



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
NEIVA (HUILA) Juzgado Administrativo DE ORALIDAD 005
Fijacion estado
Entre: 13/09/2021 Y 13/09/2021

Fecha: 10/09/2021

76

Página: 1

Numero Expediente	Clase de Proceso	Subclase de Proceso	Demandante / Denunciante	Demandado / Procesado	Objeto	Fecha del Auto	Fechas		Cuaderno
							Inicial	V/miento	
41001333100520100024100	EJECUTIVO	Sin Subclase de Proceso	MARINO BORRERO CASTELLANOS	UGPP	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:21:43.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333100520120010100	EJECUTIVO	Sin Subclase de Proceso	LUISA FERNANDA SALAZAR AMAYA	LA NACION MINISTERIO DE DEFENSA POLICIA NACIONAL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:25:06.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520130002100	EJECUTIVO	Sin Subclase de Proceso	AFRANIO RENGIFO MACHADO Y OTROS	LA NACION MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:34:30.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520130002800	EJECUTIVO	Sin Subclase de Proceso	MARIO SANCHEZ RAMIREZ	CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL EN LIQUIDACION	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:37:14.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520160006200	EJECUTIVO	Sin Subclase de Proceso	LIDA VICTORIA CORTES SOTO Y OTROS	UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:44:12.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520160006300	EJECUTIVO	Sin Subclase de Proceso	LUIS ALBERTO BERMEO VARGAS	UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:46:18.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520170027700	EJECUTIVO	Sin Subclase de Proceso	BLANCA LIGIA BOTELLO AGUIRRE	NACION-MINISTERIO DE EDUCACION-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:48:48.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	

SE PUBLICA EN LA PAGINA WEB <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-05-administrativo-de-neiva/home> SIENDO LAS SIETE DE LA MA?ANA (07:00 AM).
SE DESFIJARA LA PRESENTE A LAS 5 DE LA TARDE (05:00 PM)

HENIO ANDRES RAMIREZ CAPERA
SECRETARIO

Numero Expediente	Clase de Proceso	Subclase de Proceso	Demandante / Denunciante	Demandado / Procesado	Objeto	Fecha del Auto	Fechas		Cuaderno
							Inicial	V/miento	
41001333300520170031900	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	ARISTIDES PEÑA ZUÑIGA	UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:24:47.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520180002200	EJECUTIVO	Sin Subclase de Proceso	JUDITH NARVAEZ BRAVO	NACION-MINISTERIO DE EDUCACION-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:50:52.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520180003000	EJECUTIVO	Sin Subclase de Proceso	LUZ STELLA LOSADA MORALES	NACION-MINISTERIO DE EDUCACION-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:51:34.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520180022800	EJECUTIVO	Sin Subclase de Proceso	ANA ELSA VIVAS DUSSAN	NACION MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:53:40.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520200022200	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	LYDDA CONSTANZA REYES VARGAS	MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:28:47.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520200022900	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	CAROLINA PEREZ QUIMBAYA	MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:31:37.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520200023000	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	HILDA LILIANA SANCHEZ	MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:33:11.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	

SE PUBLICA EN LA PAGINA WEB <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-05-administrativo-de-neiva/home> SIENDO LAS SIETE DE LA MA?ANA (07:00 AM).
SE DESFIJARA LA PRESENTE A LAS 5 DE LA TARDE (05:00 PM)



HENIO ANDRES RAMIREZ CAPERA
SECRETARIO

76

Página: 3

Numero Expediente	Clase de Proceso	Subclase de Proceso	Demandante / Denunciante	Demandado / Procesado	Objeto	Fecha del Auto	Fechas		Cuaderno
							Inicial	V/miento	
41001333300520200023100	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	CARMEN LORENA CUBILLOS PERDOMO	MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:38:34.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520200023200	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	MAURICIO HERNANDEZ ZEA	MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:40:45.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520200023400	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	FAIBER ISIDRO MEDINA ABELLA	MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:45:30.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520200023500	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	MARIA VIANEY CORONADO COLLAZOS	MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 15:47:50.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520200023600	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	NUVIA DUSSAN QUINTERO	MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 16:01:16.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520200023700	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	MERCEDES CUELLAR	MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 16:09:50.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	

SE PUBLICA EN LA PAGINA WEB <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-05-administrativo-de-neiva/home> SIENDO LAS SIETE DE LA MA?ANA (07:00 AM).
SE DESFIJARA LA PRESENTE A LAS 5 DE LA TARDE (05:00 PM)



HENIO ANDRES RAMIREZ CAPERA
SECRETARIO

76

Página: 4

Numero Expediente	Clase de Proceso	Subclase de Proceso	Demandante / Denunciante	Demandado / Procesado	Objeto	Fecha del Auto	Fechas		Cuaderno
							Inicial	V/miento	
41001333300520200026300	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	JURADO BRAVO ROMAIRA	MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 16:13:52.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520210014800	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	NELCY DELGADO MOTTA	E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 16:18:04.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520210014900	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	ISABEL TAPIAS GONZALEZ	E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 16:20:44.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520210015000	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	EDGAR GARCIA QUIROGA	E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 16:22:42.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	
41001333300520210015100	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	Sin Subclase de Proceso	ALBA LUZ PEÑA	E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA	Actuación registrada el 10/09/2021 a las 16:30:06.	10/09/2021	13/09/2021	13/09/2021	

SE PUBLICA EN LA PAGINA WEB <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-05-administrativo-de-neiva/home> SIENDO LAS SIETE DE LA MA?ANA (07:00 AM).
SE DESFIJARA LA PRESENTE A LAS 5 DE LA TARDE (05:00 PM)



HENIO ANDRES RAMIREZ CAPERA
SECRETARIO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE : ROMAIRA JURADO BRAVO

DEMANDADO : NACIÓN -MIN. DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

RADICACIÓN : 41001-33-33-005-2020-00263-00

I.-ASUNTO

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponde dentro del presente asunto en aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 concerniente a la resolución de las excepciones previas planteadas en la contestación de la demanda por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (en adelante FOMAG).

II.-CONSIDERACIONES

2.1. Cuestión Previa

De conformidad a los artículos 179 y 180 de la ley 1437 de 2011 concluidos los términos para contestar la demanda y trámites posteriores se debe realizar la audiencia inicial.

Con ocasión de la Ley 2080 de 2021, artículos 51 y 42, se modificó el parágrafo 2 del artículo 175 y se adicionó el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, estableciendo el trámite de resolución de excepciones previas y se determinaron las causales para acudir a sentencia sin necesidad de agotar la audiencia anterior.

De otro lado, el artículo 101 del Código General del Proceso dispone que del escrito que contenga las excepciones previas se correrá traslado al demandante, sin auto

que lo ordene (art. 110 ibídem), trámite que ya se surtió en el presente proceso¹ y señala que las excepciones previas que no requieren práctica de pruebas deben ser decididas antes de la audiencia inicial; por tanto, como en el presente litigio, se encuentra pendiente la resolución de las excepciones previas planteadas por una de las entidades demandadas, y que para resolverlas, no se requiere la práctica de pruebas, se dará aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, en concordancia con el artículo 101 del Código General del Proceso.

2.2. De las excepciones previas planteadas y su estudio

En el presente asunto, la entidad demandada la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, contestó la demanda oportunamente a través de mensaje de datos enviado al correo de notificaciones del Juzgado el 19 de mayo de 2021², formuló en el escrito de contestación de la demanda, las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA"; "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"; "CADUCIDAD" y "PRESCRIPCIÓN"**³, respecto las cuales el Despacho procederá a pronunciarse:

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva⁴: El FOMAG propuso la falta de integración del litisconsorcio necesario señalando que debe vincularse al Departamento del Huila (Secretaria de Educación Territorial), en tanto que fue la entidad que expidió la resolución mediante la cual reconoció el respectivo pago de la cesantía, por lo que hay una indebida conformación del contradictorio.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva⁵: Pregona la ausencia de legitimación en la causa por pasiva del FOMAG, al considerar que corresponde al ente territorial responder por los pagos que corresponde a la sanción moratoria correspondiente al pago tardío de las cesantías solicitadas por la docente, pues el incumplimiento de las obligaciones de pago se dio en consecuencia del incumplimiento de los términos del ente territorial en expedir el acto administrativo que reconoce y liquida las cesantías.

Postura que adquiere mayor firmeza, según lo narrado, con lo dispuesto por el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, norma que consagra que *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los*

¹ Archivos 009, 010 y 011 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

² Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Folios 22-24; 25-26; 26-27; 27-28, Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ Folios 28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁵ Folios 27-28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías.”

- Caducidad⁶: Se propuso la caducidad, señalando que de acuerdo a la jurisprudencia constitucional se ha sustentado respecto a esta excepción su compatibilidad con el ordenamiento superior las acciones contenciosas, en cada caso el CPACA se encarga de fijar los términos de caducidad propia de los actos o hechos alrededor de los cuales versa la controversia, de un plazo más o menos largo para controvertir la conducta oficial en desarrollo de las funciones constitucionales del artículo 150 de la Constitución Política.

- Prescripción⁷: Refiere que sin que implique reconocimiento de los hechos y pretensiones aducidos por la parte actora, propone esta excepción correspondiente a cualquier derecho que se hubiere causado en favor del mismo y que de acuerdo con las normas quedara cobijado por el fenómeno de la prescripción.

2.2.1 Traslado de las excepciones: El término de traslado de las excepciones propuestas venció en silencio, según constancia secretarial del 26 de agosto de 2021⁸.

2.2.2. Resolución de las excepciones

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva: Pues bien, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado mediante la ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad, entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes, fijando el manejo de los recursos que lo integran mediante un contrato de fiducia mercantil (art. 3º), así mismo que las prestaciones sociales pagadas por el Fondo son reconocidas a través del Ministerio de Educación Nacional (art. 9º).

Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 reguló lo correspondiente al proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fijando en el artículo 4º y 5º los requisitos y el trámite a surtir para tal propósito.

⁶ Folios 26 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁷ Folios 26-27 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁸ Archivo 011 del Expediente electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

El artículo 56 de la ley 962 de 2005 dispuso que las prestaciones sociales pagaderas a los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien lo administre, debiendo ser elaborado por la Secretaría de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente.

Conforme a lo cual si bien al proferirse los actos administrativos que disponen el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio interviene la Secretaría de Educación del ente territorial en el que presta sus servicios el docente, mediante la elaboración del proyecto de resolución de reconocimiento prestacional; ello de manera alguna despoja al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar tales prestaciones económicas, y por ende, la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

El Consejo de Estado⁹ así lo ha dilucidó en un asunto similar al que convoca la atención del Despacho:

"... se concluye entonces, que al encontrarse en cabeza del fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio tanto el reconocimiento como el pago de las cesantías, no surge la necesidad de vincular al ente territorial, en calidad de litisconsorte necesario, toda vez que resulta posible tomar una decisión de fondo sobre la reclamación de reconocimiento de sanción moratoria por pago tardío de cesantías a un docente, dado que cualquier orden que se profiera debe ser acatada por el ministerio de educación nacional- fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, sin que para ello se requiera de intervención alguna de la secretaría de educación del ente territorial".

En suma, al no tener injerencia esa Secretaría de Educación en el reconocimiento y pago de lo pretendido, ni tener algún tipo de responsabilidad en el posible restablecimiento del derecho que se pueda ordenar, la exceptiva propuesta no resulta prospera.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: En este punto es menester precisar que en los asuntos donde la controversia gira en torno al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, la jurisprudencia de la jurisdicción contenciosa administrativa ha concluido que la entidad legitimada materialmente en la causa es el FOMAG, en razón a las funciones que le han sido asignadas para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del personal docente. Al respecto, el Consejo de Estado indicó lo siguiente¹⁰:

⁹ Consejo de Estado, sección segunda, auto del 18 de noviembre de 2016, expediente No. 2014-00143 C.P SANDRA LISSETH IBARRA VELEZ.

¹⁰ Consejo de Estado, Sentencia del 17 de noviembre de 2016, expediente 1520-2014, Consejero Ponente William Hernández Gómez.

"¿Cuál es la entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, en el caso de los docentes?"

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: La entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías en el caso de los docentes es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como pasa a explicarse:

- *Mediante la Ley 91 de 1989, se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, que si bien es cierto no tiene personería jurídica, está representada por el Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes.*
- *Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 regló el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y señaló en su artículo 4.º los requisitos de afiliación del personal docente de las entidades territoriales, y en su artículo 5.º el trámite de afiliación, artículos de los cuales se desprende que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará las cesantías.*
- *A su vez, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 señala que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual **en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente, sin despojar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales.***

En conclusión: el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es el ente encargado del reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados al mismo, por lo tanto, de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías. (Resaltado del Despacho).

Bajo este entendido, y teniendo en cuenta que en el presente asunto se debate la sanción moratoria por el retardo en el pago de la cesantía definitiva reconocida a la accionante, el Despacho concluye que no es necesario citar a la entidad territorial a la cual se encontraba adscrita el docente, pues si bien, en el proceso de reconocimiento y pago de prestaciones de los docentes oficiales, participan tanto la entidad territorial como la fiduciaria que lo administra, éstos intervienen como intermediarios. Por consiguiente, forzoso es deducir que el FOMAG, a través de la Secretaría de Educación respectiva, es el competente para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del sector docente, y, por tanto, para expedir el acto administrativo correspondiente, así como de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

Así las cosas, por el hecho de que la Secretaría de Educación de la entidad territorial deba colaborar con la elaboración del acto administrativo, realizando su proyecto y la suscripción del mismo, no puede aducirse que en ella está radicada la competencia

para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas reclamadas por los docentes oficiales, ni mucho menos que actúa en representación de la entidad territorial, pues, acorde con lo explicado y la jurisprudencia transcrita, dicha dependencia obra a nombre y en representación del FOMAG.

Ahora bien, el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, consagró en su parágrafo que: *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías."* No obstante, el Despacho considera que en los autos no hay lugar a aplicar dicho precepto, porque la norma entró en vigencia el 25 de mayo de 2019¹¹, y la sanción moratoria que en este caso se discute se causó en el 2018¹², previo a la entrada en vigencia de aquella norma, por lo que resultan aplicables los lineamientos jurisprudenciales que establecen que el reconocimiento y pago de la sanción moratoria del personal docente compete al FOMAG, al igual que el reconocimiento de las prestaciones otorgadas al mismo personal.

En virtud de lo expuesto, esta Operadora Judicial deniega la excepción denominada ausencia de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

-. Caducidad: El fenómeno de caducidad es la sanción que limita el ejercicio del derecho sustancial como consecuencia de la no presentación de las acciones judiciales en el plazo que la ley establece para ello. Además, es un presupuesto, ligado al principio de seguridad jurídica, encaminado a terminar con la inseguridad que representa para la Administración la eventual anulación de sus actos en cualquier tiempo; esta situación define la carga procesal que tienen las partes para impulsar el litigio, pues de no hacerlo, se perderá la oportunidad para acudir ante la administración de justicia.¹³

El artículo 138, en concordancia con el literal «d» del artículo 164 el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

¹¹ Diario Oficial No. 50.964 de 25 de mayo 2019.

¹² Libelo introductorio.

¹³ Cfr. Sentencia de la Corte Constitucional C-652 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, «El derecho de acceso a la administración de justicia resultaría seriamente afectado en su núcleo esencial si, como lo anotó la Corte, "este pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie". Tal interpretación, evidentemente llevaría a la parálisis total del aparato encargado de administrar justicia, e implicaría per se la inobservancia de ciertos derechos de los gobernados, en particular aquel que tienen las personas de obtener pronta y cumplida justicia».

«Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales».

La expresión «según el caso» implica que cada clase de acto administrativo debe contener un plazo de caducidad aplicable, así por ejemplo, si se demanda un acto que concluye una actuación administrativa debe demandarse a partir del día siguiente de su notificación; cuando se trata de actos demandables que sólo requieren su ejecución, a partir de este último momento; de actos que requieran ser publicados, desde ese hecho; y, a partir de la comunicación cuando no exista otro medio más idóneo que garantice el conocimiento de la decisión. Estos plazos comienzan a correr desde el día siguiente.¹⁴

Al respecto, el Consejo de Estado realizó el siguiente pronunciamiento:

*"En suma, la persona que considere que se la ha vulnerado su derecho sustancial mediante un acto administrativo definitivo, tendrá cuatro meses contados a partir del día siguiente a su notificación, comunicación, ejecución o publicación, según el caso, para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad. Sin embargo, se deberá tener en cuenta, de un lado, que cuando las pretensiones versen sobre prestaciones periódicas, la demanda podrá interponerse en cualquier tiempo de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1.º literal c del artículo 164 del CPACA¹⁵ y, de otro, **que los actos fictos fruto del silencio administrativo, también podrán demandarse en cualquier tiempo.**"*

Bajo ese contexto, el Despacho observa que en el presente asunto lo que pretende la parte actora, es la declaratoria de nulidad de un acto ficto, frente al cual no es predicable el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

De la revisión efectuada a la demanda y sus anexos, se evidencia petición dirigida ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio radicada 14 de septiembre de 2018 con número 2018PQR25841¹⁶, de la que no obtuvo respuesta según lo indicado en el hecho 7 del libelo introductor.

¹⁴ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-341 del 4 de junio de 2014, precisó: «1.3. Sumado a lo anterior, por cuanto la fijación de las diversas modalidades de comunicación, hacen parte de la libertad de configuración del Legislador y los mecanismos para concretar la comunicación previstos en la norma, como lo son el correo o el correo electrónico, - cuando no haya otro medio más eficaz - la divulgación en medio masivo de comunicación nacional o local o la utilización de cualquier otro medio eficaz, satisfacen la obligación de poner en conocimiento de los terceros interesados, la existencia de la actuación administrativa, permitiéndoles ejercer el derecho a la defensa».

¹⁵ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: 1. En cualquier tiempo, cuando: [...] c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. [...]

¹⁶ Folios 30-32 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

- Prescripción: Respecto de la excepción de prescripción extintiva propuesta por la entidad demandada, este Despacho recuerda que, tratándose de la prescripción de derechos laborales, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en sentencia del 9 de abril de 2014, Rad. No. 27001- 23-33-000-2013-00347-01(0539-14), consideró que cuando del texto resulta evidente que su objeto no era atacar el ejercicio de la acción sino el derecho sustancial del demandante, dicha excepción no puede resolverse en la audiencia inicial, primero porque la norma consagra tan solo la potestad para resolver las excepciones previas, y segundo porque en dicha etapa al no haberse anunciado las pruebas que servirán de soporte para el debate jurídico, no podrían emitirse juicios de valoración sobre los argumentos que estructuran la excepción.

De modo, que tal como ha sido propuesta por la parte demandada, la excepción de prescripción extintiva, se resolverá con la sentencia que decida el fondo del asunto, como quiera que no ataca la acción sino las pretensiones de la parte demandante, siendo necesario determinar si la parte actora tiene derecho a lo pretendido, para luego pronunciarse sobre la prescripción extintiva.

2.3 Sentencia Anticipada

Encuentra el Despacho que, en el presente caso, se reúnen los requisitos para proferir sentencia anticipada de conformidad con los literales a) y c) del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 por el cual se adicionó el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011. Por un lado, en el presente caso no se ha surtido la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la ley 1437 de 2011. De otra parte, se solicita en la demanda se declare la nulidad del acto ficto que negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de cesantías de que tratan los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Fuera de ello, no resulta necesaria la práctica de pruebas al ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, sin que, en la demanda, se hiciera solicitud de practica de pruebas¹⁷, por lo que se otorgará valor probatorio a los documentos aportados **con la demanda**¹⁸ de conformidad con el artículo 212 de la ley 1437 de 2011.

2.3.1. Pruebas

¹⁷ Folios 2 al 14, Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

¹⁸ Folios 15 al 36 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

Se otorgará valor probatorio a los documentos aportados con la demanda¹⁹ de conformidad con lo establecido en el artículo 212 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con dispuesto en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.

Al no haber pruebas por decretar por ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, se correrá traslado para alegar por escrito por el término de diez (10) días en los términos del inciso final del artículo 181 de la ley 1437 de 2011.

Atendiendo lo dispuesto en los literales a) y b) del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, se cierra la etapa probatoria, igualmente, se abstendrá el Despacho de realizar programación de la audiencia inicial, y en su lugar, dispondrá la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes, misma oportunidad dentro de la cual el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene. No obstante, se advertirá a las partes que, una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho y deberá esperar el turno para dictar sentencia.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021 de enviar en forma simultánea un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones a la dirección electrónica de este Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co y a los demás sujetos procesales.

2.4. Fijación del Litigio

De lo indicado en el libelo introductor, se contrae a establecer si la demandante tiene derecho a que la Nación — Ministerio de Educación Nacional —Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconozca y pague la sanción por mora o sanción moratoria causada luego de superarse el término de 70 días hábiles otorgado por la Ley 1071 de 2006 para la cancelación de las cesantías.

2.5. Poder

2.5.1 Reconocimiento Personería

Por otra parte, de acuerdo al poder conferido por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al abogado **Luis Alfredo Sanabria Ríos**²⁰, mediante Escritura Pública No. 1230 de 2019, el Juzgado

¹⁹Folios 15 al 36 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

²⁰ Folios 6-12 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

de conformidad con lo establecido en el artículo 74 del Código General del Proceso, dispone **RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho para actuar en representación de los intereses de la entidad demandada.

2.5.2 Sustitución Poder

Así mismo, de la sustitución de poder que confiere el abogado Luis Alfredo Sanabria Ríos²¹ a la abogada **Johanna Marcela Aristizábal Urrea**, para que actúe en representación de los intereses de la entidad demandada, el Juzgado conforme a lo establecido en el artículo 75 del Código General del Proceso procede a **RECONOCER** personería adjetiva a la profesional del derecho, para que actúe como apoderado sustituto del FOMAG.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: **APLICAR** el trámite previsto en el artículo 38 y literales a) y b) del artículo 182A a la Ley 1437 de 2011, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEGUNDO: **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA" "CADUCIDAD" y "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"**, formuladas por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

TERCERO: **DIFERIR** la resolución de la excepción previa denominada **"PRESCRIPCIÓN"**, formulada por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para ser abordado el tema en la sentencia, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

CUARTO: **TENER** como pruebas los documentos aportados con la demanda, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

²¹ Folio 3 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

QUINTO: **ORDENAR** correr traslado a las partes para que presenten por escrito los alegatos de conclusión, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, término dentro del cual, el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEXTO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** al abogado **LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS**, identificado con cédula de ciudadanía número 80.211.391 de Bogotá D.C. y T.P. No. 250.292 del C.S.J., como apoderado de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas mediante Escritura Pública No. 1230 del 2019, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SÉPTIMO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** a la abogada **JOHANNA MARCELA ARISTIZÁBAL URREA**, identificada con cédula de ciudadanía número 1.075.262.068 de Neiva (H) y T.P. No. 299.261 del C.S.J., como apoderada sustituta de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas en el poder allegado, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

OCTAVO: **VENCIDO** el término concedido para alegar, ingrese el expediente al Despacho para proferir sentencia, de acuerdo a los turnos establecidos.

NOVENO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

DÉCIMO: **COMUNICAR** el presente auto a los apoderados judiciales de los sujetos procesales a los correos electrónicos suministrados, rojubra56@hotmail.com carolquizalopezquintero@gmail.com notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co notjudicial@fiduprevisora.com.co t_jaristizabal@fiduprevisora.com.co de conformidad a lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ
JUEZ

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz
Juez
Oral 005
Juzgado Administrativo
Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **989332ec5a91481ecb58e804f3845530ab4fbbb0a862877bbf1f8137d0aa884a**
Documento generado en 10/09/2021 02:58:39 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Demandante : DAISY URRIBO DUARTE

Demandado : E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA

Radicación : 41001-33-33-005-2021-00148-00

Procede el Despacho a resolver la procedencia del recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el auto del 12 de agosto de 2021¹, por medio del cual se ordenó el rechazo de la demanda.

La demandante a través de mensaje de datos del 19 de agosto de 2021² interpuso oportunamente recurso de apelación contra el auto del 12 de agosto de 2021, según informe secretarial que antecede³.

De conformidad a lo establecido en el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021⁴, es procedente el recurso de alzada presentado por la actora contra el auto que rechazó la demanda, por lo tanto, de acuerdo a lo previsto en el párrafo 1º artículo 62 ibídem se dispone la concesión del recurso de apelación presentado contra el auto del 12 de agosto de 2021 en el efecto suspensivo ante el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Huila.

¹ Archivo 004 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

² Archivo 006 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Archivo 007 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ "**ARTÍCULO 243. APELACIÓN.** <Artículo modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia: **1. El que rechace la demanda** o su reforma, y el que niegue total o parcialmente el mandamiento ejecutivo. (...)”

En mérito de lo expuesto el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva

RESUELVE:

PRIMERO: **CONCEDER** en el efecto suspensivo, el recurso de apelación presentado por la demandante contra el proveído del 12 de agosto de 2021 por el cual se rechazó la demanda, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: **EJECUTORIADO** el presente auto, **ENVÍESE** el expediente electrónico al Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, para que surta el recurso de alzada, previas las anotaciones en el software de gestión judicial Siglo XXI.

TERCERO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

CUARTO: **COMUNICAR** el presente auto a las partes y sus apoderados, a los correos electrónicos suministrados, aasociados2@gmail.com de conformidad a lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

3a2e0162bdcfec0fcef13dd08e6c6f95df1246bd9fc88bc66886003db5e9c03c

Documento generado en 10/09/2021 02:58:43 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Demandante : ISABEL TAPIAS GONZÁLEZ

Demandado : E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA

Radicación : 41001-33-33-005-2021-00149-00

Procede el Despacho a resolver la procedencia del recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el auto del 12 de agosto de 2021¹, por medio del cual se ordenó el rechazo de la demanda.

La demandante a través de mensaje de datos del 19 de agosto de 2021² interpuso oportunamente recurso de apelación contra el auto del 12 de agosto de 2021, según informe secretarial que antecede³.

De conformidad a lo establecido en el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021⁴, es procedente el recurso de alzada presentado por la actora contra el auto que rechazó la demanda, por lo tanto, de acuerdo a lo previsto en el parágrafo 1º artículo 62 ibídem se dispone la concesión del recurso de apelación presentado contra el auto del 12 de agosto de 2021 en el efecto suspensivo ante el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Huila.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva

RESUELVE:

¹ Archivo 004 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

² Archivo 006 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Archivo 007 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ "**ARTÍCULO 243. APELACIÓN.** <Artículo modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia: **1. El que rechace la demanda** o su reforma, y el que niegue total o parcialmente el mandamiento ejecutivo. (...)"

