presupuesto de que el monto o cuantía de la mesada pensional reconocida, y ahora impugnada en esta sede judicial, ha sido liquidada con arreglo a la normatividad legal y reglamentaria aplicable a los derechos pensionales del docente demandante. De igual manera, para el efecto, se han atendido las pautas jurisprudenciales vigentes al momento de la expedición del acto administrativo de reconocimiento.

Los derechos pensionales del docente se encuentran debidamente satisfechos, habida cuenta que mediante los actos administrativos censurados se le reconoció una pensión vitalicia de jubilación con arreglo a lo dispuesto, entre otros, en la Ley 33 de 1985, Ley 238 de 1995, Ley 812 de 2003 y el Decreto 3752 de 2003.

No corresponde, entonces, ordenar el reconocimiento y pago de la reliquidación pretendida y, por lo tanto, tampoco existe obligación pensional correlativa a cargo de la entidad demandada.

V) Cobro de lo no debido.

Como quiera que no exista sustento normativo o jurisprudencial que justifique la prosperidad de la solicitud de reliquidación pensional incoada por la parte activa, la demandada no podría ordenar el pago de la misma, so pena de incurrir en pago de lo no debido en los términos del artículo 2313 del Código Civil.

Debe recalcar que mi representada ha cancelado al demandante todo y cada una de las prestaciones periódicas que han sido causadas a su favor teniendo como base los factores salariales a tener en cuenta según lo dispuesto en la Ley 33 de 1985 y demás normas concordantes.

VI) Buena fe.

En el caso concreto, se resalta que la entidad demanda ha actuado con buena fe exenta de culpa, inclusive, durante todos los trámites efectuados por el demandante, y en cumplimiento de las normas que regulan el tema sub-judice, por cuanto ha procedido teniendo en cuenta la aplicación de la Ley 33 de 1985 al pensionado como régimen legal que define y determina su derecho prestacional y en esta forma fue liquidada su pensión vitalicia de jubilación.

Sobre este tema se destaca la sentencia T- 475 de 1992 de la H. Corte Constitucional, del M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, en la que se expresa que:

"... La buena fe ha pasado de ser un principio general del derecho para convertirse en un postulado constitucional (C.P. art. 83). Este trascendental principio exige de los particulares y de las autoridades ceñirse en sus actuaciones a una conducta honesta, leal y acorde con el comportamiento que puede esperarse de una persona correcta ("virbonus"). (...) La administración y el administrado deben adoptar un comportamiento leal en el perfeccionamiento, desarrollo y extinción de las relaciones jurídicas. Este imperativo constitucional no sólo se aplica a los contratos administrativos, sino también a aquellas actuaciones unilaterales de la administración generadoras de situaciones jurídicas subjetivas o concretas para una persona. El ámbito de aplicación de la buena fe no se limita al nacimiento de la relación jurídica, sino que despliega sus efectos en el tiempo hasta su extinción..."

VI) Compensación.

Sin que esta excepción implique reconocimiento de derecho alguno, solicitamos al Juzgador Contencioso Administrativo, en caso de ser procedente, que declare la compensación de las sumas de dinero pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FNPSM) a la parte demandante por concepto de prestaciones pensionales.

VII) Excepción genérica o innominada.

De conformidad con lo previsto en el artículo 282 del Código General del Proceso, aplicable en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en virtud del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, solicitamos respetuosamente al Fallador de instancia reconocer y declarar oficiosamente en la sentencia las excepciones cuyos hechos se encuentren acreditados en el proceso.

Sin que la presente excepción de fondo implique reconocimiento alguno a las pretensiones de la demanda, solicitamos al Juzgador Contencioso Administrativo, en caso de ser procedente, que declare la prescripción de las obligaciones dinerarias que no fueron oportunamente reclamadas dentro de los tres años siguientes a la exigibilidad del derecho pensional.

4. PRUEBAS

Solicito señor Juez, se decreten, practiquen y tengan como tales las siguientes:

- **Aportadas:**
- Poder otorgado a la suscrita para actuar dentro del proceso de referencia.
- Certificado Ministerio de Educación Nacional
- **Que se solicitan:**

Documentales:

Solicito se oficie a la Secretaría de Educación para que envíe al juzgado con destino al expediente copia de los documentos correspondientes a la hoja de vida del actor para verificar los datos e información pertinentes que solo posee la entidad territorial respecto a la nominación de la accionante y entidad que, en principio, ordene el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación al accionante.

