



ACTA	Código: AP-GO-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 1 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	--------------

ACTA 019
REUNIÓN ORDINARIA
COMITÉ PARA LA DEFENSA JUDICIAL DEL DEPARTAMENTO DE
SANTANDER

En Bucaramanga, a los cuatro (04) días del mes de Septiembre de 2012 siendo las dos (2:00 p.m.), previa convocatoria, se reunieron en el Despacho de la Secretaria de Hacienda, el Comité de Conciliación para la Defensa Judicial del Departamento de Santander.

CONVOCADOS:

Dr. Reynaldo Jazzneth Viviescas/Delegado del Gobernador
Dra. Margarita Escamilla Rojas/Secretaria de Hacienda.
Dr. Juan Rangel Vesga/Tesorero General del Departamento
Dr. Jairo Jaimes Ñañez/Secretario General
Dr. Roberto Ardila Cañas/Jefe Oficina Asesora Jurídica

INVITADOS:

Dr. Aquileo Cáceres Chipagra /Jefe Oficina Control Interno.
Dr. Julio Cesar Villate Jessen / Sec. de Educación.
Dr. Francisco Rangel Castro/Abog. Oficina Asesora Jurídica.
Dr. Ricardo Florez Rueda /Sec. de Salud.
Dra. María Ayde Afanador Moreno/Coordinadora Grupo Administración de Personal.
Dra. Laura Jaimes Daza/ Abog. Grupo Administración de Personal.
Dra. Judith Patricia Esteban Torres/ Coordinadora Grupo de Pensiones.
Dr. Oscar Gomez/ Abogado Fondo de Pensiones.

FECHA: Septiembre 04 de 2012
ASUNTO: Reunión Ordinaria Comité Conciliación
Fecha: Martes cuatro (04) de Septiembre de 2012
Lugar: Despacho Secretaria de Hacienda
Hora: 02:00 p.m.

ORDEN DEL DÍA

- I. Verificación del quórum.
- II. Aprobación del orden del día.
- III. Elección del presidente.
- IV. Estudio solicitudes de conciliación
- V. Varios.

DESARROLLO DE LA SESION

I. VERIFICACIÓN DEL QUORUM:



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 3 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	--------------

ASISTENTES:

Dra. Margarita Escamilla Rojas/Secretaria de Hacienda.
 Dr. Juan Rangel Vesga/Tesorero General del Departamento
 Dr. Jairo Jaimes Ñañez/Secretario General
 Dr. Roberto Ardila Cañas/Jefe Oficina Asesora Jurídica

INVITADOS ASISTENTES

Dr. Aquileo Cáceres Chipagra /Jefe Oficina Control Interno.
 Dr. Francisco Rangel Castro/Abog. Oficina Asesora Jurídica.
 Dra. Laura Jaimes Daza/ Abog. Grupo Administración de Personal.
 Dr. Oscar Gomez/ Abogado Fondo de Pensiones.

AUSENTES:

- Dr. Reynaldo Jazzneth Viviescas/Delegado del Gobernador
- Dr. Ricardo Flórez/Sec. de Salud.
- Dr. Julio Cesar Villate Jessen / Sec. de Educación.
- Dra. María Ayde Afanador Moreno/Coordinadora Grupo Administración de Personal.
- Dra. Judith Patricia Esteban Torres/ Coordinadora Grupo de Pensiones.

II. APROBACION ORDEN DEL DIA.

Se aprueba el orden del día tal y como se expuso.

III.ELECCION PRESIDENTE

Por unanimidad, el Comité para la Defensa Judicial del Departamento de Santander decide elegir al Dr. Roberto Ardila Cañas, Jefe de la Oficina Jurídica del Departamento de Santander, como presidente de la Sesión.

LOS CASOS A ESTUDIAR SON LOS SIGUIENTES:

A. SECRETARIA DE SALUD.

1. Solicitud de conciliación del caso de ELIDA RAMIREZ Y OTROS.

Expone el caso la Dra. Maria Fernanda Torres Salamanca, Abogada de la Secretaría de Salud.

Oficina gestora	Secretaría de Salud Departamental
Fecha de elaboración de la ficha	Agosto 30 de 2012
Ente conciliador	no se conoce, no ha llegado citacion
Convocante	ELIDA RAMIREZ Y OTROS
Apoderado Convocante	Dr. JORGE BARBOSA PARADA
Convocados	DEPARTAMENTO DE SANTANDER – SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL / E.S.E. HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 3 de 45
	FLORIDABLANCA / HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER.			
Apoderado Convocado	Dra. MARIA FERNANDA TORRES SALAMANCA			
Fecha de presentación de la solicitud	Agosto 08 de 2012.			
Fecha de citación o audiencia	Está pendiente no ha llegado notificación de citación.			
Responsable de la ficha	Abogada María Fernanda Torres Salamanca			

IDENTIFICACION DE LOS CONVOCANTES, PRETENSION Y CUANTIA

Según solicitud de conciliación extrajudicial presentada por el apoderado de los Convocantes, **ELIDA RAMIREZ, BLANCA AZUCENA RAMIREZ REYES, RODRIGO MURILLO CARVAJAL, HERMES URIBE RINCON** (quien actúa a nombre propio y en representación de su hija menor **SHARY CAMILA URIBE MURILLO**) **NORALBA RAMIREZ REYES, MERY MURILLO RAMIREZ Y LIBERTO MURILLO RAMIREZ**, requiere a las entidades convocadas el reconocimiento y pago de las siguientes pretensiones, que sumadas las estimó en mil cuarenta y cinco punto cincuenta (1045.5) SMLMV. Representados de la siguiente manera:

1. PERJUICIOS MORALES

1.1. PERJUICIOS MORALES SUBJETIVADOS: ESTIMADOS PROVISIONALMENTE EN QUINIENTOS (500) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.

- 1.1.1. Perjuicios morales subjetivados causados al demandante **RODRIGO MURILLO CARVAJAL**, padre de la finada **LUCILA MURILLO RAMIREZ**, el equivalente a **CINCUENTA (50) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, a la fecha de la ejecutoria del fallo.
- 1.1.2. Perjuicios morales subjetivados causados al demandante **BLANCA AZUCENA RAMIREZ**, Madre de la finada **LUCILA MURILLOS RAMIREZ**, el equivalente a **CINCUENTA (50) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, a la fecha de la ejecutoria del fallo.
- 1.1.3. Perjuicios morales subjetivados causados al demandante **HERMES URIBE RINCON**, padre de la menor **SHARY CAMILA URIBE MURILLO**, Hija de la finada **LUCILA MURILLO RAMIREZ**, equivalente a **CINCUENTA (50) SALARIOS MINIMOS LEGALES VIGENTES**, a la fecha de la ejecutoria del fallo.
- 1.1.4. Perjuicios morales subjetivados causados a la menor **SHARY CAMILA URIBE MURILLOS**, Hija de la finada **LUCILA MURILLO RAMIREZ**, el equivalente a **CIEN SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, a la fecha del ejecutorio del fallo.
- 1.1.5. Perjuicios morales subjetivados causados a la demandante **ELIDA RAMIREZ**, Hermana de la finada **LUCILA MURILLO RAMIREZ**, el equivalente a **CINCUENTA (50) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, a la fecha de la Ejecutoria del Fallo.
- 1.1.6. Perjuicios morales subjetivados causados a la demandante **NORALBA RAMIREZ REYES**, Hermana de la finada **LUCILA MURILLO RAMIREZ**, el equivalente a **CINCUENTA (50) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, a la fecha de la Ejecutoria del fallo.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 4 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	--------------

- 1.1.7. Perjuicios morales subjetivados causados a la demandante **MERY MURILLO RAMIREZ**, Hermana de la finada **LUCILA MURILLO RAMIREZ**, el equivalente **CINCUENTA (50) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, a la fecha de ejecutoria del fallo.
- 1.1.8. Perjuicios morales subjetivados causados al demandante **LIBERTO MURILLO RAMIREZ**, Hermano de la finada **LUCILA MURILLO RAMIREZ**, el equivalente a **CINCUENTA (50) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**, a la fecha de la ejecutoria del fallo.

2. PERJUICIOS MATERIALES:

2.2. LUCRO CESANTE: Pagar a la menor **SHARY CAMILA URIBE MURILLO**, la cual está representada legalmente por su padre **HERMES URIBE RINCON**, la totalidad de dinero que pudo haber recibido en el futuro la finada **LUCILA MURILLO RAMIREZ**, con base en el **SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE**, según valoración porcentual establecida por el Gobierno Nacional y la vida laboral productiva probable de la finada, teniendo en cuenta que en el momento de su muerte contaba con veintidós (22) años, seis (6) y catorce (14) días de edad y según las tablas de supervivencia y de vida laboral, aprobadas por la Superintendencia Bancaria le restaban cuarenta y cinco (45) años, cinco (5) meses y dieciséis (16) días de vida laboral productiva. Dinero con el cual pudo haber ayudado a su sostenimiento y al sostenimiento de su menor hija y su familia.

Los ingresos de la finada, se estiman con base al valor de un **(1) SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE** al momento de pagar la indemnización.

El lucro cesante no puede ser tasado a una suma inferior equivalente a **QUINIENTOS CURENTA Y CINCO PUNTO CINCO (545.5) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** a la fecha de la ejecutoria del fallo.

HECHOS

El convocante manifiesta que:

1. El día 26 de abril de 2010, le practicaron a la finada **LUCILA MURILLO RAMIREZ**, en el **HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE FLORIDABLANCA**, un examen de **HEMOGRAMA AUTOMTIZADO**, en el cual se ven resultados por fuera de los valores de referencia fuera de los parámetros.
2. en el control prenatal practicado a la finada el día veintisiete (27) de Abril de 2010, en el **HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE FLORIDABLANCA**, con embarazo de 26.4 semanas de gestación, muestra evidencia medicas y clínicas que junto con los resultados de los exámenes fuera de los parámetros, ameritaban con suma urgencia descartar o confirmar mediante pruebas diagnosticas especificas, si la embarazada presentaba **SINDROME DE HELLP** u otra emergencia obstétrica.
3. Las pruebas diagnosticas especificas que requería la paciente, era **EXAMEN DE BILIRRUBINA INDIRECTA EN SANGRE Y CONTROL HEPATICO**.
4. No se hicieron las pruebas a la finada antes del parto, y si las llegaron a practicar al paciente, no se presto la atención medica y/o quirúrgica inmediata, de acuerdo al



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 5 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	--------------

- protocolo medico existente para el caso de confirmación del síndrome de hellp o de otra emergencia obstétrica del embarazo, parto y puerperio.
5. Los médicos del HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE FLORIDABLANCA, tratantes de la finada, incurrieron en el error, o falla medica, o negligencia, de no considerar que el síndrome de Hellp es una emergencia obstétrica del embarazo, parto y puerperio: estado nosológico que pone en peligro la vida de la mujer durante la etapa grávido-puerperal y/o el producto de la concepción que requiere de atención medica y/o quirúrgica inmediata por personal calificado, adscrito a hospitales con capacidad resolutive suficiente (con UCI), para atender esta patología.
 6. Todos los controles médicos y clínicos fueron realizados en el HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE FLORIDABLANCA, donde si diagnostico:
 - a) "riesgo bajo" en el control del día 27 de abril de 2010.
 - b) "sin riesgo" fue califica el día 25 de mayo de 2010.
 - c) Nuevamente con "riesgo bajo" calificado el día 15 de junio de 2010 y en el ultimo control.
 - d) El día 12 de julio de 2010, califican el embarazo entre "riesgo bajo y alto", por lo tanto su parto debió haber sido programado en un hospital dotado con sala UCI.
 7. La finada ingreso para trabajo de parto al HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE FLORIDABLANCA, el día diecinueve (19) de julio de 2010.
 8. El día veinte (20) de julio de 2010, LUCILA MURILLO RAMIREZ, dio a luz a su hija SHARY CAMILA URIBE MURILLO, en el HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE FLORIDABLANCA.
 9. Refieren los médicos parto vaginal sin complicaciones", lo que evidencia que no habían diagnosticado el síndrome de hellp y no habían detectado el desgarre cervical.
 10. Posteriormente refieren los médicos del HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE FLORIDABLANCA, que se presto sangrado vaginal que no responde a medicamentos, por lo cual envían a la paciente al HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER, donde llega el mismo día veinte (20) de julio, a las diecinueve (19) horas, (14 horas después del parto).
 11. Durante este termino de catorce (14) horas siguientes al parto y ante la hemorragia de la parturienta, los médicos del HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE FLORIDABLANCA, tampoco ordenaron las pruebas diagnosticas especificas que requería la paciente; como eran el examen de Bilirrubina indirecta en sangre y el Control hepático.
 12. Ante la gravedad la complicación de los síntomas presentados por la finada LUCILA MURILLO RAMIREZ, fue remitida por el HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE FLORIDABLANCA, al HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER, por ser un hospital de tercer nivel III.
 13. La finada fue recibida en el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER, por el servicio de urgencias el día veinte (20) de julio de 2010, a las diecinueve (19) horas, con diagnostico de ingreso: choque hipovolémico, hemorragia anteparto con defecto de coagulación, pre eclampsia en el puerperio.
 14. AL ingreso a la sala de partos del HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER, se encontró a la paciente estable, con disminución del sangrado, pero con anemia, por lo que se considera iniciar manejo con transfusión de hemoderivados.
 15. La paciente durante el puerperio mediato en el HUS, se presenta oliguria, con reporte de laboratorios que mostraban coagulopatía, anemia, trombocitopenia y aumento de enzimas hepáticas, por lo cual le diagnostican THAE CON HELLP COMLETO, se inicia manejo y se solicitan laboratorios complementarios evidenciando hiperbilirrubinemia y aumento de creatinina.