PRIMERO: **CONCEDER** en el efecto suspensivo, el recurso de apelación presentado por la demandante contra el proveído del 12 de agosto de 2021 por el cual se rechazó la demanda, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: **EJECUTORIADO** el presente auto, **ENVÍESE** el expediente electrónico al Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, para que surta el recurso de alzada, previas las anotaciones en el software de gestión judicial Siglo XXI.

TERCERO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

CUARTO: **COMUNICAR** el presente auto a las partes y sus apoderados, a los correos electrónicos suministrados, aasociados2@gmail.com de conformidad a lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **abb9e4c31abc95b2ee68175c6811693552efaf87678e587465ceed9019547a89**

Documento generado en 10/09/2021 02:58:46 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Demandante : EDGAR GARCÍA QUIROGA

Demandado : E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA

Radicación : 41001-33-33-005-2021-00150-00

Procede el Despacho a resolver la procedencia del recurso de apelación interpuesto por el demandante contra el auto del 12 de agosto de 2021¹, por medio del cual se ordenó el rechazo de la demanda.

El demandante a través de mensaje de datos del 19 de agosto de 2021² interpuso oportunamente recurso de apelación contra el auto del 12 de agosto de 2021, según informe secretarial que antecede³.

De conformidad a lo establecido en el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021⁴, es procedente el recurso de alzada presentado por la actora contra el auto que rechazó la demanda, por lo tanto, de acuerdo a lo previsto en el parágrafo 1º artículo 62 ibídem se dispone la concesión del recurso de apelación presentado contra el auto del 12 de agosto de 2021 en el efecto suspensivo ante el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Huila.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva

¹ Archivo 004 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

² Archivo 006 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Archivo 007 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ **"ARTÍCULO 243. APELACIÓN.** <Artículo modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia: **1. El que rechace la demanda** o su reforma, y el que niegue total o parcialmente el mandamiento ejecutivo. (...)"

RESUELVE:

PRIMERO: **CONCEDER** en el efecto suspensivo, el recurso de apelación presentado por la demandante contra el proveído del 12 de agosto de 2021 por el cual se rechazó la demanda, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: **EJECUTORIADO** el presente auto, **ENVÍESE** el expediente electrónico al Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, para que surta el recurso de alzada, previas las anotaciones en el software de gestión judicial Siglo XXI.

TERCERO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

CUARTO: **COMUNICAR** el presente auto a las partes y sus apoderados, a los correos electrónicos suministrados, aasociados2@gmail.com de conformidad a lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **115a9cebe910f35b027f985b3c3cc0f256fd3b276931a436f53f5499cf33cb90**

Documento generado en 10/09/2021 02:58:48 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Demandante : ALBA LUZ PEÑA

Demandado : E.S.E. CARMEN EMILIA OSPINA

Radicación : 41001-33-33-005-2021-00151-00

Procede el Despacho a resolver la procedencia del recurso de apelación interpuesto por la demandante contra el auto del 12 de agosto de 2021¹, por medio del cual se ordenó el rechazo de la demanda.

La demandante a través de mensaje de datos del 19 de agosto de 2021² interpuso oportunamente recurso de apelación contra el auto del 12 de agosto de 2021, según informe secretarial que antecede³.

De conformidad a lo establecido en el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021⁴, es procedente el recurso de alzada presentado por la actora contra el auto que rechazó la demanda, por lo tanto, de acuerdo a lo previsto en el parágrafo 1º artículo 62 ibídem se dispone la concesión del recurso de apelación presentado contra el auto del 12 de agosto de 2021 en el efecto suspensivo ante el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Huila.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva

RESUELVE:

¹ Archivo 004 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

² Archivo 006 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Archivo 007 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ "**ARTÍCULO 243. APELACIÓN.** <Artículo modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia: **1. El que rechace la demanda** o su reforma, y el que niegue total o parcialmente el mandamiento ejecutivo. (...)"

PRIMERO: **CONCEDER** en el efecto suspensivo, el recurso de apelación presentado por la demandante contra el proveído del 12 de agosto de 2021 por el cual se rechazó la demanda, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: **EJECUTORIADO** el presente auto, **ENVÍESE** el expediente electrónico al Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, para que surta el recurso de alzada, previas las anotaciones en el software de gestión judicial Siglo XXI.

TERCERO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

CUARTO: **COMUNICAR** el presente auto a las partes y sus apoderados, a los correos electrónicos suministrados, aasociados2@gmail.com de conformidad a lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f7e9d03bbbed7ac5da3d230230960ea9c4c39abb2b949424d12e3e9d1cd4765a9**

Documento generado en 10/09/2021 02:58:51 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

PROCESO:	: EJECUTIVO
DEMANDANTE:	: MARINO BORRERO CASTELLANOS
DEMANDADO:	: UGPP
RADICACIÓN:	: 41001-33-31-005-2010-00241-00

I.-ASUNTO:

Procede el Juzgado a reprogramar la fecha de audiencia inicial.¹

II.- ANTECEDENTES:

Mediante auto de sustanciación del primero (1) de junio de dos mil veintiuno (2021), se señaló el jueves dieciséis (16) del mes de septiembre de dos mil veintiuno (2021), a las dos y treinta minutos pasado meridiano (02:30 p.m.), para llevar a cabo la audiencia inicial regulada por los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso.

III. - CONSIDERACIONES:

Con el fin de organizar de una manera más eficiente y efectiva el trámite de todos los procesos asignados a este Despacho Judicial, que incluye una considerable carga procesal, la cual debe ser atendida no solo con la realización de audiencias

¹ https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/adm05nei_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?FolderCTID=0x01200042AC4B1C89B5854D9BF8090E208CA057&id=%2Fpersonal%2Fadm05nei%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FCOMPARTIDO%20JUZGADO%20QUINTO%20ADMINISTRATIVO%2F01%2E%20EXPEDIENTES%2FEjecutivos%2F41001333100520100024100.

sino también con actuaciones de diversa índole, **se procederá a REPROGRAMAR como nueva fecha y hora para llevar a cabo la Audiencia** consagrada en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, el **jueves veintitrés (23) del mes de septiembre de dos mil veintiuno (2021), a las ocho antes meridiano (08:00 a.m.)**, y la cual se realizará a través de la plataforma digital Lifesize (de la Rama Judicial), con la cuenta del Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co, cuyo link será compartida días previos a la celebración de la audiencia a los correos de notificaciones de los sujetos procesales.

Se advierte a la parte demandante que deberán concurrir personalmente a rendir interrogatorio, a la conciliación, y los demás asuntos relacionados con la audiencia; así mismo, deberán comparecer los apoderados de las partes, so pena de las consecuencias probatorias y pecuniarias establecidas para cada caso, ante la inasistencia injustificada a la diligencia (numeral 4 del artículo 372 de la Ley 1564 de 2012).

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: REPROGRAMAR como nueva fecha y hora para llevar a cabo la Audiencia consagrada en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, el **jueves veintitrés (23) del mes de septiembre de dos mil veintiuno (2021), a las ocho antes meridiano (08:00 a.m.)**, y la cual se realizará a través de la plataforma digital Lifesize (de la Rama Judicial), con la cuenta del Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co, cuyo link será compartida días previos a la celebración de la audiencia a los correos de notificaciones de los sujetos procesales.

Se advierte a la parte demandante que deberán concurrir personalmente a rendir interrogatorio, a la conciliación, y los demás asuntos relacionados con la audiencia; así mismo, deberán comparecer los apoderados de las partes, so pena de las consecuencias probatorias y pecuniarias establecidas para cada caso, ante la inasistencia injustificada a la diligencia (numeral 4 del artículo 372 de la Ley 1564 de 2012).

SEGUNDO: COMUNICAR el presente auto a las partes al correo electrónico asesoresgyp@gmail.com notificaciones@llanosrodriguezabogados.com.co, contacto@llanosrodriguezabogados.com.co, ; acalderonm@ugpp.gov.co, gerente@juridicasas.co y notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co, npcampos@procuraduria.gov.co, procjudadm90@procuraduria.gov.co, buzonjudicial@defensajuridica.gov.co y/o procesosnacionales@defensajuridica.gov.co, suministrado por éstas, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 201 y 205 ibídem.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario

2364/12

Código de verificación:

c02ba56f3ed24e015e4f1602379af59cf3b4fca3ae49a9f39fc9aedddddd597

38

Documento generado en 10/09/2021 02:38:33 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

PROCESO:	: EJECUTIVO
DEMANDANTE:	: LUISA FERNANDA SALAZAR AMAYA
DEMANDADO:	: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-POLICÍA NACIONAL
RADICACIÓN:	: 41001-33-31-005-2012-00101-00

I.-ASUNTO:

Procede el Juzgado a reprogramar la fecha de audiencia inicial.¹

II.- ANTECEDENTES:

Mediante auto de sustanciación quince (15) de junio de dos mil veintiuno (2021), se señaló el jueves dieciséis (16) del mes de septiembre de dos mil veintiuno (2021), para llevar a cabo la audiencia inicial regulada por los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso.

III. - CONSIDERACIONES:

Con el fin de organizar de una manera más eficiente y efectiva el trámite de todos los procesos asignados a este Despacho Judicial, que incluye una considerable carga procesal, la cual debe ser atendida no solo con la realización de audiencias

¹ https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/adm05nei_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?FolderCTID=0x01200042AC4B1C89B5854D9BF8090E208CA057&id=%2Fpersonal%2Fadm05nei%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FCOMPARTIDO%20JUZGADO%20QUINTO%20ADMINISTRATIVO%2F01%2E%20EXPEDIENTES%2FEjecutivos%2F41001333300520130002800.

sino también con actuaciones de diversa índole, **se procederá a REPROGRAMAR como nueva fecha y hora para llevar a cabo la Audiencia** consagrada en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, el **martes veintiuno (21) del mes de septiembre de dos mil veintiuno (2021), a las diez antes meridiano (10:00 a.m.)**, y la cual se realizará a través de la plataforma digital Lifesize (de la Rama Judicial), con la cuenta del Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co, cuyo link será compartida días previos a la celebración de la audiencia a los correos de notificaciones de los sujetos procesales.

Se advierte a la parte demandante que deberán concurrir personalmente a rendir interrogatorio, a la conciliación, y los demás asuntos relacionados con la audiencia; así mismo, deberán comparecer los apoderados de las partes, so pena de las consecuencias probatorias y pecuniarias establecidas para cada caso, ante la inasistencia injustificada a la diligencia (numeral 4 del artículo 372 de la Ley 1564 de 2012).

Finalmente, atendiendo el poder presentado por la abogada **DIANA CAROLINA BARAJAS MENDEZ**, el Despacho, procederá a reconocerle personería adjetiva de conformidad con lo establecido en el artículo 74 del Código General del Proceso.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: REPROGRAMAR como nueva fecha y hora para llevar a cabo la Audiencia consagrada en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, el **martes veintiuno (21) del mes de septiembre de dos mil veintiuno (2021), a las diez antes meridiano (10:00 a.m.)**, y la cual se realizará a través de la plataforma digital Lifesize (de la Rama Judicial), con la cuenta del Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co, cuyo link será compartida días previos a la celebración de la audiencia a los correos de notificaciones de los sujetos procesales.

Se advierte a la parte demandante que deberán concurrir personalmente a rendir interrogatorio, a la conciliación, y los demás asuntos relacionados con la audiencia;

así mismo, deberán comparecer los apoderados de las partes, so pena de las consecuencias probatorias y pecuniarias establecidas para cada caso, ante la inasistencia injustificada a la diligencia (numeral 4 del artículo 372 de la Ley 1564 de 2012).

SEGUNDO: RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA a la abogada **DIANA CAROLINA BARAJAS MENDEZ**, identificada con la C.C. No. 33.379.008 y portadora de la T.P. No. 350.400 del C.S. de la J. quien actúa en calidad de apoderada de la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-POLICÍA NACIONAL** y conforme a las facultades conferidas en el poder allegado a proceso de la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-POLICÍA NACIONAL**.

TERCERO: TENER por **REVOCADO** el poder conferido al abogado **LUIS ALFONSO ZARATE PATIÑO**, quien venía actuando como apoderado de la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-POLICÍA NACIONAL**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 76 del Código General del Proceso.

CUARTO: COMUNICAR el presente auto a las partes al correo electrónico willmor52@yahoo.com, deuil.notificación@policia.gov.co, carolina.barajas@correo.policia.gov.co, npcampos@procuraduria.gov.co, procjudadm90@procuraduria.gov.co, buzonjudicial@defensajuridica.gov.co y/o procesosnacionales@defensajuridica.gov.co, suministrado por éstas, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 201 y 205 ibídem.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**4fb0190d5fea1a081a4638c7440896e000b5d537f20d231e7266c666db4
47cee**

Documento generado en 10/09/2021 02:38:37 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
NEIVA**

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

PROCESO:	: EJECUTIVO
DEMANDANTE:	: AFRANIO RENGIFO MACHADO
DEMANDADO:	: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FONPREMAG-
RADICACIÓN:	: 41001-33-33-005-2013-00021-00

I.-ASUNTO:

Procede el Juzgado a reprogramar la fecha de audiencia inicial.

II.- ANTECEDENTES:

Mediante auto de sustanciación del primero (1) de junio de dos mil veintiuno (2021), se señaló el jueves dieciséis (16) del mes de septiembre de dos mil veintiuno (2021), a las tres y treinta minutos pasado meridiano (03:30 p.m.), para llevar a cabo la audiencia inicial regulada por los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso.¹

III. - CONSIDERACIONES:

¹ https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/adm05nei_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?FolderCTID=0x01200042AC4B1C89B5854D9BF8090E208CA057&id=%2Fpersonal%2Fadm05nei%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FCOMPARTIDO%20JUZGADO%20QUINTO%20ADMINISTRATIVO%2F01%2E%20EXPEDIENTES%2FEjecutivos%2F41001333300520130002100.

Con el fin de organizar de una manera más eficiente y efectiva el trámite de todos los procesos asignados a este Despacho Judicial, que incluye una considerable carga procesal, la cual debe ser atendida no solo con la realización de audiencias sino también con actuaciones de diversa índole, **se procederá a REPROGRAMAR como nueva fecha y hora para llevar a cabo la Audiencia** consagrada en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, el **jueves veintitrés (23) del mes de septiembre de dos mil veintiuno (2021), a las diez antes meridiano (10:00 a.m.)**, y la cual se realizará a través de la plataforma digital Lifesize (de la Rama Judicial), con la cuenta del Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co, cuyo link será compartida días previos a la celebración de la audiencia a los correos de notificaciones de los sujetos procesales.

Se advierte a la parte demandante que deberán concurrir personalmente a rendir interrogatorio, a la conciliación, y los demás asuntos relacionados con la audiencia; así mismo, deberán comparecer los apoderados de las partes, so pena de las consecuencias probatorias y pecuniarias establecidas para cada caso, ante la inasistencia injustificada a la diligencia (numeral 4 del artículo 372 de la Ley 1564 de 2012).

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: REPROGRAMAR como nueva fecha y hora para llevar a cabo la Audiencia consagrada en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, el **jueves veintitrés (23) del mes de septiembre de dos mil veintiuno (2021), a las diez antes meridiano (10:00 a.m.)**, y la cual se realizará a través de la plataforma digital Lifesize (de la Rama Judicial), con la cuenta del Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co, cuyo link será compartida días previos a la celebración de la audiencia a los correos de notificaciones de los sujetos procesales.

Se advierte a la parte demandante que deberán concurrir personalmente a rendir interrogatorio, a la conciliación, y los demás asuntos relacionados con la audiencia; así mismo, deberán comparecer los apoderados de las partes, so pena de las

consecuencias probatorias y pecuniarias establecidas para cada caso, ante la inasistencia injustificada a la diligencia (numeral 4 del artículo 372 de la Ley 1564 de 2012).

SEGUNDO: COMUNICAR el presente auto a las partes al correo electrónico sac@pensionescarlospolania.com, procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co, notjudicial@fiduprevisora.com.co, notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co, t_joviedo@fiduprevisora.com.co, npcampos@procuraduria.gov.co, procjudadm90@procuraduria.gov.co, buzonjudicial@defensajuridica.gov.co y/o procesosnacionales@defensajuridica.gov.co, suministrado por éstas, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 201 y 205 ibídem.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

b3017fec390c08a84cac9f86071826ef82a021de6cb5b54032fc67cc90306

576

Documento generado en 10/09/2021 02:38:40 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

PROCESO:	: EJECUTIVO
DEMANDANTE:	: MARIO SÁNCHEZ RAMÍREZ
DEMANDADO:	: UGPP
RADICACIÓN:	: 41001-33-33-005-2013-00028-00

I.-ASUNTO:

Procede el Juzgado a reprogramar la fecha de audiencia inicial.¹

II.- ANTECEDENTES:

Mediante auto de sustanciación quince (15) de junio de dos mil veintiuno (2021), se señaló el jueves dieciséis (16) del mes de septiembre de dos mil veintiuno (2021), a las nueve antes meridiano (09:00 a.m.), para llevar a cabo la audiencia inicial regulada por los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso.

III. - CONSIDERACIONES:

Con el fin de organizar de una manera más eficiente y efectiva el trámite de todos los procesos asignados a este Despacho Judicial, que incluye una considerable carga procesal, la cual debe ser atendida no solo con la realización de audiencias sino también con actuaciones de diversa índole, **se procederá a**

¹ https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/adm05nei_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?FolderCTID=0x01200042AC4B1C89B5854D9BF8090E208CA057&id=%2Fpersonal%2Fadm05nei%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FCOMPARTIDO%20JUZGADO%20QUINTO%20ADMINISTRATIVO%2F01%2E%20EXPEDIENTES%2FEjecutivos%2F41001333300520130002800.

REPROGRAMAR como nueva fecha y hora para llevar a cabo la Audiencia consagrada en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, el **martes veintiuno (21) del mes de septiembre de dos mil veintiuno (2021), a las ocho antes meridiano (08:00 a.m.)**, y la cual se realizará a través de la plataforma digital Lifesize (de la Rama Judicial), con la cuenta del Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co, cuyo link será compartida días previos a la celebración de la audiencia a los correos de notificaciones de los sujetos procesales.

Se advierte a la parte demandante que deberán concurrir personalmente a rendir interrogatorio, a la conciliación, y los demás asuntos relacionados con la audiencia; así mismo, deberán comparecer los apoderados de las partes, so pena de las consecuencias probatorias y pecuniarias establecidas para cada caso, ante la inasistencia injustificada a la diligencia (numeral 4 del artículo 372 de la Ley 1564 de 2012).

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: REPROGRAMAR como nueva fecha y hora para llevar a cabo la Audiencia consagrada en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, el **martes veintiuno (21) del mes de septiembre de dos mil veintiuno (2021), a las ocho antes meridiano (08:00 a.m.)**, y la cual se realizará a través de la plataforma digital Lifesize (de la Rama Judicial), con la cuenta del Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co, cuyo link será compartida días previos a la celebración de la audiencia a los correos de notificaciones de los sujetos procesales.

Se advierte a la parte demandante que deberán concurrir personalmente a rendir interrogatorio, a la conciliación, y los demás asuntos relacionados con la audiencia; así mismo, deberán comparecer los apoderados de las partes, so pena de las consecuencias probatorias y pecuniarias establecidas para cada caso, ante la inasistencia injustificada a la diligencia (numeral 4 del artículo 372 de la Ley 1564 de 2012).

SEGUNDO: COMUNICAR el presente auto a las partes al correo electrónico jairosa67@hotmail.com notificaciones@llanosrodriguezabogados.com.co, contacto@llanosrodriguezabogados.com.co, ; acalderonm@ugpp.gov.co, gerente@juridicasas.co y notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co, npcampos@procuraduria.gov.co, procjudadm90@procuraduria.gov.co, buzonjudicial@defensajuridica.gov.co y/o procesosnacionales@defensajuridica.gov.co, suministrado por éstas, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 201 y 205 ibídem.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

ba779af419bf4cc0fab9b1ea50a7ee825dfc13a8827407fd8c79c75c9e560

548

Documento generado en 10/09/2021 02:38:43 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

PROCESO:	: EJECUTIVO
DEMANDANTE:	: LIDA VICTORIA CORTES SOTO Y FLAVIO VARGASA TOVAR
DEMANDADO:	: UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA
RADICACIÓN:	: 41001-33-33-005-2016-0062-00

I.-ASUNTO:

Vista la Constancia Secretarial que antecede, procede el Juzgado a resolver las solicitudes presentadas por la parte ejecutada, dentro del trámite de las medidas cautelares decretadas en el presente asunto.¹

II.-PROBLEMA JURÍDICO:

Le corresponde al Juzgado:

1. Determinar la procedencia de la solicitud de levantamiento de las medidas cautelares decretadas en el presente asunto, en caso contrario reiterar la solicitud de las órdenes de embargo emitidas a la luz de la jurisprudencia de la Corte

Constitucional en materia de excepciones al principio de inembargabilidad de recursos públicos.

III.-ANTECEDENTES:

Mediante auto interlocutorio del doce (12) de diciembre de dos mil diecinueve (2019), se decretaron unas medidas cautelares en contra de la **UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA –USCO-**, consistentes en el **EMBARGO y RETENCIÓN** de las sumas de dinero depositadas en las cuentas corrientes, de ahorros y certificados de depósito a término y demás títulos valores de los que sea titular esa entidad, así mismo, el **EMBARGO y RETENCIÓN** de las sumas de dinero correspondiente a los recaudos por cobro de impuesto denominado "*Estampilla Prodesarrollo de la UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA*" que ingresen a la Tesorería del Departamento del Huila, conforme a lo establecido jurisprudencialmente por la **CORTE CONSTITUCIONAL y el CONSEJO DE ESTADO**, donde se establece claramente la procedencia de la medida cautelar solicitada, motivo por el cual era procedente ordenar su decreto en virtud de lo expuesto, en razón a que la presente ejecución tiene como origen una obligación clara, expresa y exigible; razón por la cual fue ordenado en la parte resolutive del proveído y limitando su valor hasta la suma de **CIENTO VEINTISIETE MILLONES DE PESOS (\$127.000.000,°°)**, suma legalmente establecida por el legislador para éstos casos, en el inciso tercero del artículo 599 del Código General del Proceso.²

Mediante el oficio GBVR 21 03667 del 03 de septiembre de 2021, allegado por el **BANCO DE OCCIDENTE S.A.** mediante correo electrónico el viernes, 3 de septiembre de 2021 10:32 a. m.; el oficio **JTCE7597362** del 02 de septiembre de 2021, allegado por el **BANCO BBVA S.A.** mediante correo electrónico el viernes, 3 de septiembre de 2021 3:39 p. m.; oficio CONSECUTIVO: **JTCE7393694** del 9 de agosto de 2021 y oficio Oficio No.01092021 del 03 de septiembre de 2021, allegado por el **BANCO DE BOGOTÁ S.A.** mediante correo electrónico el viernes, 3 de septiembre de 2021 5:51 p. m.; responden a las comunicaciones de embargo.³

² Expediente Digitalizado en el OneDrive del Juzgado descrito en el pie de página No. 1.

³ Expediente Digitalizado en el OneDrive del Juzgado descrito en el pie de página No. 1.

IV. CONSIDERACIONES:

De la lectura de la solicitud de la apoderada de la **UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA –USCO–**, se desprende que la inconformidad radica fundamentalmente en que según ésta, el Juzgado debe levantar las medidas cautelares decretadas teniendo en cuenta que estos dineros son “*inembargables*”, de destinación específica, no aptos para cancelar acreencias laborales de la Universidad Surcolombiana y además considera una medida excesiva, por cuanto en el Auto que ordena la medida cautelar, del 12 de diciembre de 2019, también se dispuso oficiar a los banco sobre ésta medida.

Al respecto, resalta el Despacho que el precedente de las llamadas Altas Cortes es obligatorio y vinculante, tanto para estas como para los jueces de inferior jerarquía, los demás órganos del Estado y los particulares cuando ejercen funciones tanto administrativas como jurisdiccionales, quienes conociéndolo están obligados a su aplicación. Así mismo, que las pautas doctrinales trazadas por la Corte Constitucional Colombiana, que tiene a su cargo la guarda de la integridad y supremacía de la Carta Política, **indican a todos los jueces el sentido y los alcances de la normatividad fundamental y a ellas deben atenerse.**

En materia de decisiones judiciales, se destaca el respeto por el principio de igualdad (artículo 13 de la C.P.) el cual implica no solamente la igualdad ante la ley sino también la igualdad de protección y trato por parte de las autoridades y específicamente la igualdad en la interpretación y aplicación de la ley por parte de las autoridades judiciales, preservándose de esta manera la seguridad jurídica y con ella la certeza que los jueces van a decidir los casos iguales de la misma forma^{4,5}

En ese sentido, el precedente judicial⁶ es la figura jurídica que sirve como dispositivo de preservación de la confianza de la ciudadanía en el ordenamiento,

4 Ver entre otras las sentencias C-836 de 2001, T-1130 de 2003, T-698 de 2004, T-731 de 2006, T-571 de 2007, T-808 de 2007, T-766 de 2008 y T-014 de 2009.

5 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia del 10 de junio del año 2021 Expediente No 11001-03-15-000-2020-04268-01(AC).

6 En la sentencia SU-053 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado., la Corte Constitucional precisó que precedente judicial se concibe como “*la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, que, por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo*”.

pues no solo hace previsibles las consecuencias jurídicas de sus actos sino también materializa la igualdad en la aplicación del derecho.

La Sección Cuarta del Consejo de Estado, mediante sentencia de 8 de abril de 2021, amparó los derechos fundamentales al debido proceso y a la tutela judicial efectiva de la accionante. Como consecuencia de lo anterior, dejó sin efectos el auto de 2 de julio de 2020 y le ordenó al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, dictar una decisión de reemplazo en la que evalúe las excepciones al principio de inembargabilidad de los recursos públicos señaladas por la Corte Constitucional.⁷

Al efecto, señaló que la Corte Constitucional, en la sentencia C-354 de 1997, estableció el pago de las sentencias como una de las excepciones al principio de inembargabilidad, con fundamento en el principio de seguridad jurídica como garantía de certeza de que se va a cumplir la condena decretada por un juez de la República y de respeto de los derechos allí reconocidos.

En ese contexto, encontró que no es razonable una interpretación que solo atienda a una parte de la obligación reconocida en el título con miras a perseguir su efectividad, pues, en la práctica, resultaría inconveniente, en tanto escindiría las herramientas de las que dispone el acreedor para hacer exigible su obligación en relación con un mismo título ejecutivo y crearía incentivos inadecuados para las entidades públicas, que podrían procurar el cumplimiento parcial de los títulos judiciales y dilatar el pago de las obligaciones que se denominan accesorias, como los intereses moratorios o la indexación.

