

Señor (a)

**JUEZ DIECISEIS (16) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.**

REFERENCIA:

Proceso: **2017-00132 - 00**

Demandante: **GRACIELA ROJAS LOPEZ**

Demandado: **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.**

**SONIA MILENA HERRERA MELO** mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá D.C., identificada con la cédula de ciudadanía número 52,361,477 de Bogotá, y tarjeta profesional No. 161,163 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de la **Nación – Ministerio de Educación Nacional Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, según poder otorgado, que acompaño y adjunto, con todo respeto y por medio del presente escrito, comedidamente me permito solicitar a su Despacho, se sirva reconocerme la correspondiente personería.

Igualmente, en ejercicio del mencionado mandato, procedo a dar **CONTESTACIÓN A LA DEMANDA**, que ha dado origen a este proceso, formulada por la señora **GRACIELA ROJAS LOPEZ**

#### **A LAS PRETENSIONES:**

Con relación a las pretensiones, declaraciones y condenas solicitadas por la parte demandante, **ME OPONGO A TODAS Y CADA UNA DE ÉSTAS.**

**A las condenas: Me opongo a su prosperidad, pues estas condenas serian consecuencia de las declaraciones anteriores solicitadas por la demandante, las cuales de acuerdo con lo expuesto no están llamadas a prosperar.**

#### **A LOS HECHOS:**

**Primero, Segundo y Tercero:** Son ciertos de acuerdo a los documentos allegados por la parte actora, sin embargo me atenderé al valor probatorio que le otorgue el despacho.

**Cuarto:** Es cierto que al momento de liquidar las cesantías definitivas del demandante se aplicó lo establecido en el literal B, numeral 3 del artículo 15 de la ley 91 de 1989, reiterando que este es el régimen legal aplicable al caso concreto, en consideración a la fecha de vinculación del docente.

**Quinto y Sexto:** Son ciertos.

#### **EXCEPCIONES**

##### **1INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN CON FUNDAMENTO EN LA LEY**

Propongo esta excepción, con fundamento en que mi poderdante no es quien se encuentra obligado a efectuar el estudio de reconocimiento o negación de la prestación objeto de demanda y, en todo caso, ésta se efectuó con base en la normatividad aplicable. Además tampoco tiene obligaciones respecto de los pagos de cesantías puesto que no es mi representada la entidad que efectúa el pago de dichas cesantías.

De lo anterior se deriva que de acuerdo con la ley no le es atribuible a mi poderdante el reconocimiento o pago de las obligaciones solicitadas y de las que de allí se deriven.

Además se debe tener en cuenta que la ley 91 de 1989, normatividad aplicable al caso concreto, consagra en su articulado que para los docentes vinculados con posterioridad al 1 de enero de 1990 el reconocimiento y pago de las cesantías se hará de manera anualizada, reconociendo un interés sobre el saldo existente, y no de manera retroactiva, y teniendo en cuenta que la vinculación del docente demandante se realizó en el año

COMUNICACION RECIBIDA  
2018 FEB 16  
JUZGADOS ORALES ADMINISTRATIVOS  
OFICINA DE JUEZ DIECISEIS (16) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

17105

JUZGADOS ORALES ADMINISTRATIVOS  
ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ  
SECCION DE JUEZ DIECISEIS (16) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ  
19 FEB 2018  
RECIBIDO

1995, resulta procedente esta excepción.

### ARGUMENTOS DE LA DEFENSA

Con la ley 91 de 1989, referente al reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes, se estableció un régimen de transición y garantía de derechos adquiridos por aquellos que se encontraban vinculados con anterioridad a su entrada en vigencia (1 de enero de 1990) destacándose que los docentes nacionalizados y territoriales tenían a dicha fecha derecho a la liquidación de cesantías de manera retroactiva, es decir que el valor a reconocer será equivalente al salario devengado por el educador a fecha de retiro por el número de días trabajados dividido por 360 días, sin derecho a reconocimiento y pago de intereses de cesantías. Garantía ratificada en la ley 60 de 1993.