ACTA	Código AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 6 de 45
------	-----------------------	--------------------	------------	--------------

16. Ingresó a la UCI del Hospital Universitario de Santander, el día veinte (20) de Julio de 2010, donde permaneció por 37 días.
17. El día 26 de agosto de 2010, se produce el fallecimiento de **LUCILA MURILLO RAMIREZ** a las 10:02 horas, en la **UCI de HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER**.
18. En la necropsia completa con estudio macro y microscópico” de **Lucila Murillo Ramírez**, se lee en el numeral 6., “ EL DIAGNOSTICO DE LA PACIENTE : MUJER ADULTA CON HISTORIA DE SANGRADO GENITAL POST PARTO SECUNDARIO A SÍNDROME DE HELLP COMPLETO, QUIEN DESARROLLA POSTERIORMENTE PANCREATITIS NECROTIZANTE AGUDA, PERFORACIÓN DE CIEGO Y PERITONITIS POR LO QUE SE PRACTICA HEMICOLECTOMIA DERECHA Y SE DEJA ABDOMEN ABIERTO PARA LAVADO, PRESENTADO POSTERIORMENTE FALLA ORGÁNICA MÚLTIPLE SECUNDARIA A SHOCK SÉPTICO QUE LE LLEVA A LA MUERTE.”

DE LA ACCION

Acción de Reparación Directa, en la Jurisdicción Contencioso Administrativa en el Tribunal de Santander.

CONSIDERACIONES

1. Si bien es cierto, que de acuerdo a la evidencia probatoria aportada por el Apoderado de la parte Convocante, se vislumbra que el Señora LUCILA MURILLO RAMIREZ, presentó una serie de complicaciones durante y después de su embarazo, las cuales posiblemente ocasionaron su muerte, también es cierto que fue atendida oportunamente por todas las entidades de salud a las que acudió, esto es, la E.S.E. HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE FLORIDABLANCA Y HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER, entidades de salud DESCENTRALIZADAS, del orden Departamental, con Patrimonio Propio y Autonomía Administrativa.
2. Con base en lo descrito en el numeral anterior, se precisa lo siguiente: a) Que de acuerdo a lo descrito en el Artículo 194 de la ley 100 de 1993, los servicios que presten en forma directa las entidades territoriales se harán a través de Empresas Sociales del Estado, categoría especial de entidad descentralizada, con regulaciones jurídicas, administrativas y financieras que le son propias. b) Que mediante el Decreto No. 099 de 1995, se creó la Empresa Social del Estado, ESE HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE FLORIDABLANCA y con el Decreto 0025 del 4 de febrero de 2005, la ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER, como entidades descentralizadas del orden departamental, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, adscrita a la Secretaria de Salud de Santander, c) En consecuencia a partir de la entrada en vigencia de los decretos ya mencionados, la administración de la ESE HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE FLORIDABLANCA y ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER, estarán a cargo y bajo la responsabilidad de éstas.
3. Que de acuerdo a todo el material probatorio aportado, no se encuentra ninguna evidencia de omisión o falta de atención por parte del Departamento de Santander - Secretaria de Salud Departamental, toda vez que no le fue solicitado ningún servicio



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 7 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	--------------

que endilgue de manera alguna su responsabilidad en la denuncia formulada por parte de los convocantes.

- Por tales motivos, se puede conceptuar que no es viable la conciliación, porque en este caso estamos frente a la excepción de **FALTA DE LEGITIMACIÓN MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA** la cual excluye la responsabilidad del Departamento de Santander – Secretaría de Salud Departamental, toda vez que no tiene la titularidad como responsable de la acción que se le pretende acusar, pues no existe relación material jurídica con el objeto de lo demandado por el Convocante.
- Así mismo, lo anterior se sustenta, teniendo en cuenta lo expuesto como fundamento jurisprudencial, reiterada en múltiples pronunciamientos, que considero pertinente exponer a Ustedes, algunos de ellos, así:

“La legitimación material en la causa por pasiva, como es bien sabido, implica que el demandado tiene una relación real con el objeto de la pretensión; “La legitimación en la causa, por el lado activo, es la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo, es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo y, por el lado pasivo, es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho”¹⁰; en casos como el presente, la legitimación material en la causa por pasiva se da, si el demandado es la persona llamada a responder, en el evento de probarse todos los elementos de la responsabilidad; como lo ha dicho la Sala, “La legitimación ad causam material alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no”¹¹

Por lo expuesto anteriormente, se recomienda **NO CONCILIAR** en la presente solicitud.

DECISIÓN DEL COMITÉ: NO CONCILIAR en razón a que se presenta falta de legitimación en la causa por pasiva la cual excluye la responsabilidad del Departamento de Santander – Secretaría de Salud Departamental, toda vez que no tiene la titularidad como responsable de la acción que se le pretende acusar, pues no existe relación material jurídica con el objeto de lo demandado, además no esta probado el nexo de causalidad entre la acción u omisión que alega el demandante.

B. SECRETARIA GENERAL -GRUPO COORDINACIÓN DE PERSONAL.

1. Solicitud de Conciliación extrajudicial de MARIA JULIANA GARCÍA DURAN.

Expone el caso la Dra. Laura Stephanie Jaimes Daza, abogada de la Secretaria Genral - Grupo Administración de Personal.

FECHA DE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN:	
APODERADO DE LA ENTIDAD:	OFICINA ASESORA JURÍDICA DEL DEPARTAMENTO
NOMBRE Y APELLIDOS DE LOS CONVOCANTES O SOLICITANTES:	MARIA JULIANA GARCIA DURAN



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 8 de 45
CONFLICTO PRESENTADO CON:	Persona Natural			
NOMBRE DE LA ENTIDAD CONVOCADA:	Departamento de Santander			
AUTORIDAD CONCILIADORA:	Procuraduría General de la Nación			
VALOR DE LAS PRETENSIONES, O ESTIMACIÓN DE LA CUANTÍA:	9.000.994 aproximadamente			
ACCIÓN JUDICIAL:	NO DICE			
CADUCIDAD DE LA ACCIÓN:	No se puede establecer			
SUSPENSIÓN DE LOS TÉRMINOS DE CADUCIDAD:	No se puede establecer			

1. HECHOS RELEVANTES

PRIMERO.- La señora MARIA JULIANA GARCIA DURAN, ingresó a prestar sus servicios al DEPARTAMENTO DE SANTANDER desde el 16 de septiembre de 1994, como Profesional Universitario Nivel Profesional Código 34009 grado 09.

SEGUNDO.- Mediante Resolución No. 12023 de septiembre 16 de 2005, mi representada fue incorporada al cargo de Profesional Universitaria Código 21905 Grado 5.

TERCERO.- La señora MARIA JULIANA GARCIA DURAN, fue nombrada en encargo mediante Resolución No. 18255 de diciembre 28 de 2009, en el cargo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO CODIGO 21918 GRADO 18 de la [planta de cargos administrativos para la prestación del servicio educativo, con cargo al sistema general de participaciones.

CUARTO.- Mediante acto administrativo, contenido en la Resolución No. 003429 de marzo 14 de 2012, el Gobernador de Santander, en un supuesto cumplimiento a un fallo de tutela, nombra a la señora GLADYS STELLA QUINTERO BARRAGAN en período de prueba en el cargo ocupado por mi prohijada y a su vez, da por terminado su encargo en el cargo de Profesional Universitario Código 219-18 de la planta de cargo cargos administrativos para la prestación del servicio educativo del Departamento, con cargo al Sistema General de Participaciones.

QUINTO.- El fallo de tutela, fundamento de la decisión de desvinculación de mi representada, nunca ordena al Gobernador de Santander, nombrar a la señora GLADYS STELLA QUINTERO BARRAGAN, en el cargo mencionado.

SEXTO.- El juez de tutela en su fallo ordena a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, reanudar el trámite de la Convocatoria 001 de 2005.

SEPTIMO.- Igualmente, afirma el juzgador constitucional en sus consideraciones, que de las pruebas aportadas, se concluye que mi representada



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 9 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	--------------

no es quien ejerce el cargo perseguido por la actora (GLADYS STELLA QUINTERO BARRAGAN).

OCTAVO - La señora GLADYS STELLA QUINTERO BARRAGAN, según lista de elegibles, quedó en primer lugar para ocupar el cargo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO CODIGO 219-16.

NOVENO.- El DEPARTAMENTO DE SANTANDER, a través de su representante, afirma que el cargo PROFESIONAL UNIVERSITARIO CODIGO 219-16 se homologó mediante Decreto No. 182 de octubre 5 de 2009, al cargo PROFESIONAL UNIVERSITARIO 219-18.

DECIMO.- El DEPARTAMENTO DE SANTANDER, no realizó de manera oportuna la solicitud de modificación de la OPEC, que tuvo como base la Convocatoria No. 001 de 2005.

DECIMO PRIMERO.- La Comisión Nacional del Servicio Civil, en respuesta dada a una solicitud de mi representada, mediante oficio de fecha mayo 22 de 2012, manifiesta que la GOBERNACION DE SANTADNER, no puede modificar actualmente la OPEC, por cuanto desconocería de manera flagrante las normas de carrera.

DECIMO SEGUNDO.- Mediante oficio de fecha marzo 29 de 2012, la Coordinadora del Grupo de Administración de Personal le notificó a mi poderdante, la terminación de su nombramiento en encargo como Profesional Universitario Código 219 grado 18, a partir del 9 de abril de 2012, fecha en la cual la señora GLADYS STELLA QUINTERO BARRAGAN, se posesionará en el mismo.

DECIMO TERCERO.- El último salario promedio devengado por la peticionaria como Profesional Universitario Código 219 grado 18, fue de \$4,248.544.

DECIMO CUARTO.- El salario promedio devengado por la peticionaria con posterioridad a abril 9 de 2012, fue de \$2.122.325.

DECIMO QUINTO.- La conciliación extrajudicial es requisito de procedibilidad de la acción de nulidad y restablecimiento del Derecho que se pretende intentar en caso de resultar fracasada la etapa conciliatoria."

2. PRETENSIONES:

"PRIMERA.- Que el DEPARTAMENTO DE SANTANDER, reincorpore a mi poderdante al cargo de Profesional Universitario 219-18 que desempeñó hasta el día 8 de abril de 2012 y le cancele la diferencia salarial y prestacional causadas durante el lapso que permanezca separada del citado cargo, debidamente indexados.

SEGUNDA.- Que se me reconozca personería jurídica como apoderado especial de la señora MARIA JULIANA GARCIA DURAN, con las facultades inherentes en el poder especial que se anexa a la presente y las dispuestas por la ley.

TERCERA.- Que se señale fecha y hora para la celebración de la AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN, con la intervención del suscrito en representación de la señora MARIA JULIANA GARCIA DURAN y del DEPARTAMENTO DE SANTANDER, representado legalmente para estos efectos por el Gobernador, cargo que ejerce actualmente el Doctor RICHARD ALFONSO AGUILAR VILLA."



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 10 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

3. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURIDICO:

- Es procedente que MARIA JULIANA GARCIA DURAN continúe en situación Administrativa de encargo, y a su vez se le pague de la diferencia salarial y prestacional causada durante el lapso que estuvo separada del mismo, cuando su terminación obedeció al cumplimiento de fallo judicial, con fundamento en el concurso de Méritos.

4. ANALISIS DEL CASO - PROCEDENCIA DE LA CONCILIACION:

- Como primera medida se ha de indicar que el apoderado de la señora MARIA JULIANA GARCIA DURAN, en el escrito de solicitud de conciliación no indica la Acción Contenciosa a desplegar, faltando al art 6 del Decreto 1716 de 2009.
- Del poder que otorga por MARIA JULIANA GARCIA DURAN a su apoderado, ALDALBERTO FLOREZ ROMERO, se limita a la petición de audiencia de Conciliación.
- La Señora MARIA JULIANA GARCIA DURA, posee derechos de carrera administrativa en el cargo de Profesional Universitario, Nivel profesional, Código 219, grado 07 De la planta Global de la Gobernación de Santander.
- Que mediante Resolución No 18255 de 2009, se le otorgo encargo en el empleo de Profesional Universitario, Código, 219, grado 18 en la planta de cargos Administrativos para la prestación del servicio educativo, con cargo al sistema general de Participaciones.
- Posteriormente mediante Resolución No 003429 de 2012, se da por terminado el encargo de MARIA JULIANA GARCIA, por nombramiento en periodo de prueba de GLADYS STELLA QUINTERO BARRAGAN, en cumplimiento de fallo de tutela.

FUNDAMENTOS:

✓ SITUACIÓN ADMINISTRATIVA

Para acceder al respectivo encargo se debe tener en cuenta que los derechos de carrera administrativa, específicamente para proveer los empleos de encargo la Ley 909 de 2004, estipula:

"Artículo 24. Encargo. Mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa y una vez convocado el respectivo concurso, los empleados de carrera tendrán derecho a ser encargados de tales empleos si acreditan los requisitos para su ejercicio, poseen las aptitudes y habilidades para su desempeño, no han sido sancionados disciplinariamente en el último año y su última evaluación del desempeño sea sobresaliente. El término de esta situación no podrá ser superior a seis (6) meses.

El encargo deberá recaer en un empleado que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior que exista en la planta de personal de la entidad, siempre y cuando reúna las condiciones y requisitos previstos en la norma De no acreditarlas, se deberá encargar al empleado que acreditándolos desempeñe el cargo inmediatamente inferior y así sucesivamente"



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 11 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

Los empleos de libre nombramiento y remoción en caso de vacancia temporal o definitiva podrán ser provistos a través del encargo de empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción, que cumplan los requisitos y el perfil para su desempeño. En caso de vacancia definitiva el encargo será hasta por el término de tres (3) meses, vencidos los cuales el empleo deberá ser provisto en forma definitiva”.