5. ANEXOS

Los documentos mencionados en el acápite de pruebas

6. NOTIFICACIONES

A LA NACION- MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, demandados en la Sede administrativa en el MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, Avenida El Dorado – CAN – Bogotá D.C.

A la apoderada de la parte demandada en la Secretaría de su Despacho o en la Carrera 60 # 76 – 79 de la ciudad de Barranquilla (Atlántico) o al e-mail contratofiduprevisora@castilloyasociados.co

Del señor Juez,

Atentamente,


ANA RAQUEL MIRANDA DE LA HOZ
C.C. No. 55.225.842 de Barranquilla
T.P. No. 179.052 del C. S. de la J.
PROYECTO: K.M

Señor:

Juez Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena.

E. S. D.

Referencia:

Proceso: Nulidad y Restablecimiento del derecho.

Demandante: JUAN ANTONIO LOPEZ CUADRADO

**Demandado: Nación-Ministerio de Educación-Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio -
Distrito de Cartagena de Indias.**

Radicación: 13-001-33-33-002-2015-00189-00.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA, de este domicilio, abogado titulado y en ejercicio, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, en mi calidad de apoderado judicial del **DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS**, conforme al poder que me fue otorgado por el Dr. **JAIME RAMIREZ PIÑEREZ**, en su condición de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, en uso de la delegación para representar judicialmente a la entidad que le fue conferida mediante el Decreto 0228 de 2009, mediante el presente escrito me dirijo a usted dentro del término legal, con el objeto de **CONTESTAR** la demanda de la referencia, en los siguientes términos:

TEMPORALIDAD DEL ESCRITO

La presente acción fue notificada personalmente el día 19 de Noviembre de 2015. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 199 del C.P.A.C.A modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso, el traslado de 30 días que se nos concedió mediante el auto de fecha 16 de Septiembre de 2015, comenzó a correr al vencimiento del término común de veinticinco (25) días después de surtida la notificación del auto admisorio, razón por la cual contando desde aquella fecha hasta el día de hoy se colige que la presente contestación se incorpora al expediente dentro de la oportunidad legal.

I.- SOBRE LAS PRETENSIONES

Me opongo a las pretensiones de la demanda por carecer de cualquier fundamento de orden legal y fáctico. En consecuencia, solicito se absuelva al **DISTRITO TURÍSTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS**, de todo cargo y condena, de conformidad con los planteamientos esbozados en la presente contestación.

II.-SOBRE LOS HECHOS

Al primero: Es cierto.

Al segundo: Es cierto parcialmente en cuanto a que la Secretaría de Educación para el reconocimiento de la pensión vitalicia de jubilación tomó en cuenta la asignación básica, empero lo demás por ser objeto precisamente del debate jurídico, resulta una mera elucubración de la parte demandante, que deberá ser resuelta por el Juez en la Sentencia que ponga fin al proceso.

III.- RAZONES DE LA DEFENSA

Se tiene que el acto acusado no viola las disposiciones invocadas por el actor y se encuentra estrictamente ceñido a las disposiciones en que debía fundarse. Por los fundamentos que seguidamente se expondrán, solicito negar las pretensiones de la demanda que nos ocupa, por lo menos en cuanto al Distrito de Cartagena se refiere.

En efecto, en caso que prosperaran las pretensiones de la demanda, el Distrito de Cartagena de Indias no tendría que asumir ninguna responsabilidad respecto al pago por concepto de reliquidación de la pensión aquí invocada, ya que la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena de Indias, solo tiene a cargo, la gestión de la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales del personal docente nacionalizado, por lo tanto tampoco actúa como representante legal del fondo del Magisterio como erróneamente se dice en las pretensiones de la demanda, sino en estricto cumplimiento de un deber legal, siendo dos cosas distintas el pago que se reconoce en cada caso particular, obviamente está a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, según se contempla en el artículo 3º del Decreto 2831 del 2005:

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

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

- 1. Recibir y radicar en estricto orden cronológico, las solicitudes relacionadas con el reconocimiento de prestaciones sociales a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de acuerdo con los formularios que adopte la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos de dicho Fondo.*

2. Expedir con destino a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo y conforme a los formatos únicos por ésta adoptados, certificación de tiempo de servicio y régimen salarial y prestacional, del docente petionario o causahabiente, de acuerdo con la normatividad vigente.

3. Elaborar y remitir el proyecto de acto administrativo de reconocimiento, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para su aprobación, junto con la certificación descrita en el numeral anterior del presente artículo.

