

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta- Sala Primera *Sistema Oral*

MAGISTRADO PONENTE: HECTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, octubre siete (07) de dos mil catorce (2014)

EXPEDIENTE: 50-001-33-33-006-2012-00047-01
DEMANDANTE: OMAR ANIBAL RAMOS CALDERON
DEMANDADO: MINEDUCACION - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES MAGISTERIO
M. DE CONTROL: NULIDAD Y REST. DEL DERECHO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del Departamento del Guaviare en contra del auto de 6 de noviembre de 2013, dictado dentro de la audiencia inicial, a través del cual el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Villavicencio, resolvió declarar **NO** probada la excepción de "**Falta de legitimidad por pasiva del Departamento del Guaviare**".

ANTECEDENTES:

El señor OMAR ANIBAL RAMOS CALDERON, a través de apoderado judicial, presentó demanda dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con el objeto de que se declare la nulidad parcial de la Resolución N° 062 del 4 de noviembre de 2004, proferida en conjunto por el representante del Ministerio de Educación Nacional ante el Departamento del Guaviare y la Coordinadora del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y, a título de restablecimiento, se ordene la reliquidación de su pensión ordinaria de jubilación con base en todos los factores salariales devengados durante el último año de servicio, así como el pago del retroactivo desde la fecha en que adquirió su derecho, más la indexación e intereses moratorios a que haya lugar.

Como consecuencia, la demanda fue repartida entre los juzgados administrativos Orales del Circuito de Villavicencio, correspondiéndole su conocimiento al Juzgado Sexto Administrativo Oral; despacho que procedió a admitirla y a correr los traslados respectivos.

Surtido el trámite anterior y contestada la demanda, se fijó fecha para la audiencia inicial, que se llevó a cabo el 6 de noviembre de 2013.

LA PROVIDENCIA APELADA:

En el curso de la audiencia inicial, al momento de resolver las excepciones previas, frente a la denominada “falta de legitimación por pasiva del Departamento del Guaviare” el A-quo resolvió declararla no probada, como quiera que es la Nación-Ministerio de Educación Nacional a través del Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio, la entidad responsable de efectuar el pago de la pensión del demandante y de su respectivo reajuste. Mientras que la Secretaria de Educación del Departamento del Guaviare, fue la entidad que expidió el acto en cuestión, al momento de reconocer la pensión, y debe además elaborar y firmar el proyecto de resolución correspondiente al eventual reajuste, una vez sea aprobado.

EL RECURSO DE APELACIÓN:

Señaló el recurrente, que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, es una cuenta especial de la Nación sin personería jurídica (Ley 91 de 1989), aduciendo que las prestaciones sociales que están a cargo de dicho fondo serán reconocidas por la Nación a través del Ministerio de Educación, cuya función es delegada de tal manera, para que la realicen las entidades territoriales, en este caso la entidad poderdante, además que dicho Fondo tiene capacidad de contraer obligaciones y realizar actividades que generan responsabilidad jurídica.

Asimismo, manifestó que el Ministerio de Educación delegó en las Secretarías de Educación de los entes territoriales, por tanto es al Ministerio el que le corresponde asumir la defensa judicial y extrajudicial en los litigios

originados en actos administrativos de reconocimiento de prestaciones sociales del magisterio que profiera el delegado del Ministerio, en este caso el poderdante Departamento del Guaviare. Igualmente manifestó que expidió el acto en representación del Fondo de Prestaciones del Magisterio.

INTERVENCION DE LA NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL:

El apoderado judicial de esta entidad, manifestó que se debía confirmar la decisión de primera instancia, porque considera no probada la excepción, debido a que de acuerdo con las Leyes 91 de 1989 y 962 de 2005, la entidad territorial es la responsable de reconocer y reajustar las pensiones, mientras que el Fondo de prestaciones solamente tiene la obligación de pagar, Fondo que actualmente administra la FIDUPREVISORA S.A.

INTERVENCION DEL MINISTERIO PÚBLICO

La delegada del Ministerio, solicitó que se revoque la decisión de primera instancia y declare probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Departamento del Guaviare, por considerar que de acuerdo con las Leyes 91 de 1989 y 962 de 2005, la entidad territorial actúa en representación del Fondo de Prestaciones del Magisterio.

