



AUDIENCIA INICIAL (ARTÍCULO 180 LEY 1437 DE 2011)
Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué

Acta No. 0103

1. AUTORIZACIÓN DATOS PERSONALES Y GRABACIÓN

Antes de iniciar la audiencia, es necesario informar a las partes presentes que la misma se graba en formato de audio, así como las actas que se suscriben. En virtud de lo establecido en el artículo 8 y siguientes de la Ley 1581 de 2012 que regula el régimen general de protección de datos y su decreto reglamentario 1377 de 2013, se requiere la autorización de las partes presentes para publicarlas y las que en lo sucesivo se desarrollen con fines estrictamente judiciales.

Se deja constancia que ninguno manifestó oposición alguna.

En Ibagué, a los tres (3) días del mes de abril del dos mil diecinueve (2019), siendo las tres y quince (03:15) minutos de la tarde, el suscrito Juez Décimo Administrativo del Circuito judicial de Ibagué LUIS MANUEL GUZMÁN en compañía del secretario Ad-hoc procede a instalar la AUDIENCIA INICIAL de que trata el artículo 180 del CPACA dentro del presente medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO con radicación **73001-33-33-010-2018-00296-00** instaurado por **TERESA RAMÍREZ ARISTIZABAL** en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.**

2. Presentación de las partes.

Se concede el uso de la palabra a las partes, empezando por la parte demandante, para que procedan a identificarse, indicando el nombre completo, número del documento de identificación, tarjeta profesional, dirección para envío de notificaciones y el correo electrónico.

1. Parte Demandante:

TERESA RAMÍREZ ARISTIZABAL

Apoderada: AURA NATHALY CARDENAS RODRIGUEZ

C. C: 38.211.768 expedida en Ibagué

T. P: 207.327 del C. S de la Judicatura.

Dirección: Carrera 2 No 11 – 70 Centro Comercial San Miguel Local 10

Teléfono: 261 02 00 263 52 52 ext. 109 113

Móvil: 317 374 16 02 314 777 39 41

Correo electrónico: notificacionesibague@giraldoabogados.com.co

2. Ministerio Público

ALFONSO LUIS SUAREZ ESPINOSA

Procurador 201 Judicial I para asuntos administrativos

Dirección notificaciones: carrera 3 No 15-17 edificio banco agrario Of, 801

Teléfono: 315-880 88 88

Correo electrónico: alsuarez@procuraduria.gov.co

Constancia: se reconoce personería jurídica para actuar a la doctora AURA NATHALY CARDENAS RODRIGUEZ como apoderada sustituta de RUBÉN DARÍO GIRALDO MONTOYA, en los términos del poder allegado a esta diligencia, en un folio.

Siendo tres y dieciocho (3 y 18) minutos no se ha hecho presente apoderado del FOMAG, haciendo constar que mediante providencia del 14 de febrero del 2019 se aceptó la renuncia de los apoderados y se requirió a la entidad para que designen apoderado y así garantizar la defensa técnica de la entidad.

3. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Corresponde revisar cada una de las actuaciones surtidas a fin de examinar que no se hayan presentado vicios, irregularidades o nulidades y en caso de haber ocurrido, proceder en este momento procesal a su saneamiento. Para tal fin, se pregunta a las partes si están de acuerdo con el trámite impartido al proceso, en caso contrario manifiesten los vicios que se hayan podido presentar y que deban sanearse para evitar fallos inhibitorios o futuras nulidades:

La parte demandante: sin observaciones

Ministerio público: sin observaciones

El despacho no advierte irregularidad o nulidad alguna que invalide lo actuado, por lo que se dispone continuar con las etapas de la audiencia.

4. EXCEPCIONES

Resuelto lo anterior, se procederá conforme lo preceptúa el artículo 180-6 del CPACA, a resolver sobre las excepciones previas y las relacionadas en dicha norma, verificando que se dio traslado de las mismas conforme al artículo 175 parágrafo 2º del CPACA y según constancia secretarial visible a folio 53 del expediente.

4.1 Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio Propuso las excepciones de: "1. *Inexistencia del derecho a reclamar por parte del demandante.* 2. *Buena Fe.* 3. *Prescripción y/o prescripción de diferencias de las mensualidades causadas con tres años de anterioridad a la fecha de radicación de la demanda y/o reclamación administrativa.* 4. *Inexistencia de vulneración de principios legales.* 5. *Innominada o genérica* y 6. *Falta de legitimación en la causa por pasiva.* (fl 45)

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En cuanto a la falta de legitimación en la causa por pasiva, la apoderada del FOMAG hace consistir el medio exceptivo en que el Ministerio de Educación Nacional nunca participa en el trámite y el reconocimiento de las prestaciones sociales, siendo las secretarías o el ente territorial certificado el competente para conocer de principio a fin dicha situación.