4. Previa aprobación por parte de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración 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 éste, junto con la respectiva constancia de ejecutoria para efectos de pago y dentro de los tres días siguientes a que éstos se encuentren en firme."

ARTICULO 4. TRAMITE 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 hay 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 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.

ARTICULO 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."

De las anteriores normas se desprende que el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias – Secretaría de Educación Nacional es un mero operador administrativo, que sigue las recomendaciones e instrucciones del Ministerio de Educación Nacional en ésta materia y de la entidad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del fondo, pues todos los actos sometidos a su consideración, deben tener concepto previo y contar con la aprobación de tales

entidades, en consecuencia, sino tiene facultades para decidir en torno a éste asunto, tampoco deberá ser condenado a pagar suma alguna de dinero respecto de las pretensiones que aquí se reclaman.

Históricamente la prestación pensional ha tenido diversas regulaciones normativas. Desde la expedición de la ley 6ª de 1945 se han establecido los aportes que los servidores públicos deben efectuar a las entidades de previsión para el reconocimiento de las prestaciones asistenciales y económicas a las cuales puedan tener derecho. En el mismo sentido la ley 4ª de 1966 dispuso algunas bases sobre las cuales se calcularían las prestaciones económicas a favor de los servidores públicos. La ley 6ª de 1945, fue aplicable en un comienzo para los servidores públicos nacionales y luego para los territoriales. Se dejó de aplicar a los primeros con la aparición de la ley 3135 de 1968 y a los segundos con la entrada en vigencia de la ley 33 de 1985.

A partir de estas normatividades se ingresa a un concepto de pensión que involucra los aportes como parámetro atendible para el establecimiento del monto de las pensiones, así como la determinación de un tiempo sobre el cual calcular el mismo. El artículo 1º de la ley 33 de 1985 señala que el empleado oficial que sirva o haya servido 20 años continuos o discontinuos y llegue a la edad de 55 años tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.

En su artículo 3 señaló los factores que debían tenerse en cuenta en la determinación de la base de liquidación de los aportes con el siguiente tenor literal:

"Todos los empleados oficiales de una entidad afiliada a cualquier Caja de Previsión, deben pagar los aportes que prevean las normas de dicha Caja, ya sea que su remuneración se impute presupuestalmente como funcionamiento o como inversión.

Para los efectos previstos en el artículo anterior la base de liquidación de los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial, estará constituida por los siguientes factores, cuando se trata de empleados del orden nacional:

- * Asignación básica*
- * Gastos de representación*
- * Prima técnica*
- * Dominicales y feriados*

** Horas extras*

** Bonificación por servicios prestados*

** Trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio.*

En todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidará sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes”.

Esta prescripción fue modificada parcialmente por el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, estableciendo que la base de liquidación para los aportes proporcionales a la remuneración del empleado oficial del orden nacional, estaría constituida por los siguientes factores:

“asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.”

Pero en este artículo se mantuvo el concepto de la ley 33 de 1985 en que en todo caso, las pensiones de los empleados oficiales de cualquier orden, siempre se liquidarán sobre los mismos factores que hayan servido de base para calcular los aportes. Se observa entonces que la ley señaló los factores salariales que tienen incidencia pensional, respecto de los cuales se deben hacer los aportes.

Mas adelante, la Ley 71 de 1998 en su artículo 9º hace otro importante avance, dando una nueva orientación a la liquidación pensional en el sentido de que conduce la liquidación pensional sobre los salarios del último año de servicios, lo cual se venia interpretando y aplicando en el ya existente y llamado reconocimiento pensional definitivo. Pero, se aclara que con esta disposición no se pretendió derogar lo dispuesto en el artículo 1º de la ley 62 de 1985

respecto de los factores salariales, sino que se entiende que con la ley 71 de 1988 se ha pretendido, como ya se había hecho en la práctica que la reliquidación pensional se haga teniendo en cuenta un tiempo determinado (un año laborado) y respecto de los factores sobre los cuales se haya aportado que ya se encontraban establecidos en la legislación anterior (Ley 62 de 1985). Se concluye de este régimen que para efectos pensionales los factores computables son los señalados en las leyes 33 y 62 de 1985, en concordancia con la ley 71 de 1988 y su reglamentario.