Si bien las leyes 91 de 1989, 60 de 1993 y el decreto 196 de 1995 hacen una diferenciación entre los docentes nacionalizados y territoriales, las mismas están encaminadas a la necesidad de aclarar la fuente de financiación y de quien tuvo la potestad nominadora, para expedir el correspondiente acto administrativo mediante el cual fueron nombrados como docentes y por ende vinculados al servicio sin que con ello se estuviese determinando o creando un nuevo grupo de docentes con régimen prestacional diferente a los manejados para los docentes nacionales y nacionalizados. De lo anterior se puede deducir, que las normas aplicables de liquidación de cesantías de los docentes territoriales son las contempladas para los docentes nacionalizados. Además, el decreto 196 de 1995 estableció el procedimiento y límite temporal en el cual los docentes territoriales debieron ser incorporados al fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, mas no creó un nuevo régimen de transición diferente al expuesto en la ley 91 de 1989.

Igualmente es importante aclarar que dentro de este proceso de incorporación, la correspondiente entidad territorial debió señalar en las respectivas actas de liquidación de prestaciones las normas aplicables a los docentes territoriales que tenía a su cargo, señalándose en ellas la forma de liquidación de las cesantías, dependiendo de su fecha de vinculación, lo que originó que en el estudio efectuado por cada entidad territorial se haya contemplado dos formas de liquidación: 1) ley 91 de 1989, para los docentes vinculados con posterioridad al 1 de enero de 1990, y 2) ley 6 de 1945, aplicable para los educadores vinculados antes del 1 de enero de 1990.

Por lo anterior, el régimen garantizado y respetado para los docentes territoriales que se señala en la ley 60 de 1993 y el decreto 196 de 1995, se refiere a los lineamientos normativos señalados en el punto anterior, y entregados por las respectivas entidades territoriales, los cuales eran manejados por estas hasta el 31 de diciembre de 1996

En conclusión, frente a la petición de reconocer el régimen de cesantías retroactivas a los docentes vinculados al magisterio desde el 1 de enero de 1990 al 31 de diciembre de 1996, no es procedente toda vez que estos docentes ya se estaban rigiendo por el numeral 3 del artículo 15 de la ley 91 de 1989, siendo este su régimen a garantizar en el proceso de incorporación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

- De la delegación.

El artículo 211 de la Constitución Política señala lo siguiente:

“La ley señalará las funciones que el Presidente de la República podrá delegar en los ministros, directores de departamentos administrativos, representantes legales de entidades descentralizadas, superintendentes, gobernadores, alcaldes y agencias del Estado que la misma ley determine. Igualmente, fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades. **La delegación exime de responsabilidad al delegante, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario...**”  
(Negrilla fuera de texto)

A su vez, el artículo 9º de la Ley 489 de 1998 determinó que:

“Las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política y de conformidad con la presente Ley, podrán mediante acto de delegación, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias.

Sin perjuicio de las delegaciones previstas en leyes orgánicas, en todo caso, los ministros, directores de departamento administrativo, superintendentes, representantes legales de organismos y entidades que posean una estructura independiente y autonomía administrativa podrán delegar la atención y decisión de los asuntos a ellos confiados por la ley y los actos orgánicos respectivos, en los empleados públicos de los niveles directivo y asesor vinculados al organismo correspondiente, con el propósito de dar desarrollo a los principios de la función administrativa enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política y en la presente Ley...”