Además, resaltó que los intereses moratorios derivados de una acreencia laboral constituyen una condena que se traduce en una sanción por el tiempo que el titular del derecho reconocido no pudo contar con el dinero adeudado. Por tanto, precisó que la condena principal, los intereses y las demás obligaciones contenidas en la sentencia deben considerarse en integridad, donde estas últimas, que han sido denominadas como accesorias, son, en realidad, la garantía de la efectividad de la obligación principal.

⁷Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia del 10 de junio del año 2021 Expediente No 11001-03-15-000-2020-04268-01(AC).

Así mismo, el Despacho no comparte el argumento de la apoderada la parte ejecutada en el presente asunto, pues el juzgado decretó las medidas cautelares al ser procedentes en los términos y en los términos establecidos, según las directrices fijadas en casos similares al que nos ocupa, por parte del **CONSEJO DE ESTADO**⁸, como máximo órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa administrativa y que por su importancia y trascendencia fue transcrita en el auto recurrido.

Al respecto, y como lo ha manifestado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, este fuero o garantía de inembargabilidad contempla tres excepciones en las cuales este principio de salvaguarda de los bienes del Estado puede ser quebrantado para así, garantizar el pago o cumplimiento de las obligaciones a cargo de estas entidades. En relación con lo anterior, las tres excepciones fueron plasmadas por la H. Corte Constitucional en la sentencia C- 1154 del 2008, que proceden para decretar y hacer efectiva la medida cautelar de embargo sobre los bienes del estado incorporados al presupuesto general de la Nación.

Así las cosas, el Despacho considera que no es procedente levantar las medias cautelares decretadas en el auto interlocutorio del doce (12) de diciembre de dos mil diecinueve (2019) dentro del presente asunto, ya que de hacerlo, incurriría en desconocimiento del precedente constitucional relacionado con las excepciones al principio de inembargabilidad de recursos públicos, lo que, como bien lo ha señalado en reiteradas ocasiones el CONSEJO DE ESTADO, vulneraría los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso de las demandantes **LIDA VICTORIA CORTES SOTO Y FLAVIO VARGAS TOVAR**.

Desde esta perspectiva, para el Juzgado son de recibo los argumentos expuestos en la solicitud de la apoderada de las demandantes de requerir a las entidades bancarias para que den cumplimiento a la orden de embargo impartida por éste Despacho, tal como se indicó en párrafos precedentes y en consecuencia, se requerirá en éste sentido ordenando para ello oficiar nuevamente a dichos bancos el cumplimiento de la orden de embargo decretada.

⁸Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Providencia del 24 de octubre del año 2019 C.P. DR. MARTÍN BERMUDEZ MUÑOZ. Expediente No 54001-23-33-000-2017-00596-01 (63267).

En consecuencia, se ordenará **REQUERIR** al representante legal del **BANCO DE BOGOTÁ y OCCIDENTE**, en la que se prevendrá que debe constituir obligatoriamente depósito judicial a órdenes del Juzgado, en la cuenta de depósitos judiciales No. 410012045005 del Banco Agrario de Colombia Sucursal Neiva y a favor de las demandantes **LIDA VICTORIA CORTES SOTO Y FLAVIO VARGASA TOVAR, ADVIRTIENDO** que y su incumplimiento acarreará las sanciones de que trata el numeral 3° del artículo 44 del Código General del Proceso, el cual establece que los particulares que sin justa causa incumplan las órdenes que se les imparta en ejercicio de sus funciones o demores su ejecución con multas hasta por diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (S.M.L.M.V.).

De otra parte, vista la comunicación Oficio enviado a la **SECRETARÍA DE HACIENDA DEL DEPARTAMENTO DEL HUILA**, mediante correo electrónico el jueves, 2 de septiembre de 2021 10:51 a. m., el juzgado dispondrá por la Secretaría del Despacho **OFICIAR** nuevamente indicando el número de cédula de las demandantes **LIDA VICTORIA CORTES SOTO Y FLAVIO VARGASA TOVAR.**

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: **NEGAR** la solicitud presentada por la apoderada de la **UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA**; de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: **REQUERIR** al representante legal del **BANCO DE BOGOTÁ y OCCIDENTE**, en la que se prevendrá que debe constituir obligatoriamente depósito judicial a órdenes del Juzgado, en la cuenta de depósitos judiciales No. 410012045005 del Banco Agrario de Colombia Sucursal Neiva y a favor de las demandantes **LIDA VICTORIA CORTES SOTO Y FLAVIO VARGAS TOVAR, ADVIRTIENDO** que su incumplimiento acarreará las sanciones de que trata el numeral 3° del artículo 44 del Código General del Proceso, el cual establece que los particulares que sin justa causa incumplan las órdenes que se les imparta en

ejercicio en ejercicio de sus funciones o demores su ejecución con multas hasta por diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (S.M.L.M.V.), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

TERCERO: **OFICIAR** nuevamente al **GERENTE GENERAL y/o REPRESENTANTE LEGAL** del **BANCO DE BOGOTÁ y OCCIDENTE**; a la dirección de correo electrónico de dicha entidad bancaria, adjuntando copia de la presente providencia y del auto que decretó las medidas cautelares en el presente asunto, conforme a lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

Por Secretaría, expídase y líbrese la respectiva comunicación a la cual se adjuntará copia de la presente providencia y del auto que decretó las medidas cautelares en el presente asunto, cumpliendo con el fundamento legal de que trata el parágrafo del artículo 594 del Código General del Proceso.

CUARTO: **OFICIAR** nuevamente a la **SECRETARÍA DE HACIENDA DEL DEPARTAMENTO DEL HUILA**; a la dirección de correo electrónico de dicha entidad territorial, indicando el número de cédula de las demandantes **LIDA VICTORIA CORTES SOTO Y FLAVIO VARGAS TOVAR** y adjuntando copia de la presente providencia y del auto que decretó las medidas cautelares en el presente asunto, conforme a lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

Por Secretaría, expídase y líbrese la respectiva comunicación a la cual se adjuntará copia de la presente providencia y del auto que decretó las medidas cautelares en el presente asunto, cumpliendo con el fundamento legal de que trata el parágrafo del artículo 594 del Código General del Proceso.

QUINTO: **COMUNICAR** el presente auto a las partes al correo electrónico rosalbertor@yahoo.com, jennypeabogada@jennypeñag.com, jennypabogada@gmail.com, jennype67@gmail.com, jurídica@usco.edu.co y notificacionesjudiciales@usco.edu.co, npcampos@procuraduria.gov.co, procjudadm90@procuraduria.gov.co, buzonjudicial@defensajurídica.gov.co y/o procesosnacionales@defensajurídica.gov.co, suministrado por éstas, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 201 y 205 ibídem.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**ac599d5e2d6b956488c9c2197c3acc7cb286f903bef604012c5f9a21d6cd
2478**

Documento generado en 10/09/2021 02:38:46 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

PROCESO:	: EJECUTIVO
DEMANDANTE:	: LUIS ALBERTO BERMEO VARGAS
DEMANDADO:	: UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA
RADICACIÓN:	: 41001-33-33-005-2016-0063-00

I.-ASUNTO:

Vista la Constancia Secretarial que antecede, procede el Juzgado a resolver el recurso de reposición presentado por la apoderada de la parte ejecutada **UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA –USCO-**, contra el auto interlocutorio del diecinueve (19) de agosto de dos mil veintiuno (2021), por medio del cual se decretaron unas medidas cautelares en el presente asunto.¹

II.-PROBLEMA JURÍDICO:

Le corresponde al Juzgado:

1. Determinar la procedencia del recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto que decretó unas medidas cautelares en el presente asunto, conforme lo normado por la ley 1437 de 2011.

2. Establecer si los argumentos jurídicos esgrimidos por la recurrente tienen vocación de prosperidad y en tal sentido revocar la decisión emitida por este Despacho, o contrario a ello si se mantiene incólume.

III.-ANTECEDENTES:

Mediante auto interlocutorio del diecinueve (19) de agosto de dos mil veintiuno (2021), se decretaron unas medidas cautelares en contra de la **UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA –USCO-**, consistentes en el **EMBARGO y RETENCIÓN** de las sumas de dinero depositadas en las cuentas corrientes, de ahorros y certificados de depósito a término y demás títulos valores de los que sea titular esa entidad, así mismo, el **EMBARGO y RETENCIÓN** de las sumas de dinero correspondiente a los recaudos por cobro de impuesto denominado "*Estampilla Prodesarrollo de la UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA*" que ingresen a la Tesorería del Departamento del Huila, conforme a lo establecido jurisprudencialmente por la **CORTE CONSTITUCIONAL y el CONSEJO DE ESTADO**, donde se establece claramente la procedencia de la medida cautelar solicitada, motivo por el cual era procedente ordenar su decreto en virtud de lo expuesto, en razón a que la presente ejecución tiene como origen una obligación clara, expresa y exigible; razón por la cual fue ordenado en la parte resolutive del proveído y limitando su valor hasta la suma de **CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$50.000.000,°°)**, suma legalmente establecida por el legislador para éstos casos, en el inciso tercero del artículo 599 del Código General del Proceso.²

En el término de ejecutoria, la apoderada de la parte ejecutante interpone recurso de reposición y en subsidio el de apelación.³

IV. CONSIDERACIONES:

Conforme lo precisan los artículos 236, 242 y 243 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 318 y numeral 8° del artículo 321 del Código General del Proceso, contra el auto recurrido proceden los recursos de reposición y apelación, el cual fue presentado dentro del término que concede la Ley para ello,

² Expediente Digitalizado en el OneDrive del Juzgado descrito en el pie de página No. 1.

³ Expediente Digitalizado en el OneDrive del Juzgado descrito en el pie de página No. 1.

de conformidad con lo previsto en el artículo 244 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 318 y 322 del Código General del Proceso.

Ahora bien, sobre la Procedencia y Oportunidad de los recursos de reposición y apelación contra autos proferidos fuera de audiencia, dispone el inciso tercero 3° del artículo 318 del Código General del Proceso, que se deberá interponerse por escrito dentro de los 3 días siguientes al de la notificación; el trámite se rige por lo establecido en el inciso segundo 2° del artículo 319 ibídem, al estipular que cuando sea procedente formularlo por escrito, se resolverá previo traslado a la parte contraria por tres (3) días como lo prevé el artículo 110 de la misma norma.

Siguiendo estos lineamientos, en término la apoderada de la parte demandada presentó recurso de reposición contra la providencia que antecede que decretó medida cautelar, por lo que se procedió a dar traslado mediante fijación en lista por el término de un (1) día, del recurso interpuesto de conformidad con lo establecido en el artículo 110 del Código General del Proceso; término dentro del cual la apoderada de la parte ejecutante, dejó vencer en silencio el respectivo traslado para presentar sus contraargumentos frente al recurso interpuesto.⁴

Previo a resolver el recurso de reposición interpuesto, resalta el Despacho que el precedente de las llamadas Altas Cortes es obligatorio y vinculante, tanto para estos como para los jueces de inferior jerarquía, los demás órganos del Estado y los particulares cuando ejercen funciones tanto administrativas como jurisdiccionales, quienes conociéndolo están obligados a su aplicación. Así mismo, que las pautas doctrinales trazadas por la Corte Constitucional Colombiana, que tiene a su cargo la guarda de la integridad y supremacía de la Carta Política, indican a todos los jueces el sentido y los alcances de la normatividad fundamental y a ellas deben atenerse.

De la lectura de la solicitud de la apoderada de la **UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA –USCO–**, se desprende que la inconformidad radica fundamentalmente en que según ésta, el Juzgado debe revocar el auto impugnado por no ser procedentes las medidas cautelares decretadas y como consecuencia de ello levantar las medidas cautelares decretadas teniendo en cuenta que estos

4 Expediente Digitalizado en el OneDrive del Juzgado descrito en el pie de página No. 1.

dineros son “*inembargables*”, de destinación específica, no aptos para cancelar acreencias laborales de la Universidad Surcolombiana y además considera una medida excesiva, por cuanto en el Auto que ordena la medida cautelar, también se dispuso oficiar a los banco sobre ésta medida.

El Despacho resalta que el propósito fundamental de la figura jurídica del recurso de reposición, es buscar que el Juez que profirió la decisión evalúe las inconsistencias o agravios alegados por la parte impugnante y con base en esto, de ser fundado revoque o reforme el auto recurrido.

Al respecto, resalta el Despacho que el precedente de las llamadas Altas Cortes es obligatorio y vinculante, tanto para estas como para los jueces de inferior jerarquía, los demás órganos del Estado y los particulares cuando ejercen funciones tanto administrativas como jurisdiccionales, quienes conociéndolo están obligados a su aplicación. Así mismo, que las pautas doctrinales trazadas por la Corte Constitucional Colombiana, que tiene a su cargo la guarda de la integridad y supremacía de la Carta Política, **indican a todos los jueces el sentido y los alcances de la normatividad fundamental y a ellas deben atenerse.**

En materia de decisiones judiciales, se destaca el respeto por el principio de igualdad (artículo 13 de la C.P.) el cual implica no solamente la igualdad ante la ley sino también la igualdad de protección y trato por parte de las autoridades y específicamente la igualdad en la interpretación y aplicación de la ley por parte de las autoridades judiciales, preservándose de esta manera la seguridad jurídica y con ella la certeza en los jueces van a decidir los casos iguales de la misma forma^{5,6}

En ese sentido, el precedente judicial⁷ es la figura jurídica que sirve como dispositivo de preservación de la confianza de la ciudadanía en el ordenamiento,

5 Ver entre otras las sentencias C-836 de 2001, T-1130 de 2003, T-698 de 2004, T-731 de 2006, T-571 de 2007, T-808 de 2007, T-766 de 2008 y T-014 de 2009.

6 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia del 10 de junio del año 2021 Expediente No 11001-03-15-000-2020-04268-01(AC).

7 En la sentencia SU-053 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado., la Corte Constitucional precisó que precedente judicial se concibe como “*la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, que, por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo*”.

pues no solo hace previsibles las consecuencias jurídicas de sus actos sino también materializa la igualdad en la aplicación del derecho.

La Sección Cuarta del Consejo de Estado, mediante sentencia de 8 de abril de 2021, amparó los derechos fundamentales al debido proceso y a la tutela judicial efectiva de la accionante. Como consecuencia de lo anterior, dejó sin efectos el auto de 2 de julio de 2020 y le ordenó al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, dictar una decisión de reemplazo en la que evalúe las excepciones al principio de inembargabilidad de los recursos públicos señaladas por la Corte Constitucional.⁸

Al efecto, señaló que la Corte Constitucional, en la sentencia C-354 de 1997, estableció el pago de las sentencias como una de las excepciones al principio de inembargabilidad, con fundamento en el principio de seguridad jurídica como garantía de certeza de que se va a cumplir la condena decretada por un juez de la República y de respeto de los derechos allí reconocidos.

En ese contexto, encontró que no es razonable una interpretación que solo atienda a una parte de la obligación reconocida en el título con miras a perseguir su efectividad, pues, en la práctica, resultaría inconveniente, en tanto escindiría las herramientas de las que dispone el acreedor para hacer exigible su obligación en relación con un mismo título ejecutivo y crearía incentivos inadecuados para las entidades públicas, que podrían procurar el cumplimiento parcial de los títulos judiciales y dilatar el pago de las obligaciones que se denominan accesorias, como los intereses moratorios o la indexación.

Además, resaltó que los intereses moratorios derivados de una acreencia laboral constituyen una condena que se traduce en una sanción por el tiempo que el titular del derecho reconocido no pudo contar con el dinero adeudado. Por tanto, precisó que la condena principal, los intereses y las demás obligaciones contenidas en la sentencia deben considerarse en integridad, donde estas últimas, que han sido denominadas como accesorias, son, en realidad, la garantía de la efectividad de la obligación principal.

⁸Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia del 10 de junio del año 2021 Expediente No 11001-03-15-000-2020-04268-01(AC).

Así mismo, el Despacho no comparte el argumento de la apoderada la parte ejecutada en el presente asunto, pues el juzgado decretó las medidas cautelares al ser procedentes en los términos y en los términos establecidos, según las directrices fijadas en casos similares al que nos ocupa, por parte del **CONSEJO DE ESTADO**⁹, como máximo órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa administrativa y que por su importancia y trascendencia fue transcrita en el auto recurrido.

Al respecto, y como lo ha manifestado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, este fuero o garantía de inembargabilidad contempla tres excepciones en las cuales este principio de salvaguarda de los bienes del Estado puede ser quebrantado para así, garantizar el pago o cumplimiento de las obligaciones a cargo de estas entidades. En relación con lo anterior, las tres excepciones fueron plasmadas por la H. Corte Constitucional en la sentencia C- 1154 del 2008, que proceden para decretar y hacer efectiva la medida cautelar de embargo sobre los bienes del estado incorporados al presupuesto general de la Nación.

Así las cosas, el Despacho considera que no es procedente reponer el auto recurrido y en consecuencia levantar las medias cautelares decretadas en el auto interlocutorio del diecinueve (19) de junio de dos mil veintiuno (2021) dentro del presente asunto, ya que de hacerlo, incurriría en desconocimiento del precedente constitucional relacionado con las excepciones al principio de inembargabilidad de recursos públicos, lo que, como bien lo ha señalado en reiteradas ocasiones el CONSEJO DE ESTADO, vulneraría los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso del demandante **LUIS ALBERTO BERMEO VARGAS**.

Desde esta perspectiva, para el Juzgado no son de recibo los argumentos expuestos en el recurso, tal como se indicó en párrafos precedentes y en consecuencia, no hay lugar a reponer el auto objeto de impugnación y confirmará el auto recurrido, de conformidad con lo esbozado.

De otra parte, en atención a que el recurso de apelación fue presentado y sustentado oportunamente se **CONCEDERÁ** en el efecto **DEVOLUTIVO**.

⁹Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Providencia del 24 de octubre del año 2019 C.P. DR. MARTÍN BERMUDEZ MUÑOZ. Expediente No 54001-23-33-000-2017-00596-01 (63267).

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto interlocutorio del diecinueve (9) de junio de dos mil veintiuno (2021), por medio del cual se decretaron las medidas cautelares en el presente asunto; de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONCEDER en el efecto **DEVOLUTIVO**, el recurso de apelación presentado mediante apoderada judicial por la demandada **UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA**, contra el auto interlocutorio del diecinueve (19) de junio de dos mil veintiuno (2021), por medio del cual se decretaron las medidas cautelares en el presente asunto, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: ENVÍESE el link del expediente digitalizado en el One Drive del Juzgado, al Honorable Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Huila, Una vez ejecutoriado el presente auto, para que surta el recurso de alzada.

CUARTO: NOTIFICAR por estado a la parte ejecutante y **COMUNICAR** el presente auto al representante legal de la parte actora y su apoderada, al correo electrónico jurídica@usco.edu.co, notificacionesjudiciales@usco.edu.co, rosalbertor@yahoo.com, jennypeabogada@jennypeñag.com, jennypabogada@gmail.com, jennype67@gmail.com, npcampos@procuraduria.gov.co, procjudadm90@procuraduria.gov.co, buzonjudicial@defensajurídica.gov.co y/o procesosnacionales@defensajurídica.gov.co suministrado, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo y 205 *ibídem*.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**ff0f5b511d4fe4cf59f4ac141552b5951311afd07246a349704bb53509401
504**

Documento generado en 10/09/2021 02:38:14 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
NEIVA**

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

PROCESO:	: EJECUTIVO
DEMANDANTE:	: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FONPREMAG-
DEMANDANDADO:	: BLANCA LIGIA BOTELLO AGUIRRE
RADICACIÓN:	: 41001-33-33-005-2017-00277-00

I.-ASUNTO A RESOLVER:

Vista la constancia Secretarial que antecede, procede el Despacho a resolver la solicitud de terminación, levantamiento de medidas cautelares y archivo de la demanda por pago total de la obligación presentada por el apoderado de la parte demandante **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL.**

II. ANTECEDENTES:

Por medio de escrito, se allega solicitud de terminación del proceso por pago total de la obligación, en cabeza del abogado **RUBÉN LIBARDO RIAÑO GARCÍA**, quien actúa en el proceso como apoderado de la parte demandante **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FONPREMAG-¹**

¹ https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/adm05nei_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?id=%2Fpersonal%2Fad

FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FONPREMAG- y en contra de **BLANCA LIGIA BOTELLO AGUIRRE**; de conformidad con lo dispuesto en el artículo 461 del Código General del Proceso, por pago total de la obligación.

En consecuencia, se **ORDENARÁ** el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en el presente asunto, por secretaría se librarán y enviarán los oficios respectivos, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia; además, se dispondría el **ARCHIVO** del expediente, una vez realizadas las correspondientes anotaciones en el software de gestión judicial XXI.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR TERMINADO el presente proceso por **PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN**, como se expuso en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en el presente asunto, por secretaría se librarán y enviarán los oficios respectivos, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, la actuación regresará nuevamente al **ARCHIVO**, previa desanotación en el software de gestión.

CUARTO: NOTIFICAR por estado a la parte ejecutante y **COMUNICAR** el presente auto al representante legal de la parte actora y su apoderada, al correo electrónico b.lan.libo49@hotmail.com, cardozogonzalez@gmail.com, procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co, notjudicial@fiduprevisora.com.co, procuraduria90nataliacampos@gmail.com, npcampos@procuraduria.gov.co, procjudadm90@procuraduria.gov.co y/o procesosnacionales@defensajuridica.gov.co, notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co, t_rriano@fiduprevisora.com.co y t_nrtrivino@fiduprevisora.com.co suministrado por ésta en el libelo introductorio

de conformidad a lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 201 y 205 *ibídem*.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

4c584775b0d3b797eed531a8a170f69decaec1143b4949abc70686c425c39f63

Documento generado en 10/09/2021 02:38:18 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

Medio de Control	: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	: ARISTIDES PEÑA ZÚÑIGA
Demandado	: UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA
Radicación	: 41001-33-33-005-2017-00319-00

Atendiendo en informe secretarial que antecede¹, y luego de haberse allegado las últimas pruebas documentales pendientes por recaudar, de las cuales se corrió traslado en auto del 9 de junio de 2021², sin que hubiera pronunciamiento de las partes, se tiene por concluida la etapa probatoria, y en virtud de lo consagrado en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, se ordena correr el término de diez (10) días a las partes para que presenten por escrito sus alegatos de conclusión.

Se advierte a las partes el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021 de enviar en forma simultánea un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones a la dirección electrónica de este Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co y a los demás sujetos procesales.

Por otra parte, del poder conferido por el Jefe de la oficina asesora jurídica de la Universidad Surcolombiana, doctor Vladimir Salazar Arévalo al abogado **William Alvis Pinzón**³, el Juzgado de conformidad con lo establecido en el artículo 74 del Código General del Proceso, dispone **RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho para actuar en representación de los intereses de la entidad demandada.

¹ Archivo 011 del Expediente Híbrido (Digitalizado y Electrónico) ubicado en el OneDrive del Juzgado.
² Archivo 009 del Expediente Híbrido (Digitalizado y Electrónico) ubicado en el OneDrive del Juzgado.
³ Archivo 012 del Expediente Híbrido (Digitalizado y Electrónico) ubicado en el OneDrive del Juzgado.

En virtud de lo anterior, el Juzgado,

DISPONE:

PRIMERO: **DECLARAR** cerrado el periodo probatorio en el presente asunto, de acuerdo a las consideraciones expuestas en la parte motiva del auto.

SEGUNDO: **CORRER** el término de diez (10) días a las partes para que presenten por escrito sus alegatos de conclusión.

TERCERO: Vencido el término señalado anteriormente, **INGRESE** el expediente al Despacho para proferir por escrito la sentencia que ponga fin a esta instancia, atendiendo el orden cronológico de ingreso.

CUARTO: Se advierte a las partes el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

QUINTO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** al abogado **William Alvis Pinzón**, identificado con cédula de ciudadanía número 136.692 de Neiva y T.P. No. 71411 del C.S.J., como apoderado de la entidad demandada Universidad Surcolombiana, conforme a las facultades conferidas en el poder allegado, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEXTO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

SÉPTIMO: **COMUNICAR** el presente auto a los apoderados judiciales de los sujetos procesales, a los correos electrónicos suministrados partes, aristidespez@gmail.com notificacionesjudiciales@usco.edu.co de conformidad a lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ
JUEZ

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c048e6e85a27cb7e90c8a51169c39641ec6a343f41547f42b9fdb36bdd04ae6b**

Documento generado en 10/09/2021 02:58:54 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
NEIVA**

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

PROCESO:	: EJECUTIVO
DEMANDANTE:	: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FONPREMAG-
DEMANDANDADO:	: JUDITH NARVAEZ BRAVO
RADICACIÓN:	: 41001-33-33-005-2018-00022-00

I.-ASUNTO A RESOLVER:

Vista la constancia Secretarial que antecede, procede el Despacho a resolver la solicitud de terminación, levantamiento de medidas cautelares y archivo de la demanda por pago total de la obligación presentada por el apoderado de la parte demandante **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FONPREMAG-**.

II. ANTECEDENTES:

Por medio de escrito, se allega solicitud de terminación del proceso por pago total de la obligación, en cabeza del abogado **RUBÉN LIBARDO RIAÑO GARCÍA**, quien actúa en el proceso como apoderado de la parte demandante **NACIÓN-**

MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FONPREMAG-¹

III. CONSIDERACIONES:

El artículo 1626 del Código Civil, dice sobre el pago lo siguiente: "**DEFINICION DE PAGO. El pago efectivo es la prestación de lo que se debe.**".

Del mismo modo el artículo 1649 del Código Civil, enseña: "**PAGO TOTAL Y PARCIAL. El deudor no puede obligar al acreedor a que reciba por partes lo que se le deba, salvo el caso de convención contraria; y sin perjuicio de lo que dispongan las leyes en casos especiales. El pago total de la deuda comprende el de los intereses e indemnizaciones que se deban**". (Resalta el Juzgado).

Los artículos 299² y 306³ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, remite al Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, en los aspectos no regulados; así las cosas, se observa que el artículo 461 de este último estatuto, establece: "*Terminación del proceso por pago Si antes de iniciada la audiencia de remate, se presentare escrito proveniente del ejecutante o de su apoderado con facultad para recibir, que acredite el pago de la obligación demandada y las costas, el juez declarará terminado el proceso y dispondrá la cancelación de los embargos y secuestros, si no estuviere embargado el remanente.*".