Ahora bien para resolver las anteriores excepciones el despacho hará las siguientes consideraciones:

Con la Ley 91 de 1989, se creó el FOMAG y se estableció como una cuenta estatal, con independencia patrimonial contable y estadística, sin personería jurídica ¹ encargada de realizar el pago de las prestaciones sociales de los docentes, además se señaló que sus recursos serían administrados por una fiduciaria estatal y el contrato de fiducia mercantil sería manejado por un Consejo Directivo, conformado por el Ministro de Educación o el Viceministro de Educación, quien lo presidirá,² el Ministro de Hacienda, el Ministro de Trabajo y Otros delegados y las prestaciones sociales pagaderas a los docentes se harían a través del Ministerio de Educación Nacional.³

En ese orden de ideas, el Ministerio de Educación Nacional, como presidente del Consejo del FOMAG, tiene injerencia directa sobre las decisiones generales tomadas con relación al pago de las prestaciones sociales de los docentes, a través de la entidad territorial correspondiente, sobre el uso de los recursos de la entidad y sobre todo en la selección de la fiducia mercantil, encargada del pago de las mismas, razones suficientes para considerar que es la entidad legitimada en la causa para comparecer a la presente actuación.

En este sentido, debe indicarse que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9º de la Ley 91 de 1989 y el 180 de la Ley 115 de 1994, la entidad encargada del reconocimiento de las prestaciones sociales de los docentes, es el Ministerio de Educación Nacional a través del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, razón por la cual esta entidad está legitimada por pasiva y por lo tanto se declara no probado el medio exceptivo propuesto.

La anterior postura la reiteró el Consejo de Estado en sentencia del 17 de noviembre de 2016, C. P William Hernández Gómez, radicado 1520 de 2014

Basta citar la sentencia del **26/04/2018 subsección b - sección segunda** - sala de lo contencioso administrativo, C.P. doctor **William Hernández Gómez**, exp. **68-001-23-33-000-2015-00739-01**, que **rectifica** la postura sostenida en la providencia del **11/12/2017⁴** al señalar que: "(...) en los procesos judiciales de nulidad y

¹ Ibídem artículo 3

² Ibídem artículo 6

³ Ibídem artículo 9

⁴ Dentro del proceso con radicación **66-001-23-33-000-2014-00114-01**, número interno: **2587-2015**

restablecimiento del derecho promovidos ante esta jurisdicción contra el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, en los que se discuta el reconocimiento de prestaciones sociales, **no es procedente la vinculación de las entidades territoriales.**

Esto, ya que las consecuencias económicas que se deriven de los actos administrativos proferidos en virtud de la desconcentración administrativa dada en la secretarías de educación territoriales de los entes certificados, radican única y exclusivamente en la Nación –Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. (Resalta la Sala)."

De conformidad con el art 365 del Código General del Proceso se condenará en costas, a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente la formulación de excepciones previas, que haya propuesto (artículo 365, numerales 1 y 2), por lo cual se condenará en costas Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y a favor de los demandantes, fijando como agencias en derecho el equivalente a 1 salario mínimo legal mensual vigente al momento de la ejecutoria de esta decisión.

Lo anterior, atendiendo las pautas fijadas por el Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 5 del Acuerdo nro. PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016.

En consecuencia el despacho dispone:

AUTO: 1. Se declara **no probada** la excepción de excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la entidad demandada.

2. Se condena en costas a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, razón por la cual de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto del 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, fijando como agencias en derecho y a favor de los demandantes en la suma el equivalente a 1 salario mínimo legal vigente.

En relación con la excepción de **prescripción** propuesta por la apoderada del FOMAG, no es necesario decidir en ésta etapa de la audiencia sobre su declaración como probada o improbadada, toda vez que la misma depende del pronunciamiento sobre las pretensiones, cuyo debate será objeto de la controversia de fondo y se decidirá en la sentencia.

Respecto de las demás excepciones propuestas, las mismas no encajan dentro de las enlistadas en el art. 180-6 del CPACA, en concordancia con el art. 100 del C.G.P., pues su argumentación está dirigida a desvirtuar el fondo del asunto, razón por la cual serán decididas en la sentencia.

El despacho advierte que efectuada una revisión de oficio no se encuentran probadas excepciones del tipo de las que en éste momento nos ocupamos, motivo por el cual este asunto queda agotado.

La presente decisión se notifica en estrados de conformidad con el artículo 202 del CPACA y para tales efectos se concede el uso de la palabra a las partes en el mismo orden en que se ha venido haciendo.