### **ICOMPETENCIA DEL MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL**

-De acuerdo con lo dispuesto por el Decreto 5012 del 28 de diciembre de 2009, por el cual se modifica la estructura de personal del Ministerio de Educación Nacional y se dictan otras disposiciones; y el Decreto 5013 del 29 de diciembre de 2009, por el cual se modifica la planta del Ministerio de Educación Nacional y se determinan las funciones de sus dependencias, en virtud de tales competencias, por disposición constitucional y legal el Ministerio de Educación Nacional es el encargado de generar la política sectorial y la reglamentación pertinente para la organización de las diferentes modalidades de prestación de servicio público educativo, con el fin de orientar la Educación en los niveles de Preescolar, Básica, Media y Superior, Educación para el Trabajo y el Desarrollo Humano. Así mismo el Ministerio de Educación es la entidad encargada de definir metodología, distribuir, girar y hacer seguimiento a los recursos que provienen del Sistema General de Participaciones, Ley 30 de 1992, Ley 21 de 1982, y ampliación de cobertura para ser asignados a las Entidades Territoriales e Instituciones de Educación Superior Publicas.

-El Ministerio de Educación Nacional forma parte integral de la Rama Ejecutiva del poder público en el orden nacional en virtud de la Ley 489 de 1998, artículo 38.

-Dada la descentralización del sector educativo, en virtud de la Ley 60 de 1993, este Ministerio perdió la facultad de ser nominador de los docentes, facultad que fue trasladada a los Departamentos y hoy por la Ley 715 de 2001 a los Municipios.

-Conforme a lo dispuesto por la Ley 715 de 2001, la administración del personal docente y administrativo de los servicios educativos estatales, corresponde a los gobernadores y alcaldes de los departamentos, distritos y municipios certificados.

### **IFONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**

El Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio (FPSM) fue creado mediante la Ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación sin personería jurídica, con independencia contable y financiera, que funciona a través de un Consejo Directivo, órgano que determina las políticas de administración y dirección del Fondo, establece las prioridades de atención de las prestaciones a través de acuerdos y asigna los recursos para el pago de las prestaciones sociales y funciona de la siguiente manera:

**Dirección:** Lo dirige un CONSEJO DIRECTIVO, conformado conforme lo dispone la ley de creación; órgano que determina las políticas de administración y dirección del Fondo, determina las prioridades de atención de las prestaciones a través de acuerdos y asigna los recursos para el pago de las mismas.

El Ministerio de Educación Nacional es quien preside el Consejo Directivo y como tal fue autorizado por el Gobierno Nacional, en su momento, para suscribir un contrato de fiducia para la administración de los recursos destinados al pago de prestaciones sociales, el cual se suscribió con la Fiduciaria La Previsora S.A., la que en cumplimiento de las obligaciones adquiridas debe impartir un visto bueno previo al reconocimiento de todas las prestaciones económicas y realizar el pago de las mismas una vez reconocidas.

*Funcionamiento:* En virtud de la descentralización del sector educativo ordenado por la Ley 60 de 1993, en cada Secretaria de Educación Departamental funciona una dependencia encargada de todos los trámites del Fondo de Prestaciones a nivel territorial y encargada de la prestación de servicios económicos y médico-asistenciales de los docentes afiliados a éste y de sus familiares y beneficiarios.

La Fiduciaria La Previsora, es la encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para su aprobación, en virtud de las obligaciones previstas en el contrato de Fiducia, de acuerdo a lo dispuesto escritura pública No.0083 del 21 de junio de 1990.

En virtud de tales competencias y de las disposiciones del Decreto 2831 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.

Por lo anterior, son las entidades territoriales certificadas quienes atienden las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, así mismo quienes elaboran y remiten el proyecto de acto administrativo de reconocimiento, a la Fiduciaria La Previsora quien es la encargada del manejo y administración de recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para su aprobación, a efectos de que esta previo visto bueno efectúe el respectivo pago, en virtud de lo dispuesto en el contrato de Fiducia La Previsora S.A, como consta en Escritura Pública No. 0083 del 21 de junio de 1990, sin que la Nación- Ministerio de Educación Nacional tenga injerencia alguna en este procedimiento.

### **IDESCENTRALIZACIÓN DEL SECTOR EDUCATIVO**

-En virtud del proceso de descentralización del sector educativo en virtud de la Ley 60 de 1993, el Ministerio perdió la facultad de ser nominador, facultad que fue trasladada a los Departamentos y Distritos y hoy por Ley 715 de 2001 a los municipios.