“Artículo 25. Provisión de los empleos por vacancia temporal. Los empleos de carrera cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal de los mismos serán provistos en forma provisional solo por el tiempo que duren aquellas situaciones, cuando no fuere posible proveerlos mediante encargo con servidores públicos de carrera”.

Así mismo el decreto 1227 de 2005 establece:

“Artículo 8º. Mientras se surte el proceso de selección convocado para la provisión de los empleos, estos podrán ser provistos mediante encargo a empleados de carrera, de conformidad con lo establecido en la Ley 909 de 2004.

El término de duración del encargo no podrá ser superior a seis (6) meses, salvo autorización de la Comisión Nacional del Servicio Civil cuando el concurso no se hubiere culminado en el término previsto en el presente decreto, caso en el cual este se extenderá hasta que se produzca el nombramiento en período de prueba.

Parágrafo transitorio (Modificado por el artículo 1 del decreto 3820 de 2005). La Comisión Nacional del Servicio Civil podrá autorizar encargos o nombramientos provisionales, sin previa convocatoria a concurso, cuando por razones de reestructuración, fusión, transformación o liquidación de la entidad o por razones de estricta necesidad del servicio lo justifique el jefe de la entidad. En estos casos el término de duración del encargo y del nombramiento provisional no podrá exceder de seis (6) meses, salvo cuando por circunstancias debidamente justificadas ante la Comisión Nacional del Servicio Civil ésta autorice su prórroga hasta que se supere la circunstancia que dio origen a la misma. El nombramiento provisional procederá de manera excepcional siempre que no haya empleados de carrera que cumplan con los requisitos para ser encargados y no haya lista de elegibles vigente que pueda ser utilizada para proveer la respectiva vacante.

Los nombramientos provisionales efectuados de conformidad con el artículo 8 del decreto 1227”

Siendo así que, el nombramiento de MARIA JULIANA GARCIA DURAN, en encargo, obedeció a que en el empleo profesional Universitario, código 219, grado 18, se encontraba en vacancia temporal, mientras se surtía el concurso, y como quiera que por el mismo, GLADYS STELLA QUINTERO, participo y ostento el primer puesto para dicho empleo y a su vez en cumplimiento de fallo de tutela, se ordeno continuar con el proceso, quedando en su siguiente etapa, el que corresponde al nombramiento en periodo de prueba, como quiera que así lo establece el art 31 de la ley 909 de 2004;

“La convocatoria, que deberá ser suscrita por la Comisión Nacional del Servicio Civil, el Jefe de la entidad u organismo, es norma reguladora de todo



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 12 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes.

Reclutamiento. Esta etapa tiene como objetivo atraer e inscribir el mayor número de aspirantes que reúnan los requisitos para el desempeño de los empleos objeto del concurso

Pruebas. Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación de los aspirantes a los diferentes empleos que se convoquen, así como establecer una clasificación de los candidatos respecto a las calidades requeridas para desempeñar con efectividad las funciones de un empleo o cuadro funcional de empleos.

La valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, los cuales deben responder a criterios de objetividad e imparcialidad.

Las pruebas aplicadas o a utilizarse en los procesos de selección tienen carácter reservado, solo serán de conocimiento de las personas que indique la Comisión Nacional del Servicio Civil en desarrollo de los procesos de reclamación.

Listas de elegibles. Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada, por delegación de aquella, elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso. En los concursos que se realicen para el Ministerio de Defensa Nacional, en las Fuerzas Militares y en la Policía Nacional, con excepción de sus entidades descentralizadas, antes de la conformación de las listas de elegibles se efectuará a cada concursante un estudio de seguridad de carácter reservado, el cual, de resultar desfavorable, será causal para no incluirlo en la respectiva lista de elegibles. Cuando se trate de utilizar listas de elegibles de otras entidades, al nombramiento deberá preceder el estudio de seguridad. En el evento de ser este desfavorable no podrá efectuarse el nombramiento.

Periodo de prueba. La persona no inscrita en carrera administrativa que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en periodo de prueba, por el término de seis (6) meses, al final de los cuales le será evaluado el desempeño, de acuerdo con lo previsto en el reglamento.

Como quiera que el fallo de tutela del tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, sala laboral, dentro de las consideraciones deduce que "(...) la lista de elegibles se encuentra en firme desde el 20 de junio de 2011 como quiera que contra la misma no, se presentaron reclamaciones ni solicitudes de exclusión de GLADYS STELLA QUINTERO BARRAGÁN (...)"

En consecuencia es proceder de la Administración Departamental ejecutar el siguiente paso, de nombrarla en periodo de prueba.

✓ **CUMPLIMIENTO DE FALLO JUDICIAL**

CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

ARTICULO 176. EJECUCION.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 13 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

“Las autoridades a quienes corresponda la ejecución de una sentencia dictarán, dentro del término de treinta (30) días contados desde su comunicación, la resolución correspondiente, en la cual se adoptarán las medidas necesarias para su cumplimiento.”

CÓDIGO PROCESAL CIVIL

ARTÍCULO 302. CLASES DE PROVIDENCIAS. Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias.

“Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda o las excepciones que no tengan el carácter de previas, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, y las que resuelven los recursos de casación y revisión.

– Son autos todas las demás providencias, de trámite o interlocutorias.

ARTÍCULO 331. EJECUTORIA. Modificado por el Artículo 34 de la ley 794 de 2003. Diario Oficial 45058 del 01/09/03.

“Las providencias quedan ejecutoriadas y son firmes tres días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos. No obstante, en caso de que se pida aclaración o complementación de una providencia, su firmeza sólo se producirá una vez ejecutoriada la que la resuelva.

Las sentencias sujetas a consulta no quedarán firmes sino luego de surtida esta. (...).”

LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO POR MEDIO DEL CUAL SE REALIZA NOMBRAMIENTO EN PERIODO DE PRUEBA DENTRO DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA:

El artículo 27 de la ley 909 de 2004 preceptúa:

“La carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer: estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. Para alcanzar este objetivo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna”. (Negrilla fuera de texto)

El artículo 29 de la citada ley señala:

“Los concursos para el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa serán abiertos para todas la personas que acrediten los requisitos exigidos para su desempeño”. (Negrilla fuera de texto).

El artículo 30 de la ley 909 de 2004 preceptúa:



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 17 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

"El acceso a la administración de justicia, garantizado en el artículo 229 Superior, no implica solamente la posibilidad de acudir ante el juez para demandar que deduzca de la normatividad vigente aquello que haga justicia en un evento determinado, sino que se concreta en la real y oportuna decisión judicial y, claro está, en la debida ejecución de ella. Esto, a la vez, representa una culminación del debido proceso, que no admite dilaciones injustificadas en el trámite de los asuntos puestos en conocimiento de los jueces ni, por supuesto, en el cabal y pleno desarrollo de lo que se decida en el curso de los juicios. (Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-329 del 18 de julio de 1994)".

5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Con base en lo antes expuesto, se concluye que no es recomendable para la entidad realizar un acuerdo conciliatorio, por cuanto en razón de discusión la acción a ejecutar sería de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, teniendo como plazo de cuatro (4) meses fijado en el artículo 138 del Código de procedimiento Administrativo y de la Contenciosos Administrativo, término de caducidad para las acciones contencioso administrativas de nulidad y restablecimiento del derecho, se ha vencido sin que se hubiera ejercido su derecho de defensa, en el tiempo que así la norma establece.

Y a su vez su retiro fue producto del cumplimiento de sentencia judicial, por lo cual la entidad tiene el deber legal de acatar oportunamente las decisiones de las autoridades judiciales, con eficiencia y eficacia en los términos en que estas son proferidas, evitando la generación de perjuicios

Considerando que la Administración Departamental ha dispuesto los recursos necesarios en los correspondientes a la ejecución de las "Sentencias Judiciales", por lo tanto la terminación del encargo de MARIA JULIANA GARCIA DURAN, obedeció estrictamente al cumplimiento de los términos del FALLO JUDICIAL.

En concordancia con lo expuesto, se concluye que no es recomendable para la entidad realizar acuerdo de conciliación.

DECISIÓN DEL COMITÉ: NO CONCILIAR en razón a que la acción a ejecutar sería la de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, teniendo como plazo de cuatro (4) meses según lo establecido en el artículo 138 del Código de procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, lo que lleva a concluir que para el efecto el término de caducidad, se ha vencido sin que se hubiera ejercido su derecho de defensa, en el tiempo que así la norma establece.

A su vez se pudo observar que el retiro fue producto del cumplimiento de una sentencia judicial, actuó en cumplimiento de un deber legal al acatar oportunamente la decisión de una autoridad judicial, con eficiencia y eficacia en los términos en que esta fue proferida, evitando la generación de perjuicios.

Para la Administración Departamental ha dispuesto los recursos necesarios en los correspondientes a la ejecución de las "Sentencias Judiciales", para este caso la terminación del encargo de MARIA JULIANA GARCIA DURAN, obedeció estrictamente al cumplimiento de los términos del FALLO JUDICIAL.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 18 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

C. SECRETARIA GENERAL -GRUPO COORDINACIÓN FONDO DE PENSIONES.

1. Solicitud de Conciliación extrajudicial de AQUILEO ACUÑA.

Expone el caso el Dr. Osca Javier Gómez Arias, Abogado del Fondo Territorial de Pensiones.

FECHA DE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN:	4 DE SEPTIEMBRE DE 2012
APODERADO DE LA ENTIDAD:	PENDIENTE
NOMBRE Y APELLIDOS DE LOS CONVOCANTES O SOLICITANTES:	AQUILEO ACUÑA.
CONFLICTO PRESENTADO CON:	PERSONA NATURAL
NOMBRE DE LA ENTIDAD CONVOCADA:	FONDO TERRITORIAL DE PENSIONES
AUTORIDAD CONCILIADORA:	PROCURADURIA 101 JUDICIAL I
VALOR DE LAS PRETENSIONES, O ESTIMACIÓN DE LA CUANTÍA:	100 SMLMV.
ACCIÓN JUDICIAL:	NO SEÑALA
CADUCIDAD DE LA ACCIÓN:	
SUSPENSIÓN DE LOS TÉRMINOS DE CADUCIDAD:	

1. HECHOS RELEVANTES:

- A. Al señor AQUILEO PARRA le fue reliquidada su pensión de jubilación mediante la Resolución No. 10601 del 19 de noviembre de 2003 por la convocada a esta audiencia.
- B. EL FONDO DE PENSIONES TERRITORIAL DE SANTANDER, sin que mediara procedimiento alguno, dictó la Resolución No. 2818 de 2004 mediante la cual modificó la Resolución No. 10601 del 19 de noviembre de 2003, reduciendo la mesada pensional del convocante, basándose en la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga Sala Laboral, del 14 de noviembre de 2003.
- C. En la resolución citada en el hecho anterior, del demandado FONDO DE PENSIONES TERRITORIAL DE SANTANDER, sin respetar el debido



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 19 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

proceso consagrado en el Código Contencioso Administrativo, reformó el acto administrativo citado en el hecho primero.

- D. El convocante acudió a la vía judicial una vez agotada la vía gubernativa, sin obtener éxito alguno, pues el Juez Colegiado. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga Sala Laboral, en su sentencia del 28 de septiembre de 2011 en el folio 5 dice: “Recapitulando, si la actuación de la colegiatura fuera la de analizar nuevamente el contenido del acto administrativo resolución 2818 de 2004 para decidir sobre el cómo de la liquidación, aparece diáfano que tal actuación confrontaría el principio de cosa juzgada, pero como la litis que aquí se propone es otra, que por involucrar además el desconocimiento de un acto administrativo gobernado por la presunción de legalidad requiere un trámite especial ante otra jurisdicción...”
2. **PRETENSIONES:** Que se ordene al FONDO DE PENSIONES TERRITORIAL DE SANTANDER, reconocer y pagar la pensión de jubilación del convocante, de acuerdo con la Resolución No. 10601 del 19 de noviembre de 2003, desde la fecha de la Resolución No. 2818 de 2004; se ordene al convocado FONDO DE PENSIONES TERRITORIAL DE SANTANDER, el pago de los perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante) y los perjuicios morales por el despojo arbitrario de los derechos económicos reconocidos en la Resolución No. 10601 del 19 de noviembre de 2003; los gastos procesales y las agencias en derecho que se causen en esta etapa prejudicial, además de la aplicación de las sanciones por la renuencia a comparecer ante su despacho; se compulsen copias a las autoridades de control, para lo de su competencia de acuerdo con los hechos narrados en este escrito.
3. **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURIDICO:** El señor AQUILEO ACUÑA pretende, por medio de su apoderado, que el Fondo Territorial de Pensiones de Santander retome lo ordenado por la Resolución No. 10601 del 19 de noviembre de 2003 y se le paguen perjuicios materiales y morales en virtud a la modificación que se le hizo a dicha Resolución, por medio del acto administrativo No. 2818 del 25 de marzo de 2004, el cual le redujo la mesada, en cumplimiento de una orden judicial proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga Sala Laboral el 14 de noviembre de 2003. De igual manera, señala el convocante que dicha actuación no respetó el debido proceso y que ésta dependencia tramitó la modificación de la prenotada Resolución sin que mediara procedimiento alguno. Tenemos entonces que si un acto administrativo revocó otro, teniendo como base el cumplimiento de una sentencia judicial, mal podría pensarse en una nueva revocatoria, toda vez que entonces estaríamos en una contradicción con respecto, para el caso concreto, al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, Sala Laboral, es decir, que la primera Resolución quedó sin efecto alguno y ya no puede retomarse ignorando el fallo judicial al cual ya se ha hecho referencia ampliamente. De igual manera, se considera improcedente acceder a las demás pretensiones del convocante, en el sentido de reconocerle perjuicios morales y materiales, así como los gastos procesales y agencias en derecho causados en ésta etapa pre procesal, en virtud a lo anteriormente expuesto, por lo que el concepto del



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 20 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

Fondo Territorial de Pensiones será negativo con respecto a una posible conciliación. Con respecto al agotamiento de la vía gubernativa, se tiene que se cumplen las condiciones para solicitar la audiencia de conciliación administrativa.