Así las cosas, en el evento que nos ocupa, el apoderado de la parte demandante **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE**

¹ https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/adm05nei_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?id=%2Fpersonal%2Fadm05nei%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FCOMPARTIDO%20JUZGADO%20QUINTO%20ADMINISTRATIVO%2F01%2E%20EXPEDIENTES%2FEjecutivos%2F41001333300520180002200&ct=1631224224992&or=OWA%2DNT&cid=755de588%2D5e41%2Dbb0b%2Dde6f%2D126e37f2345d&originalPath=aHR0cHM6Ly9ldGJjc2otbXkuc2hhcmVwb2ludC5jb20vOmY6L2cvcGVyc29uYWwvYWRTMDVvZWlY2VuZG9qX3JhbWludWRpY2lhbF9nb3ZfY28vRW8xMEE3d3lvWGxZazNQai1jc2dRU2tCbjl4d1A3YnpJSFJS3FXbDR5THlzUT9ydGltZT1MZGkzeDI0ejJVZWw

² El texto de la norma señala: "**Dela ejecución en materia de contratos y de condenas a entidades públicas.** Salvo lo establecido en este código para el cobro coactivo a favor de las entidades públicas, en la ejecución de los títulos derivados de las actuaciones relacionadas con contratos celebrados por entidades, se observarán las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil para el proceso ejecutivo de mayor cuantía."

³ El texto de la norma señala: "**Aspectos no regulados.** En los aspectos no contemplados en este código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo contencioso administrativo."

PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FONPREMAG-, solicita la terminación y archivo de la demanda por pago total de la obligación.

En virtud de lo anterior, este estrado Judicial tendrá por terminado el proceso interpuesto por la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FONPREMAG-** y en contra de **JUDITH NARVAEZ BRAVO**; de conformidad con lo dispuesto en el artículo 461 del Código General del Proceso, por pago total de la obligación.

En consecuencia, se **ORDENARÁ** el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en el presente asunto, por secretaría se librarán y enviarán los oficios respectivos, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia; además, se dispondría el **ARCHIVO** del expediente, una vez realizadas las correspondientes anotaciones en el software de gestión judicial XXI.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR TERMINADO el presente proceso por **PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN**, como se expuso en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en el presente asunto, por secretaría se librarán y enviarán los oficios respectivos, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, la actuación regresará nuevamente al **ARCHIVO**, previa desanotación en el software de gestión.

CUARTO: NOTIFICAR por estado a la parte ejecutante y **COMUNICAR** el presente auto al representante legal de la parte actora y su apoderada, al correo electrónico yudynabra@hotmail.com, carolquizalopezquintero@gmail.com, procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co, notjudicial@fiduprevisora.com.co, procuraduria90nataliacampos@gmail.com, npcampos@procuraduria.gov.co,

procjudadm90@procuraduria.gov.co y/o
procesosnacionales@defensajuridica.gov.co,
notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co, t_rriano@fiduprevisora.com.co y
t_nrtrivino@fiduprevisora.com.co suministrado por ésta en el libelo introductorio
de conformidad a lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 171 y artículo 201 de
la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 201 y 205 *ibídem*.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez
jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario
2364/12

Código de verificación:

**0b3fdd7a8514b9a2a5cf9ccb5a08073ea765910e645e0997794f8ac5bb2d
6f0f**

Documento generado en 10/09/2021 02:38:21 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
NEIVA**

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

PROCESO:	: EJECUTIVO
DEMANDANTE:	: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FONPREMAG-
DEMANDANDADO:	: LUZ STELLA LOSADA MORALES
RADICACIÓN:	: 41001-33-33-005-2018-00030-00

I.-ASUNTO A RESOLVER:

Vista la constancia Secretarial que antecede, procede el Despacho a resolver la solicitud de terminación, levantamiento de medidas cautelares y archivo de la demanda por pago total de la obligación presentada por el apoderado de la parte demandante **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FONPREMAG-**.

II. ANTECEDENTES:

Por medio de escrito, se allega solicitud de terminación del proceso por pago total de la obligación, en cabeza del abogado **RUBÉN LIBARDO RIAÑO GARCÍA**, quien actúa en el proceso como apoderado de la parte demandante **NACIÓN-**

MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FONPREMAG-.¹

III. CONSIDERACIONES:

El artículo 1626 del Código Civil, dice sobre el pago lo siguiente: "**DEFINICION DE PAGO. El pago efectivo es la prestación de lo que se debe.**".

Del mismo modo el artículo 1649 del Código Civil, enseña: "**PAGO TOTAL Y PARCIAL. El deudor no puede obligar al acreedor a que reciba por partes lo que se le deba, salvo el caso de convención contraria; y sin perjuicio de lo que dispongan las leyes en casos especiales. El pago total de la deuda comprende el de los intereses e indemnizaciones que se deban**". (Resalta el Juzgado).

Los artículos 299² y 306³ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, remite al Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, en los aspectos no regulados; así las cosas, se observa que el artículo 461 de este último estatuto, establece: "*Terminación del proceso por pago Si antes de iniciada la audiencia de remate, se presentare escrito proveniente del ejecutante o de su apoderado con facultad para recibir, que acredite el pago de la obligación demandada y las costas, el juez declarará terminado el proceso y dispondrá la cancelación de los embargos y secuestros, si no estuviere embargado el remanente.*".

Así las cosas, en el evento que nos ocupa, el apoderado de la parte demandante **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FONPREMAG-**, solicita la terminación y archivo de la demanda por pago total de la obligación.

¹https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/adm05nei_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?FolderCTID=0x01200042AC4B1C89B5854D9BF8090E208CA057&id=%2Fpersonal%2Fadm05nei%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FCOMPARTIDO%20JUZGADO%20QUINTO%20ADMINISTRATIVO%2F01%2E%20EXPEDIENTES%2FEjecutivos%2F41001333300520180003000.

² El texto de la norma señala: "**Dela ejecución en materia de contratos y de condenas a entidades públicas.** Salvo lo establecido en este código para el cobro coactivo a favor de las entidades públicas, en la ejecución de los títulos derivados de las actuaciones relacionadas con contratos celebrados por entidades, se observarán las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil para el proceso ejecutivo de mayor cuantía."

³ El texto de la norma señala: "**Aspectos no regulados.** En los aspectos no contemplados en este código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo contencioso administrativo."

En virtud de lo anterior, este estrado Judicial tendrá por terminado el proceso interpuesto por la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FONPREMAG-** y en contra de **LUZ STELLA LOSADA MORALES**; de conformidad con lo dispuesto en el artículo 461 del Código General del Proceso, por pago total de la obligación.

En consecuencia, se **ORDENARÁ** el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en el presente asunto, por secretaría se librarán y enviarán los oficios respectivos, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia; además, se dispondría el **ARCHIVO** del expediente, una vez realizadas las correspondientes anotaciones en el software de gestión judicial XXI.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR TERMINADO el presente proceso por **PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN**, como se expuso en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en el presente asunto, por secretaría se librarán y enviarán los oficios respectivos, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, la actuación regresará nuevamente al **ARCHIVO**, previa desanotación en el software de gestión.

CUARTO: NOTIFICAR por estado a la parte ejecutante y **COMUNICAR** el presente auto al representante legal de la parte actora y su apoderada, al correo electrónico stella_losada@hotmail.com, carolquizalopezquintero@gmail.com, procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co, notjudicial@fiduprevisora.com.co, procuraduria90nataliacampos@gmail.com, npcampos@procuraduria.gov.co, procjudadm90@procuraduria.gov.co y/o procesosnacionales@defensajuridica.gov.co, notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co, t_rriano@fiduprevisora.com.co y

t_nrtrivino@fiduprevisora.com.co suministrado por ésta en el libelo introductorio de conformidad a lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 201 y 205 *ibídem*.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**d8ea16be836ae5af8dccf2934693cc168bc5d54be2e2e47b77b155a715fc
2397**

Documento generado en 10/09/2021 02:38:24 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
NEIVA**

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

PROCESO:	: EJECUTIVO
DEMANDANTE:	: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FONPREMAG-
DEMANDANDADO:	: ANA ELSA VIVAS DUSSAN
RADICACIÓN:	: 41001-33-33-005-2018-00228-00

I.-ASUNTO A RESOLVER:

Vista la constancia Secretarial que antecede, procede el Despacho a resolver la solicitud de terminación, levantamiento de medidas cautelares y archivo de la demanda por pago total de la obligación presentada por el apoderado de la parte demandante **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FONPREMAG-**.

II. ANTECEDENTES:

Por medio de escrito, se allega solicitud de terminación del proceso por pago total de la obligación, en cabeza del abogado **RUBÉN LIBARDO RIAÑO GARCÍA**, quien actúa en el proceso como apoderado de la parte demandante **NACIÓN-**

MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FONPREMAG-¹

III. CONSIDERACIONES:

El artículo 1626 del Código Civil, dice sobre el pago lo siguiente: "**DEFINICION DE PAGO. El pago efectivo es la prestación de lo que se debe.**".

Del mismo modo el artículo 1649 del Código Civil, enseña: "**PAGO TOTAL Y PARCIAL. El deudor no puede obligar al acreedor a que reciba por partes lo que se le deba, salvo el caso de convención contraria; y sin perjuicio de lo que dispongan las leyes en casos especiales. El pago total de la deuda comprende el de los intereses e indemnizaciones que se deban**". (Resalta el Juzgado).

Los artículos 299² y 306³ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, remite al Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, en los aspectos no regulados; así las cosas, se observa que el artículo 461 de este último estatuto, establece: "*Terminación del proceso por pago Si antes de iniciada la audiencia de remate, se presentare escrito proveniente del ejecutante o de su apoderado con facultad para recibir, que acredite el pago de la obligación demandada y las costas, el juez declarará terminado el proceso y dispondrá la cancelación de los embargos y secuestros, si no estuviere embargado el remanente.*".

Así las cosas, en el evento que nos ocupa, el apoderado de la parte demandante **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE**

¹https://etbcsj-my.sharepoint.com/personal/adm05nei_cendoj_ramajudicial_gov_co/_layouts/15/onedrive.aspx?id=%2Fpersonal%2Fadm05nei%5Fcendoj%5Framajudicial%5Fgov%5Fco%2FDocuments%2FCOMPARTIDO%20JUZGADO%20QUINTO%20ADMINISTRATIVO%2F01%2E%20EXPEDIENTES%2FEjecutivos%2F41001333300520180022800&ct=1631224249475&or=OWA%2DNT&cid=1b766213%2D5fd5%2Dc7ff%2D1d99%2D67996716896f&originalPath=aHR0cHM6Ly9ldGJjc2otbXkuc2hhcmVwb2ludC5jb20vOmY6L2cvcGVyc29uYWwvYWRTMDVuZWlfY2VuZG9qX3JhbWVqdWRpY2lhbF9nb3ZfY28vRlWtlQnlkV2R2VaGxNdGJRMXZHUVUxTmNCclBzVHNLbDNuQ042LWl0cXBzUGxjUT9ydGltZT13ZDM3MWR0ejJlV2w

² El texto de la norma señala: "**Dela ejecución en materia de contratos y de condenas a entidades públicas.** Salvo lo establecido en este código para el cobro coactivo a favor de las entidades públicas, en la ejecución de los títulos derivados de las actuaciones relacionadas con contratos celebrados por entidades, se observarán las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil para el proceso ejecutivo de mayor cuantía."

³ El texto de la norma señala: "**Aspectos no regulados.** En los aspectos no contemplados en este código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo contencioso administrativo."

PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO –FONPREMAG-, solicita la terminación y archivo de la demanda por pago total de la obligación.

En virtud de lo anterior, este estrado Judicial tendrá por terminado el proceso interpuesto por la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FONPREMAG-** y en contra de **ANA ELSA VIVAS DUSSAN**; de conformidad con lo dispuesto en el artículo 461 del Código General del Proceso, por pago total de la obligación.

En consecuencia, se **ORDENARÁ** el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en el presente asunto, por secretaría se librarán y enviarán los oficios respectivos, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia; además, se dispondría el **ARCHIVO** del expediente, una vez realizadas las correspondientes anotaciones en el software de gestión judicial XXI.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito Judicial de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR TERMINADO el presente proceso por **PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN**, como se expuso en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en el presente asunto, por secretaría se librarán y enviarán los oficios respectivos, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, la actuación regresará nuevamente al **ARCHIVO**, previa desanotación en el software de gestión.

CUARTO: NOTIFICAR por estado a la parte ejecutante y **COMUNICAR** el presente auto al representante legal de la parte actora y su apoderada, al correo electrónico anaelsavivas@gmail.com, carolquizalopezquintero@gmail.com, procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co, notjudicial@fiduprevisora.com.co, procuraduria90nataliacampos@gmail.com, npcampos@procuraduria.gov.co,

procjudadm90@procuraduria.gov.co y/o
procesosnacionales@defensajuridica.gov.co,
notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co, t_rriano@fiduprevisora.com.co y
t_nrtrivino@fiduprevisora.com.co suministrado por ésta en el libelo introductorio
de conformidad a lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 171 y artículo 201 de
la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 201 y 205 *ibídem*.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

Juez

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez
jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario
2364/12

Código de verificación:

**8776bf8cc0acbb4294d5a3e46f9de5cbb898324a88d087959797627c895f
d180**

Documento generado en 10/09/2021 02:38:28 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	
DEMANDANTE	: LYDDA COSTANZA REYES VARGAS
DEMANDADO	: NACIÓN -MIN. DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
RADICACIÓN	: 41001-33-33-005-2020-00222-00

I.-ASUNTO

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponde dentro del presente asunto en aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 concerniente a la resolución de las excepciones previas planteadas en la contestación de la demanda por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (en adelante FOMAG).

II.-CONSIDERACIONES

2.1. Cuestión Previa

De conformidad a los artículos 179 y 180 de la ley 1437 de 2011 concluidos los términos para contestar la demanda y trámites posteriores se debe realizar la audiencia inicial.

Con ocasión de la Ley 2080 de 2021, artículos 51 y 42, se modificó el párrafo 2 del artículo 175 y se adicionó el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, estableciendo el trámite de resolución de excepciones previas y se determinaron las causales para acudir a sentencia sin necesidad de agotar la audiencia anterior.

De otro lado, el artículo 101 del Código General del Proceso dispone que del escrito que contenga las excepciones previas se correrá traslado al demandante, sin auto que lo ordene (art. 110 ibídem), trámite que ya se surtió en el presente proceso¹ y señala que las excepciones previas que no requieren práctica de pruebas deben ser decididas antes de la audiencia inicial; por tanto, como en el presente litigio, se encuentra pendiente la

¹ Archivos 009, 010 y 011 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

resolución de las excepciones previas planteadas por una de las entidades demandadas, y que para resolverlas, no se requiere la práctica de pruebas, se dará aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, en concordancia con el artículo 101 del Código General del Proceso.

2.2. De las excepciones previas planteadas y su estudio

En el presente asunto, la entidad demandada la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, contestó la demanda oportunamente a través de mensaje de datos enviado al correo de notificaciones del Juzgado el 22 de abril de 2021², formuló en el escrito de contestación de la demanda, las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA"**; **"FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"**; **"CADUCIDAD"** y **"PRESCRIPCIÓN"**³, respecto las cuales el Despacho procederá a pronunciarse:

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva⁴: El FOMAG propuso la falta de integración del litisconsorcio necesario señalando que debe vincularse al Departamento del Huila (Secretaría de Educación Territorial), en tanto que fue la entidad que expidió la resolución mediante la cual reconoció el respectivo pago de la cesantía, por lo que hay una indebida conformación del contradictorio.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva⁵: Pregona la ausencia de legitimación en la causa por pasiva del FOMAG, al considerar que corresponde al ente territorial responder por los pagos que corresponde a la sanción moratoria correspondiente al pago tardío de las cesantías solicitadas por la docente, pues el incumplimiento de las obligaciones de pago se dio en consecuencia del incumplimiento de los términos del ente territorial en expedir el acto administrativo que reconoce y liquida las cesantías.

Postura que adquiere mayor firmeza, según lo narrado, con lo dispuesto por el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, norma que consagra que *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías."*

- Caducidad⁶: Se propuso la caducidad, señalando que de acuerdo a la jurisprudencia constitucional se ha sustentado respecto a esta excepción su compatibilidad con el

² Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Folios 24-25; 27-28; 28-29; 29-30, Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ Folios 24-25 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁵ Folios 29-30 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁶ Folios 27-28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

ordenamiento superior las acciones contenciosas, en cada caso el CPACA se encarga de fijar los términos de caducidad propia de los actos o hechos alrededor de los cuales versa la controversia, de un plazo más o menos largo para controvertir la conducta oficial en desarrollo de las funciones constitucionales del artículo 150 de la Constitución Política.

- **Prescripción⁷:** Refiere que sin que implique reconocimiento de los hechos y pretensiones aducidos por la parte actora, propone esta excepción correspondiente a cualquier derecho que se hubiere causado en favor del mismo y que de acuerdo con las normas quedara cobijado por el fenómeno de la prescripción.

2.2.1 Traslado de las excepciones: El término de traslado de las excepciones propuestas venció en silencio, según constancia secretarial del 26 de agosto de 2021⁸.

2.2.2. Resolución de las excepciones

- **Litisconsorcio Necesario por Pasiva:** Pues bien, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado mediante la ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad, entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes, fijando el manejo de los recursos que lo integran mediante un contrato de fiducia mercantil (art. 3º), así mismo que las prestaciones sociales pagadas por el Fondo son reconocidas a través del Ministerio de Educación Nacional (art. 9º).

Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 reguló lo correspondiente al proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fijando en el artículo 4º y 5º los requisitos y el trámite a surtir para tal propósito.

El artículo 56 de la ley 962 de 2005 dispuso que las prestaciones sociales pagaderas a los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien lo administre, debiendo ser elaborado por la Secretaría de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente.

Conforme a lo cual si bien al proferirse los actos administrativos que disponen el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio interviene la Secretaría de Educación del ente territorial en el que presta sus servicios el docente, mediante la elaboración del proyecto de resolución de reconocimiento prestacional; ello de manera alguna despoja al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar

⁷ Folios 28-29 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.
⁸ Archivo 011 del Expediente electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

tales prestaciones económicas, y por ende, la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

El Consejo de Estado⁹ así lo ha dilucidó en un asunto similar al que convoca la atención del Despacho:

"... se concluye entonces, que al encontrarse en cabeza del fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio tanto el reconocimiento como el pago de las cesantías, no surge la necesidad de vincular al ente territorial, en calidad de litisconsorte necesario, toda vez que resulta posible tomar una decisión de fondo sobre la reclamación de reconocimiento de sanción moratoria por pago tardío de cesantías a un docente, dado que cualquier orden que se profiera debe ser acatada por el ministerio de educación nacional- fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, sin que para ello se requiera de intervención alguna de la secretaría de educación del ente territorial".

En suma, al no tener injerencia esa Secretaría de Educación en el reconocimiento y pago de lo pretendido, ni tener algún tipo de responsabilidad en el posible restablecimiento del derecho que se pueda ordenar, la exceptiva propuesta no resulta prospera.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: En este punto es menester precisar que en los asuntos donde la controversia gira en torno al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, la jurisprudencia de la jurisdicción contenciosa administrativa ha concluido que la entidad legitimada materialmente en la causa es el FOMAG, en razón a las funciones que le han sido asignadas para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del personal docente. Al respecto, el Consejo de Estado indicó lo siguiente¹⁰:

"¿Cuál es la entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, en el caso de los docentes?"

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: La entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías en el caso de los docentes es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como pasa a explicarse:

- *Mediante la Ley 91 de 1989, se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, que si bien es cierto no tiene personería jurídica, está representada por el Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes.*
- *Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 regló el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y señaló en su artículo 4.º los requisitos de afiliación del personal docente de las entidades territoriales, y en su artículo 5.º el trámite de afiliación, artículos de los cuales se desprende que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará las cesantías.*
- *A su vez, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 señala que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual **en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente a la que se***

⁹ Consejo de Estado, sección segunda, auto del 18 de noviembre de 2016, expediente No. 2014-00143 C.P SANDRA LISSETH IBARRA VELEZ.

¹⁰ Consejo de Estado, Sentencia del 17 de noviembre de 2016, expediente 1520-2014, Consejero Ponente William Hernández Gómez.

encuentre vinculado el docente, sin despojar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales.

En conclusión: el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es el ente encargado del reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados al mismo, por lo tanto, de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías. (Resaltado del Despacho).

Bajo este entendido, y teniendo en cuenta que en el presente asunto se debate la sanción moratoria por el retardo en el pago de la cesantía definitiva reconocida a la accionante, el Despacho concluye que no es necesario citar a la entidad territorial a la cual se encontraba adscrita el docente, pues si bien, en el proceso de reconocimiento y pago de prestaciones de los docentes oficiales, participan tanto la entidad territorial como la fiduciaria que lo administra, éstos intervienen como intermediarios. Por consiguiente, forzoso es deducir que el FOMAG, a través de la Secretaría de Educación respectiva, es el competente para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del sector docente, y, por tanto, para expedir el acto administrativo correspondiente, así como de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

Así las cosas, por el hecho de que la Secretaría de Educación de la entidad territorial deba colaborar con la elaboración del acto administrativo, realizando su proyecto y la suscripción del mismo, no puede aducirse que en ella está radicada la competencia para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas reclamadas por los docentes oficiales, ni mucho menos que actúa en representación de la entidad territorial, pues, acorde con lo explicado y la jurisprudencia transcrita, dicha dependencia obra a nombre y en representación del FOMAG.

Ahora bien, el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, consagró en su parágrafo que: *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías."* No obstante, el Despacho considera que en los autos no hay lugar a aplicar dicho precepto, porque la norma entró en vigencia el 25 de mayo de 2019¹¹, y la sanción moratoria que en este caso se discute se causó en el 2018¹², previo a la entrada en vigencia de aquella norma, por lo que resultan aplicables los lineamientos jurisprudenciales que establecen que el reconocimiento y pago de la sanción moratoria del personal docente compete al FOMAG, al igual que el reconocimiento de las prestaciones otorgadas al mismo personal.

¹¹ Diario Oficial No. 50.964 de 25 de mayo 2019.

¹² Libelo introductorio.

En virtud de lo expuesto, esta Operadora Judicial deniega la excepción denominada ausencia de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

- Caducidad: El fenómeno de caducidad es la sanción que limita el ejercicio del derecho sustancial como consecuencia de la no presentación de las acciones judiciales en el plazo que la ley establece para ello. Además, es un presupuesto, ligado al principio de seguridad jurídica, encaminado a terminar con la inseguridad que representa para la Administración la eventual anulación de sus actos en cualquier tiempo; esta situación define la carga procesal que tienen las partes para impulsar el litigio, pues de no hacerlo, se perderá la oportunidad para acudir ante la administración de justicia.¹³

El artículo 138, en concordancia con el literal «d» del artículo 164 el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

«Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales».

La expresión «según el caso» implica que cada clase de acto administrativo debe contener un plazo de caducidad aplicable, así por ejemplo, si se demanda un acto que concluye una actuación administrativa debe demandarse a partir del día siguiente de su notificación; cuando se trata de actos demandables que sólo requieren su ejecución, a partir de este último momento; de actos que requieran ser publicados, desde ese hecho; y, a partir de la comunicación cuando no exista otro medio más idóneo que garantice el conocimiento de la decisión. Estos plazos comienzan a correr desde el día siguiente.¹⁴

Al respecto, el Consejo de Estado realizó el siguiente pronunciamiento:

"En suma, la persona que considere que se la ha vulnerado su derecho sustancial mediante un acto administrativo definitivo, tendrá cuatro meses contados a partir del día siguiente a su notificación, comunicación, ejecución o publicación, según el caso, para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad. Sin embargo, se deberá tener en cuenta, de un lado, que cuando las pretensiones versen sobre prestaciones periódicas, la demanda podrá interponerse en cualquier tiempo de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1.º literal c del artículo 164

¹³ Cfr. Sentencia de la Corte Constitucional C-652 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, «El derecho de acceso a la administración de justicia resultaría seriamente afectado en su núcleo esencial si, como lo anotó la Corte, "este pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie". Tal interpretación, evidentemente llevaría a la parálisis total del aparato encargado de administrar justicia, e implicaría per se la inobservancia de ciertos derechos de los gobernados, en particular aquel que tienen las personas de obtener pronta y cumplida justicia».

¹⁴ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-341 del 4 de junio de 2014, precisó: «1.3. Sumado a lo anterior, por cuanto la fijación de las diversas modalidades de comunicación, hacen parte de la libertad de configuración del Legislador y los mecanismos para concretar la comunicación previstos en la norma, como lo son el correo o el correo electrónico, - cuando no haya otro medio más eficaz - la divulgación en medio masivo de comunicación nacional o local o la utilización de cualquier otro medio eficaz, satisfacen la obligación de poner en conocimiento de los terceros interesados, la existencia de la actuación administrativa, permitiéndoles ejercer el derecho a la defensa».

*del CPACA¹⁵ y, de otro, **que los actos fictos fruto del silencio administrativo, también podrán demandarse en cualquier tiempo.***

Bajo ese contexto, el Despacho observa que en el presente asunto lo que pretende la parte actora, es la declaratoria de nulidad de un acto ficto, frente al cual no es predicable el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

De la revisión efectuada a la demanda y sus anexos, se evidencia petición dirigida ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio radicada el 31 de agosto de 2018 con número 2018PQR24541¹⁶, de la que no obtuvo respuesta según lo indicado en el hecho 7 del libelo introductor.

- Prescripción: Respecto de la excepción de prescripción extintiva propuesta por la entidad demandada, este Despacho recuerda que, tratándose de la prescripción de derechos laborales, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en sentencia del 9 de abril de 2014, Rad. No. 27001- 23-33-000-2013-00347-01(0539-14), consideró que cuando del texto resulta evidente que su objeto no era atacar el ejercicio de la acción sino el derecho sustancial del demandante, dicha excepción no puede resolverse en la audiencia inicial, primero porque la norma consagra tan solo la potestad para resolver las excepciones previas, y segundo porque en dicha etapa al no haberse anunciado las pruebas que servirán de soporte para el debate jurídico, no podrían emitirse juicios de valoración sobre los argumentos que estructuran la excepción.

De modo, que tal como ha sido propuesta por la parte demandada, la excepción de prescripción extintiva, se resolverá con la sentencia que decida el fondo del asunto, como quiera que no ataca la acción sino las pretensiones de la parte demandante, siendo necesario determinar si la parte actora tiene derecho a lo pretendido, para luego pronunciarse sobre la prescripción extintiva.

2.3 Sentencia Anticipada

Encuentra el Despacho que, en el presente caso, se reúnen los requisitos para proferir sentencia anticipada de conformidad con los literales a) y c) del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 por el cual se adicionó el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011. Por un lado, en el presente caso no se ha surtido la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la ley 1437 de 2011. De otra parte, se solicita en la demanda se declare la nulidad del acto ficto que negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de cesantías de que tratan los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Fuera de ello, no

¹⁵ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: 1. En cualquier tiempo, cuando: [...] c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. [...]