-Son las entidades territoriales certificadas los nominadores de los docentes y directivos docentes, y quienes en consecuencia efectúan el reconocimiento de los emolumentos originados en la relación laboral y por ende las prestaciones sociales que sean procedentes.

-El trámite de reconocimiento y pago de las prestaciones económicas a cargo del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, en virtud de lo dispuesto en el Decreto 2831 de 2005, será efectuada a través de las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, o la dependencia que haga sus veces.

-De conformidad con la normatividad vigente, son las entidades territoriales certificadas quienes atienden las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, asimismo quienes elaboran y remiten el proyecto de acto administrativo de reconocimiento, a la Fiduciaria La Previsora quien es la encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para su aprobación, a efectos que esta previo visto bueno efectúe el respectivo pago, en virtud de lo dispuesto en el contrato de Fiducia mercantil suscrito entre la Nación- Ministerio de Educación y la Fiduciaria La Previsora S.A, como consta en Escritura Publica No. 0083 del 21 de junio de 1990, sin que la Nación- Ministerio de Educación Nacional tenga injerencia alguna en este procedimiento.

## ICOMPETENCIA DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES CERTIFICADAS

En consideración de lo dispuesto en la ley 715 de 2001, la administración del servicio educativo, ya no sería la nacionalizada sino descentralizada en cada una de las entidades territoriales, es decir, que tanto los municipios como departamentos certificados recibirán directamente todos los recursos de la participación para educación y tendrían la total responsabilidad de la administración del recurso humano. De igual manera lo podrán hacer aquellos municipios, que aun siendo menores de 100.000 habitantes, demuestren capacidad de manejar autónomamente su educación. A efectos de hacer una presentación más clara de las competencias de las distintas entidades territoriales, en lo relativo al sector educativo, se indica:

### ▪ **Distritos y municipios certificados y departamentos frente a los municipios no certificados**

Tanto a los departamentos, como a los distritos y municipios certificados, la Ley les otorga las siguientes funciones:

- Dirigir, planificar y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y media en sus distintas modalidades, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad.
- Administrar y distribuir entre los municipios de su jurisdicción, los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado. Administrar, de acuerdo con lo establecido en la Ley 115 de 1994 (Ley General de Educación) las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de acuerdo con la ley.
- Mantener la cobertura actual y propender por su ampliación.
- Evaluar el desempeño de rectores, directores y docentes directivos, de acuerdo con las normas vigentes.
- Ejercer la inspección, vigilancia y supervisión de la educación en su jurisdicción.
- Promover la aplicación y ejecución de planes de mejoramiento de la calidad.
- Vigilar la aplicación de la regulación nacional sobre las tarifas de matrículas, pensiones, derechos académicos y los otros cobros en los establecimientos educativos.

A los departamentos les corresponde, además, prestar asistencia técnica educativa, financiera y administrativa a los municipios no certificados, así como administrar y responder por el funcionamiento, oportunidad y calidad de la información educativa departamental y suministrar la información a la Nación en las condiciones que se requieran.

Son otras de las funciones departamentales, apoyar técnica y administrativamente a los municipios para que se certifiquen en los términos previstos en la presente Ley y certificar a los que cumplen los requisitos para asumir la administración autónoma de los recursos del Sistema General de Participaciones. Ahora bien, si el municipio no cumple los requisitos para ser certificado y el departamento no lo certifica, podrá solicitarla a la Nación.

### ▪ **Municipios no certificados**

Es de destacar que la Ley permite la delegación de la administración del servicio educativo a los municipios menores de 100.000 habitantes por parte de los departamentos. Así, la administración de personal, exceptuando la nominación, podrá ser manejada por los municipios.