El criterio desarrollado por las leyes 33 de 1983, 62 de 1988 y 71 de 1988, aun se mantiene, es más la ley 812 de 2003, reglamentada por el Decreto 3752 de 2003, aplica estas directrices en su artículo 3º que reza:

"Ingreso Base de Cotización y liquidación de prestaciones sociales. La base de liquidación de las prestaciones sociales que se causen con posterioridad a la expedición de la Ley 812 de 2003, a cuyo pago se encuentre obligado el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio no podrá ser diferente a la base de la cotización sobre la cual realiza aportes el docente."

De otro lado, el Decreto 2341 de 2003, también reglamentario de la Ley 812 de 2003, asumió para los docentes afiliados al Fondo los mismos ingresos bases de liquidación de aportes o de cotización tenidos en cuenta por el artículo 1º de la ley 62 de 1985.

El Honorable Consejo de Estado se pronunció en sentencia de fecha 20 de septiembre de 2007, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejero ponente Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado, Rad. 08001-23-31-000-2000-01858-01, en donde consideró:

"En orden a resolver el asunto, se hacen necesarias las siguientes precisiones:

El actor inició labores en la docencia para el Departamento del Atlántico el 25 de febrero de 1971 y nació el 27 de agosto de 1944.

Para el 29 de enero de 1985, fecha en la cual entró en vigencia la Ley 33 de 1985, el actor no cumplía con los requisitos del régimen de transición para que le fueran aplicables las normas del régimen pensional anterior en materia de edad, pues, en primer término, no gozaba de un régimen prestacional de carácter especial y, en segundo lugar, no tenía 15 años de servicio al momento de la entrada en vigencia de la Ley 33. En consecuencia, el régimen aplicable al actor para efectos de la edad, monto y factores salariales para determinar su pensión de jubilación es la Ley 33 de 1985.

Así pues, en lo que respecta al tema objeto de debate, es decir, los factores a tener en cuenta para determinar la base de liquidación de la pensión de jubilación, la Ley 33 de 1985 en su artículo 3 previó como factores:

[...]

"[la] asignación básica; gastos de representación; prima técnica; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en días de descanso obligatorio".

[...]

A su turno, el artículo 1 Ley 62 de 1985 agregó a dichos factores, las primas de antigüedad, ascensional y de capacitación en los siguientes términos:

[...]

"asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio". (Subraya la Sala)

[...]

De la normativa transcrita, la Sala encuentra que las primas de navidad y exclusividad reclamadas en la demanda, no se encuentran en el listado taxativo del régimen de la Ley 33 como factores a tener en cuenta para liquidar la pensión de jubilación. Por

consiguiente, dichas primas no podían ser objeto de la base de liquidación del actor, tal como lo expresaron los actos acusados.

En ese orden, los actos que negaron al actor la reliquidación de su pensión con inclusión de las primas de navidad y exclusividad se ajustaron a derecho.

Ahora bien, en cuanto al argumento del Tribunal y el actor, según el cual, al monto de la pensión cuestionada se debió incluir la prima de navidad, por cuanto el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978 así lo dispuso; la Sala hace la siguiente reflexión:

El artículo 15 de la Ley 91 de 1989 previó que para efectos de prestaciones económicas y sociales de los docentes que a 31 de diciembre de 1989 estuvieran vinculados mantendrían el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes. Y más adelante la norma refirió que:
[...]

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley.

[...]

De la lectura del precepto anterior, la Sala encuentra que si bien la Ley 91 de 1989 precisó que los docentes en materia de prestaciones económicas y sociales les era aplicable el Decreto 1045 de 1978, también es verdad que el mismo precepto jurídico señaló que además les serían aplicables las normas que se expidan en el futuro, dentro de las cuales encontramos las Leyes 33 y 62 de 1985, que como ya se dijo son el marco jurídico aplicable al presente asunto."

Así las cosas, se tiene que el acto acusado no viola las disposiciones invocadas por el actor y está estrictamente ceñido a las disposiciones en que debía fundarse. Por los fundamentos expuestos en precedencia, solicito negar las pretensiones de la demanda que nos ocupa.

Teniendo como fundamento lo anterior, nos permitimos proponer las siguientes excepciones de mérito.-

IV. EXCEPCIONES

EXCEPCION PRIMERA: INEXISTENCIA DEL DERECHO PARA PEDIR LO RECLAMADO POR LA DEMANDANTE.