4. ANALISIS DEL CASO - PROCEDENCIA DE LA CONCILIACION:

- **CAPACIDAD JURIDICA:** el recurrente se encuentra representado por un profesional del derecho, previa legitimación para intervenir en la conciliación en virtud a que es el titular del derecho solicitado.
- La actuación de ésta entidad departamental tuvo como base las Resoluciones No. 10601 del 19 de noviembre de 2003 y 02818 del 25 de marzo de 2004, así como el acto administrativo No. 08677 del 19 de julio de 2005, por medio del cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la anterior. Así mismo, los artículos 94 y 95 del Código de Procedimiento Administrativo (Ley 1437 de 2011) con relación a la improcedencia de la revocatoria de actos administrativos. De igual manera, la providencia emanada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga Sala Laboral, del 14 de noviembre de 2003, la cual revocó la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bucaramanga, que sirvió de base para la reliquidación de pensión del convocante y que llevó finalmente a la revocatoria de dicho acto administrativo.
- Se observa el cumplimiento de los requisitos establecidos en las normas referentes a la conciliación extra judicial.
- Las pruebas para desvirtuar las pretensiones del convocante son los mismos actos administrativos a los cuales alude el convocante, debido a que con base en ellos se explica el por qué no se debe acceder a una acuerdo conciliatorio.
- Se solicitan perjuicios morales y materiales así como la revocatoria de un acto administrativo proferido con base en una orden judicial.
- Revisar si sobre el tema el Comité de conciliación ha definido alguna política o lineamiento que se le sea aplicable al caso concreto. También debe revisarse si sobre el tema existe lineamientos de políticas dictados por la Dirección de Defensa Jurídica del Estado. **NO.**

5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- El presente caso nos muestra que el señor **AQUILEO ACUÑA** solicitó por medio de apoderado judicial, audiencia de conciliación extra judicial con el propósito de lograr la revocatoria del acto administrativo que a su juicio, desmejoró su mesada pensional, pero olvida que la actuación del Fondo Territorial de Pensiones de Santander y la Secretaría General del Departamento se basó en el fallo de fecha 14 de noviembre de 2003, proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, Sala Laboral, el cual ordenó dicha actuación, producto del Proceso Ordinario de Primera Instancia propuesto por **AQUILEO ACUÑA** contra el Departamento de Santander. Está claro entonces que no es procedente desde



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 21 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

ningún punto de vista acceder a lo solicitado por el convocante, pues la Resolución No. 02818 del 25 de marzo de 2004 tuvo como base legal el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, Sala Laboral, es decir, se dio cumplimiento a ésta orden y ahora no es del resorte de ésta dependencia pensar siquiera en la posibilidad de revocar dicho acto administrativo.

- La idea general que lleva al apoderado judicial del convocante a solicitar audiencia de conciliación es una nueva reliquidación de su pensión por medio de la revocatoria del acto administrativo que revocó la primera Resolución en donde ya se le había reliquidado dicha prestación, pues el monto se rebajó en \$42.476.98. Es razonable concluir entonces, que no es conveniente para los intereses del departamento aceptar un acuerdo conciliatorio con el convocante.

DECISIÓN DEL COMITÉ: NO CONCILIAR: en virtud a que opero la caducidad de la acción y la decisión que se demanda se produjo como consecuencia de un pronunciamiento judicial el cual hace transito a cosa juzgada.

En este sentido no es procedente desde ningún punto de vista acceder a lo solicitado por el convocante, pues la Resolución No. 02818 del 25 de marzo de 2004 tuvo como base legal el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, Sala Laboral, es decir, se dio cumplimiento a ésta orden y ahora no es del resorte de ésta dependencia pensar siquiera en la posibilidad de revocar dicho acto administrativo.

La idea general que lleva al apoderado judicial del convocante a solicitar audiencia de conciliación es una nueva reliquidación de su pensión por medio de la revocatoria del acto administrativo que revocó la primera Resolución en donde ya se le había reliquidado dicha prestación, pues el monto se rebajó en \$42.476.98. Es razonable concluir entonces, que no es conveniente para los intereses del departamento aceptar un acuerdo conciliatorio con el convocante.

C. SECRETARIA DE EDUCACIÓN.

1. Solicitud de conciliación del caso de PETRONA ARDILA LOPEZ.

Expone el caso el Dr. Francisco Rangel, abogado de la Oficina Asesora Jurídica del Departamento.

FECHA DE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN:	
APODERADO DE LA ENTIDAD:	
NOMBRE Y APELLIDOS DE LOS CONVOCANTES O SOLICITANTES:	MAURICIO ALBERTO FRANCO HERNANDEZ, en Representación de la Docente PETRONA ARDILA LOPEZ
CUANTIA	\$5.862.164
CONFLICTO PRESENTADO CON:	PERSONA NATURAL
NOMBRE DE LA ENTIDAD CONVOCADA:	NACION, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, DEPARTAMENTO DE SANTANDER, SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL, FONDO



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 22 de 45
		NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DE SANTANDER Y FIDUPREVISORA S.A.		
AUTORIDAD CONCILIADORA:		Procuraduría General de la Nación (Art. 80 Ley 446 de 1998)		
ACCIÓN JUDICIAL:		ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO		
CADUCIDAD DE LA ACCIÓN:		NO PROCEDE LA CADUCIDAD		
SUSPENSIÓN DE LOS TÉRMINOS DE CADUCIDAD:		MES DE OCTUBRE DE 2012		

HECHOS RELEVANTES

- Resolución No. 1476 del 27/12/2010 que reconoce y ordena el pago de una pensión de jubilación a la docente PETRONA ARDILA LOPEZ con C.C. No. 26.765.718 de Gamarra, efectiva a partir del 28 de junio de 2010.
- Con Derecho de Petición de fecha 20 de febrero de 2012, la señora PETRONA ARDILA LOPEZ, mediante apoderado, pide a la Secretaria de Educación Departamental, la devolución del 7% de la mesada pensional que mes a mes se descuenta por concepto de aportes para la prestación de servicios médico asistencial, toda vez que debe ser el 5% tal como lo señala el numeral 5 del artículo 8 de la Ley 91 de 1989 y no el 12% como le vienen haciendo el Departamento.
- Que mediante oficio **PRO No.332462 de fecha 21 de junio de 2012**, se dio **respuesta negativa** al derecho de petición impetrado por el Doctor JORGE ALBERTO VERA VILLAMIZAR en nombre de la docente PETRONA ARDILA LOPEZ.

PRETENSIONES

- El apoderado de la parte convocante pretende la nulidad del oficio No.03.0.4.3-1880-12 de 21 de junio de 2012, suscrito por la Coordinadora (E) Regional Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio en Santander, donde se resuelve el derecho de petición, por el cual se le **NIEGA**, la devolución del valor descontado en la mesada de la pensión de jubilación con destino a la prestación de servicios médico-asistencial.
- Se ordene a la NACION, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, DEPARTAMENTO DE SANTANDER, SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DE SANTANDER Y FIDUPREVISORA S.A., reajustar los descuentos que en el futuro se hicieren de la pensión conforme al régimen especial del Magisterio.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 23 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

- Se ordene a la NACION, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, DEPARTAMENTO DE SANTANDER, SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DE SANTANDER Y FIDUPREVISORA S.A., a titulo de restablecimiento del derecho, hacer la devolución de los aportes descontados en exceso a la Señora ISOLINA MEJIA MORALES, desde el momento en que le fue reconocida la pensión hasta el momento en que sea reajustada la misma.
- Se de aplicación a lo establecido en los artículo 192 de la ley 1437 de 2011.
- Se condene en costas y agencias en derecho.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico consiste en determinar si la docente PETRONA ARDILA LOPEZ, tiene derecho a que se le reconozca la devolución del 7% del valor de su mesada pensional, pagados como aportes para la prestación de servicios médico asistenciales, en virtud de la Ley 91 de 1989, artículo 8 numeral 5 que señala debe ser de un 5% y no un 12% o 12.5%.

ANALISIS DEL CASO - PROCEDENCIA DE LA CONCILIACION:

- CAPACIDAD JURIDICA: La verificación de la representación y legitimación a efectos de determinar se las personas que intervienen en el trámite conciliatorio están legitimadas o cuentan con la capacidad jurídica para conciliar es competencia exclusiva del Procurador Judicial cognoscente
- Dentro de la convocatoria se adjunta copia del poder.
- Las pruebas que relaciona y pretende hacer valer el apoderado de la parte convocante son:
 - Copia de la Resolución No. 1476 de 27 de Diciembre de 2010, por el cual se reconoce y ordena el pago de una PENSIÓN VITALICIA DE JUBILACIÓN a un Docente.
 - Copia del Oficio PRO No.332462 de fecha 21 de junio de 2012, que da respuesta al Derecho de Petición, negando las pretensiones de la docente PETRONA ARDILA LOPEZ.

REFERENTE O PRECEDENTE LEGAL

La Convocante señora PETRONA ARDILA LOPEZ por medio de apoderado, pretende la nulidad del oficio No.03.0.4.3-1880-12 de fecha 21 de junio de 2012, el cual responde el derecho de petición de fecha 23 de mayo de 2011, donde se niega devolver el 7% del valor de la mesada pensional, que por concepto de aportes de prestación de servicios medico asistenciales fueron deducidas.



ACTA	Código: AP-GO-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 24 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

En ese orden, conviene en primer lugar analizar si de acuerdo con las normas citadas por el apoderado de la demandante, le asistía el derecho al reconocimiento y devolución del 7% de los dineros cobrados en cada mesada pensional de la Señora PETRONA ARDILA LOPEZ, que por concepto de aportes a la prestación de los servicios medico asistenciales fueron deducidos, de conformidad con la Ley 91 de 1989.

Señala el numeral 5 de la Ley 91 de 1989 la creación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la norma consagra que el Fondo deducirá el 5% de cada mesada pensional que pague el fondo, incluidas las mesadas adicionales, como aportes de los pensionados.

El artículo 81 de la Ley 812 de 2003, establece que la tasa de cotización para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, corresponde a la suma de aportes para salud y pensión establecidos en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003; en esta norma el aporte de pensionado es del 12% sobre el valor de la mesada. Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional en Sentencia C-369 de 2004, magistrado ponente Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

Adicionalmente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 10 de la Ley 1122 del 9 de Enero de 2007 y en la Circular Externa 00101 del 12 de Enero de 2007 del Ministerio de la Protección Social, a partir del 1 de febrero de 2007 la cotización del régimen contributivo de salud fue incrementada en un 0.5%, es decir, que los aportes de los docentes pensionados pasaron del 12% al 12.5% y posterior la Ley 1250 de 2008 disminuye la cotización en 0.5% a partir del primero de diciembre de 2008, es decir 12%.

En consideración, los descuentos realizados por este concepto han sido soportados legalmente, no existiendo lugar a tal devolución y por consiguiente a la nulidad del oficio, habida cuenta, del cumplimiento normativo regulado en esta materia.

Por tanto la Corte, ha señalado con claridad que quienes se encuentren adscritos a un régimen especial de seguridad social, están obligados a someterse plenamente a su normatividad, sin que resulte válido reclamar la aplicación de los Derechos y Garantías reconocidas para el régimen común, pues no es equitativo que una persona se beneficie de un régimen especial, por ser éste globalmente superior al sistema general de seguridad social, pero que al mismo tiempo pretenda que se le extiendan todos los aspectos puntuales en que la regulación general sea más benéfica. Y es que admitir que una persona afiliada a un régimen especial pueda reclamar ciertos aspectos puntuales del régimen general de seguridad social implicaría la creación de una LEX TERTIA, que sería un verdadero tercer régimen, compuesto por algunos aspectos del sistema general de seguridad social y otros del régimen especial, lo cual desfiguraría totalmente la regulación establecida por la Constitución y la Ley en materia de seguridad social.

Por otra parte, es preciso saber si procede a titulo de Restablecimiento del Derecho hacer la devolución del 7% del valor de la mesada pensional descontados de la mesada por concepto de servicios medico asistenciales a la Docente PETRONA ARDILA LOPEZ, teniendo en cuenta que el oficio que se discute no es un acto donde se reconozcan prestaciones sociales periódicas y tampoco es un acto ficto presunto negativo

La ley 1437 de 2011 establece los eventos en los cuales, se debe rechazar una demanda: cuando el Juez advierte que la misma carece de los requisitos y formalidades previstas para la demanda contenciosa y ésta no se corrige durante el término concedido para el efecto y cuando la acción ha caducado.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 25 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

La ACCION DE CADUCIDAD es el fenómeno jurídico de la expiración del término perentorio fijado en la Ley para el ejercicio de ciertas acciones, cuando un acto, hecho, omisión u operación administrativa por parte de una autoridad pública lesione un derecho particular.

Es decir, es la inactividad de los interesados para obtener por los medios judiciales requeridos la defensa y el reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado; por ende la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijados por Ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado.

La determinación de la acción procedente para reparar daños generados por la administración es el origen de los mismos, de manera tal que, si la causa del perjuicio es un acto administrativo ilegal debe acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Dicho criterio tiene por fundamento, además del texto del artículo 164 del CPA, una regla práctica: si el daño es generado por un acto administrativo ilegal, para que el restablecimiento del derecho y la reparación sean posibles será necesario, de modo previo, dejarlo sin efectos y ello, dada la presunción de legalidad que lo cobija, sólo será posible con la declaración judicial de anulación del mismo.