CONSIDERACIONES:

Según lo normado en el artículo 244 numeral 3º de la Ley 1437 de 2011, este Tribunal Administrativo es competente para resolver el recurso de apelación contra las providencias susceptibles de este medio de impugnación, tal como lo es el auto que decide excepciones previas, en virtud de lo establecido en el numeral 6º inciso 4º del artículo 180 ibídem.

En el caso concreto, es necesario establecer si el Departamento del Guaviare es indispensable en este proceso como parte demandada, o si por el contrario no se requiere de su participación por falta de legitimación por pasiva.

La Sala considera que en el sub examine no es necesaria la participación del Departamento del Guaviare, por considerar que el acto administrativo fue expedido en conjunto por el representante del Ministerio de Educación Nacional ante el Departamento del Guaviare y la Coordinadora del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, situación visible en el contenido del acto administrativo cuestionado, (folio 52 del cuaderno 1). Escenario que indica que la creación del acto administrativo que generó efectos jurídicos a la parte actora, no estuvo en cabeza del Departamento de Guaviare porque no tenía la competencia para ello, debido a que ésta se encontraba en cabeza de otras entidades que por Decreto 1775 de 1990, estaban facultadas para expedir el acto de reconocimiento pensional.

Mediante el decreto arriba indicado, por medio del cual se reglamenta el funcionamiento del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de que trata la Ley 91 de 1989, se creó el comité regional¹, el cual debía asumir las funciones de reconocimiento prestacional en el territorio asignado, en este caso Departamento del Guaviare; comité que estaba integrado² por varios delegados, pero ninguno de ellos representando al Departamento del Guaviare; situación que a la postre da claridad sobre quienes participaban en el reconocimiento prestacional.

Igualmente considera esta Corporación, que la Ley 962 de 2005 no tiene ninguna aplicación en el presente caso, debido a que la misma entró en vigencia el 8 de julio de 2005 y el acto administrativo cuestionado en este proceso fue expedido el 4 de noviembre de 2004.

¹ **Artículo 3º.-** *Funciones del Comité Regional:*

d)- *Velar porque el estudio, liquidación, reconocimiento y pago de prestaciones económicas, se realice en el estricto orden en que se radiquen las solicitudes*

² **Artículo 2º.-** *Comités Regionales. De conformidad con lo establecido en el Artículo 3 de la Ley 91 de 1989 créase en cada Departamento, Intendencia, Comisaría y en el Distrito Especial de Bogotá, un comité del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio integrado por: a)- El delegado permanente del Ministerio (sic) de Educación ante el Fondo Educativo de la respectiva región, quien lo presidirá. b)- Delegado del Ministro de Hacienda y Crédito Público. c)- Dos representantes de los educadores designados por la organización sindical regional que acredite tener el mayor número de afiliados docentes. d)- El Jefe de la División de Trabajo y Seguridad Social de la respectiva región. e)- Un representante de la entidad fiduciaria con la cual el Gobierno Nacional haya celebrado el contrato de fiducia con voz pero sin voto.*

Así las cosas, queda establecido que el Departamento del Guaviare no debe ser un sujeto procesal en este asunto, por no haber participado, en estricto sentido, en la creación del acto administrativo en cuestión, aunado a que no es responsable sustancialmente de la carga prestacional debatida, motivo por el cual será revocado el auto del 6 de noviembre de 2013.

Por lo señalado en precedencia, la Sala Primera Oral del Tribunal Administrativo del Meta,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la providencia del 6 de noviembre de 2013, por medio de la cual el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Villavicencio resolvió declarar no probada la excepción de “falta de legitimación en la causa por pasiva” propuesta por el Departamento del Guaviare, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa, propuesta por el Departamento del Guaviare en este asunto, con fundamento en los racionios esbozados.

TERCERO: En firme la presente providencia, se dispone por Secretaría la remisión del expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Estudiada y aprobada en sesión de la fecha. Acta: 012

HECTOR ENRIQUE REY MORENO

LUIS ANTONIO RODRIGUEZ MONTAÑO

ALFREDO VARGAS MORALES