¹⁶ Folios 26-29 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

resulta necesaria la práctica de pruebas al ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, sin que, en la demanda, se hiciera solicitud de practica de pruebas¹⁷, por lo que se otorgará valor probatorio a los documentos aportados **con la demanda**¹⁸ de conformidad con el artículo 212 de la ley 1437 de 2011.

2.3.1. Pruebas

Se otorgará valor probatorio a los documentos aportados con la demanda¹⁹ de conformidad con lo establecido en el artículo 212 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con dispuesto en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.

Al no haber pruebas por decretar por ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, se correrá traslado para alegar por escrito por el término de diez (10) días en los términos del inciso final del artículo 181 de la ley 1437 de 2011.

Atendiendo lo dispuesto en los literales a) y b) del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, se cierra la etapa probatoria, igualmente, se abstendrá el Despacho de realizar programación de la audiencia inicial, y en su lugar, dispondrá la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes, misma oportunidad dentro de la cual el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene. No obstante, se advertirá a las partes que, una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho y deberá esperar el turno para dictar sentencia.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021 de enviar en forma simultánea un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones a la dirección electrónica de este Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co y a los demás sujetos procesales.

2.4. Fijación del Litigio

De lo indicado en el libelo introductor, se contrae a establecer si la demandante tiene derecho a que la Nación — Ministerio de Educación Nacional —Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconozca y pague la sanción por mora o sanción moratoria causada luego de superarse el término de 70 días hábiles otorgado por la Ley 1071 de 2006 para la cancelación de las cesantías.

2.5. Poder

2.5.1 Reconocimiento Personería

¹⁷ Folios 2 al 14, Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

¹⁸ Folios 15 al 34 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

¹⁹ Folios 15 al 34 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

Por otra parte, de acuerdo al poder conferido por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al abogado **Luis Alfredo Sanabria Ríos**²⁰, mediante Escritura Pública No. 1230 de 2019, el Juzgado de conformidad con lo establecido en el artículo 74 del Código General del Proceso, dispone **RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho para actuar en representación de los intereses de la entidad demandada.

2.5.2 Sustitución Poder

Así mismo, de la sustitución de poder que confiere el abogado Luis Alfredo Sanabria Ríos²¹ a la abogada **Johanna Marcela Aristizábal Urrea**, para que actúe en representación de los intereses de la entidad demandada, el Juzgado conforme a lo establecido en el artículo 75 del Código General del Proceso procede a **RECONOCER** personería adjetiva a la profesional del derecho, para que actúe como apoderado sustituto del FOMAG.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: **APLICAR** el trámite previsto en el artículo 38 y literales a) y b) del artículo 182A a la Ley 1437 de 2011, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEGUNDO: **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA" "CADUCIDAD" y "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"**, formuladas por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

TERCERO: **DIFERIR** la resolución de la excepción previa denominada **"PRESCRIPCIÓN"**, formulada por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para ser abordado el tema en la sentencia, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

CUARTO: **TENER** como pruebas los documentos aportados con la demanda, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

QUINTO: **ORDENAR** correr traslado a las partes para que presenten por escrito los alegatos de conclusión, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta

²⁰ Folios 4-10 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

²¹ Folio 3 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

providencia, término dentro del cual, el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEXTO: RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA al abogado **LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS**, identificado con cédula de ciudadanía número 80.211.391 de Bogotá D.C. y T.P. No. 250.292 del C.S.J., como apoderado de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas mediante Escritura Pública No. 1230 del 2019, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SÉPTIMO: RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA a la abogada **JOHANNA MARCELA ARISTIZÁBAL URREA**, identificada con cédula de ciudadanía número 1.075.262.068 de Neiva (H) y T.P. No. 299.261 del C.S.J., como apoderada sustituta de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas en el poder allegado, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

OCTAVO: VENCIDO el término concedido para alegar, ingrese el expediente al Despacho para proferir sentencia, de acuerdo a los turnos establecidos.

NOVENO: NOTIFICAR el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

DÉCIMO: COMUNICAR el presente auto a los apoderados judiciales de los sujetos procesales a los correos electrónicos suministrados, lidaconstanzare@gmail.com
carolquizalopezquintero@gmail.com notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co
procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co notjudicial@fiduprevisora.com.co
t_jaristizabal@fiduprevisora.com.co de conformidad a lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ

JUEZ

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz

Juez

Oral 005

Juzgado Administrativo

Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

5be65f14121f5ab3682ef1505fed95e92cbe34b86fbf2987e21fe9fc47316856

Documento generado en 10/09/2021 02:58:58 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE : CAROLINA PÉREZ QUIMBAYA

DEMANDADO : NACIÓN -MIN. DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

RADICACIÓN : 41001-33-33-005-2020-00229-00

I.-ASUNTO

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponde dentro del presente asunto en aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 concerniente a la resolución de las excepciones previas planteadas en la contestación de la demanda por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (en adelante FOMAG).

II.-CONSIDERACIONES

2.1. Cuestión Previa

De conformidad a los artículos 179 y 180 de la ley 1437 de 2011 concluidos los términos para contestar la demanda y trámites posteriores se debe realizar la audiencia inicial.

Con ocasión de la Ley 2080 de 2021, artículos 51 y 42, se modificó el parágrafo 2 del artículo 175 y se adicionó el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, estableciendo el trámite de resolución de excepciones previas y se determinaron las causales para acudir a sentencia sin necesidad de agotar la audiencia anterior.

De otro lado, el artículo 101 del Código General del Proceso dispone que del escrito que contenga las excepciones previas se correrá traslado al demandante, sin auto

que lo ordene (art. 110 *ibídem*), trámite que ya se surtió en el presente proceso¹ y señala que las excepciones previas que no requieren práctica de pruebas deben ser decididas antes de la audiencia inicial; por tanto, como en el presente litigio, se encuentra pendiente la resolución de las excepciones previas planteadas por una de las entidades demandadas, y que para resolverlas, no se requiere la práctica de pruebas, se dará aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, en concordancia con el artículo 101 del Código General del Proceso.

2.2. De las excepciones previas planteadas y su estudio

En el presente asunto, la entidad demandada la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, contestó la demanda oportunamente a través de mensaje de datos enviado al correo de notificaciones del Juzgado el 4 de mayo de 2021², formuló en el escrito de contestación de la demanda, las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA"; "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"; "CADUCIDAD" y "PRESCRIPCIÓN"**³, respecto las cuales el Despacho procederá a pronunciarse:

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva⁴: El FOMAG propuso la falta de integración del litisconsorcio necesario señalando que debe vincularse al Departamento del Huila (Secretaría de Educación Territorial), en tanto que fue la entidad que expidió la resolución mediante la cual reconoció el respectivo pago de la cesantía, por lo que hay una indebida conformación del contradictorio.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva⁵: Pregona la ausencia de legitimación en la causa por pasiva del FOMAG, al considerar que corresponde al ente territorial responder por los pagos que corresponde a la sanción moratoria correspondiente al pago tardío de las cesantías solicitadas por la docente, pues el incumplimiento de las obligaciones de pago se dio en consecuencia del incumplimiento de los términos del ente territorial en expedir el acto administrativo que reconoce y liquida las cesantías.

Postura que adquiere mayor firmeza, según lo narrado, con lo dispuesto por el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, norma que consagra que *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los*

¹ Archivos 009, 010 y 011 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

² Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Folios 22-24; 25-26; 26-27; 27-28, Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ Folios 22-24 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁵ Folios 27-28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías.”

- Caducidad⁶: Se propuso la caducidad, señalando que de acuerdo a la jurisprudencia constitucional se ha sustentado respecto a esta excepción su compatibilidad con el ordenamiento superior las acciones contenciosas, en cada caso el CPACA se encarga de fijar los términos de caducidad propia de los actos o hechos alrededor de los cuales versa la controversia, de un plazo más o menos largo para controvertir la conducta oficial en desarrollo de las funciones constitucionales del artículo 150 de la Constitución Política.

- Prescripción⁷: Refiere que sin que implique reconocimiento de los hechos y pretensiones aducidos por la parte actora, propone esta excepción correspondiente a cualquier derecho que se hubiere causado en favor del mismo y que de acuerdo con las normas quedara cobijado por el fenómeno de la prescripción.

2.2.1 Traslado de las excepciones: El término de traslado de las excepciones propuestas venció en silencio, según constancia secretarial del 26 de agosto de 2021⁸.

2.2.2. Resolución de las excepciones

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva: Pues bien, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado mediante la ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad, entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes, fijando el manejo de los recursos que lo integran mediante un contrato de fiducia mercantil (art. 3º), así mismo que las prestaciones sociales pagadas por el Fondo son reconocidas a través del Ministerio de Educación Nacional (art. 9º).

Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 reguló lo correspondiente al proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fijando en el artículo 4º y 5º los requisitos y el trámite a surtir para tal propósito.

⁶ Folios 25-26 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁷ Folios 26-27 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁸ Archivo 011 del Expediente electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

El artículo 56 de la ley 962 de 2005 dispuso que las prestaciones sociales pagaderas a los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien lo administre, debiendo ser elaborado por la Secretaría de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente.

Conforme a lo cual si bien al proferirse los actos administrativos que disponen el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio interviene la Secretaría de Educación del ente territorial en el que presta sus servicios el docente, mediante la elaboración del proyecto de resolución de reconocimiento prestacional; ello de manera alguna despoja al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar tales prestaciones económicas, y por ende, la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

El Consejo de Estado⁹ así lo ha dilucidó en un asunto similar al que convoca la atención del Despacho:

"... se concluye entonces, que al encontrarse en cabeza del fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio tanto el reconocimiento como el pago de las cesantías, no surge la necesidad de vincular al ente territorial, en calidad de litisconsorte necesario, toda vez que resulta posible tomar una decisión de fondo sobre la reclamación de reconocimiento de sanción moratoria por pago tardío de cesantías a un docente, dado que cualquier orden que se profiera debe ser acatada por el ministerio de educación nacional- fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, sin que para ello se requiera de intervención alguna de la secretaría de educación del ente territorial".

En suma, al no tener injerencia esa Secretaría de Educación en el reconocimiento y pago de lo pretendido, ni tener algún tipo de responsabilidad en el posible restablecimiento del derecho que se pueda ordenar, la exceptiva propuesta no resulta prospera.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: En este punto es menester precisar que en los asuntos donde la controversia gira en torno al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, la jurisprudencia de la jurisdicción contenciosa administrativa ha concluido que la entidad legitimada materialmente en la causa es el FOMAG, en razón a las funciones que le han sido asignadas para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del personal docente. Al respecto, el Consejo de Estado indicó lo siguiente¹⁰:

⁹ Consejo de Estado, sección segunda, auto del 18 de noviembre de 2016, expediente No. 2014-00143 C.P SANDRA LISSETH IBARRA VELEZ.

¹⁰ Consejo de Estado, Sentencia del 17 de noviembre de 2016, expediente 1520-2014, Consejero Ponente William Hernández Gómez.

"¿Cuál es la entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, en el caso de los docentes?"

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: La entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías en el caso de los docentes es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como pasa a explicarse:

- *Mediante la Ley 91 de 1989, se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, que si bien es cierto no tiene personería jurídica, está representada por el Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes.*
- *Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 regló el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y señaló en su artículo 4.º los requisitos de afiliación del personal docente de las entidades territoriales, y en su artículo 5.º el trámite de afiliación, artículos de los cuales se desprende que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará las cesantías.*
- *A su vez, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 señala que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual **en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente, sin despojar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales.***

En conclusión: el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es el ente encargado del reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados al mismo, por lo tanto, de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías. (Resaltado del Despacho).

Bajo este entendido, y teniendo en cuenta que en el presente asunto se debate la sanción moratoria por el retardo en el pago de la cesantía definitiva reconocida a la accionante, el Despacho concluye que no es necesario citar a la entidad territorial a la cual se encontraba adscrita el docente, pues si bien, en el proceso de reconocimiento y pago de prestaciones de los docentes oficiales, participan tanto la entidad territorial como la fiduciaria que lo administra, éstos intervienen como intermediarios. Por consiguiente, forzoso es deducir que el FOMAG, a través de la Secretaría de Educación respectiva, es el competente para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del sector docente, y, por tanto, para expedir el acto administrativo correspondiente, así como de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

Así las cosas, por el hecho de que la Secretaría de Educación de la entidad territorial deba colaborar con la elaboración del acto administrativo, realizando su proyecto y la suscripción del mismo, no puede aducirse que en ella está radicada la competencia

para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas reclamadas por los docentes oficiales, ni mucho menos que actúa en representación de la entidad territorial, pues, acorde con lo explicado y la jurisprudencia transcrita, dicha dependencia obra a nombre y en representación del FOMAG.

Ahora bien, el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, consagró en su parágrafo que: *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías."* No obstante, el Despacho considera que en los autos no hay lugar a aplicar dicho precepto, porque la norma entró en vigencia el 25 de mayo de 2019¹¹, y la sanción moratoria que en este caso se discute se causó en el 2019¹², previo a la entrada en vigencia de aquella norma, por lo que resultan aplicables los lineamientos jurisprudenciales que establecen que el reconocimiento y pago de la sanción moratoria del personal docente compete al FOMAG, al igual que el reconocimiento de las prestaciones otorgadas al mismo personal.

En virtud de lo expuesto, esta Operadora Judicial deniega la excepción denominada ausencia de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

- Caducidad: El fenómeno de caducidad es la sanción que limita el ejercicio del derecho sustancial como consecuencia de la no presentación de las acciones judiciales en el plazo que la ley establece para ello. Además, es un presupuesto, ligado al principio de seguridad jurídica, encaminado a terminar con la inseguridad que representa para la Administración la eventual anulación de sus actos en cualquier tiempo; esta situación define la carga procesal que tienen las partes para impulsar el litigio, pues de no hacerlo, se perderá la oportunidad para acudir ante la administración de justicia.¹³

El artículo 138, en concordancia con el literal «d» del artículo 164 el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

¹¹ Diario Oficial No. 50.964 de 25 de mayo 2019.

¹² Libelo introductorio.

¹³ Cfr. Sentencia de la Corte Constitucional C-652 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, «El derecho de acceso a la administración de justicia resultaría seriamente afectado en su núcleo esencial si, como lo anotó la Corte, "este pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie". Tal interpretación, evidentemente llevaría a la parálisis total del aparato encargado de administrar justicia, e implicaría per se la inobservancia de ciertos derechos de los gobernados, en particular aquel que tienen las personas de obtener pronta y cumplida justicia».

«Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales».

La expresión «según el caso» implica que cada clase de acto administrativo debe contener un plazo de caducidad aplicable, así por ejemplo, si se demanda un acto que concluye una actuación administrativa debe demandarse a partir del día siguiente de su notificación; cuando se trata de actos demandables que sólo requieren su ejecución, a partir de este último momento; de actos que requieran ser publicados, desde ese hecho; y, a partir de la comunicación cuando no exista otro medio más idóneo que garantice el conocimiento de la decisión. Estos plazos comienzan a correr desde el día siguiente.¹⁴

Al respecto, el Consejo de Estado realizó el siguiente pronunciamiento:

*"En suma, la persona que considere que se la ha vulnerado su derecho sustancial mediante un acto administrativo definitivo, tendrá cuatro meses contados a partir del día siguiente a su notificación, comunicación, ejecución o publicación, según el caso, para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad. Sin embargo, se deberá tener en cuenta, de un lado, que cuando las pretensiones versen sobre prestaciones periódicas, la demanda podrá interponerse en cualquier tiempo de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1.º literal c del artículo 164 del CPACA¹⁵ y, de otro, **que los actos fictos fruto del silencio administrativo, también podrán demandarse en cualquier tiempo.**"*

Bajo ese contexto, el Despacho observa que en el presente asunto lo que pretende la parte actora, es la declaratoria de nulidad de un acto ficto, frente al cual no es predicable el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

De la revisión efectuada a la demanda y sus anexos, se evidencia petición dirigida ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio radicada el 30 de enero de 2019 con número 2019ERO2867¹⁶, de la que no obtuvo respuesta según lo indicado en el hecho 7 del libelo introductor.

¹⁴ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-341 del 4 de junio de 2014, precisó: «1.3. Sumado a lo anterior, por cuanto la fijación de las diversas modalidades de comunicación, hacen parte de la libertad de configuración del Legislador y los mecanismos para concretar la comunicación previstos en la norma, como lo son el correo o el correo electrónico, - cuando no haya otro medio más eficaz - la divulgación en medio masivo de comunicación nacional o local o la utilización de cualquier otro medio eficaz, satisfacen la obligación de poner en conocimiento de los terceros interesados, la existencia de la actuación administrativa, permitiéndoles ejercer el derecho a la defensa».

¹⁵ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: 1. En cualquier tiempo, cuando: [...] c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. [...]

¹⁶ Folios 25-28 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

- Prescripción: Respecto de la excepción de prescripción extintiva propuesta por la entidad demandada, este Despacho recuerda que, tratándose de la prescripción de derechos laborales, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en sentencia del 9 de abril de 2014, Rad. No. 27001- 23-33-000-2013-00347-01(0539-14), consideró que cuando del texto resulta evidente que su objeto no era atacar el ejercicio de la acción sino el derecho sustancial del demandante, dicha excepción no puede resolverse en la audiencia inicial, primero porque la norma consagra tan solo la potestad para resolver las excepciones previas, y segundo porque en dicha etapa al no haberse anunciado las pruebas que servirán de soporte para el debate jurídico, no podrían emitirse juicios de valoración sobre los argumentos que estructuran la excepción.

De modo, que tal como ha sido propuesta por la parte demandada, la excepción de prescripción extintiva, se resolverá con la sentencia que decida el fondo del asunto, como quiera que no ataca la acción sino las pretensiones de la parte demandante, siendo necesario determinar si la parte actora tiene derecho a lo pretendido, para luego pronunciarse sobre la prescripción extintiva.

2.3 Sentencia Anticipada

Encuentra el Despacho que, en el presente caso, se reúnen los requisitos para proferir sentencia anticipada de conformidad con los literales a) y c) del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 por el cual se adicionó el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011. Por un lado, en el presente caso no se ha surtido la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la ley 1437 de 2011. De otra parte, se solicita en la demanda se declare la nulidad del acto ficto que negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de cesantías de que tratan los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Fuera de ello, no resulta necesaria la práctica de pruebas al ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, sin que, en la demanda, se hiciera solicitud de practica de pruebas¹⁷, por lo que se otorgará valor probatorio a los documentos aportados **con la demanda**¹⁸ de conformidad con el artículo 212 de la ley 1437 de 2011.

2.3.1. Pruebas

¹⁷ Folios 2 al 14, Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

¹⁸ Folios 15 al 31 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

Se otorgará valor probatorio a los documentos aportados con la demanda¹⁹ de conformidad con lo establecido en el artículo 212 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con dispuesto en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.

Al no haber pruebas por decretar por ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, se correrá traslado para alegar por escrito por el término de diez (10) días en los términos del inciso final del artículo 181 de la ley 1437 de 2011.

Atendiendo lo dispuesto en los literales a) y b) del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, se cierra la etapa probatoria, igualmente, se abstendrá el Despacho de realizar programación de la audiencia inicial, y en su lugar, dispondrá la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes, misma oportunidad dentro de la cual el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene. No obstante, se advertirá a las partes que, una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho y deberá esperar el turno para dictar sentencia.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021 de enviar en forma simultánea un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones a la dirección electrónica de este Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co y a los demás sujetos procesales.

2.4. Fijación del Litigio

De lo indicado en el libelo introductor, se contrae a establecer si la demandante tiene derecho a que la Nación — Ministerio de Educación Nacional —Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconozca y pague la sanción por mora o sanción moratoria causada luego de superarse el término de 70 días hábiles otorgado por la Ley 1071 de 2006 para la cancelación de las cesantías.

2.5. Poder

2.5.1 Reconocimiento Personería

Por otra parte, de acuerdo al poder conferido por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al abogado **Luis Alfredo Sanabria Ríos**²⁰, mediante Escritura Pública No. 1230 de 2019, el Juzgado

¹⁹ Folios 15 al 31 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

²⁰ Folios 6-12 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

de conformidad con lo establecido en el artículo 74 del Código General del Proceso, dispone **RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho para actuar en representación de los intereses de la entidad demandada.

2.5.2 Sustitución Poder

Así mismo, de la sustitución de poder que confiere el abogado Luis Alfredo Sanabria Ríos²¹ a la abogada **Johanna Marcela Aristizábal Urrea**, para que actúe en representación de los intereses de la entidad demandada, el Juzgado conforme a lo establecido en el artículo 75 del Código General del Proceso procede a **RECONOCER** personería adjetiva a la profesional del derecho, para que actúe como apoderado sustituto del FOMAG.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: **APLICAR** el trámite previsto en el artículo 38 y literales a) y b) del artículo 182A a la Ley 1437 de 2011, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEGUNDO: **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA" "CADUCIDAD" y "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"**, formuladas por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

TERCERO: **DIFERIR** la resolución de la excepción previa denominada **"PRESCRIPCIÓN"**, formulada por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para ser abordado el tema en la sentencia, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

CUARTO: **TENER** como pruebas los documentos aportados con la demanda, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

²¹ Folio 3 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

QUINTO: **ORDENAR** correr traslado a las partes para que presenten por escrito los alegatos de conclusión, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, término dentro del cual, el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEXTO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** al abogado **LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS**, identificado con cédula de ciudadanía número 80.211.391 de Bogotá D.C. y T.P. No. 250.292 del C.S.J., como apoderado de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas mediante Escritura Pública No. 1230 del 2019, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SÉPTIMO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** a la abogada **JOHANNA MARCELA ARISTIZÁBAL URREA**, identificada con cédula de ciudadanía número 1.075.262.068 de Neiva (H) y T.P. No. 299.261 del C.S.J., como apoderada sustituta de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas en el poder allegado, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

OCTAVO: **VENCIDO** el término concedido para alegar, ingrese el expediente al Despacho para proferir sentencia, de acuerdo a los turnos establecidos.

NOVENO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

DÉCIMO: **COMUNICAR** el presente auto a los apoderados judiciales de los sujetos procesales a los correos electrónicos suministrados, kiaro.linaperez@hotmail.com carolquizalopezquintero@gmail.com notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co notjudicial@fiduprevisora.com.co t_jaristizabal@fiduprevisora.com.co de conformidad a lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ
JUEZ

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz
Juez
Oral 005
Juzgado Administrativo
Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **86434876f561424527128f7bb62d94677fa2c4a9f1d78d5f5677d06f7b5f8f84**
Documento generado en 10/09/2021 02:59:01 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	
DEMANDANTE	: HILDA LILIANA SÁNCHEZ
DEMANDADO	: NACIÓN -MIN. DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
RADICACIÓN	: 41001-33-33-005-2020-00230-00

I.-ASUNTO

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponde dentro del presente asunto en aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 concerniente a la resolución de las excepciones previas planteadas en la contestación de la demanda por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (en adelante FOMAG).

II.-CONSIDERACIONES

2.1. Cuestión Previa

De conformidad a los artículos 179 y 180 de la ley 1437 de 2011 concluidos los términos para contestar la demanda y trámites posteriores se debe realizar la audiencia inicial.

Con ocasión de la Ley 2080 de 2021, artículos 51 y 42, se modificó el parágrafo 2 del artículo 175 y se adicionó el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, estableciendo el trámite de resolución de excepciones previas y se determinaron las causales para acudir a sentencia sin necesidad de agotar la audiencia anterior.

De otro lado, el artículo 101 del Código General del Proceso dispone que del escrito que contenga las excepciones previas se correrá traslado al demandante, sin auto

que lo ordene (art. 110 *ibídem*), trámite que ya se surtió en el presente proceso¹ y señala que las excepciones previas que no requieren práctica de pruebas deben ser decididas antes de la audiencia inicial; por tanto, como en el presente litigio, se encuentra pendiente la resolución de las excepciones previas planteadas por una de las entidades demandadas, y que para resolverlas, no se requiere la práctica de pruebas, se dará aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, en concordancia con el artículo 101 del Código General del Proceso.

2.2. De las excepciones previas planteadas y su estudio

En el presente asunto, la entidad demandada la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, contestó la demanda oportunamente a través de mensaje de datos enviado al correo de notificaciones del Juzgado el 5 de mayo de 2021², formuló en el escrito de contestación de la demanda, las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA"; "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"; "CADUCIDAD" y "PRESCRIPCIÓN"**³, respecto las cuales el Despacho procederá a pronunciarse:

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva⁴: El FOMAG propuso la falta de integración del litisconsorcio necesario señalando que debe vincularse al Departamento del Huila (Secretaría de Educación Territorial), en tanto que fue la entidad que expidió la resolución mediante la cual reconoció el respectivo pago de la cesantía, por lo que hay una indebida conformación del contradictorio.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva⁵: Pregona la ausencia de legitimación en la causa por pasiva del FOMAG, al considerar que corresponde al ente territorial responder por los pagos que corresponde a la sanción moratoria correspondiente al pago tardío de las cesantías solicitadas por la docente, pues el incumplimiento de las obligaciones de pago se dio en consecuencia del incumplimiento de los términos del ente territorial en expedir el acto administrativo que reconoce y liquida las cesantías.

Postura que adquiere mayor firmeza, según lo narrado, con lo dispuesto por el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, norma que consagra que *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los*

¹ Archivos 009, 010 y 011 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

² Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Folios 22-24; 25-26; 26-27; 27-28, Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ Folios 22-24 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁵ Folios 27-28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías.”

- Caducidad⁶: Se propuso la caducidad, señalando que de acuerdo a la jurisprudencia constitucional se ha sustentado respecto a esta excepción su compatibilidad con el ordenamiento superior las acciones contenciosas, en cada caso el CPACA se encarga de fijar los términos de caducidad propia de los actos o hechos alrededor de los cuales versa la controversia, de un plazo más o menos largo para controvertir la conducta oficial en desarrollo de las funciones constitucionales del artículo 150 de la Constitución Política.

- Prescripción⁷: Refiere que sin que implique reconocimiento de los hechos y pretensiones aducidos por la parte actora, propone esta excepción correspondiente a cualquier derecho que se hubiere causado en favor del mismo y que de acuerdo con las normas quedara cobijado por el fenómeno de la prescripción.

2.2.1 Traslado de las excepciones: El término de traslado de las excepciones propuestas venció en silencio, según constancia secretarial del 26 de agosto de 2021⁸.

2.2.2. Resolución de las excepciones

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva: Pues bien, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado mediante la ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad, entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes, fijando el manejo de los recursos que lo integran mediante un contrato de fiducia mercantil (art. 3º), así mismo que las prestaciones sociales pagadas por el Fondo son reconocidas a través del Ministerio de Educación Nacional (art. 9º).

Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 reguló lo correspondiente al proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fijando en el artículo 4º y 5º los requisitos y el trámite a surtir para tal propósito.

⁶ Folios 25-26 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁷ Folios 26-27 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁸ Archivo 011 del Expediente electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

El artículo 56 de la ley 962 de 2005 dispuso que las prestaciones sociales pagaderas a los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien lo administre, debiendo ser elaborado por la Secretaría de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente.

Conforme a lo cual si bien al proferirse los actos administrativos que disponen el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio interviene la Secretaría de Educación del ente territorial en el que presta sus servicios el docente, mediante la elaboración del proyecto de resolución de reconocimiento prestacional; ello de manera alguna despoja al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar tales prestaciones económicas, y por ende, la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

El Consejo de Estado⁹ así lo ha dilucidó en un asunto similar al que convoca la atención del Despacho:

"... se concluye entonces, que al encontrarse en cabeza del fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio tanto el reconocimiento como el pago de las cesantías, no surge la necesidad de vincular al ente territorial, en calidad de litisconsorte necesario, toda vez que resulta posible tomar una decisión de fondo sobre la reclamación de reconocimiento de sanción moratoria por pago tardío de cesantías a un docente, dado que cualquier orden que se profiera debe ser acatada por el ministerio de educación nacional- fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, sin que para ello se requiera de intervención alguna de la secretaria de educación del ente territorial".

En suma, al no tener injerencia esa Secretaría de Educación en el reconocimiento y pago de lo pretendido, ni tener algún tipo de responsabilidad en el posible restablecimiento del derecho que se pueda ordenar, la exceptiva propuesta no resulta prospera.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: En este punto es menester precisar que en los asuntos donde la controversia gira en torno al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, la jurisprudencia de la jurisdicción contenciosa administrativa ha concluido que la entidad legitimada materialmente en la causa es el FOMAG, en razón a las funciones que le han sido asignadas para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del personal docente. Al respecto, el Consejo de Estado indicó lo siguiente¹⁰:

⁹ Consejo de Estado, sección segunda, auto del 18 de noviembre de 2016, expediente No. 2014-00143 C.P SANDRA LISSETH IBARRA VELEZ.

¹⁰ Consejo de Estado, Sentencia del 17 de noviembre de 2016, expediente 1520-2014, Consejero Ponente William Hernández Gómez.

"¿Cuál es la entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, en el caso de los docentes?"

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: La entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías en el caso de los docentes es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como pasa a explicarse:

- *Mediante la Ley 91 de 1989, se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, que si bien es cierto no tiene personería jurídica, está representada por el Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes.*
- *Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 regló el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y señaló en su artículo 4.º los requisitos de afiliación del personal docente de las entidades territoriales, y en su artículo 5.º el trámite de afiliación, artículos de los cuales se desprende que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará las cesantías.*
- *A su vez, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 señala que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual **en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente, sin despojar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales.***

En conclusión: el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es el ente encargado del reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados al mismo, por lo tanto, de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías. (Resaltado del Despacho).

Bajo este entendido, y teniendo en cuenta que en el presente asunto se debate la sanción moratoria por el retardo en el pago de la cesantía definitiva reconocida a la accionante, el Despacho concluye que no es necesario citar a la entidad territorial a la cual se encontraba adscrita el docente, pues si bien, en el proceso de reconocimiento y pago de prestaciones de los docentes oficiales, participan tanto la entidad territorial como la fiduciaria que lo administra, éstos intervienen como intermediarios. Por consiguiente, forzoso es deducir que el FOMAG, a través de la Secretaría de Educación respectiva, es el competente para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del sector docente, y, por tanto, para expedir el acto administrativo correspondiente, así como de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

Así las cosas, por el hecho de que la Secretaría de Educación de la entidad territorial deba colaborar con la elaboración del acto administrativo, realizando su proyecto y la suscripción del mismo, no puede aducirse que en ella está radicada la competencia

para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas reclamadas por los docentes oficiales, ni mucho menos que actúa en representación de la entidad territorial, pues, acorde con lo explicado y la jurisprudencia transcrita, dicha dependencia obra a nombre y en representación del FOMAG.

Ahora bien, el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, consagró en su parágrafo que: *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías."* No obstante, el Despacho considera que en los autos no hay lugar a aplicar dicho precepto, porque la norma entró en vigencia el 25 de mayo de 2019¹¹, y la sanción moratoria que en este caso se discute se causó en el 2018¹², previo a la entrada en vigencia de aquella norma, por lo que resultan aplicables los lineamientos jurisprudenciales que establecen que el reconocimiento y pago de la sanción moratoria del personal docente compete al FOMAG, al igual que el reconocimiento de las prestaciones otorgadas al mismo personal.

En virtud de lo expuesto, esta Operadora Judicial deniega la excepción denominada ausencia de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

-. Caducidad: El fenómeno de caducidad es la sanción que limita el ejercicio del derecho sustancial como consecuencia de la no presentación de las acciones judiciales en el plazo que la ley establece para ello. Además, es un presupuesto, ligado al principio de seguridad jurídica, encaminado a terminar con la inseguridad que representa para la Administración la eventual anulación de sus actos en cualquier tiempo; esta situación define la carga procesal que tienen las partes para impulsar el litigio, pues de no hacerlo, se perderá la oportunidad para acudir ante la administración de justicia.¹³

El artículo 138, en concordancia con el literal «d» del artículo 164 el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

¹¹ Diario Oficial No. 50.964 de 25 de mayo 2019.

¹² Libelo introductorio.

¹³ Cfr. Sentencia de la Corte Constitucional C-652 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, «El derecho de acceso a la administración de justicia resultaría seriamente afectado en su núcleo esencial si, como lo anotó la Corte, "este pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie". Tal interpretación, evidentemente llevaría a la parálisis total del aparato encargado de administrar justicia, e implicaría per se la inobservancia de ciertos derechos de los gobernados, en particular aquel que tienen las personas de obtener pronta y cumplida justicia».

«Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales».

La expresión «según el caso» implica que cada clase de acto administrativo debe contener un plazo de caducidad aplicable, así por ejemplo, si se demanda un acto que concluye una actuación administrativa debe demandarse a partir del día siguiente de su notificación; cuando se trata de actos demandables que sólo requieren su ejecución, a partir de este último momento; de actos que requieran ser publicados, desde ese hecho; y, a partir de la comunicación cuando no exista otro medio más idóneo que garantice el conocimiento de la decisión. Estos plazos comienzan a correr desde el día siguiente.¹⁴

Al respecto, el Consejo de Estado realizó el siguiente pronunciamiento:

*"En suma, la persona que considere que se la ha vulnerado su derecho sustancial mediante un acto administrativo definitivo, tendrá cuatro meses contados a partir del día siguiente a su notificación, comunicación, ejecución o publicación, según el caso, para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad. Sin embargo, se deberá tener en cuenta, de un lado, que cuando las pretensiones versen sobre prestaciones periódicas, la demanda podrá interponerse en cualquier tiempo de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1.º literal c del artículo 164 del CPACA¹⁵ y, de otro, **que los actos fictos fruto del silencio administrativo, también podrán demandarse en cualquier tiempo.**"*

Bajo ese contexto, el Despacho observa que en el presente asunto lo que pretende la parte actora, es la declaratoria de nulidad de un acto ficto, frente al cual no es predicable el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

De la revisión efectuada a la demanda y sus anexos, se evidencia petición dirigida ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio radicada el 15 de septiembre de 2018 con número de radicado 7215416133¹⁶, de la que no obtuvo respuesta según lo indicado en el hecho 7 del libelo introductor.

¹⁴ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-341 del 4 de junio de 2014, precisó: «1.3. Sumado a lo anterior, por cuanto la fijación de las diversas modalidades de comunicación, hacen parte de la libertad de configuración del Legislador y los mecanismos para concretar la comunicación previstos en la norma, como lo son el correo o el correo electrónico, - cuando no haya otro medio más eficaz - la divulgación en medio masivo de comunicación nacional o local o la utilización de cualquier otro medio eficaz, satisfacen la obligación de poner en conocimiento de los terceros interesados, la existencia de la actuación administrativa, permitiéndoles ejercer el derecho a la defensa».

¹⁵ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: 1. En cualquier tiempo, cuando: [...] c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. [...]

¹⁶ Folios 26-32 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

- Prescripción: Respecto de la excepción de prescripción extintiva propuesta por la entidad demandada, este Despacho recuerda que, tratándose de la prescripción de derechos laborales, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en sentencia del 9 de abril de 2014, Rad. No. 27001- 23-33-000-2013-00347-01(0539-14), consideró que cuando del texto resulta evidente que su objeto no era atacar el ejercicio de la acción sino el derecho sustancial del demandante, dicha excepción no puede resolverse en la audiencia inicial, primero porque la norma consagra tan solo la potestad para resolver las excepciones previas, y segundo porque en dicha etapa al no haberse anunciado las pruebas que servirán de soporte para el debate jurídico, no podrían emitirse juicios de valoración sobre los argumentos que estructuran la excepción.

De modo, que tal como ha sido propuesta por la parte demandada, la excepción de prescripción extintiva, se resolverá con la sentencia que decida el fondo del asunto, como quiera que no ataca la acción sino las pretensiones de la parte demandante, siendo necesario determinar si la parte actora tiene derecho a lo pretendido, para luego pronunciarse sobre la prescripción extintiva.

2.3 Sentencia Anticipada

Encuentra el Despacho que, en el presente caso, se reúnen los requisitos para proferir sentencia anticipada de conformidad con los literales a) y c) del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 por el cual se adicionó el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011. Por un lado, en el presente caso no se ha surtido la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la ley 1437 de 2011. De otra parte, se solicita en la demanda se declare la nulidad del acto ficto que negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de cesantías de que tratan los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Fuera de ello, no resulta necesaria la práctica de pruebas al ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, sin que, en la demanda, se hiciera solicitud de practica de pruebas¹⁷, por lo que se otorgará valor probatorio a los documentos aportados **con la demanda**¹⁸ de conformidad con el artículo 212 de la ley 1437 de 2011.

2.3.1. Pruebas

¹⁷ Folios 2 al 14, Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

¹⁸ Folios 15 al 35 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

Se otorgará valor probatorio a los documentos aportados con la demanda¹⁹ de conformidad con lo establecido en el artículo 212 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con dispuesto en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.

Al no haber pruebas por decretar por ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, se correrá traslado para alegar por escrito por el término de diez (10) días en los términos del inciso final del artículo 181 de la ley 1437 de 2011.

Atendiendo lo dispuesto en los literales a) y b) del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, se cierra la etapa probatoria, igualmente, se abstendrá el Despacho de realizar programación de la audiencia inicial, y en su lugar, dispondrá la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes, misma oportunidad dentro de la cual el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene. No obstante, se advertirá a las partes que, una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho y deberá esperar el turno para dictar sentencia.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021 de enviar en forma simultánea un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones a la dirección electrónica de este Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co y a los demás sujetos procesales.

2.4. Fijación del Litigio

De lo indicado en el libelo introductor, se contrae a establecer si la demandante tiene derecho a que la Nación — Ministerio de Educación Nacional —Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconozca y pague la sanción por mora o sanción moratoria causada luego de superarse el término de 70 días hábiles otorgado por la Ley 1071 de 2006 para la cancelación de las cesantías.

2.5. Poder

2.5.1 Reconocimiento Personería

Por otra parte, de acuerdo al poder conferido por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al abogado **Luis Alfredo Sanabria Ríos**²⁰, mediante Escritura Pública No. 1230 de 2019, el Juzgado

¹⁹ Folios 15 al 35 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

²⁰ Folios 6-12 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

de conformidad con lo establecido en el artículo 74 del Código General del Proceso, dispone **RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho para actuar en representación de los intereses de la entidad demandada.

2.5.2 Sustitución Poder

Así mismo, de la sustitución de poder que confiere el abogado Luis Alfredo Sanabria Ríos²¹ a la abogada **Johanna Marcela Aristizábal Urrea**, para que actúe en representación de los intereses de la entidad demandada, el Juzgado conforme a lo establecido en el artículo 75 del Código General del Proceso procede a **RECONOCER** personería adjetiva a la profesional del derecho, para que actúe como apoderado sustituto del FOMAG.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: **APLICAR** el trámite previsto en el artículo 38 y literales a) y b) del artículo 182A a la Ley 1437 de 2011, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEGUNDO: **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA" "CADUCIDAD" y "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"**, formuladas por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

TERCERO: **DIFERIR** la resolución de la excepción previa denominada **"PRESCRIPCIÓN"**, formulada por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para ser abordado el tema en la sentencia, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

CUARTO: **TENER** como pruebas los documentos aportados con la demanda, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

²¹ Folio 3 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

QUINTO: **ORDENAR** correr traslado a las partes para que presenten por escrito los alegatos de conclusión, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, término dentro del cual, el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEXTO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** al abogado **LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS**, identificado con cédula de ciudadanía número 80.211.391 de Bogotá D.C. y T.P. No. 250.292 del C.S.J., como apoderado de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas mediante Escritura Pública No. 1230 del 2019, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SÉPTIMO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** a la abogada **JOHANNA MARCELA ARISTIZÁBAL URREA**, identificada con cédula de ciudadanía número 1.075.262.068 de Neiva (H) y T.P. No. 299.261 del C.S.J., como apoderada sustituta de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas en el poder allegado, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

OCTAVO: **VENCIDO** el término concedido para alegar, ingrese el expediente al Despacho para proferir sentencia, de acuerdo a los turnos establecidos.

NOVENO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

DÉCIMO: **COMUNICAR** el presente auto a los apoderados judiciales de los sujetos procesales a los correos electrónicos suministrados, carolquizalopezquintero@gmail.com notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co notjudicial@fiduprevisora.com.co t_jaristizabal@fiduprevisora.com.co de conformidad a lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ
JUEZ

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz
Juez
Oral 005
Juzgado Administrativo
Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6642f6789dbca02c2b3987a607f3d34780723ed4941c1a93f538662c93880633**
Documento generado en 10/09/2021 02:59:05 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE : CARMEN LORENA CUBILLOS PERDOMO

DEMANDADO : NACIÓN -MIN. DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

RADICACIÓN : 41001-33-33-005-2020-00231-00

I.-ASUNTO

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponde dentro del presente asunto en aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 concerniente a la resolución de las excepciones previas planteadas en la contestación de la demanda por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (en adelante FOMAG).

II.-CONSIDERACIONES

2.1. Cuestión Previa

De conformidad a los artículos 179 y 180 de la ley 1437 de 2011 concluidos los términos para contestar la demanda y trámites posteriores se debe realizar la audiencia inicial.

Con ocasión de la Ley 2080 de 2021, artículos 51 y 42, se modificó el parágrafo 2 del artículo 175 y se adicionó el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, estableciendo el trámite de resolución de excepciones previas y se determinaron las causales para acudir a sentencia sin necesidad de agotar la audiencia anterior.

De otro lado, el artículo 101 del Código General del Proceso dispone que del escrito que contenga las excepciones previas se correrá traslado al demandante, sin auto

que lo ordene (art. 110 ibídem), trámite que ya se surtió en el presente proceso¹ y señala que las excepciones previas que no requieren práctica de pruebas deben ser decididas antes de la audiencia inicial; por tanto, como en el presente litigio, se encuentra pendiente la resolución de las excepciones previas planteadas por una de las entidades demandadas, y que para resolverlas, no se requiere la práctica de pruebas, se dará aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, en concordancia con el artículo 101 del Código General del Proceso.

2.2. De las excepciones previas planteadas y su estudio

En el presente asunto, la entidad demandada la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, contestó la demanda oportunamente a través de mensaje de datos enviado al correo de notificaciones del Juzgado el 4 de mayo de 2021², formuló en el escrito de contestación de la demanda, las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA"; "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"; "CADUCIDAD" y "PRESCRIPCIÓN"**³, respecto las cuales el Despacho procederá a pronunciarse:

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva⁴: El FOMAG propuso la falta de integración del litisconsorcio necesario señalando que debe vincularse al Departamento del Huila (Secretaria de Educación Territorial), en tanto que fue la entidad que expidió la resolución mediante la cual reconoció el respectivo pago de la cesantía, por lo que hay una indebida conformación del contradictorio.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva⁵: Pregona la ausencia de legitimación en la causa por pasiva del FOMAG, al considerar que corresponde al ente territorial responder por los pagos que corresponde a la sanción moratoria correspondiente al pago tardío de las cesantías solicitadas por la docente, pues el incumplimiento de las obligaciones de pago se dio en consecuencia del incumplimiento de los términos del ente territorial en expedir el acto administrativo que reconoce y liquida las cesantías.

Postura que adquiere mayor firmeza, según lo narrado, con lo dispuesto por el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, norma que consagra que *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los*

¹ Archivos 009, 010 y 011 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

² Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Folios 22-24; 25-26; 26-27; 27-28, Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ Folios 22-24 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁵ Folios 27-28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías.”

- Caducidad⁶: Se propuso la caducidad, señalando que de acuerdo a la jurisprudencia constitucional se ha sustentado respecto a esta excepción su compatibilidad con el ordenamiento superior las acciones contenciosas, en cada caso el CPACA se encarga de fijar los términos de caducidad propia de los actos o hechos alrededor de los cuales versa la controversia, de un plazo más o menos largo para controvertir la conducta oficial en desarrollo de las funciones constitucionales del artículo 150 de la Constitución Política.

- Prescripción⁷: Refiere que sin que implique reconocimiento de los hechos y pretensiones aducidos por la parte actora, propone esta excepción correspondiente a cualquier derecho que se hubiere causado en favor del mismo y que de acuerdo con las normas quedara cobijado por el fenómeno de la prescripción.

2.2.1 Traslado de las excepciones: El término de traslado de las excepciones propuestas venció en silencio, según constancia secretarial del 26 de agosto de 2021⁸.

2.2.2. Resolución de las excepciones

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva: Pues bien, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado mediante la ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad, entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes, fijando el manejo de los recursos que lo integran mediante un contrato de fiducia mercantil (art. 3º), así mismo que las prestaciones sociales pagadas por el Fondo son reconocidas a través del Ministerio de Educación Nacional (art. 9º).

Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 reguló lo correspondiente al proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fijando en el artículo 4º y 5º los requisitos y el trámite a surtir para tal propósito.

⁶ Folios 25-26 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁷ Folios 26-27 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁸ Archivo 011 del Expediente electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

El artículo 56 de la ley 962 de 2005 dispuso que las prestaciones sociales pagaderas a los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien lo administre, debiendo ser elaborado por la Secretaría de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente.

Conforme a lo cual si bien al proferirse los actos administrativos que disponen el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio interviene la Secretaría de Educación del ente territorial en el que presta sus servicios el docente, mediante la elaboración del proyecto de resolución de reconocimiento prestacional; ello de manera alguna despoja al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar tales prestaciones económicas, y por ende, la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

El Consejo de Estado⁹ así lo ha dilucidó en un asunto similar al que convoca la atención del Despacho:

"... se concluye entonces, que al encontrarse en cabeza del fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio tanto el reconocimiento como el pago de las cesantías, no surge la necesidad de vincular al ente territorial, en calidad de litisconsorte necesario, toda vez que resulta posible tomar una decisión de fondo sobre la reclamación de reconocimiento de sanción moratoria por pago tardío de cesantías a un docente, dado que cualquier orden que se profiera debe ser acatada por el ministerio de educación nacional- fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, sin que para ello se requiera de intervención alguna de la secretaría de educación del ente territorial".

En suma, al no tener injerencia esa Secretaría de Educación en el reconocimiento y pago de lo pretendido, ni tener algún tipo de responsabilidad en el posible restablecimiento del derecho que se pueda ordenar, la exceptiva propuesta no resulta prospera.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: En este punto es menester precisar que en los asuntos donde la controversia gira en torno al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, la jurisprudencia de la jurisdicción contenciosa administrativa ha concluido que la entidad legitimada materialmente en la causa es el FOMAG, en razón a las funciones que le han sido asignadas para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del personal docente. Al respecto, el Consejo de Estado indicó lo siguiente¹⁰:

⁹ Consejo de Estado, sección segunda, auto del 18 de noviembre de 2016, expediente No. 2014-00143 C.P SANDRA LISSETH IBARRA VELEZ.

¹⁰ Consejo de Estado, Sentencia del 17 de noviembre de 2016, expediente 1520-2014, Consejero Ponente William Hernández Gómez.

"¿Cuál es la entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, en el caso de los docentes?"

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: La entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías en el caso de los docentes es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como pasa a explicarse:

- *Mediante la Ley 91 de 1989, se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, que si bien es cierto no tiene personería jurídica, está representada por el Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes.*
- *Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 regló el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y señaló en su artículo 4.º los requisitos de afiliación del personal docente de las entidades territoriales, y en su artículo 5.º el trámite de afiliación, artículos de los cuales se desprende que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará las cesantías.*
- *A su vez, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 señala que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual **en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente, sin despojar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales.***

En conclusión: el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es el ente encargado del reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados al mismo, por lo tanto, de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías. (Resaltado del Despacho).

Bajo este entendido, y teniendo en cuenta que en el presente asunto se debate la sanción moratoria por el retardo en el pago de la cesantía definitiva reconocida a la accionante, el Despacho concluye que no es necesario citar a la entidad territorial a la cual se encontraba adscrita el docente, pues si bien, en el proceso de reconocimiento y pago de prestaciones de los docentes oficiales, participan tanto la entidad territorial como la fiduciaria que lo administra, éstos intervienen como intermediarios. Por consiguiente, forzoso es deducir que el FOMAG, a través de la Secretaría de Educación respectiva, es el competente para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del sector docente, y, por tanto, para expedir el acto administrativo correspondiente, así como de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

Así las cosas, por el hecho de que la Secretaría de Educación de la entidad territorial deba colaborar con la elaboración del acto administrativo, realizando su proyecto y la suscripción del mismo, no puede aducirse que en ella está radicada la competencia

para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas reclamadas por los docentes oficiales, ni mucho menos que actúa en representación de la entidad territorial, pues, acorde con lo explicado y la jurisprudencia transcrita, dicha dependencia obra a nombre y en representación del FOMAG.

Ahora bien, el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, consagró en su parágrafo que: *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías."* No obstante, el Despacho considera que en los autos no hay lugar a aplicar dicho precepto, porque la norma entró en vigencia el 25 de mayo de 2019¹¹, y la sanción moratoria que en este caso se discute se causó en el 2018¹², previo a la entrada en vigencia de aquella norma, por lo que resultan aplicables los lineamientos jurisprudenciales que establecen que el reconocimiento y pago de la sanción moratoria del personal docente compete al FOMAG, al igual que el reconocimiento de las prestaciones otorgadas al mismo personal.

En virtud de lo expuesto, esta Operadora Judicial deniega la excepción denominada ausencia de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

- Caducidad: El fenómeno de caducidad es la sanción que limita el ejercicio del derecho sustancial como consecuencia de la no presentación de las acciones judiciales en el plazo que la ley establece para ello. Además, es un presupuesto, ligado al principio de seguridad jurídica, encaminado a terminar con la inseguridad que representa para la Administración la eventual anulación de sus actos en cualquier tiempo; esta situación define la carga procesal que tienen las partes para impulsar el litigio, pues de no hacerlo, se perderá la oportunidad para acudir ante la administración de justicia.¹³

El artículo 138, en concordancia con el literal «d» del artículo 164 el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

¹¹ Diario Oficial No. 50.964 de 25 de mayo 2019.

¹² Libelo introductorio.

¹³ Cfr. Sentencia de la Corte Constitucional C-652 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, «El derecho de acceso a la administración de justicia resultaría seriamente afectado en su núcleo esencial si, como lo anotó la Corte, "este pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie". Tal interpretación, evidentemente llevaría a la parálisis total del aparato encargado de administrar justicia, e implicaría per se la inobservancia de ciertos derechos de los gobernados, en particular aquel que tienen las personas de obtener pronta y cumplida justicia».

«Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales».

La expresión «según el caso» implica que cada clase de acto administrativo debe contener un plazo de caducidad aplicable, así por ejemplo, si se demanda un acto que concluye una actuación administrativa debe demandarse a partir del día siguiente de su notificación; cuando se trata de actos demandables que sólo requieren su ejecución, a partir de este último momento; de actos que requieran ser publicados, desde ese hecho; y, a partir de la comunicación cuando no exista otro medio más idóneo que garantice el conocimiento de la decisión. Estos plazos comienzan a correr desde el día siguiente.¹⁴

Al respecto, el Consejo de Estado realizó el siguiente pronunciamiento:

*"En suma, la persona que considere que se la ha vulnerado su derecho sustancial mediante un acto administrativo definitivo, tendrá cuatro meses contados a partir del día siguiente a su notificación, comunicación, ejecución o publicación, según el caso, para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad. Sin embargo, se deberá tener en cuenta, de un lado, que cuando las pretensiones versen sobre prestaciones periódicas, la demanda podrá interponerse en cualquier tiempo de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1.º literal c del artículo 164 del CPACA¹⁵ y, de otro, **que los actos fictos fruto del silencio administrativo, también podrán demandarse en cualquier tiempo.**"*

Bajo ese contexto, el Despacho observa que en el presente asunto lo que pretende la parte actora, es la declaratoria de nulidad de un acto ficto, frente al cual no es predicable el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

De la revisión efectuada a la demanda y sus anexos, se evidencia petición dirigida ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio radicada el 14 de septiembre de 2018 con número 2018PQR25856¹⁶, de la que no obtuvo respuesta según lo indicado en el hecho 7 del libelo introductor.

¹⁴ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-341 del 4 de junio de 2014, precisó: «1.3. Sumado a lo anterior, por cuanto la fijación de las diversas modalidades de comunicación, hacen parte de la libertad de configuración del Legislador y los mecanismos para concretar la comunicación previstos en la norma, como lo son el correo o el correo electrónico, - cuando no haya otro medio más eficaz - la divulgación en medio masivo de comunicación nacional o local o la utilización de cualquier otro medio eficaz, satisfacen la obligación de poner en conocimiento de los terceros interesados, la existencia de la actuación administrativa, permitiéndoles ejercer el derecho a la defensa».

¹⁵ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: 1. En cualquier tiempo, cuando: [...] c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. [...]