Al respecto, la escogencia de la acción no es un requisito meramente formal y que los causales de rechazo de la demanda son taxativas, de manera que cuando se demanda por una acción que no es procedente, la demanda solo podrá rechazarse si la acción que corresponde ha caducado.

En el caso en particular, se busca la nulidad del oficio Proc No.03.0.4.3-1880-12 de fecha 21 de junio de 2012, que resuelve negativamente el derecho de petición, por medio del cual se requería la devolución de las deducciones en la mesada pensional de la Docente PETRONA ARDILA LOPEZ, que por concepto de aportes a la prestación de los servicios medico asistenciales se venían realizando en un 12% para el año 2007 y 12.5% hasta la fecha.

En consecuencia, debemos resaltar que el acto administrativo que niega el reconocimiento pedido por el Convocante, exige, dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente de publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, adelantar las acciones administrativas.

Por eso el Legislador está facultado para establecer un límite para el ejercicio de las acciones y los recursos tal como sucede en este caso, siempre y cuando aquel resulte razonable y con la necesidad de otorgar certeza jurídica al accionante y a la comunidad en general, así como para brindarle estabilidad a las situaciones debidamente consolidadas en el tiempo y a los actos administrativos no impugnados dentro de las oportunidades legales.

En estas condiciones viene a ser una etapa más en el procedimiento administrativo, distinta a la de la actuación administrativa, que por una parte, permite al interesado conocer la decisión y las razones de las mismas, al tiempo que le da la oportunidad de controvertirla, en sede administrativa y/o en sede jurisdiccional, según el caso.

Se concluye entonces, que el interesado debe emplear oportunamente las acciones, una vez notificado, so pena de que las situaciones adquieran FIRMEZA necesaria a la seguridad jurídica para solidificar el concepto de Derechos adquiridos.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 26 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

No conciliar ante el Procurador en asuntos administrativos, las pretensiones pedidas por el Dr. MAURICIO ALBERTO FRANCO HERNANDEZ, en representación de la Docente PETRONA ARDILA LOPEZ por cuanto los descuentos que se han realizado a la docente han sido hechos de acuerdo a la normatividad vigente para el momento del reconocimiento y pago efectivo de la pensión de jubilación a partir del 28 de junio de 2010, es decir, se ha aplicado el 12% en virtud de la ley 1250 de 2008 que inicio a regir a partir del 1 de diciembre de 2008,

Cabe precisar que los concepto jurídicos no son obligatorios jurídicamente, ya que se trata de una opinión, apreciación o juicio, que por lo mismo se expresa en términos de conclusiones, sin efecto jurídico directo sobre la materia de qué trata, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, en este caso, para los miembros del comité de conciliación, de allí que los integrantes del mismos; a quienes les corresponda tomar una decisión, la toman aplicando su propio criterio.

DECISIÓN DEL COMITÉ: NO CONCILIAR, Y MANTENER LA POLÍTICA ADOPTADA POR LOS MIEMBROS DE COMITÉ DE CONCILIACIÓN PARA LA DEFENSA JUDICIAL DEL DEPARTAMENTO DE SANTANDER FRENTE A LOS CASOS DEL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

Los Miembros del Comité para la Defensa Judicial del Departamento de Santander acordaron por unanimidad señalar como política NO CONCILIAR frente a los casos que traten sobre solicitudes de prestaciones sociales reconocidas a través del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, bajo el siguiente concepto: "por disposición expresa de la Ley 91 de 1989, el Decreto 1775 de 1990 y el Decreto 2831 de 2005, la competencia para dar visto bueno que apruebe o niegue las solicitudes realizadas ante el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponden a la Fiduprevisora S.A en calidad de administrador fiduciario de los recursos del fondo, señalándose a su vez que los actos administrativos que contradigan estas disposiciones, es decir las resoluciones o actos administrativos que se expidan por parte de la autoridad territorial, que reconozcan prestaciones sociales que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, sin la previa aprobación de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos de la tal fondo carecerán de efectos legales y no prestaran merito ejecutivo"

2. Solicitud de conciliación del caso de JOSE ALVARO ABRIL DULCEY.

Expone el caso el Dr. Francisco Rangel, abogado de la Oficina Asesora Jurídica del Departamento.

FECHA DE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN:	
APODERADO DE LA ENTIDAD:	
NOMBRE Y APELLIDOS DE LOS CONVOCANTES O SOLICITANTES:	MAURICIO ALBERTO FRANCO HERNANDEZ, en Representación de la Docente JOSE ALVARO ABRIL DULCEY
CUANTIA	\$4.908.281
CONFLICTO PRESENTADO CON:	PERSONA NATURAL
NOMBRE DE LA ENTIDAD CONVOCADA:	NACION, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL,



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 27 de 45
	DEPARTAMENTO DE SANTANDER, SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DE SANTANDER Y FIDUPREVISORA S.A.			
AUTORIDAD CONCILIADORA:	Procuraduría General de la Nación (Art. 80 Ley 446 de 1998)			
ACCIÓN JUDICIAL:	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO			
CADUCIDAD DE LA ACCIÓN:	NO PROCEDE LA CADUCIDAD			
SUSPENSIÓN DE LOS TÉRMINOS DE CADUCIDAD:	MES DE OCTUBRE DE 2012			

HECHOS RELEVANTES

- Resolución No. 377 del 04/05/2010 que reconoce y ordena el pago de una pensión de jubilación a la docente JOSE ALVARO ABRIL DULCEY con C.C. No. 5.696.707 de Onzaga, efectiva a partir del 22 de diciembre de 2009.
- Con Derecho de Petición de fecha 20 de febrero de 2012, el señor JOSE ALVARO ABRIL DULCEY, mediante apoderado, pide a la Secretaria de Educación Departamental, la devolución del 7% de la mesada pensional que mes a mes se descuenta por concepto de aportes para la prestación de servicios médico asistencial, toda vez que debe ser el 5% tal como lo señala el numeral 5 del artículo 8 de la Ley 91 de 1989 y no el 12% como le vienen haciendo el Departamento.
- Que mediante oficio PRO No.332462 de fecha 21 de junio de 2012, se dio respuesta negativa al derecho de petición impetrado por el Doctor JORGE ALBERTO VERA VILLAMIZAR en nombre del docente JOSE ALVARO ABRIL DULCEY.

PRETENSIONES

- El apoderado de la parte convocante pretende la nulidad del oficio No.03.0.4.3-1881-12 de 21 de junio de 2012, suscrito por la Coordinadora (E) Regional Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio en Santander, donde se resuelve el derecho de petición, por el cual se le **NIEGA**, la devolución del valor descontado en la mesada de la pensión de jubilación con destino a la prestación de servicios médico-asistencial.
- Se ordene a la NACION, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, DEPARTAMENTO DE SANTANDER, SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DE



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 28 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

SANTANDER Y FIDUPREVISORA S.A., reajustar los descuentos que en el futuro se hicieren de la pensión conforme al régimen especial del Magisterio.

- Se ordene a la NACION, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, DEPARTAMENTO DE SANTANDER, SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DE SANTANDER Y FIDUPREVISORA S.A., a titulo de restablecimiento del derecho, hacer la devolución de los aportes descontados en exceso a la Señora ISOLINA MEJIA MORALES, desde el momento en que le fue reconocida la pensión hasta el momento en que sea reajustada la misma.
- Se de aplicación a lo establecido en los artículo 192 de la ley 1437 de 2011.
- Se condene en costas y agencias en derecho.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico consiste en determinar si el docente JOSE ALVARO ABRIL DULCEY, tiene derecho a que se le reconozca la devolución del 7% del valor de su mesada pensional, pagados como aportes para la prestación de servicios médico asistenciales, en virtud de la Ley 91 de 1989, artículo 8 numeral 5 que señala debe ser de un 5% y no un 12% o 12.5%.

ANALISIS DEL CASO - PROCEDENCIA DE LA CONCILIACION:

- **CAPACIDAD JURIDICA:** La verificación de la representación y legitimación a efectos de determinar se las personas que intervienen en el trámite conciliatorio están legitimadas o cuentan con la capacidad jurídica para conciliar es competencia exclusiva del Procurador Judicial cognoscente
- Dentro de la convocatoria se adjunta copia del poder.
- Las pruebas que relaciona y pretende hacer valer el apoderado de la parte convocante son:
 - Copia de la Resolución No. 377 de 4 de mayo de 2010, por el cual se reconoce y ordena el pago de una PENSIÓN VITALICIA DE JUBILACIÓN a un Docente.
 - Copia del Oficio PRO No.332462 de fecha 21 de junio de 2012, que da respuesta al Derecho de Petición, negando las pretensiones de la docente JOSE ALVARO ABRIL DULCEY.

REFERENTE O PRECEDENTE LEGAL

El Convocante señor JOSE ALVARO ABRIL DULCEY por medio de apoderado, pretende la nulidad del oficio No.03.0.4.3-1881-12 de fecha 21 de junio de 2012, el cual responde el derecho de petición de fecha 23 de mayo de 2011, donde se niega devolver el 7% del valor de la mesada pensional, que por concepto de aportes de prestación de servicios medico asistenciales fueron deducidas.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 29 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

En ese orden, conviene en primer lugar analizar si de acuerdo con las normas citadas por el apoderado de la demandante, le asistía el derecho al reconocimiento y devolución del 7% de los dineros cobrados en cada mesada pensional del Señor JOSE ALVARO ABRIL DULCEY que por concepto de aportes a la prestación de los servicios medico asistenciales fueron deducidos, de conformidad con la Ley 91 de 1989.

Señala el numeral 5 de la Ley 91 de 1989 la creación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la norma consagra que el Fondo deducirá el 5% de cada mesada pensional que pague el fondo, incluidas las mesadas adicionales, como aportes de los pensionados.

El artículo 81 de la Ley 812 de 2003, establece que la tasa de cotización para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, corresponde a la suma de aportes para salud y pensión establecidos en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003; en esta norma el aporte de pensionado es del 12% sobre el valor de la mesada. Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional en Sentencia C-369 de 2004, magistrado ponente Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

Adicionalmente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 10 de la Ley 1122 del 9 de Enero de 2007 y en la Circular Externa 00101 del 12 de Enero de 2007 del Ministerio de la Protección Social, a partir del 1 de febrero de 2007 la cotización del régimen contributivo de salud fue incrementada en un 0.5%, es decir, que los aportes de los docentes pensionados pasaron del 12% al 12.5% y posterior la Ley 1250 de 2008 disminuye la cotización en 0.5% a partir del primero de diciembre de 2008, es decir 12%.

En consideración, los descuentos realizados por este concepto han sido soportados legalmente, no existiendo lugar a tal devolución y por consiguiente a la nulidad del oficio, habida cuenta, del cumplimiento normativo regulado en esta materia.

Por tanto la Corte, ha señalado con claridad que quienes se encuentren adscritos a un régimen especial de seguridad social, están obligados a someterse plenamente a su normatividad, sin que resulte válido reclamar la aplicación de los Derechos y Garantías reconocidas para el régimen común, pues no es equitativo que una persona se beneficie de un régimen especial, por ser éste globalmente superior al sistema general de seguridad social, pero que al mismo tiempo pretenda que se le extiendan todos los aspectos puntuales en que la regulación general sea más benéfica. Y es que admitir que una persona afiliada a un régimen especial pueda reclamar ciertos aspectos puntuales del régimen general de seguridad social implicaría la creación de una LEX TERTIA, que sería un verdadero tercer régimen, compuesto por algunos aspectos del sistema general de seguridad social y otros del régimen especial, lo cual desfiguraría totalmente la regulación establecida por la Constitución y la Ley en materia de seguridad social.

Por otra parte, es preciso saber si procede a titulo de Restablecimiento del Derecho hacer la devolución del 7% del valor de la mesada pensional descontados de la mesada por concepto de servicios medico asistenciales al Docente JOSE ALVARO ABRIL DULCEY, teniendo en cuenta que el oficio que se discute no es un acto donde se reconozcan prestaciones sociales periódicas y tampoco es un acto ficto presunto negativo

La ley 1437 de 2011 establece los eventos en los cuales, se debe rechazar una demanda: cuando el Juez advierte que la misma carece de los requisitos y formalidades previstas para la demanda contenciosa y ésta no se corrige durante el término concedido para el efecto y cuando la acción ha caducado.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 30 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

La acción de caducidad es el fenómeno jurídico de la expiración del término perentorio fijado en la Ley para el ejercicio de ciertas acciones, cuando un acto, hecho, omisión u operación administrativa por parte de una autoridad pública lesione un derecho particular.

Es decir, es la inactividad de los interesados para obtener por los medios judiciales requeridos la defensa y el reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado; por ende la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijados por Ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado.

La determinación de la acción procedente para reparar daños generados por la administración es el origen de los mismos, de manera tal que, si la causa del perjuicio es un acto administrativo ilegal debe acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Dicho criterio tiene por fundamento, además del texto del artículo 164 del CPA, una regla práctica: si el daño es generado por un acto administrativo ilegal, para que el restablecimiento del derecho y la reparación sean posibles será necesario, de modo previo, dejarlo sin efectos y ello, dada la presunción de legalidad que lo cobija, sólo será posible con la declaración judicial de anulación del mismo.

Al respecto, la escogencia de la acción no es un requisito meramente formal y que los causales de rechazo de la demanda son taxativas, de manera que cuando se demanda por una acción que no es procedente, la demanda solo podrá rechazarse si la acción que corresponde ha caducado.