El actor no tiene derecho al reconocimiento de reliquidación de su pensión de jubilación por la no inclusión de otros factores salariales diferentes de la asignación básica. Según el certificado de salarios que hace parte de los antecedentes administrativos para la expedición del acto acusado, esta devengó en el último año de servicio:

Sueldo básico
Prima de alimentación especial
Prima de vacaciones
Prima de navidad
Sobresueldo

Para la ley 62 de 1985 son factores salariales para liquidar la pensión de jubilación los siguientes: Asignación básica, gastos de representación; primas de antigüedad, técnica, ascensional y de capacitación; dominicales y feriados; horas extras; bonificación por servicios prestados; y trabajo suplementario o realizado en jornada nocturna o en día de descanso obligatorio.

Del examen de los factores que trae consigo la Ley 812 y su Decreto Reglamentario 2341 de 2003, que son los mismos taxativamente señalados en el artículo 1º de la Ley 62 de 1985, se concluye que solo la asignación básica o sueldo es factor común con relación a los que se observan en la certificación de salarios aportada por el demandante en el expediente, y sobre ella se debe hacer la liquidación, por lo tanto no es procedente agregar otros factores diferentes a este.

Es menester precisar además que, antes de la expedición del Decreto 3752 de 2003 el valor de la mesada pensional estaba integrado por todos los factores salariales devengados en el último año de servicios del docente.

Empero, a partir de la fecha en que entra en vigencia éste Decreto, en Diciembre de 2003 en adelante, como es el caso de la hoy demandante, solamente deberá liquidarse sobre los sueldos y horas extras, si sobre estos aportaba el docente, por ende quedaron expresamente excluidos por la norma, los demás emolumentos reclamados relacionados tales como, prima de navidad, alimentación y prima de vacaciones.

EXCEPCIÓN SEGUNDA: EXPEDICIÓN REGULAR DE LOS ACTOS CUYA NULIDAD SE IMPETRA.

La Secretaría de Educación Distrital de Cartagena de Indias, por estricto deber legal en nombre de la Nación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, expidió la Resolución No. 0724 del 14 de Febrero de 2013 por la cual se reconoció y se ordenó el pago de una pensión de jubilación del docente JUAN ANTONIO LOPEZ CUADRADO, conforme a las disposiciones normativas vigentes, por lo que los actos acusados no violan las disposiciones invocadas por el actor y para tales efectos nos ratificamos en los argumentos y elucubraciones contenidos en los considerandos de dichos actos administrativos aportados por la demandante con la demanda.

EXCEPCIÓN TERCERA: FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA - PAGO.

En el caso remoto en que prosperaran las pretensiones de la demanda, el Distrito de Cartagena de Indias no tendría que asumir ninguna responsabilidad respecto al pago, pues tal y como se anotó, que la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena de Indias, solo tiene a cargo la gestión de la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales, su pago obviamente está a cargo del MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL a través del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, según se contempla en el artículo 3º del Decreto 2831 del 2005:

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

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

- 1. Recibir y radicar en estricto orden cronológico, las solicitudes relacionadas con el reconocimiento de prestaciones sociales a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de acuerdo con los formularios que adopte la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos de dicho Fondo.*
 - 2. Expedir con destino a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo y conforme a los formatos únicos por ésta 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*
-

12
67

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 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 éste, junto con la respectiva constancia de ejecutoria para efectos de pago y dentro de los tres días siguientes a que éstos se encuentren en firme."

Por todo lo anterior, se deberá exonerar dentro del presente proceso al Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias de todo cargo o condena cuando se decida la sentencia.

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO.-

Sirven de fundamento de derecho a la presente contestación: la Ley 91 de 1989, Ley 812 de 2003, Decreto 3752 de 2003, artículo 3 del Decreto 2831 de 2005, adicionalmente los artículos 175, 196, 197 y 199 del C.P.A.C.A.

VI. PRUEBAS:

Solicito que se tengan como tales:

Poder legalmente otorgado al suscrito para actuar en el presente trámite, junto con copias auténticas de los Decretos 0228 de 2009, Decreto 0993 del 23 de Julio de 2013 y Acta de Posesión del Dr. JAIME RAMIREZ PIÑEREZ, como Jefe de la Oficina Jurídica del Distrito de Cartagena.

VII. NOTIFICACIONES

Las recibiré en la Secretaría del Despacho o en mi oficina ubicada en Manga Avenida de la Asamblea Edificio Santangel oficina 102. Correo electrónico kludyanga@hotmail.com.

Atentamente,


KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
C.C. No. 9.096.884 de Cartagena
T.P. de A. No. 111.505 del C.S de la J.