¹⁶ Folios 25-28 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

- Prescripción: Respecto de la excepción de prescripción extintiva propuesta por la entidad demandada, este Despacho recuerda que, tratándose de la prescripción de derechos laborales, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en sentencia del 9 de abril de 2014, Rad. No. 27001- 23-33-000-2013-00347-01(0539-14), consideró que cuando del texto resulta evidente que su objeto no era atacar el ejercicio de la acción sino el derecho sustancial del demandante, dicha excepción no puede resolverse en la audiencia inicial, primero porque la norma consagra tan solo la potestad para resolver las excepciones previas, y segundo porque en dicha etapa al no haberse anunciado las pruebas que servirán de soporte para el debate jurídico, no podrían emitirse juicios de valoración sobre los argumentos que estructuran la excepción.

De modo, que tal como ha sido propuesta por la parte demandada, la excepción de prescripción extintiva, se resolverá con la sentencia que decida el fondo del asunto, como quiera que no ataca la acción sino las pretensiones de la parte demandante, siendo necesario determinar si la parte actora tiene derecho a lo pretendido, para luego pronunciarse sobre la prescripción extintiva.

2.3 Sentencia Anticipada

Encuentra el Despacho que, en el presente caso, se reúnen los requisitos para proferir sentencia anticipada de conformidad con los literales a) y c) del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 por el cual se adicionó el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011. Por un lado, en el presente caso no se ha surtido la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la ley 1437 de 2011. De otra parte, se solicita en la demanda se declare la nulidad del acto ficto que negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de cesantías de que tratan los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Fuera de ello, no resulta necesaria la práctica de pruebas al ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, sin que, en la demanda, se hiciera solicitud de practica de pruebas¹⁷, por lo que se otorgará valor probatorio a los documentos aportados **con la demanda**¹⁸ de conformidad con el artículo 212 de la ley 1437 de 2011.

2.3.1. Pruebas

¹⁷ Folios 2 al 14, Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

¹⁸ Folios 15 al 31 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

Se otorgará valor probatorio a los documentos aportados con la demanda¹⁹ de conformidad con lo establecido en el artículo 212 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con dispuesto en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.

Al no haber pruebas por decretar por ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, se correrá traslado para alegar por escrito por el término de diez (10) días en los términos del inciso final del artículo 181 de la ley 1437 de 2011.

Atendiendo lo dispuesto en los literales a) y b) del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, se cierra la etapa probatoria, igualmente, se abstendrá el Despacho de realizar programación de la audiencia inicial, y en su lugar, dispondrá la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes, misma oportunidad dentro de la cual el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene. No obstante, se advertirá a las partes que, una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho y deberá esperar el turno para dictar sentencia.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021 de enviar en forma simultánea un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones a la dirección electrónica de este Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co y a los demás sujetos procesales.

2.4. Fijación del Litigio

De lo indicado en el libelo introductor, se contrae a establecer si la demandante tiene derecho a que la Nación — Ministerio de Educación Nacional —Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconozca y pague la sanción por mora o sanción moratoria causada luego de superarse el término de 70 días hábiles otorgado por la Ley 1071 de 2006 para la cancelación de las cesantías.

2.5. Poder

2.5.1 Reconocimiento Personería

Por otra parte, de acuerdo al poder conferido por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al abogado **Luis Alfredo Sanabria Ríos**²⁰, mediante Escritura Pública No. 1230 de 2019, el Juzgado

¹⁹ Folios 15 al 31 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

²⁰ Folios 6-12 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

de conformidad con lo establecido en el artículo 74 del Código General del Proceso, dispone **RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho para actuar en representación de los intereses de la entidad demandada.

2.5.2 Sustitución Poder

Así mismo, de la sustitución de poder que confiere el abogado Luis Alfredo Sanabria Ríos²¹ a la abogada **Johanna Marcela Aristizábal Urrea**, para que actúe en representación de los intereses de la entidad demandada, el Juzgado conforme a lo establecido en el artículo 75 del Código General del Proceso procede a **RECONOCER** personería adjetiva a la profesional del derecho, para que actúe como apoderado sustituto del FOMAG.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: **APLICAR** el trámite previsto en el artículo 38 y literales a) y b) del artículo 182A a la Ley 1437 de 2011, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEGUNDO: **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA" "CADUCIDAD" y "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"**, formuladas por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

TERCERO: **DIFERIR** la resolución de la excepción previa denominada **"PRESCRIPCIÓN"**, formulada por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para ser abordado el tema en la sentencia, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

CUARTO: **TENER** como pruebas los documentos aportados con la demanda, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

²¹ Folio 3 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

QUINTO: **ORDENAR** correr traslado a las partes para que presenten por escrito los alegatos de conclusión, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, término dentro del cual, el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEXTO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** al abogado **LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS**, identificado con cédula de ciudadanía número 80.211.391 de Bogotá D.C. y T.P. No. 250.292 del C.S.J., como apoderado de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas mediante Escritura Pública No. 1230 del 2019, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SÉPTIMO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** a la abogada **JOHANNA MARCELA ARISTIZÁBAL URREA**, identificada con cédula de ciudadanía número 1.075.262.068 de Neiva (H) y T.P. No. 299.261 del C.S.J., como apoderada sustituta de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas en el poder allegado, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

OCTAVO: **VENCIDO** el término concedido para alegar, ingrese el expediente al Despacho para proferir sentencia, de acuerdo a los turnos establecidos.

NOVENO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

DÉCIMO: **COMUNICAR** el presente auto a los apoderados judiciales de los sujetos procesales a los correos electrónicos suministrados, loripio16@hotmail.com carolquizalopezquintero@gmail.com notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co notjudicial@fiduprevisora.com.co t_jaristizabal@fiduprevisora.com.co de conformidad a lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ
JUEZ

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz
Juez
Oral 005
Juzgado Administrativo
Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **740db7c4454ecea392d0ae63490711b500008e4a5d3e07135802be85f0471570**
Documento generado en 10/09/2021 02:59:08 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE : MAURICIO HERNÁNDEZ ZEA

DEMANDADO : NACIÓN -MIN. DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

RADICACIÓN : 41001-33-33-005-2020-00232-00

I.-ASUNTO

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponde dentro del presente asunto en aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 concerniente a la resolución de las excepciones previas planteadas en la contestación de la demanda por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (en adelante FOMAG).

II.-CONSIDERACIONES

2.1. Cuestión Previa

De conformidad a los artículos 179 y 180 de la ley 1437 de 2011 concluidos los términos para contestar la demanda y trámites posteriores se debe realizar la audiencia inicial.

Con ocasión de la Ley 2080 de 2021, artículos 51 y 42, se modificó el parágrafo 2 del artículo 175 y se adicionó el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, estableciendo el trámite de resolución de excepciones previas y se determinaron las causales para acudir a sentencia sin necesidad de agotar la audiencia anterior.

De otro lado, el artículo 101 del Código General del Proceso dispone que del escrito que contenga las excepciones previas se correrá traslado al demandante, sin auto

que lo ordene (art. 110 *ibídem*), trámite que ya se surtió en el presente proceso¹ y señala que las excepciones previas que no requieren práctica de pruebas deben ser decididas antes de la audiencia inicial; por tanto, como en el presente litigio, se encuentra pendiente la resolución de las excepciones previas planteadas por una de las entidades demandadas, y que para resolverlas, no se requiere la práctica de pruebas, se dará aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, en concordancia con el artículo 101 del Código General del Proceso.

2.2. De las excepciones previas planteadas y su estudio

En el presente asunto, la entidad demandada la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, contestó la demanda oportunamente a través de mensaje de datos enviado al correo de notificaciones del Juzgado el 4 de mayo de 2021², formuló en el escrito de contestación de la demanda, las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA"; "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"; "CADUCIDAD" y "PRESCRIPCIÓN"**³, respecto las cuales el Despacho procederá a pronunciarse:

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva⁴: El FOMAG propuso la falta de integración del litisconsorcio necesario señalando que debe vincularse al Departamento del Huila (Secretaria de Educación Territorial), en tanto que fue la entidad que expidió la resolución mediante la cual reconoció el respectivo pago de la cesantía, por lo que hay una indebida conformación del contradictorio.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva⁵: Pregona la ausencia de legitimación en la causa por pasiva del FOMAG, al considerar que corresponde al ente territorial responder por los pagos que corresponde a la sanción moratoria correspondiente al pago tardío de las cesantías solicitadas por la docente, pues el incumplimiento de las obligaciones de pago se dio en consecuencia del incumplimiento de los términos del ente territorial en expedir el acto administrativo que reconoce y liquida las cesantías.

Postura que adquiere mayor firmeza, según lo narrado, con lo dispuesto por el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, norma que consagra que *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los*

¹ Archivos 009, 010 y 011 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

² Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Folios 23-25; 26; 26-27; 28, Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ Folios 28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁵ Folios 27-28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías.”

- **Caducidad⁶:** Se propuso la caducidad, señalando que de acuerdo a la jurisprudencia constitucional se ha sustentado respecto a esta excepción su compatibilidad con el ordenamiento superior las acciones contenciosas, en cada caso el CPACA se encarga de fijar los términos de caducidad propia de los actos o hechos alrededor de los cuales versa la controversia, de un plazo más o menos largo para controvertir la conducta oficial en desarrollo de las funciones constitucionales del artículo 150 de la Constitución Política.

- **Prescripción⁷:** Refiere que sin que implique reconocimiento de los hechos y pretensiones aducidos por la parte actora, propone esta excepción correspondiente a cualquier derecho que se hubiere causado en favor del mismo y que de acuerdo con las normas quedara cobijado por el fenómeno de la prescripción.

2.2.1 Traslado de las excepciones: El término de traslado de las excepciones propuestas venció en silencio, según constancia secretarial del 26 de agosto de 2021⁸.

2.2.2. Resolución de las excepciones

- **Litisconsorcio Necesario por Pasiva:** Pues bien, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado mediante la ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad, entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes, fijando el manejo de los recursos que lo integran mediante un contrato de fiducia mercantil (art. 3º), así mismo que las prestaciones sociales pagadas por el Fondo son reconocidas a través del Ministerio de Educación Nacional (art. 9º).

Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 reguló lo correspondiente al proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fijando en el artículo 4º y 5º los requisitos y el trámite a surtir para tal propósito.

⁶ Folios 26 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁷ Folios 26-27 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁸ Archivo 011 del Expediente electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

El artículo 56 de la ley 962 de 2005 dispuso que las prestaciones sociales pagaderas a los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien lo administre, debiendo ser elaborado por la Secretaría de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente.

Conforme a lo cual si bien al proferirse los actos administrativos que disponen el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio interviene la Secretaría de Educación del ente territorial en el que presta sus servicios el docente, mediante la elaboración del proyecto de resolución de reconocimiento prestacional; ello de manera alguna despoja al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar tales prestaciones económicas, y por ende, la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

El Consejo de Estado⁹ así lo ha dilucidó en un asunto similar al que convoca la atención del Despacho:

"... se concluye entonces, que al encontrarse en cabeza del fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio tanto el reconocimiento como el pago de las cesantías, no surge la necesidad de vincular al ente territorial, en calidad de litisconsorte necesario, toda vez que resulta posible tomar una decisión de fondo sobre la reclamación de reconocimiento de sanción moratoria por pago tardío de cesantías a un docente, dado que cualquier orden que se profiera debe ser acatada por el ministerio de educación nacional- fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, sin que para ello se requiera de intervención alguna de la secretaría de educación del ente territorial".

En suma, al no tener injerencia esa Secretaría de Educación en el reconocimiento y pago de lo pretendido, ni tener algún tipo de responsabilidad en el posible restablecimiento del derecho que se pueda ordenar, la exceptiva propuesta no resulta prospera.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: En este punto es menester precisar que en los asuntos donde la controversia gira en torno al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, la jurisprudencia de la jurisdicción contenciosa administrativa ha concluido que la entidad legitimada materialmente en la causa es el FOMAG, en razón a las funciones que le han sido asignadas para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del personal docente. Al respecto, el Consejo de Estado indicó lo siguiente¹⁰:

⁹ Consejo de Estado, sección segunda, auto del 18 de noviembre de 2016, expediente No. 2014-00143 C.P SANDRA LISSETH IBARRA VELEZ.

¹⁰ Consejo de Estado, Sentencia del 17 de noviembre de 2016, expediente 1520-2014, Consejero Ponente William Hernández Gómez.

"¿Cuál es la entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, en el caso de los docentes?"

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: La entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías en el caso de los docentes es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como pasa a explicarse:

- *Mediante la Ley 91 de 1989, se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, que si bien es cierto no tiene personería jurídica, está representada por el Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes.*
- *Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 regló el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y señaló en su artículo 4.º los requisitos de afiliación del personal docente de las entidades territoriales, y en su artículo 5.º el trámite de afiliación, artículos de los cuales se desprende que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará las cesantías.*
- *A su vez, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 señala que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual **en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente, sin despojar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales.***

En conclusión: el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es el ente encargado del reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados al mismo, por lo tanto, de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías. (Resaltado del Despacho).

Bajo este entendido, y teniendo en cuenta que en el presente asunto se debate la sanción moratoria por el retardo en el pago de la cesantía definitiva reconocida a la accionante, el Despacho concluye que no es necesario citar a la entidad territorial a la cual se encontraba adscrita el docente, pues si bien, en el proceso de reconocimiento y pago de prestaciones de los docentes oficiales, participan tanto la entidad territorial como la fiduciaria que lo administra, éstos intervienen como intermediarios. Por consiguiente, forzoso es deducir que el FOMAG, a través de la Secretaría de Educación respectiva, es el competente para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del sector docente, y, por tanto, para expedir el acto administrativo correspondiente, así como de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

Así las cosas, por el hecho de que la Secretaría de Educación de la entidad territorial deba colaborar con la elaboración del acto administrativo, realizando su proyecto y la suscripción del mismo, no puede aducirse que en ella está radicada la competencia

para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas reclamadas por los docentes oficiales, ni mucho menos que actúa en representación de la entidad territorial, pues, acorde con lo explicado y la jurisprudencia transcrita, dicha dependencia obra a nombre y en representación del FOMAG.

Ahora bien, el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, consagró en su parágrafo que: *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías."* No obstante, el Despacho considera que en los autos no hay lugar a aplicar dicho precepto, porque la norma entró en vigencia el 25 de mayo de 2019¹¹, y la sanción moratoria que en este caso se discute se causó en el 2018¹², previo a la entrada en vigencia de aquella norma, por lo que resultan aplicables los lineamientos jurisprudenciales que establecen que el reconocimiento y pago de la sanción moratoria del personal docente compete al FOMAG, al igual que el reconocimiento de las prestaciones otorgadas al mismo personal.

En virtud de lo expuesto, esta Operadora Judicial deniega la excepción denominada ausencia de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

- Caducidad: El fenómeno de caducidad es la sanción que limita el ejercicio del derecho sustancial como consecuencia de la no presentación de las acciones judiciales en el plazo que la ley establece para ello. Además, es un presupuesto, ligado al principio de seguridad jurídica, encaminado a terminar con la inseguridad que representa para la Administración la eventual anulación de sus actos en cualquier tiempo; esta situación define la carga procesal que tienen las partes para impulsar el litigio, pues de no hacerlo, se perderá la oportunidad para acudir ante la administración de justicia.¹³

El artículo 138, en concordancia con el literal «d» del artículo 164 el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

¹¹ Diario Oficial No. 50.964 de 25 de mayo 2019.

¹² Libelo introductorio.

¹³ Cfr. Sentencia de la Corte Constitucional C-652 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, «El derecho de acceso a la administración de justicia resultaría seriamente afectado en su núcleo esencial si, como lo anotó la Corte, "este pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie". Tal interpretación, evidentemente llevaría a la parálisis total del aparato encargado de administrar justicia, e implicaría per se la inobservancia de ciertos derechos de los gobernados, en particular aquel que tienen las personas de obtener pronta y cumplida justicia».

«Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales».

La expresión «según el caso» implica que cada clase de acto administrativo debe contener un plazo de caducidad aplicable, así por ejemplo, si se demanda un acto que concluye una actuación administrativa debe demandarse a partir del día siguiente de su notificación; cuando se trata de actos demandables que sólo requieren su ejecución, a partir de este último momento; de actos que requieran ser publicados, desde ese hecho; y, a partir de la comunicación cuando no exista otro medio más idóneo que garantice el conocimiento de la decisión. Estos plazos comienzan a correr desde el día siguiente.¹⁴

Al respecto, el Consejo de Estado realizó el siguiente pronunciamiento:

*"En suma, la persona que considere que se la ha vulnerado su derecho sustancial mediante un acto administrativo definitivo, tendrá cuatro meses contados a partir del día siguiente a su notificación, comunicación, ejecución o publicación, según el caso, para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad. Sin embargo, se deberá tener en cuenta, de un lado, que cuando las pretensiones versen sobre prestaciones periódicas, la demanda podrá interponerse en cualquier tiempo de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1.º literal c del artículo 164 del CPACA¹⁵ y, de otro, **que los actos fictos fruto del silencio administrativo, también podrán demandarse en cualquier tiempo.**"*

Bajo ese contexto, el Despacho observa que en el presente asunto lo que pretende la parte actora, es la declaratoria de nulidad de un acto ficto, frente al cual no es predicable el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

De la revisión efectuada a la demanda y sus anexos, se evidencia petición dirigida ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio radicada el 2 de noviembre de 2018 con número 2018PQR30558¹⁶, de la que no obtuvo respuesta según lo indicado en el hecho 7 del libelo introductor.

¹⁴ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-341 del 4 de junio de 2014, precisó: «1.3. Sumado a lo anterior, por cuanto la fijación de las diversas modalidades de comunicación, hacen parte de la libertad de configuración del Legislador y los mecanismos para concretar la comunicación previstos en la norma, como lo son el correo o el correo electrónico, - cuando no haya otro medio más eficaz - la divulgación en medio masivo de comunicación nacional o local o la utilización de cualquier otro medio eficaz, satisfacen la obligación de poner en conocimiento de los terceros interesados, la existencia de la actuación administrativa, permitiéndoles ejercer el derecho a la defensa».

¹⁵ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: 1. En cualquier tiempo, cuando: [...] **c)** Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. [...]

¹⁶ Folios 27-29 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

- Prescripción: Respecto de la excepción de prescripción extintiva propuesta por la entidad demandada, este Despacho recuerda que, tratándose de la prescripción de derechos laborales, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en sentencia del 9 de abril de 2014, Rad. No. 27001- 23-33-000-2013-00347-01(0539-14), consideró que cuando del texto resulta evidente que su objeto no era atacar el ejercicio de la acción sino el derecho sustancial del demandante, dicha excepción no puede resolverse en la audiencia inicial, primero porque la norma consagra tan solo la potestad para resolver las excepciones previas, y segundo porque en dicha etapa al no haberse anunciado las pruebas que servirán de soporte para el debate jurídico, no podrían emitirse juicios de valoración sobre los argumentos que estructuran la excepción.

De modo, que tal como ha sido propuesta por la parte demandada, la excepción de prescripción extintiva, se resolverá con la sentencia que decida el fondo del asunto, como quiera que no ataca la acción sino las pretensiones de la parte demandante, siendo necesario determinar si la parte actora tiene derecho a lo pretendido, para luego pronunciarse sobre la prescripción extintiva.

2.3 Sentencia Anticipada

Encuentra el Despacho que, en el presente caso, se reúnen los requisitos para proferir sentencia anticipada de conformidad con los literales a) y c) del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 por el cual se adicionó el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011. Por un lado, en el presente caso no se ha surtido la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la ley 1437 de 2011. De otra parte, se solicita en la demanda se declare la nulidad del acto ficto que negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de cesantías de que tratan los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Fuera de ello, no resulta necesaria la práctica de pruebas al ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, sin que, en la demanda, se hiciera solicitud de practica de pruebas¹⁷, por lo que se otorgará valor probatorio a los documentos aportados **con la demanda**¹⁸ de conformidad con el artículo 212 de la ley 1437 de 2011.

2.3.1. Pruebas

¹⁷ Folios 2 al 15, Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

¹⁸ Folios 16 al 62 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

Se otorgará valor probatorio a los documentos aportados con la demanda¹⁹ de conformidad con lo establecido en el artículo 212 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con dispuesto en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.

Al no haber pruebas por decretar por ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, se correrá traslado para alegar por escrito por el término de diez (10) días en los términos del inciso final del artículo 181 de la ley 1437 de 2011.

Atendiendo lo dispuesto en los literales a) y b) del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, se cierra la etapa probatoria, igualmente, se abstendrá el Despacho de realizar programación de la audiencia inicial, y en su lugar, dispondrá la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes, misma oportunidad dentro de la cual el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene. No obstante, se advertirá a las partes que, una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho y deberá esperar el turno para dictar sentencia.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021 de enviar en forma simultánea un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones a la dirección electrónica de este Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co y a los demás sujetos procesales.

2.4. Fijación del Litigio

De lo indicado en el libelo introductor, se contrae a establecer si el demandante tiene derecho a que la Nación — Ministerio de Educación Nacional —Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconozca y pague la sanción por mora o sanción moratoria causada luego de superarse el término de 70 días hábiles otorgado por la Ley 1071 de 2006 para la cancelación de las cesantías.

2.5. Poder

2.5.1 Reconocimiento Personería

Por otra parte, de acuerdo al poder conferido por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al abogado **Luis Alfredo Sanabria Ríos**²⁰, mediante Escritura Pública No. 1230 de 2019, el Juzgado

¹⁹Folios 16 al 62 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

²⁰ Folios 6-12 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

de conformidad con lo establecido en el artículo 74 del Código General del Proceso, dispone **RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho para actuar en representación de los intereses de la entidad demandada.

2.5.2 Sustitución Poder

Así mismo, de la sustitución de poder que confiere el abogado Luis Alfredo Sanabria Ríos²¹ a la abogada **Johanna Marcela Aristizábal Urrea**, para que actúe en representación de los intereses de la entidad demandada, el Juzgado conforme a lo establecido en el artículo 75 del Código General del Proceso procede a **RECONOCER** personería adjetiva a la profesional del derecho, para que actúe como apoderado sustituto del FOMAG.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: **APLICAR** el trámite previsto en el artículo 38 y literales a) y b) del artículo 182A a la Ley 1437 de 2011, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEGUNDO: **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA" "CADUCIDAD" y "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"**, formuladas por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

TERCERO: **DIFERIR** la resolución de la excepción previa denominada **"PRESCRIPCIÓN"**, formulada por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para ser abordado el tema en la sentencia, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

CUARTO: **TENER** como pruebas los documentos aportados con la demanda, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

²¹ Folio 3 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

QUINTO: **ORDENAR** correr traslado a las partes para que presenten por escrito los alegatos de conclusión, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, término dentro del cual, el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEXTO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** al abogado **LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS**, identificado con cédula de ciudadanía número 80.211.391 de Bogotá D.C. y T.P. No. 250.292 del C.S.J., como apoderado de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas mediante Escritura Pública No. 1230 del 2019, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SÉPTIMO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** a la abogada **JOHANNA MARCELA ARISTIZÁBAL URREA**, identificada con cédula de ciudadanía número 1.075.262.068 de Neiva (H) y T.P. No. 299.261 del C.S.J., como apoderada sustituta de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas en el poder allegado, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

OCTAVO: **VENCIDO** el término concedido para alegar, ingrese el expediente al Despacho para proferir sentencia, de acuerdo a los turnos establecidos.

NOVENO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

DÉCIMO: **COMUNICAR** el presente auto a los apoderados judiciales de los sujetos procesales a los correos electrónicos suministrados, mauro.ing2000@gmail.com carolquizalopezquintero@gmail.com notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co notjudicial@fiduprevisora.com.co t_jaristizabal@fiduprevisora.com.co de conformidad a lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ
JUEZ

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz
Juez
Oral 005
Juzgado Administrativo
Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8a43a7b46f6d36c910a78add1143e25fb1338696066c8ffde33182ca5e1fbcaf**
Documento generado en 10/09/2021 02:59:12 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE : FAIBER ISIDRO MEDINA ABELLA

DEMANDADO : NACIÓN -MIN. DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

RADICACIÓN : 41001-33-33-005-2020-00234-00

I.-ASUNTO

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponde dentro del presente asunto en aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 concerniente a la resolución de las excepciones previas planteadas en la contestación de la demanda por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (en adelante FOMAG).

II.-CONSIDERACIONES

2.1. Cuestión Previa

De conformidad a los artículos 179 y 180 de la ley 1437 de 2011 concluidos los términos para contestar la demanda y trámites posteriores se debe realizar la audiencia inicial.

Con ocasión de la Ley 2080 de 2021, artículos 51 y 42, se modificó el parágrafo 2 del artículo 175 y se adicionó el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, estableciendo el trámite de resolución de excepciones previas y se determinaron las causales para acudir a sentencia sin necesidad de agotar la audiencia anterior.

De otro lado, el artículo 101 del Código General del Proceso dispone que del escrito que contenga las excepciones previas se correrá traslado al demandante, sin auto

que lo ordene (art. 110 *ibídem*), trámite que ya se surtió en el presente proceso¹ y señala que las excepciones previas que no requieren práctica de pruebas deben ser decididas antes de la audiencia inicial; por tanto, como en el presente litigio, se encuentra pendiente la resolución de las excepciones previas planteadas por una de las entidades demandadas, y que para resolverlas, no se requiere la práctica de pruebas, se dará aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, en concordancia con el artículo 101 del Código General del Proceso.

2.2. De las excepciones previas planteadas y su estudio

En el presente asunto, la entidad demandada la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, contestó la demanda oportunamente a través de mensaje de datos enviado al correo de notificaciones del Juzgado el 4 de mayo de 2021², formuló en el escrito de contestación de la demanda, las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA"; "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"; "CADUCIDAD" y "PRESCRIPCIÓN"**³, respecto las cuales el Despacho procederá a pronunciarse:

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva⁴: El FOMAG propuso la falta de integración del litisconsorcio necesario señalando que debe vincularse al Departamento del Huila (Secretaría de Educación Territorial), en tanto que fue la entidad que expidió la resolución mediante la cual reconoció el respectivo pago de la cesantía, por lo que hay una indebida conformación del contradictorio.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva⁵: Pregona la ausencia de legitimación en la causa por pasiva del FOMAG, al considerar que corresponde al ente territorial responder por los pagos que corresponde a la sanción moratoria correspondiente al pago tardío de las cesantías solicitadas por la docente, pues el incumplimiento de las obligaciones de pago se dio en consecuencia del incumplimiento de los términos del ente territorial en expedir el acto administrativo que reconoce y liquida las cesantías.

Postura que adquiere mayor firmeza, según lo narrado, con lo dispuesto por el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, norma que consagra que *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los*

¹ Archivos 009, 010 y 011 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

² Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Folios 22-24; 25-26; 26-27; 27-28, Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ Folios 28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁵ Folios 27-28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías.”