En el caso en particular, se busca la nulidad del oficio Proc No.03.0.4.3-1881-12 de fecha 21 de junio de 2012, que resuelve negativamente el derecho de petición, por medio del cual se requería la devolución de las deducciones en la mesada pensional del Docente JOSE ALVARO ABRIL DULCEY, que por concepto de aportes a la prestación de los servicios medico asistenciales se venían realizando en un 12% para el año 2007 y 12.5% hasta la fecha.

En consecuencia, debemos resaltar que el acto administrativo que niega el reconocimiento pedido por el Convocante, exige, dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente de publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, adelantar las acciones administrativas.

Por eso el Legislador está facultado para establecer un límite para el ejercicio de las acciones y los recursos tal como sucede en este caso, siempre y cuando aquel resulte razonable y con la necesidad de otorgar certeza jurídica al accionante y a la comunidad en general, así como para brindarle estabilidad a las situaciones debidamente consolidadas en el tiempo y a los actos administrativos no impugnados dentro de las oportunidades legales.

En estas condiciones viene a ser una etapa más en el procedimiento administrativo, distinta a la de la actuación administrativa, que por una parte, permite al interesado conocer la decisión y las razones de las mismas, al tiempo que le da la oportunidad de controvertirla, en sede administrativa y/o en sede jurisdiccional, según el caso.

Se concluye entonces, que el interesado debe emplear oportunamente las acciones, una vez notificado, so pena de que las situaciones adquieran FIRMEZA necesaria a la seguridad jurídica para solidificar el concepto de Derechos adquiridos.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 31 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

No conciliar ante el Procurador en asuntos administrativos, las pretensiones pedidas por el Dr. MAURICIO ALBERTO FRANCO HERNANDEZ, en representación del Docente JOSE ALVARO ABRIL DULCEY por cuanto los descuentos que se han realizado al docente han sido hechos de acuerdo a la normatividad vigente para el momento del reconocimiento y pago efectivo de la pensión de jubilación a partir del 28 de junio de 2010, es decir, se ha aplicado el 12% en virtud de la ley 1250 de 2008 que inicio a regir a partir del 1 de diciembre de 2008,

Cabe precisar que los concepto jurídicos no son obligatorios jurídicamente, ya que se trata de una opinión, apreciación o juicio, que por lo mismo se expresa en términos de conclusiones, sin efecto jurídico directo sobre la materia de qué trata, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, en este caso, para los miembros del comité de conciliación, de allí que los integrantes del mismos; a quienes les corresponda tomar una decisión, la toman aplicando su propio criterio.

DECISIÓN DEL COMITÉ: NO CONCILIAR, Y MANTENER LA POLÍTICA ADOPTADA POR LOS MIEMBROS DE COMITÉ DE CONCILIACIÓN PARA LA DEFENSA JUDICIAL DEL DEPARTAMENTO DE SANTANDER FRENTE A LOS CASOS DEL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

Los Miembros del Comité para la Defensa Judicial del Departamento de Santander acordaron por unanimidad señalar como política NO CONCILIAR frente a los casos que traten sobre solicitudes de prestaciones sociales reconocidas a través del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, bajo el siguiente concepto: "por disposición expresa de la Ley 91 de 1989, el Decreto 1775 de 1990 y el Decreto 2831 de 2005, la competencia para dar visto bueno que apruebe o niegue las solicitudes realizadas ante el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponden a la Fiduprevisora S.A en calidad de administrador fiduciario de los recursos del fondo, señalándose a su vez que los actos administrativos que contradigan estas disposiciones, es decir las resoluciones o actos administrativos que se expidan por parte de la autoridad territorial, que reconozcan prestaciones sociales que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, sin la previa aprobación de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos de la tal fondo carecerán de efectos legales y no prestaran merito ejecutivo"

3. Solicitud de conciliación del caso de ISOLINA MEJIA MORALES.

Expone el caso el Dr. Francisco Rangel, abogado de la Oficina Asesora Jurídica del Departamento.

FECHA DE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN:	
APODERADO DE LA ENTIDAD:	
NOMBRE Y APELLIDOS DE LOS CONVOCANTES O SOLICITANTES:	MAURICIO ALBERTO FRANCO HERNANDEZ, en Representación de la Docente ISOLINA MEJIA MORALES
CUANTIA	\$4.355.935
CONFLICTO PRESENTADO CON:	PERSONA NATURAL



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 32 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

NOMBRE DE LA ENTIDAD CONVOCADA:	NACION, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, DEPARTAMENTO DE SANTANDER, SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DE SANTANDER Y FIDUPREVISORA S.A.
AUTORIDAD CONCILIADORA:	Procuraduría General de la Nación (Art. 80 Ley 446 de 1998)
ACCIÓN JUDICIAL:	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
CADUCIDAD DE LA ACCIÓN:	SI PROCEDE LA CADUCIDAD
SUSPENSIÓN DE LOS TÉRMINOS DE CADUCIDAD:	MES DE OCTUBRE DE 2012

HECHOS RELEVANTES

- Resolución No. 1533 del 28/12/2009 que reconoce y ordena el pago de una pensión de jubilación a la docente ISOLINA MEJIA MORALES con C.C. No. 28.261.913 de Ocamonte, efectiva a partir del 26 de agosto de 2006.
- Con Derecho de Petición de fecha 27 de abril de 2012, la señora ISOLINA MEJIA MORALES, mediante apoderado, pide a la Secretaria de Educación Departamental, la devolución del 7% de la mesada pensional que mes a mes se descuenta por concepto de aportes para la prestación de servicios médico asistencial, toda vez que debe ser el 5% tal como lo señala el numeral 5 del artículo 8 de la Ley 91 de 1989 y no el 12% como le vienen haciendo el Departamento.
- Que mediante oficio **PRO No.332462 de fecha 21 de junio de 2012**, se dio **respuesta negativa** al derecho de petición impetrado por el Doctor JORGE ALBERTO VERA VILLAMIZAR en nombre de la docente ISOLINA MEJIA MORALES.

PRETENSIONES

- El apoderado de la parte convocante pretende la nulidad del oficio No.03.0.4.3-1861-12 de 21 de JUNIO de 2012, suscrito por la Coordinadora (E) Regional Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio en Santander, donde se resuelve el derecho de petición, por el cual se le **NIEGA**, la devolución del valor descontado en la mesada de la pensión de jubilación con destino a la prestación de servicios médico-asistencial.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 33 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

- Se ordene a la NACION, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, DEPARTAMENTO DE SANTANDER, SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DE SANTANDER Y FIDUPREVISORA S.A., reajustar los descuentos que en el futuro se hicieren de la pensión conforme al régimen especial del Magisterio.
- Se ordene a la NACION, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, DEPARTAMENTO DE SANTANDER, SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DE SANTANDER Y FIDUPREVISORA S.A., a título de restablecimiento del derecho, hacer la devolución de los aportes descontados en exceso a la Señora ISOLINA MEJIA MORALES, desde el momento en que le fue reconocida la pensión hasta el momento en que sea reajustada la misma.
- Se de aplicación a lo establecido en los artículo 192 de LA LEY 1437 DE 2011..
- Se condene en costas y agencias en derecho.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico consiste en determinar si la docente ISOLINA MEJIA MORALES, tiene derecho a que se le reconozca la devolución del 7% del valor de su mesada pensional, pagados como aportes para la prestación de servicios médico asistenciales, en virtud de la Ley 91 de 1989, artículo 8 numeral 5 que señala debe ser de un 5% y no un 12% o 12.5%.

ANALISIS DEL CASO - PROCEDENCIA DE LA CONCILIACION:

- **CAPACIDAD JURIDICA:** La verificación de la representación y legitimación a efectos de determinar se las personas que intervienen en el trámite conciliatorio están legitimadas o cuentan con la capacidad jurídica para conciliar es competencia exclusiva del Procurador Judicial cognoscente
- Dentro de la convocatoria se adjunta copia del poder.
- Las pruebas que relaciona y pretende hacer valer el apoderado de la parte convocante son:
 - Copia de la Resolución No. 1533 de 28 de Diciembre de 2009, por el cual se reconoce y ordena el pago de una PENSIÓN VITALICIA DE JUBILACIÓN a un Docente.
 - Copia del Oficio PRO No.332462 de fecha 21 de junio de 2012, que da respuesta al Derecho de Petición, negando las pretensiones de la docente ISOLINA MEJIA MORALES.

REFERENTE O PRECEDENTE LEGAL

La Convocante señora ISOLINA MEJIA MORALES por medio de apoderado, pretende la nulidad del oficio No.03.0.4.3-1861-12 de fecha 21 de junio de 2012, el cual responde el



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 34 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

derecho de petición de fecha 27 de abril de 2012, donde se niega devolver el 7% del valor de la mesada pensional, que por concepto de aportes de prestación de servicios medico asistenciales fueron deducidas.

En ese orden, conviene en primer lugar analizar si de acuerdo con las normas citadas por el apoderado de la demandante, le asistía el derecho al reconocimiento y devolución del 7% de los dineros cobrados en cada mesada pensional de la Señora ISOLINA MEJIA MORALES, que por concepto de aportes a la prestación de los servicios medico asistenciales fueron deducidos, de conformidad con la Ley 91 de 1989.

Señala el numeral 5 de la Ley 91 de 1989 la creación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la norma consagra que el Fondo deducirá el 5% de cada mesada pensional que pague el fondo, incluidas las mesadas adicionales, como aportes de los pensionados.

El artículo 81 de la Ley 812 de 2003, establece que la tasa de cotización para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, corresponde a la suma de aportes para salud y pensión establecidos en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003; en esta norma el aporte de pensionado es del 12% sobre el valor de la mesada. Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional en Sentencia C-369 de 2004, magistrado ponente Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

Adicionalmente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 10 de la Ley 1122 del 9 de Enero de 2007 y en la Circular Externa 00101 del 12 de Enero de 2007 del Ministerio de la Protección Social, a partir del 1 de febrero de 2007 la cotización del régimen contributivo de salud fue incrementada en un 0.5%, es decir, que los aportes de los docentes pensionados pasaron del 12% al 12.5% y posterior la Ley 1250 de 2008 disminuye la cotización en 0.5% a partir del primero de diciembre de 2008, es decir 12%.

En consideración, los descuentos realizados por este concepto han sido soportados legalmente, no existiendo lugar a tal devolución y por consiguiente a la nulidad del oficio, habida cuenta, del cumplimiento normativo regulado en esta materia.

Por tanto la Corte, ha señalado con claridad que quienes se encuentren adscritos a un régimen especial de seguridad social, están obligados a someterse plenamente a su normatividad, sin que resulte válido reclamar la aplicación de los Derechos y Garantías reconocidas para el régimen común, pues no es equitativo que una persona se beneficie de un régimen especial, por ser éste globalmente superior al sistema general de seguridad social, pero que al mismo tiempo pretenda que se le extiendan todos los aspectos puntuales en que la regulación general sea más benéfica. Y es que admitir que una persona afiliada a un régimen especial pueda reclamar ciertos aspectos puntuales del régimen general de seguridad social implicaría la creación de una LEX TERTIA, que sería un verdadero tercer régimen, compuesto por algunos aspectos del sistema general de seguridad social y otros del régimen especial, lo cual desfiguraría totalmente la regulación establecida por la Constitución y la Ley en materia de seguridad social.

Por otra parte, es preciso saber si procede a título de Restablecimiento del Derecho hacer la devolución del 7% del valor de la mesada pensional descontados de la mesada por concepto de servicios medico asistenciales a la Docente ISOLINA MEJIA MORALES, teniendo en cuenta que el oficio que se discute no es un acto donde se reconozcan prestaciones sociales periódicas y tampoco es un acto ficto presunto negativo



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 35 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

La ley 1437 de 2011 establece los eventos en los cuales, se debe rechazar una demanda; cuando el Juez advierte que la misma carece de los requisitos y formalidades previstas para la demanda contenciosa y ésta no se corrige durante el término concedido para el efecto y cuando la acción ha caducado.

La ACCION DE CADUCIDAD es el fenómeno jurídico de la expiración del término perentorio fijado en la Ley para el ejercicio de ciertas acciones, cuando un acto, hecho, omisión u operación administrativa por parte de una autoridad pública lesione un derecho particular.

Es decir, es la inactividad de los interesados para obtener por los medios judiciales requeridos la defensa y el reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado; por ende la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijados por Ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado.

La determinación de la acción procedente para reparar daños generados por la administración es el origen de los mismos, de manera tal que, si la causa del perjuicio es un acto administrativo ilegal debe acudirse a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Dicho criterio tiene por fundamento, además del texto del artículo 85 del CCA, una regla práctica: si el daño es generado por un acto administrativo ilegal, para que el restablecimiento del derecho y la reparación sean posibles será necesario, de modo previo, dejarlo sin efectos y ello, dada la presunción de legalidad que lo cobija, sólo será posible con la declaración judicial de anulación del mismo.

Al respecto, la escogencia de la acción no es un requisito meramente formal y que los causales de rechazo de la demanda son taxativas, de manera que cuando se demanda por una acción que no es procedente, la demanda solo podrá rechazarse si la acción que corresponde ha caducado.

En el caso en particular, se busca la nulidad del oficio Proc No.03.0.4.3-1861-12 de fecha 21 de junio de 2012, que resuelve negativamente el derecho de petición, por medio del cual se requería la devolución de las deducciones en la mesada pensional de la Docente ISOLINA MEJIA MORALES, que por concepto de aportes a la prestación de los servicios medico asistenciales se venían realizando en un 12% para el año 2007 y 12.5% hasta la fecha.

En consecuencia, debemos resaltar que el acto administrativo que niega el reconocimiento pedido por el Convocante, exige, dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente de publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, adelantar las acciones administrativas.