La parte demandante: sin observaciones

Ministerio público: sin observaciones

5. FIJACIÓN DEL LITIGIO

De conformidad con la demanda y la contestación de la misma, se procederá a relacionar los hechos jurídicamente relevantes con el fin de fijar el litigio, sobre los que hay consenso de las partes, y respecto de los cuales no se requerirá decreto y práctica de pruebas, por lo que no necesariamente coinciden en la numeración con los hechos de la demanda:

1. Que la accionante nació el 1 de mayo de 1950, ingresó a laborar como docente nacionalizado en diferentes entidades de derecho público el 10 de marzo de 1972 y adquirió su status de pensionada el 1 de mayo del 2005, encontrándose afiliada al Fondo de prestaciones sociales del magisterio (fl 15 – 16).
2. Que mediante resolución No. **947 del 14 de octubre del 2005**, el Secretario de Educación del Tolima actuando en nombre y representación de la Nación - Fondo de prestaciones sociales del magisterio en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 8 del Decreto 1775 de 1990 y del artículo 180 de la Ley 115 de 1994 reconoció y ordenó el pago de la pensión vitalicia de jubilación a la señora **Teresa Ramírez Aristizabal**, teniendo en cuenta como factor salarial el 75% del promedio del sueldo mensual devengado durante el último año de servicios anterior a la fecha en que adquirió el status de pensionada, acorde a la ley 91 de 1989, la Ley 6 de 1945, la Ley 33 de 1985 y la Ley 71 de 1988 a partir del 2 de mayo del 2005 (fl 15 - 16).
3. Que la accionada reliquidó la pensión de jubilación mediante resolución No **1138 del 14 de marzo del 2016** en razón al retiro definitivo del servicio, aplicando el 75% sobre el sueldo y las primas de navidad y vacaciones, a partir del 1 de agosto del 2015.(fl 18 – 19)
4. Que a través de apoderado la accionante el 23 de noviembre del 2017 solicitó a la demandada la reliquidación de la pensión de jubilación para que se le incluya la prima de servicios devengada en el último año de servicios (fl 22 - 23)
5. Mediante la resolución No. **0266 del 22 de enero del 2018** la accionada negó la petición en razón a que la prima de servicios no está contemplada dentro de los factores utilizados para la liquidación y que los docentes nacionalizados vinculados antes del 27 de junio del 2003 fecha de entrada en vigencia la Ley 812 del 2003 su régimen exceptuado corresponde al contenido en la Ley 91 de 1989 (fl 26 - 27).
6. Que la accionante devengó en el año asignación básica, prima de servicios, prima de vacaciones y prima de navidad (fl 20).

De conformidad con lo anterior, se procede a fijar el **objeto del litigio** de la siguiente manera:

Se trata de determinar si, ¿el accionante tiene derecho a que se le reliquide y pague la pensión de jubilación con inclusión de todos los factores salariales devengados durante los 12 meses anteriores al momento de adquirir su status de pensionado o si por el contrario, el acto administrativo demandado se encuentra ajustado al ordenamiento jurídico?

La anterior decisión se notifica en estrados de conformidad con el artículo 202 del CPACA y para tales efectos se concede el uso de la palabra a las partes en el mismo orden en que se ha venido haciendo.

La parte demandante: sin observaciones
Ministerio público: sin observaciones

6. CONCILIACIÓN

Una vez fijado el litigio y estando facultado por el artículo 180-8 del CPACA se procede a invitar a las partes a que concilien sus diferencias, para lo cual se concederá el uso de la palabra a cada una de ellas para que indiquen si tienen ánimo para llegar a un arreglo.

La parte demandante: sin observaciones
Ministerio público: sin observaciones

7. DECRETO DE PRUEBAS

Teniendo en cuenta la fijación del litigio y conforme lo dispone el artículo 180 numeral 10 del CPACA, se decretarán las siguientes pruebas.

7.1. Por la parte demandante:

Documental:

7.1.1. Con el valor probatorio que les asigna la ley, téngase como pruebas, los documentos aportados por la parte actora y que obran a folios 15 al 28 del expediente.

No solicitó práctica de pruebas

7.2 Por la parte demandada

7.2.1. Nación – Ministerio de educación – Fondo de prestaciones sociales del magisterio

La entidad demandada no allegó documentales que quisiera hacer valer como pruebas.

En cuanto a la solicitud de prueba trasladada del acápite de prueba trasladada, el despacho se permite precisar que acorde a lo dispuesto en el artículo 211 del CPACA, según el cual en lo que no esté expresamente regulado en este Código, se aplicarán en materia probatoria las normas del Código de Procedimiento Civil. (hoy C.G.P.).

Así las cosas y conforme a lo señalado en el artículo 173 inciso 2 del C.G.P, que señala: "El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente."