A los municipios no certificados se les asignaron las siguientes funciones:

- Administrar y distribuir los recursos del Sistema General de Participaciones que se les asignen para el mantenimiento y mejoramiento de la calidad.
- Trasladar plazas y docentes entre sus instituciones educativas, mediante acto administrativo debidamente motivado.
- Suministrar la información al departamento y a la Nación con la calidad y en la oportunidad que señale el reglamento.

Por último, a los municipios no certificados, la Ley les permite participar con recursos propios en la financiación de los servicios educativos a cargo del Estado y en las inversiones de infraestructura, calidad y dotación. Estos les serán girados

directamente y no por intermedio de su departamento, el cual puede delegar todo excepto la nominación.

▪ **Gastos Permitidos con el Sistema General de Participaciones (SGP)**

Los departamentos podrán pagar docentes y personal administrativo a cargo del Sistema General de Participaciones –SGP-. También podrán pagar docentes, personal administrativo de los planteles educativos y directivos docentes, a cargo de recursos propios del departamento. Los municipios certificados pagaran docentes y administrativos a cargo del SGP. Igualmente, estas entidades territoriales podrán pagar docentes, personal administrativo y directivos docentes municipales, con cargo a los recursos propios del municipio. Los municipios certificados también podrán financiar gastos en educación con las participaciones de los Ingresos Corrientes de la Nación.

Por último, los municipios no certificados podrán realizar gastos en educación con las participaciones de los Ingresos Corrientes de la Nación y efectuar el pago de sus docentes y personal administrativo de los planteles educativos, así como de los directivos docentes municipales, a cargo de los recursos propios del municipio.

**NORMATIVIDAD APLICABLE EN MATERIA DE COMPETENCIA Y TRAMITE DE PRESTACIONES SOCIALES DE DOCENTES AFILIADOS AL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**

II Ley 962 de 2005

IIDecreto 2831 de 2005

**TRÁMITE PARA EL RECONOCIMIENTO DE PRESTACIONES ECONOMICAS A CARGO DEL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.**

El decreto 2831 de 2005, establece el trámite para el reconocimiento de prestaciones económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, así:

**“ARTÍCULO 3°. Gestión a cargo de las secretarías de educación.** De acuerdo con lo establecido en el artículo 3° 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 secretaria 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 esta 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 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 de 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 este, junto con la respectiva constancia de ejecutoria para efectos de pago y dentro de los tres días siguientes a que estos se encuentren en firme.*

Así las cosas, se desprende que las llamadas a responder por todo aquello relacionado con el reconocimiento de prestaciones sociales y la sanción moratoria de la cesantías de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, es la Secretaría de Educación de la entidad territorial a cuya planta perteneció el docente.

Es pertinente aclarar que en los procesos judiciales, las pretensiones de las demandas deben ser exigidas a quienes se encuentran obligados por la ley a responder por ellas, es decir, debe existir completa congruencia jurídica entre quien solicita la prestación (demandante) y el sujeto frente a quien se debe reclamar el derecho pretendido (demandado).

**PRUEBAS**

Solicito tener como pruebas las siguientes:

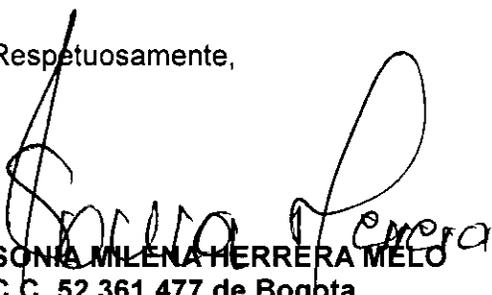
- Las allegadas por la parte actora.

**NOTIFICACIONES:**

La suscrita en la Secretaría de su Despacho o en la de la ciudad de Bogotá en la carrera 19 No. 84-30 Oficina 301 y al correo electrónico gerencia@aintegrales.co.

Mi poderdante, en la dirección aportada en la demanda.

Respetuosamente,



**SONIA MILENA HERRERA MELO**  
**C.C. 52,361,477 de Bogota**  
**T.P. No. 161,163 del C. S. de la J.**