Por eso el Legislador está facultado para establecer un límite para el ejercicio de las acciones y los recursos tal como sucede en este caso, siempre y cuando aquel resulte razonable y con la necesidad de otorgar certeza jurídica al accionante y a la comunidad en general, así como para brindarle estabilidad a las situaciones debidamente consolidadas en el tiempo y a los actos administrativos no impugnados dentro de las oportunidades legales.

En estas condiciones viene a ser una etapa más en el procedimiento administrativo, distinta a la de la actuación administrativa, que por una parte, permite al interesado conocer la decisión y las razones de las mismas, al tiempo que le da la oportunidad de controvertirla, en sede administrativa y/o en sede jurisdiccional, según el caso.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 36 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

Se concluye entonces, que el interesado debe emplear oportunamente las acciones, una vez notificado, so pena de que las situaciones adquieran FIRMEZA necesaria a la seguridad jurídica para solidificar el concepto de Derechos adquiridos.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

No conciliar ante el Procurador en asuntos administrativos, las pretensiones pedidas por el Dr. MAURICIO ALBERTO FRANCO HERNANDEZ, en representación de la Docente ISOLINA MEJIA MORALES por cuanto los descuentos que se han realizado a la docente han sido hechos de acuerdo a la normatividad vigente para el momento del reconocimiento y pago efectivo de la pensión de jubilación a partir del 26 de agosto de 2006, es decir, se han aplicado la ley 1112 de 2007 hasta el 30 de noviembre de 2008 y la ley 1250 de 2008 a partir de 1 de diciembre de 2008.

Cabe precisar que los concepto jurídicos no son obligatorios jurídicamente, ya que se trata de una opinión, apreciación o juicio, que por lo mismo se expresa en términos de conclusiones, sin efecto jurídico directo sobre la materia de qué trata, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, en este caso, para los miembros del comité de conciliación, de allí que los integrantes del mismos; a quienes les corresponda tomar una decisión, la toman aplicando su propio criterio.

DECISIÓN DEL COMITÉ: NO CONCILIAR, Y MANTENER LA POLÍTICA ADOPTADA POR LOS MIEMBROS DE COMITÉ DE CONCILIACIÓN PARA LA DEFENSA JUDICIAL DEL DEPARTAMENTO DE SANTANDER FRENTE A LOS CASOS DEL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

Los Miembros del Comité para la Defensa Judicial del Departamento de Santander acordaron por unanimidad señalar como política NO CONCILIAR frente a los casos que traten sobre solicitudes de prestaciones sociales reconocidas a través del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, bajo el siguiente concepto: “por disposición expresa de la Ley 91 de 1989, el Decreto 1775 de 1990 y el Decreto 2831 de 2005, la competencia para dar visto bueno que apruebe o niegue las solicitudes realizadas ante el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponden a la Fiduprevisora S.A en calidad de administrador fiduciario de los recursos del fondo, señalándose a su vez que los actos administrativos que contradigan estas disposiciones, es decir las resoluciones o actos administrativos que se expidan por parte de la autoridad territorial, que reconozcan prestaciones sociales que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, sin la previa aprobación de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos de la tal fondo carecerán de efectos legales y no prestaran merito ejecutivo”

4. Solicitud de conciliación del caso de FELICITAS MEJIA DE MEJIA.

Expone el caso el Dr. Francisco Rangel, abogado de la Oficina Asesora Jurídica del Departamento.

FECHA DE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN:	
APODERADO DE LA ENTIDAD:	
NOMBRE Y APELLIDOS DE LOS CONVOCANTES O SOLICITANTES:	MAURICIO ALBERTO FRANCO HERNANDEZ, en Representación de la Docente FELICITAS MEJIA DE MEJIA
CUANTIA	\$4.748.580



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 37 de 45
CONFLICTO PRESENTADO CON:	PERSONA NATURAL			
NOMBRE DE LA ENTIDAD CONVOCADA:	NACION, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, DEPARTAMENTO DE SANTANDER, SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DE SANTANDER Y FIDUPREVISORA S.A.			
AUTORIDAD CONCILIADORA:	Procuraduría General de la Nación (Art. 80 Ley 446 de 1998)			
ACCIÓN JUDICIAL:	ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO			
CADUCIDAD DE LA ACCIÓN:	NO PROCEDE LA CADUCIDAD			
SUSPENSIÓN DE LOS TÉRMINOS DE CADUCIDAD:	MES DE OCTUBRE DE 2012			

HECHOS RELEVANTES

- Resolución No. 0001554 del 15/04/1993 que reconoce y ordena el pago de una pensión de jubilación a la docente FELICITAS MEJIA DE MEJIA con C.C. No.28.095.994 de Ocamonte, efectiva a partir del 07 de febrero de 1992.
- Con Derecho de Petición de fecha 27 de Abril de 2012, a la señora FELICITAS MEJIA DE MEJIA, mediante apoderado, pide a la Secretaria de Educación Departamental, la devolución del 7% de la mesada pensional que mes a mes se descuenta por concepto de aportes para la prestación de servicios médico asistencial, toda vez que debe ser el 5% tal como lo señala el numeral 5 del artículo 8 de la Ley 91 de 1989 y no el 12% como le vienen haciendo el Departamento.
- Que mediante oficio PRO No.332462 de fecha 21 de junio de 2012, se dio respuesta negativa al derecho de petición impetrado por el Doctor JORGE ALBERTO VERA VILLAMIZAR en nombre de la docente FELICITAS MEJIA DE MEJIA.

PRETENSIONES

- El apoderado de la parte convocante pretende la nulidad del oficio No.03.0.4.3-1884-12 de 21 de junio de 2012, suscrito por la Coordinadora (E) Regional Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio en Santander, donde se resuelve el derecho de petición, por el cual se le **NIEGA**, la devolución del valor descontado en la mesada de la pensión de jubilación con destino a la prestación de servicios médico-asistencial.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 38 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

- Se ordene a la NACION, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, DEPARTAMENTO DE SANTANDER, SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DE SANTANDER Y FIDUPREVISORA S.A., reajustar los descuentos que en el futuro se hicieren de la pensión conforme al régimen especial del Magisterio.
- Se ordene a la NACION, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, DEPARTAMENTO DE SANTANDER, SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO DE SANTANDER Y FIDUPREVISORA S.A., a título de restablecimiento del derecho, hacer la devolución de los aportes descontados en exceso a la Señora FELICITAS MEJIA DE MEJIA, desde el momento en que le fue reconocida la pensión hasta el momento en que sea reajustada la misma.
- Se de aplicación a lo establecido en los artículo 192 de la ley 1437 de 2011.
- Se condene en costas y agencias en derecho.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico consiste en determinar si el docente FELICITAS MEJIA DE MEJIA, tiene derecho a que se le reconozca la devolución del 7% del valor de su mesada pensional, pagados como aportes para la prestación de servicios médico asistenciales, en virtud de la Ley 91 de 1989, artículo 8 numeral 5 que señala debe ser de un 5% y no un 12% o 12.5%.

ANALISIS DEL CASO - PROCEDENCIA DE LA CONCILIACION:

- **CAPACIDAD JURIDICA:** La verificación de la representación y legitimación a efectos de determinar se las personas que intervienen en el trámite conciliatorio están legitimadas o cuentan con la capacidad jurídica para conciliar es competencia exclusiva del Procurador Judicial cognoscente
- Dentro de la convocatoria se adjunta copia del poder.
- Las pruebas que relaciona y pretende hacer valer el apoderado de la parte convocante son:
 - Copia de la Resolución No. 1554 de 15 de abril de 1993, por el cual se reconoce y ordena el pago de una PENSIÓN VITALICIA DE JUBILACIÓN a un Docente.
 - Copia del Oficio PRO No.332462 de fecha 21 de junio de 2012, que da respuesta al Derecho de Petición, negando las pretensiones de la docente FELICITAS MEJIA DE MEJIA.

REFERENTE O PRECEDENTE LEGAL

El Convocante señor FELICITAS MEJIA DE MEJIA por medio de apoderado, pretende la nulidad del oficio No.03.0.4.3-1884-12 de fecha 21 de junio de 2012, el cual responde el derecho de petición de fecha 27 de abril de 2012, donde se niega devolver el 7% del valor de la mesada pensional, que por concepto de aportes de prestación de servicios medico asistenciales fueron deducidas.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 39 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

En ese orden, conviene en primer lugar analizar si de acuerdo con las normas citadas por el apoderado de la demandante, le asistía el derecho al reconocimiento y devolución del 7% de los dineros cobrados en cada mesada pensional a la Señora FELICITAS MEJIA DE MEJIA que por concepto de aportes a la prestación de los servicios medico asistenciales fueron deducidos, de conformidad con la Ley 91 de 1989.

Señala el numeral 5 de la Ley 91 de 1989 la creación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la norma consagra que el Fondo deducirá el 5% de cada mesada pensional que pague el fondo, incluidas las mesadas adicionales, como aportes de los pensionados.

El artículo 81 de la Ley 812 de 2003, establece que la tasa de cotización para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, corresponde a la suma de aportes para salud y pensión establecidos en la Ley 100 de 1993 y 797 de 2003; en esta norma el aporte de pensionado es del 12% sobre el valor de la mesada. Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional en Sentencia C-369 de 2004, magistrado ponente Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

Adicionalmente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 10 de la Ley 1122 del 9 de Enero de 2007 y en la Circular Externa 00101 del 12 de Enero de 2007 del Ministerio de la Protección Social, a partir del 1 de febrero de 2007 la cotización del régimen contributivo de salud fue incrementada en un 0.5%, es decir, que los aportes de los docentes pensionados pasaron del 12% al 12.5% y posterior la Ley 1250 de 2008 disminuye la cotización en 0.5% a partir del primero de diciembre de 2008, es decir 12%.

En consideración, los descuentos realizados por este concepto han sido soportados legalmente, no existiendo lugar a tal devolución y por consiguiente a la nulidad del oficio, habida cuenta, del cumplimiento normativo regulado en esta materia.

Por tanto la Corte, ha señalado con claridad que quienes se encuentren adscritos a un régimen especial de seguridad social, están obligados a someterse plenamente a su normatividad, sin que resulte válido reclamar la aplicación de los Derechos y Garantías reconocidas para el régimen común, pues no es equitativo que una persona se beneficie de un régimen especial, por ser éste globalmente superior al sistema general de seguridad social, pero que al mismo tiempo pretenda que se le extiendan todos los aspectos puntuales en que la regulación general sea más benéfica. Y es que admitir que una persona afiliada a un régimen especial pueda reclamar ciertos aspectos puntuales del régimen general de seguridad social implicaría la creación de una LEX TERTIA, que sería un verdadero tercer régimen, compuesto por algunos aspectos del sistema general de seguridad social y otros del régimen especial, lo cual desfiguraría totalmente la regulación establecida por la Constitución y la Ley en materia de seguridad social.

Por otra parte, es preciso saber si procede a titulo de Restablecimiento del Derecho hacer la devolución del 7% del valor de la mesada pensional descontados de la mesada por concepto de servicios medico asistenciales al Docente JOSE ALVARO ABRIL DULCEY, teniendo en cuenta que el oficio que se discute no es un acto donde se reconozcan prestaciones sociales periódicas y tampoco es un acto ficto presunto negativo

La ley 1437 de 2011 establece los eventos en los cuales, se debe rechazar una demanda: cuando el Juez advierte que la misma carece de los requisitos y formalidades previstas para la demanda contenciosa y ésta no se corrige durante el término concedido para el efecto y cuando la acción ha caducado.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 40 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

La acción de caducidad es el fenómeno jurídico de la expiración del término perentorio fijado en la Ley para el ejercicio de ciertas acciones, cuando un acto, hecho, omisión u operación administrativa por parte de una autoridad pública lesione un derecho particular.

Es decir, es la inactividad de los interesados para obtener por los medios judiciales requeridos la defensa y el reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado; por ende la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijados por Ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado.

La determinación de la acción procedente para reparar daños generados por la administración es el origen de los mismos, de manera tal que, si la causa del perjuicio es un acto administrativo ilegal debe acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Dicho criterio tiene por fundamento, además del texto del artículo 164 del CPA, una regla práctica: si el daño es generado por un acto administrativo ilegal, para que el restablecimiento del derecho y la reparación sean posibles será necesario, de modo previo, dejarlo sin efectos y ello, dada la presunción de legalidad que lo cobija, sólo será posible con la declaración judicial de anulación del mismo.

Al respecto, la escogencia de la acción no es un requisito meramente formal y que los causales de rechazo de la demanda son taxativas, de manera que cuando se demanda por una acción que no es procedente, la demanda solo podrá rechazarse si la acción que corresponde ha caducado.

En el caso en particular, se busca la nulidad del oficio Proc No.03.0.4.3-1884-12 de fecha 21 de junio de 2012, que resuelve negativamente el derecho de petición, por medio del cual se requería la devolución de las deducciones en la mesada pensional de la Docente FELICITAS MEJIA DE MEJIA, que por concepto de aportes a la prestación de los servicios medico asistenciales se venían realizando en un 12% para el año 2007 y 12.5% hasta la fecha.

En consecuencia, debemos resaltar que el acto administrativo que niega el reconocimiento pedido por el Convocante, exige, dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente de publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, adelantar las acciones administrativas.

Por eso el Legislador está facultado para establecer un límite para el ejercicio de las acciones y los recursos tal como sucede en este caso, siempre y cuando aquel resulte razonable y con la necesidad de otorgar certeza jurídica al accionante y a la comunidad en general, así como para brindarle estabilidad a las situaciones debidamente consolidadas en el tiempo y a los actos administrativos no impugnados dentro de las oportunidades legales.

En estas condiciones viene a ser una etapa más en el procedimiento administrativo, distinta a la de la actuación administrativa, que por una parte, permite al interesado conocer la decisión y las razones de las mismas, al tiempo que le da la oportunidad de controvertirla, en sede administrativa y/o en sede jurisdiccional, según el caso.