En concordancia con lo señalado en el artículo 78 del C.G.P que regula los deberes de las partes y sus apoderados, en especial el numeral 10 que establece "10. Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir", como no se evidencia dentro del expediente por la parte demandada que se haya efectuado petición a las autoridades competentes para obtener los documentos aquí solicitados, considera este despacho DENEGAR las pruebas solicitadas en los que acápite de pruebas trasladadas.

7.3. Pruebas de oficio.

No existen pruebas para decretar de oficio, ni otros medios de prueba para recaudar.

La anterior decisión se notifica en estrados de conformidad con el artículo 202 del CPACA y para tales efectos se concede el uso de la palabra a las partes en el mismo orden en que se ha venido haciendo.

La parte demandante: sin observaciones
Ministerio público: sin observaciones

8. AUDIENCIA DE PRUEBAS

Continuando con el orden establecido en el art. 180 del CPACA, correspondería fijar la fecha para la audiencia de pruebas, con el fin de practicar todas aquéllas que hubieran sido solicitadas y decretadas, sin embargo teniendo en cuenta que en el presente caso, como ha quedado establecido, no es necesario hacerlo debido a que las partes, en cumplimiento a lo dispuesto por la ley, aportaron las pruebas que tenían en su poder y no se hace necesario allegar más documentos para resolver el fondo del asunto, por lo tanto se omitirá esta audiencia.

La anterior decisión se notifica en estrados de conformidad con el artículo 202 del CPACA y para tales efectos se concede el uso de la palabra a las partes en el mismo orden en que se ha venido haciendo.

La parte demandante: sin observaciones
Ministerio público: sin observaciones

9. AUDIENCIA DE ALEGACIONES Y JUZGAMIENTO.

Así las cosas, el Despacho conforme lo establecido en el artículo 182 de la Ley 1437 de 2011 se constituye de forma inmediata en audiencia de alegaciones y juzgamiento, para lo cual se le concede el uso de la palabra a las partes por un término de hasta diez (10) minutos, para que se expongan en forma oral sus alegatos de conclusión. Se concede en primer lugar la palabra a la apoderada judicial de la parte demandante, seguidamente a la apoderada de la entidad demandada y por último al Agente del Ministerio Público, para que emita su concepto.

La parte demandante: expone sus alegaciones finales solicitando se acceda a las pretensiones de la demanda

Ministerio público: De acuerdo con la normatividad legal vigente considera que a la accionante no le asiste el derecho al reconocimiento del reajuste pensional

10. SENTIDO DEL FALLO

Escuchadas las alegaciones de las partes, el Despacho conforme lo señala el numeral 3° del artículo 182 de la Ley 1437 de 2011, informa a los apoderados aquí presentes que en razón a que en las audiencias desarrolladas en la mañana del 27 de marzo del 2019, con el mismo objeto de litigio, se aportó sentencia de tutela en contra del Tribunal Administrativo del Tolima que será objeto de estudio para proferir esta decisión y en consecuencia no se dará el **SENTIDO DEL FALLO**, indicando que la decisión se proferirá por escrito dentro de los treinta (30) días siguientes a la celebración de la presente audiencia.

La decisión será notificada a través de los correos electrónicos que los apoderados hayan allegado para tal fin.

9. CONSTANCIAS

Se da por finalizada la presente audiencia siendo las 3 y 38 minutos de la tarde del día 3 de abril del 2019, advirtiéndoles a las partes que antes de retirarse del recinto deben firmar la correspondiente asistencia y el acta de la audiencia queda debidamente registrada en medio magnético CD y será firmada por el Juez y el secretario Ad-hoc


LUIS MANUEL GUZMÁN
Juez

JUAN HILDEBRANDO ANDRADE CORRECHA
Secretario Ad-hoc



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO IBAGUÉ TOLIMA

CONTROL DE ASISTENCIA AUDIENCIA O DILIGENCIA

1. INFORMACIÓN DEL PROCESO Y DE LA AUDIENCIA

Medio de control	Nulidad y restablecimiento
Demandantes	Teresa Ramírez Aristizabal
Demandados	Ministerio de educación – FOMAG
Radicación	73001 33 33 010 2018 00296 00
Fecha	3 de abril del 2019
Clase de audiencia	Inicial
Hora de inicio	3 y 15 minutos de la tarde
Hora de finalización	

2. ASISTENTES

Nombre y Apellidos	Identificación/ Tarjeta profesional	Calidad	Dirección	Correo electrónico	Teléfono	Firma
ANTONIO L. SUAREZ	153.673	PROO. JUD.	QRO 3 de Julio - 17 PISO 8	asuar2@prooibagué.gov.co	3158808888	
Ama Nathaly Cardenas	38.211.768	Apo IPute dre.	Cra 2 N - 11 - 70 C. C. San Miguel	amcardenas@notificacionesibague.gov.co	343920433	Nathaly Cardenas

Secretario Ad Hoc. Juan Hildebrando Andrade Correcha