Se concluye entonces, que el interesado debe emplear oportunamente las acciones, una vez notificado, so pena de que las situaciones adquieran FIRMEZA necesaria a la seguridad jurídica para solidificar el concepto de Derechos adquiridos.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 41 de 45
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

No conciliar ante el Procurador en asuntos administrativos, las pretensiones pedidas por el Dr. MAURICIO ALBERTO FRANCO HERNANDEZ, en representación de la Docente FELICITAS MEJIA DE MEJIA por cuanto los descuentos que se han realizado a la docente han sido hechos de acuerdo a la normatividad vigente para el momento del reconocimiento y pago efectivo de la pensión de jubilación a partir del 26 de agosto de 2006, es decir, se han aplicado la ley 1112 de 2007 hasta el 30 de noviembre de 2008 y la ley 1250 de 2008 a partir de 1 de diciembre de 2008.

Cabe precisar que los concepto jurídicos no son obligatorios jurídicamente, ya que se trata de una opinión, apreciación o juicio, que por lo mismo se expresa en términos de conclusiones, sin efecto jurídico directo sobre la materia de qué trata, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, en este caso, para los miembros del comité de conciliación, de allí que los integrantes del mismos; a quienes les corresponda tomar una decisión, la toman aplicando su propio criterio.

DECISIÓN DEL COMITÉ: NO CONCILIAR, Y MANTENER LA POLÍTICA ADOPTADA POR LOS MIEMBROS DE COMITÉ DE CONCILIACIÓN PARA LA DEFENSA JUDICIAL DEL DEPARTAMENTO DE SANTANDER FRENTE A LOS CASOS DEL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

Los Miembros del Comité para la Defensa Judicial del Departamento de Santander acordaron por unanimidad señalar como política NO CONCILIAR frente a los casos que traten sobre solicitudes de prestaciones sociales reconocidas a través del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, bajo el siguiente concepto: “por disposición expresa de la Ley 91 de 1989, el Decreto 1775 de 1990 y el Decreto 2831 de 2005, la competencia para dar visto bueno que apruebe o niegue las solicitudes realizadas ante el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio corresponden a la Fiduprevisora S.A en calidad de administrador fiduciario de los recursos del fondo, señalándose a su vez que los actos administrativos que contradigan estas disposiciones, es decir las resoluciones o actos administrativos que se expidan por parte de la autoridad territorial, que reconozcan prestaciones sociales que deba pagar el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, sin la previa aprobación de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos de la tal fondo carecerán de efectos legales y no prestaran merito ejecutivo”

5. Solicitud de conciliación del caso de CARLOS ALBERTO RICO ORTEGA.

Expone el caso el Dr. Francisco Rangel, abogado de la Oficina Asesora Jurídica del Departamento.

FECHA DE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN:	
APODERADO DE LA ENTIDAD:	
NOMBRE Y APELLIDOS DE LOS CONVOCANTES O SOLICITANTES:	ORLANDO MERCHAN BASTO, en Representación de la Docente CARLOS ALBERTO RICO ORTEGA
CUANTIA	\$2.000.000.00
CONFLICTO PRESENTADO CON:	PERSONA NATURAL



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 42 de 45
NOMBRE DE LA ENTIDAD CONVOCADA:	DEPARTAMENTO DE SANTANDER			
AUTORIDAD CONCILIADORA:	Procuraduría General de la Nación (Art. 80 Ley 446 de 1998)			
ACCIÓN JUDICIAL:	Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho			
CADUCIDAD DE LA ACCIÓN:	NO PROCEDE LA CADUCIDAD			
SUSPENSIÓN DE LOS TÉRMINOS DE CADUCIDAD:				

HECHOS RELEVANTES

- Derecho de petición radicado ante la Secretaria de Educación Departamental por parte del señor CARLOS ALBERTO RICO ORTEGA, de fecha 27 de Junio de 2012.
- Respuesta al Derecho de Petición mediante oficio (no identifica) de fecha 13 de Julio de 2012, por medio del cual se niega las peticiones del señor CARLOS ALBERTO RICO ORTEGA.

PRETENSIONES

1. Revocar las decisiones adoptadas mediante acto administrativo de fecha 13 de julio de 2012, por el cual se niegan las peticiones formuladas en el oficio de fecha 27 de junio de 2012 a favor de mi poderdante CARLOS ALBERTO RICO ORTEGA.
2. Como consecuencia de la anterior decisión reconocer que el señor CARLOS ALBERTO RICO ORTEGA, mantuvo desde el momento de su vinculación una relación laboral con el DEPARTAMENTO DE SANTANDER que le dio el carácter de servidor del Estado, relación en la cual no ha operado el fenómeno de solución de continuidad.
3. El ente territorial citado reconozca y pague a su favor (salarios desde el inicio de las labores) y lo establecido legalmente por salarios a un educador oficial de igual categoría o condición en el escalafón nacional docente, a la acreditada por mi poderdante.
4. Que todo el tiempo servido por mi poderdante en su calidad de educador tiene efectos legales para liquidación de cesantía, pensión y ascenso en el escalafón.
5. Que el ente territorial reconozca y pague a mi poderdante las prestaciones sociales como son cesantías, intereses de cesantías, auxilio de transporte, prima de alimentación, prima de navidad, vacaciones remuneradas, subsidio familiar, dotación de calzado y vestido, subsidio de movilidad, a que tenga derecho o que se hayan causado conforme a las normas vigentes, cotización al sistema de seguridad social en salud y pensión por el tiempo laborado con contratos de prestación de servicios. Todo ello en igualdad de condiciones como se encuentra legalmente establecido para un educador oficial con igual categoría o condición en el escalafón nacional docente a la acreditada por mi poderdante.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 43 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

poderdante. Lo mismo que al reintegro de los dineros descontados por concepto de retención en la fuente por ocasión de los presuntos contratos.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico consiste en determinar si el señor CARLOS ALBERTO RICO ORTEGA tiene derecho al reconocimiento del "contrato realidad", por los períodos laborados bajo la modalidad de contratos u órdenes de Prestación de servicios, así como al pago e indemnización de los derechos económicos laborales correspondientes a tales períodos.

ANALISIS DEL CASO - PROCEDENCIA DE LA CONCILIACION:

- **CAPACIDAD JURIDICA:** La verificación de la representación y legitimación a efectos de determinar se las personas que intervienen en el trámite conciliatorio están legitimadas o cuentan con la capacidad jurídica para conciliar es competencia exclusiva del Procurador Judicial cognoscente

REFERENTE O PRECEDENTE LEGAL

De acuerdo a los hechos descritos por el actor en representación del señor CARLOS ALBERTO RICO ORTEGA y las escasas pruebas documentales allegadas y que no pudieron ser estudiadas para ser tenidas en cuenta para el estudio del caso en concreto, se procede a sustentar los motivos por los cuales no le asiste el derecho a que se le reconozca un CONTRATO REALIDAD.

El convocante señor CARLOS ALBERTO RICO ORTEGA, de acuerdo a lo manifestado por su apoderado en escrito que allego a la secretaria de Educación, pretende que se reconozca a través del contrato realidad una relación o vinculo laboral con el Departamento.

La corte constitucional en sentencia C-665 de 1998 expuso al respecto:

Advierte la Corte que la presunción acerca de que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de esa naturaleza (inciso 1 de la norma demandada) implica un traslado de la carga de la prueba al empresario.

El empleador, para desvirtuar la presunción, debe acreditar ante el juez que en verdad lo que existe es un contrato civil o comercial y la prestación de servicios no regidos por las normas de trabajo, sin que para ese efecto probatorio sea suficiente la sola exhibición del contrato correspondiente. Será el juez, con fundamento en el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales (art. 53 CP.), quien examine el conjunto de los hechos, por los diferentes medios probatorios, para verificar que ello es así y que, en consecuencia, queda desvirtuada la presunción.

En pronunciamiento del CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A", Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, seis (6) de marzo de 2008:

Con relación a la sentencia debe tenerse en cuenta, que es la decisión que contiene una declaración de voluntad del organo judicial que pone fin al proceso, resolviendo el fondo de la cuestión planteada, en la instancia respectiva, con la aplicación del ordenamiento



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 44 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

jurídico. La sentencia se clasifica en estimatoria o desestimatoria, según acceda o no a las pretensiones de las partes. A su vez, la sentencia estimatoria de las súplicas de la demanda puede ser declarativa, constitutiva o de condena. La declarativa, es la que confirma la existencia de un derecho o de una situación o estado jurídico existente; implica el reconocimiento de una situación jurídica preexistente. La constitutiva, es la que modifica o extingue una situación jurídica existente creando una nueva que no existía. La de condena, es la que impone el cumplimiento de una obligación de dar, hacer o no hacer. Es declarativa porque, declara el derecho preexistente, ordenando además, el efectivo cumplimiento de la prestación. Vale la pena anotar que la sentencia declarativa, en tanto que tiene por objeto la pura declaración de la existencia de un derecho, no produce el efecto de crear, modificar o extinguir una situación jurídica, característica de la sentencia constitutiva.

Así las cosas, a partir de la sentencia que constituye el derecho en cabeza del contratista, es que queda autorizado para reclamar ante las autoridades administrativas las prestaciones sociales reconocidas a título de indemnización, porque antes de la anulación, el contrato de prestación de servicios gozaba de la presunción de legalidad y el derecho a obtener el pago de las prestaciones sociales materialmente no existía. En otros términos, para los contratistas existía un obstáculo de orden legal que no permitía exigir el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales; por ende, se puede afirmar que el derecho a devengarlas sólo surge con certeza, a partir de la expedición de la sentencia. Con lo anterior, la prescripción trienal no será aplicable en los procesos en los que se demuestre la existencia de la primacía de la realidad sobre la forma.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Para el Caso en estudio, se recomienda NO CONCILIAR, por los siguientes Motivos:

- Por no existir documento alguno que pruebe la existencia de un contrato de prestación de servicio entre el señor CARLOS ALBERTO RICO ORTEGA y el DEPARTAMENTO DE SANTANDER.
- Porque de acuerdo al concepto sostenido por el comité de defensa del departamento de Santander, este tipo de situaciones solo pueden ser objeto de controversias ante la jurisdicción administrativa que como se ha indicado son de aquellas decisiones que por ser la sentencia declarativa de derechos será en esta instancia la que resolverá acerca de la peticiones objeto de estudio.

Cabe precisar que los concepto jurídicos no son obligatorios jurídicamente, ya que se trata de una opinión, apreciación o juicio, que por lo mismo se expresa en términos de conclusiones, sin efecto jurídico directo sobre la materia de qué trata, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, en este caso, para los miembros del comité de conciliación, de allí que los integrantes del mismos; a quienes les corresponda tomar una decisión, la toman aplicando su propio criterio.

DECISIÓN DEL COMITÉ: NO CONCILIAR Por no existir documento alguno que pruebe la existencia de un contrato de prestación de servicio entre el señor CARLOS ALBERTO RICO ORTEGA y el DEPARTAMENTO DE SANTANDER.

Además, de acuerdo al concepto sostenido por el comité de defensa del departamento de Santander, este tipo de situaciones solo pueden ser objeto de controversias ante la jurisdicción administrativa que como se ha indicado son de aquellas decisiones que por ser la sentencia declarativa de derechos será en esta instancia la que resolverá acerca de la peticiones objeto de estudio.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 45 de 45
------	------------------------	--------------------	------------	---------------

V. - Varios

ANALISIS DE CASOS REQUISITO DEL ARTICULO 70 DE LA LEY 1395 DE 2011

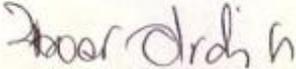
EL COMITÉ DE CONCILIACION DEL DEPARTAMENTO DE SANTANDER DE CONFORMIDAD DEL ARTICULO 4 NUMERAL 4 DE LA RESOLUCION 8303 DEL 1 DE JUNIO DE 2011 Y CON EL ANIMO DE DAR CUMPLIMIENTO CON LO ESTIPULADO EN EL ARTICULO 70 DE LA LEY 1395 DE 2011 ESTUDIA LOS SIGUIENTES CASOS.

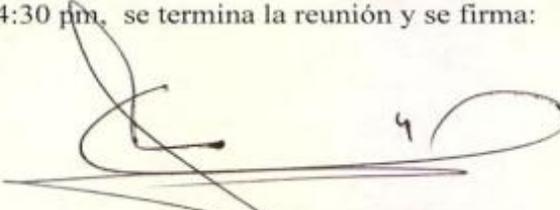
AUDIENCIAS DE CONCILIACION JUDICIALES PROXIMAS A REALIZARSE EN LOS JUZGADOS ADMINISTRATIVOS.

JUZGADO	RADICADO	DEMANDANTE	ACCION	ASUNTO	APODERADO	FECHA DILIGENCIA
CUARTO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTION	2011-0215	NANCY CARRILLO BUITRAGO	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DE DERECHO	OPS	CARLOS ALFARO FONSECA	6 DE SEPTIEMBRE DE 2012. 9:00 AM.

DECISION DEL COMITÉ: NO CONCILIAR. Los procesos correspondientes al cuadro anterior el comité de conciliación determinó que sus apoderados judiciales no deben conciliar (ratifica los argumentos ya expuestos por éste comité cuando se agotó el requisito de procedibilidad) y por ende espera la última determinación del juez de segunda instancia.

En constancia de lo anterior y siendo las 4:30 pm, se termina la reunión y se firma:


ROBERTO ARDILA CAÑAS
 Presidente de la Sesión
 Jefe Oficina Asesora Jurídica


FARLEY PARRA RODRIGUEZ
 Secretario Técnico Comité