- Caducidad⁶: Se propuso la caducidad, señalando que de acuerdo a la jurisprudencia constitucional se ha sustentado respecto a esta excepción su compatibilidad con el ordenamiento superior las acciones contenciosas, en cada caso el CPACA se encarga de fijar los términos de caducidad propia de los actos o hechos alrededor de los cuales versa la controversia, de un plazo más o menos largo para controvertir la conducta oficial en desarrollo de las funciones constitucionales del artículo 150 de la Constitución Política.

- Prescripción⁷: Refiere que sin que implique reconocimiento de los hechos y pretensiones aducidos por la parte actora, propone esta excepción correspondiente a cualquier derecho que se hubiere causado en favor del mismo y que de acuerdo con las normas quedara cobijado por el fenómeno de la prescripción.

2.2.1 Traslado de las excepciones: El término de traslado de las excepciones propuestas venció en silencio, según constancia secretarial del 26 de agosto de 2021⁸.

2.2.2. Resolución de las excepciones

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva: Pues bien, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado mediante la ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad, entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes, fijando el manejo de los recursos que lo integran mediante un contrato de fiducia mercantil (art. 3º), así mismo que las prestaciones sociales pagadas por el Fondo son reconocidas a través del Ministerio de Educación Nacional (art. 9º).

Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 reguló lo correspondiente al proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fijando en el artículo 4º y 5º los requisitos y el trámite a surtir para tal propósito.

⁶ Folios 26 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁷ Folios 26-27 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁸ Archivo 011 del Expediente electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

El artículo 56 de la ley 962 de 2005 dispuso que las prestaciones sociales pagaderas a los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien lo administre, debiendo ser elaborado por la Secretaría de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente.

Conforme a lo cual si bien al proferirse los actos administrativos que disponen el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio interviene la Secretaría de Educación del ente territorial en el que presta sus servicios el docente, mediante la elaboración del proyecto de resolución de reconocimiento prestacional; ello de manera alguna despoja al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar tales prestaciones económicas, y por ende, la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

El Consejo de Estado⁹ así lo ha dilucidó en un asunto similar al que convoca la atención del Despacho:

"... se concluye entonces, que al encontrarse en cabeza del fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio tanto el reconocimiento como el pago de las cesantías, no surge la necesidad de vincular al ente territorial, en calidad de litisconsorte necesario, toda vez que resulta posible tomar una decisión de fondo sobre la reclamación de reconocimiento de sanción moratoria por pago tardío de cesantías a un docente, dado que cualquier orden que se profiera debe ser acatada por el ministerio de educación nacional- fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, sin que para ello se requiera de intervención alguna de la secretaría de educación del ente territorial".

En suma, al no tener injerencia esa Secretaría de Educación en el reconocimiento y pago de lo pretendido, ni tener algún tipo de responsabilidad en el posible restablecimiento del derecho que se pueda ordenar, la exceptiva propuesta no resulta prospera.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: En este punto es menester precisar que en los asuntos donde la controversia gira en torno al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, la jurisprudencia de la jurisdicción contenciosa administrativa ha concluido que la entidad legitimada materialmente en la causa es el FOMAG, en razón a las funciones que le han sido asignadas para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del personal docente. Al respecto, el Consejo de Estado indicó lo siguiente¹⁰:

⁹ Consejo de Estado, sección segunda, auto del 18 de noviembre de 2016, expediente No. 2014-00143 C.P SANDRA LISSETH IBARRA VELEZ.

¹⁰ Consejo de Estado, Sentencia del 17 de noviembre de 2016, expediente 1520-2014, Consejero Ponente William Hernández Gómez.

"¿Cuál es la entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, en el caso de los docentes?"

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: La entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías en el caso de los docentes es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como pasa a explicarse:

- *Mediante la Ley 91 de 1989, se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, que si bien es cierto no tiene personería jurídica, está representada por el Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes.*
- *Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 regló el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y señaló en su artículo 4.º los requisitos de afiliación del personal docente de las entidades territoriales, y en su artículo 5.º el trámite de afiliación, artículos de los cuales se desprende que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará las cesantías.*
- *A su vez, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 señala que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual **en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente, sin despojar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales.***

En conclusión: el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es el ente encargado del reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados al mismo, por lo tanto, de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías. (Resaltado del Despacho).

Bajo este entendido, y teniendo en cuenta que en el presente asunto se debate la sanción moratoria por el retardo en el pago de la cesantía definitiva reconocida a la accionante, el Despacho concluye que no es necesario citar a la entidad territorial a la cual se encontraba adscrita el docente, pues si bien, en el proceso de reconocimiento y pago de prestaciones de los docentes oficiales, participan tanto la entidad territorial como la fiduciaria que lo administra, éstos intervienen como intermediarios. Por consiguiente, forzoso es deducir que el FOMAG, a través de la Secretaría de Educación respectiva, es el competente para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del sector docente, y, por tanto, para expedir el acto administrativo correspondiente, así como de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

Así las cosas, por el hecho de que la Secretaría de Educación de la entidad territorial deba colaborar con la elaboración del acto administrativo, realizando su proyecto y la suscripción del mismo, no puede aducirse que en ella está radicada la competencia

para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas reclamadas por los docentes oficiales, ni mucho menos que actúa en representación de la entidad territorial, pues, acorde con lo explicado y la jurisprudencia transcrita, dicha dependencia obra a nombre y en representación del FOMAG.

Ahora bien, el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, consagró en su parágrafo que: *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías."* No obstante, el Despacho considera que en los autos no hay lugar a aplicar dicho precepto, porque la norma entró en vigencia el 25 de mayo de 2019¹¹, y la sanción moratoria que en este caso se discute se causó en el 2018¹², previo a la entrada en vigencia de aquella norma, por lo que resultan aplicables los lineamientos jurisprudenciales que establecen que el reconocimiento y pago de la sanción moratoria del personal docente compete al FOMAG, al igual que el reconocimiento de las prestaciones otorgadas al mismo personal.

En virtud de lo expuesto, esta Operadora Judicial deniega la excepción denominada ausencia de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

- Caducidad: El fenómeno de caducidad es la sanción que limita el ejercicio del derecho sustancial como consecuencia de la no presentación de las acciones judiciales en el plazo que la ley establece para ello. Además, es un presupuesto, ligado al principio de seguridad jurídica, encaminado a terminar con la inseguridad que representa para la Administración la eventual anulación de sus actos en cualquier tiempo; esta situación define la carga procesal que tienen las partes para impulsar el litigio, pues de no hacerlo, se perderá la oportunidad para acudir ante la administración de justicia.¹³

El artículo 138, en concordancia con el literal «d» del artículo 164 el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

¹¹ Diario Oficial No. 50.964 de 25 de mayo 2019.

¹² Libelo introductorio.

¹³ Cfr. Sentencia de la Corte Constitucional C-652 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, «El derecho de acceso a la administración de justicia resultaría seriamente afectado en su núcleo esencial si, como lo anotó la Corte, "este pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie". Tal interpretación, evidentemente llevaría a la parálisis total del aparato encargado de administrar justicia, e implicaría per se la inobservancia de ciertos derechos de los gobernados, en particular aquel que tienen las personas de obtener pronta y cumplida justicia».

«Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales».

La expresión «según el caso» implica que cada clase de acto administrativo debe contener un plazo de caducidad aplicable, así por ejemplo, si se demanda un acto que concluye una actuación administrativa debe demandarse a partir del día siguiente de su notificación; cuando se trata de actos demandables que sólo requieren su ejecución, a partir de este último momento; de actos que requieran ser publicados, desde ese hecho; y, a partir de la comunicación cuando no exista otro medio más idóneo que garantice el conocimiento de la decisión. Estos plazos comienzan a correr desde el día siguiente.¹⁴

Al respecto, el Consejo de Estado realizó el siguiente pronunciamiento:

*"En suma, la persona que considere que se la ha vulnerado su derecho sustancial mediante un acto administrativo definitivo, tendrá cuatro meses contados a partir del día siguiente a su notificación, comunicación, ejecución o publicación, según el caso, para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad. Sin embargo, se deberá tener en cuenta, de un lado, que cuando las pretensiones versen sobre prestaciones periódicas, la demanda podrá interponerse en cualquier tiempo de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1.º literal c del artículo 164 del CPACA¹⁵ y, de otro, **que los actos fictos fruto del silencio administrativo, también podrán demandarse en cualquier tiempo.**"*

Bajo ese contexto, el Despacho observa que en el presente asunto lo que pretende la parte actora, es la declaratoria de nulidad de un acto ficto, frente al cual no es predicable el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

De la revisión efectuada a la demanda y sus anexos, se evidencia petición dirigida ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio radicada el 26 de septiembre de 2018 con número 2018PQR27024¹⁶, de la que no obtuvo respuesta según lo indicado en el hecho 7 del libelo introductor.

¹⁴ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-341 del 4 de junio de 2014, precisó: «1.3. Sumado a lo anterior, por cuanto la fijación de las diversas modalidades de comunicación, hacen parte de la libertad de configuración del Legislador y los mecanismos para concretar la comunicación previstos en la norma, como lo son el correo o el correo electrónico, - cuando no haya otro medio más eficaz - la divulgación en medio masivo de comunicación nacional o local o la utilización de cualquier otro medio eficaz, satisfacen la obligación de poner en conocimiento de los terceros interesados, la existencia de la actuación administrativa, permitiéndoles ejercer el derecho a la defensa».

¹⁵ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: 1. En cualquier tiempo, cuando: [...] c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. [...]

¹⁶ Folios 26-29 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

- Prescripción: Respecto de la excepción de prescripción extintiva propuesta por la entidad demandada, este Despacho recuerda que, tratándose de la prescripción de derechos laborales, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en sentencia del 9 de abril de 2014, Rad. No. 27001- 23-33-000-2013-00347-01(0539-14), consideró que cuando del texto resulta evidente que su objeto no era atacar el ejercicio de la acción sino el derecho sustancial del demandante, dicha excepción no puede resolverse en la audiencia inicial, primero porque la norma consagra tan solo la potestad para resolver las excepciones previas, y segundo porque en dicha etapa al no haberse anunciado las pruebas que servirán de soporte para el debate jurídico, no podrían emitirse juicios de valoración sobre los argumentos que estructuran la excepción.

De modo, que tal como ha sido propuesta por la parte demandada, la excepción de prescripción extintiva, se resolverá con la sentencia que decida el fondo del asunto, como quiera que no ataca la acción sino las pretensiones de la parte demandante, siendo necesario determinar si la parte actora tiene derecho a lo pretendido, para luego pronunciarse sobre la prescripción extintiva.

2.3 Sentencia Anticipada

Encuentra el Despacho que, en el presente caso, se reúnen los requisitos para proferir sentencia anticipada de conformidad con los literales a) y c) del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 por el cual se adicionó el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011. Por un lado, en el presente caso no se ha surtido la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la ley 1437 de 2011. De otra parte, se solicita en la demanda se declare la nulidad del acto ficto que negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de cesantías de que tratan los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Fuera de ello, no resulta necesaria la práctica de pruebas al ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, sin que, en la demanda, se hiciera solicitud de practica de pruebas¹⁷, por lo que se otorgará valor probatorio a los documentos aportados **con la demanda**¹⁸ de conformidad con el artículo 212 de la ley 1437 de 2011.

2.3.1. Pruebas

¹⁷ Folios 2 al 14, Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

¹⁸ Folios 15 al 34 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

Se otorgará valor probatorio a los documentos aportados con la demanda¹⁹ de conformidad con lo establecido en el artículo 212 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con dispuesto en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.

Al no haber pruebas por decretar por ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, se correrá traslado para alegar por escrito por el término de diez (10) días en los términos del inciso final del artículo 181 de la ley 1437 de 2011.

Atendiendo lo dispuesto en los literales a) y b) del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, se cierra la etapa probatoria, igualmente, se abstendrá el Despacho de realizar programación de la audiencia inicial, y en su lugar, dispondrá la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes, misma oportunidad dentro de la cual el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene. No obstante, se advertirá a las partes que, una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho y deberá esperar el turno para dictar sentencia.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021 de enviar en forma simultánea un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones a la dirección electrónica de este Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co y a los demás sujetos procesales.

2.4. Fijación del Litigio

De lo indicado en el libelo introductor, se contrae a establecer si el demandante tiene derecho a que la Nación — Ministerio de Educación Nacional —Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconozca y pague la sanción por mora o sanción moratoria causada luego de superarse el término de 70 días hábiles otorgado por la Ley 1071 de 2006 para la cancelación de las cesantías.

2.5. Poder

2.5.1 Reconocimiento Personería

Por otra parte, de acuerdo al poder conferido por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al abogado **Luis Alfredo Sanabria Ríos**²⁰, mediante Escritura Pública No. 1230 de 2019, el Juzgado

¹⁹Folios 15 al 34 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

²⁰ Folios 6-12 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

de conformidad con lo establecido en el artículo 74 del Código General del Proceso, dispone **RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho para actuar en representación de los intereses de la entidad demandada.

2.5.2 Sustitución Poder

Así mismo, de la sustitución de poder que confiere el abogado Luis Alfredo Sanabria Ríos²¹ a la abogada **Johanna Marcela Aristizábal Urrea**, para que actúe en representación de los intereses de la entidad demandada, el Juzgado conforme a lo establecido en el artículo 75 del Código General del Proceso procede a **RECONOCER** personería adjetiva a la profesional del derecho, para que actúe como apoderado sustituto del FOMAG.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: **APLICAR** el trámite previsto en el artículo 38 y literales a) y b) del artículo 182A a la Ley 1437 de 2011, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEGUNDO: **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA" "CADUCIDAD" y "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"**, formuladas por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

TERCERO: **DIFERIR** la resolución de la excepción previa denominada **"PRESCRIPCIÓN"**, formulada por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para ser abordado el tema en la sentencia, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

CUARTO: **TENER** como pruebas los documentos aportados con la demanda, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

²¹ Folio 3 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

QUINTO: **ORDENAR** correr traslado a las partes para que presenten por escrito los alegatos de conclusión, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, término dentro del cual, el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEXTO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** al abogado **LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS**, identificado con cédula de ciudadanía número 80.211.391 de Bogotá D.C. y T.P. No. 250.292 del C.S.J., como apoderado de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas mediante Escritura Pública No. 1230 del 2019, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SÉPTIMO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** a la abogada **JOHANNA MARCELA ARISTIZÁBAL URREA**, identificada con cédula de ciudadanía número 1.075.262.068 de Neiva (H) y T.P. No. 299.261 del C.S.J., como apoderada sustituta de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas en el poder allegado, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

OCTAVO: **VENCIDO** el término concedido para alegar, ingrese el expediente al Despacho para proferir sentencia, de acuerdo a los turnos establecidos.

NOVENO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

DÉCIMO: **COMUNICAR** el presente auto a los apoderados judiciales de los sujetos procesales a los correos electrónicos suministrados, faiber10@yahoo.es carolquizalopezquintero@gmail.com notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co notjudicial@fiduprevisora.com.co t_jaristizabal@fiduprevisora.com.co de conformidad a lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ
JUEZ

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz
Juez
Oral 005
Juzgado Administrativo
Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1df1da681868f9cb7347d97d006576475f36c4f46523127b951b15d6f1124fce**
Documento generado en 10/09/2021 02:59:15 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	
DEMANDANTE	: MARÍA VIANEY CORONADO COLLAZOS
DEMANDADO	: NACIÓN -MIN. DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
RADICACIÓN	: 41001-33-33-005-2020-00235-00

I.-ASUNTO

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponde dentro del presente asunto en aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 concerniente a la resolución de las excepciones previas planteadas en la contestación de la demanda por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (en adelante FOMAG).

II.-CONSIDERACIONES

2.1. Cuestión Previa

De conformidad a los artículos 179 y 180 de la ley 1437 de 2011 concluidos los términos para contestar la demanda y trámites posteriores se debe realizar la audiencia inicial.

Con ocasión de la Ley 2080 de 2021, artículos 51 y 42, se modificó el parágrafo 2 del artículo 175 y se adicionó el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, estableciendo el trámite de resolución de excepciones previas y se determinaron las causales para acudir a sentencia sin necesidad de agotar la audiencia anterior.

De otro lado, el artículo 101 del Código General del Proceso dispone que del escrito que contenga las excepciones previas se correrá traslado al demandante, sin auto

que lo ordene (art. 110 *ibídem*), trámite que ya se surtió en el presente proceso¹ y señala que las excepciones previas que no requieren práctica de pruebas deben ser decididas antes de la audiencia inicial; por tanto, como en el presente litigio, se encuentra pendiente la resolución de las excepciones previas planteadas por una de las entidades demandadas, y que para resolverlas, no se requiere la práctica de pruebas, se dará aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, en concordancia con el artículo 101 del Código General del Proceso.

2.2. De las excepciones previas planteadas y su estudio

En el presente asunto, la entidad demandada la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, contestó la demanda oportunamente a través de mensaje de datos enviado al correo de notificaciones del Juzgado el 22 de abril de 2021², formuló en el escrito de contestación de la demanda, las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA"; "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"; "CADUCIDAD" y "PRESCRIPCIÓN"**³, respecto las cuales el Despacho procederá a pronunciarse:

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva⁴: El FOMAG propuso la falta de integración del litisconsorcio necesario señalando que debe vincularse al Departamento del Huila (Secretaría de Educación Territorial), en tanto que fue la entidad que expidió la resolución mediante la cual reconoció el respectivo pago de la cesantía, por lo que hay una indebida conformación del contradictorio.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva⁵: Pregona la ausencia de legitimación en la causa por pasiva del FOMAG, al considerar que corresponde al ente territorial responder por los pagos que corresponde a la sanción moratoria correspondiente al pago tardío de las cesantías solicitadas por la docente, pues el incumplimiento de las obligaciones de pago se dio en consecuencia del incumplimiento de los términos del ente territorial en expedir el acto administrativo que reconoce y liquida las cesantías.

Postura que adquiere mayor firmeza, según lo narrado, con lo dispuesto por el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, norma que consagra que *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los*

¹ Archivos 009, 010 y 011 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

² Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Folios 22-24; 25-26; 26-27; 27-28, Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ Folios 28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁵ Folios 27-28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías.”

- Caducidad⁶: Se propuso la caducidad, señalando que de acuerdo a la jurisprudencia constitucional se ha sustentado respecto a esta excepción su compatibilidad con el ordenamiento superior las acciones contenciosas, en cada caso el CPACA se encarga de fijar los términos de caducidad propia de los actos o hechos alrededor de los cuales versa la controversia, de un plazo más o menos largo para controvertir la conducta oficial en desarrollo de las funciones constitucionales del artículo 150 de la Constitución Política.

- Prescripción⁷: Refiere que sin que implique reconocimiento de los hechos y pretensiones aducidos por la parte actora, propone esta excepción correspondiente a cualquier derecho que se hubiere causado en favor del mismo y que de acuerdo con las normas quedara cobijado por el fenómeno de la prescripción.

2.2.1 Traslado de las excepciones: El término de traslado de las excepciones propuestas venció en silencio, según constancia secretarial del 26 de agosto de 2021⁸.

2.2.2. Resolución de las excepciones

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva: Pues bien, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado mediante la ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad, entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes, fijando el manejo de los recursos que lo integran mediante un contrato de fiducia mercantil (art. 3º), así mismo que las prestaciones sociales pagadas por el Fondo son reconocidas a través del Ministerio de Educación Nacional (art. 9º).

Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 reguló lo correspondiente al proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fijando en el artículo 4º y 5º los requisitos y el trámite a surtir para tal propósito.

⁶ Folios 26 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁷ Folios 26-27 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁸ Archivo 011 del Expediente electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

El artículo 56 de la ley 962 de 2005 dispuso que las prestaciones sociales pagaderas a los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien lo administre, debiendo ser elaborado por la Secretaría de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente.

Conforme a lo cual si bien al proferirse los actos administrativos que disponen el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio interviene la Secretaría de Educación del ente territorial en el que presta sus servicios el docente, mediante la elaboración del proyecto de resolución de reconocimiento prestacional; ello de manera alguna despoja al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar tales prestaciones económicas, y por ende, la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

El Consejo de Estado⁹ así lo ha dilucidó en un asunto similar al que convoca la atención del Despacho:

"... se concluye entonces, que al encontrarse en cabeza del fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio tanto el reconocimiento como el pago de las cesantías, no surge la necesidad de vincular al ente territorial, en calidad de litisconsorte necesario, toda vez que resulta posible tomar una decisión de fondo sobre la reclamación de reconocimiento de sanción moratoria por pago tardío de cesantías a un docente, dado que cualquier orden que se profiera debe ser acatada por el ministerio de educación nacional- fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, sin que para ello se requiera de intervención alguna de la secretaría de educación del ente territorial".

En suma, al no tener injerencia esa Secretaría de Educación en el reconocimiento y pago de lo pretendido, ni tener algún tipo de responsabilidad en el posible restablecimiento del derecho que se pueda ordenar, la exceptiva propuesta no resulta prospera.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: En este punto es menester precisar que en los asuntos donde la controversia gira en torno al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, la jurisprudencia de la jurisdicción contenciosa administrativa ha concluido que la entidad legitimada materialmente en la causa es el FOMAG, en razón a las funciones que le han sido asignadas para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del personal docente. Al respecto, el Consejo de Estado indicó lo siguiente¹⁰:

⁹ Consejo de Estado, sección segunda, auto del 18 de noviembre de 2016, expediente No. 2014-00143 C.P SANDRA LISSETH IBARRA VELEZ.

¹⁰ Consejo de Estado, Sentencia del 17 de noviembre de 2016, expediente 1520-2014, Consejero Ponente William Hernández Gómez.

"¿Cuál es la entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, en el caso de los docentes?"

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: La entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías en el caso de los docentes es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como pasa a explicarse:

- *Mediante la Ley 91 de 1989, se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, que si bien es cierto no tiene personería jurídica, está representada por el Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes.*
- *Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 regló el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y señaló en su artículo 4.º los requisitos de afiliación del personal docente de las entidades territoriales, y en su artículo 5.º el trámite de afiliación, artículos de los cuales se desprende que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará las cesantías.*
- *A su vez, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 señala que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual **en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente, sin despojar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales.***

En conclusión: el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es el ente encargado del reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados al mismo, por lo tanto, de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías. (Resaltado del Despacho).

Bajo este entendido, y teniendo en cuenta que en el presente asunto se debate la sanción moratoria por el retardo en el pago de la cesantía definitiva reconocida a la accionante, el Despacho concluye que no es necesario citar a la entidad territorial a la cual se encontraba adscrita el docente, pues si bien, en el proceso de reconocimiento y pago de prestaciones de los docentes oficiales, participan tanto la entidad territorial como la fiduciaria que lo administra, éstos intervienen como intermediarios. Por consiguiente, forzoso es deducir que el FOMAG, a través de la Secretaría de Educación respectiva, es el competente para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del sector docente, y, por tanto, para expedir el acto administrativo correspondiente, así como de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

Así las cosas, por el hecho de que la Secretaría de Educación de la entidad territorial deba colaborar con la elaboración del acto administrativo, realizando su proyecto y la suscripción del mismo, no puede aducirse que en ella está radicada la competencia

para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas reclamadas por los docentes oficiales, ni mucho menos que actúa en representación de la entidad territorial, pues, acorde con lo explicado y la jurisprudencia transcrita, dicha dependencia obra a nombre y en representación del FOMAG.

Ahora bien, el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, consagró en su parágrafo que: *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías."* No obstante, el Despacho considera que en los autos no hay lugar a aplicar dicho precepto, porque la norma entró en vigencia el 25 de mayo de 2019¹¹, y la sanción moratoria que en este caso se discute se causó en el 2018¹², previo a la entrada en vigencia de aquella norma, por lo que resultan aplicables los lineamientos jurisprudenciales que establecen que el reconocimiento y pago de la sanción moratoria del personal docente compete al FOMAG, al igual que el reconocimiento de las prestaciones otorgadas al mismo personal.

En virtud de lo expuesto, esta Operadora Judicial deniega la excepción denominada ausencia de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

- Caducidad: El fenómeno de caducidad es la sanción que limita el ejercicio del derecho sustancial como consecuencia de la no presentación de las acciones judiciales en el plazo que la ley establece para ello. Además, es un presupuesto, ligado al principio de seguridad jurídica, encaminado a terminar con la inseguridad que representa para la Administración la eventual anulación de sus actos en cualquier tiempo; esta situación define la carga procesal que tienen las partes para impulsar el litigio, pues de no hacerlo, se perderá la oportunidad para acudir ante la administración de justicia.¹³

El artículo 138, en concordancia con el literal «d» del artículo 164 el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

¹¹ Diario Oficial No. 50.964 de 25 de mayo 2019.

¹² Libelo introductorio.

¹³ Cfr. Sentencia de la Corte Constitucional C-652 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, «El derecho de acceso a la administración de justicia resultaría seriamente afectado en su núcleo esencial si, como lo anotó la Corte, "este pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie". Tal interpretación, evidentemente llevaría a la parálisis total del aparato encargado de administrar justicia, e implicaría per se la inobservancia de ciertos derechos de los gobernados, en particular aquel que tienen las personas de obtener pronta y cumplida justicia».

«Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales».

La expresión «según el caso» implica que cada clase de acto administrativo debe contener un plazo de caducidad aplicable, así por ejemplo, si se demanda un acto que concluye una actuación administrativa debe demandarse a partir del día siguiente de su notificación; cuando se trata de actos demandables que sólo requieren su ejecución, a partir de este último momento; de actos que requieran ser publicados, desde ese hecho; y, a partir de la comunicación cuando no exista otro medio más idóneo que garantice el conocimiento de la decisión. Estos plazos comienzan a correr desde el día siguiente.¹⁴

Al respecto, el Consejo de Estado realizó el siguiente pronunciamiento:

*"En suma, la persona que considere que se la ha vulnerado su derecho sustancial mediante un acto administrativo definitivo, tendrá cuatro meses contados a partir del día siguiente a su notificación, comunicación, ejecución o publicación, según el caso, para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad. Sin embargo, se deberá tener en cuenta, de un lado, que cuando las pretensiones versen sobre prestaciones periódicas, la demanda podrá interponerse en cualquier tiempo de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1.º literal c del artículo 164 del CPACA¹⁵ y, de otro, **que los actos fictos fruto del silencio administrativo, también podrán demandarse en cualquier tiempo.**"*

Bajo ese contexto, el Despacho observa que en el presente asunto lo que pretende la parte actora, es la declaratoria de nulidad de un acto ficto, frente al cual no es predicable el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

De la revisión efectuada a la demanda y sus anexos, se evidencia petición dirigida ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio radicada el 31 de agosto de 2018 con número 2018PQR24318¹⁶, de la que no obtuvo respuesta según lo indicado en el hecho 7 del libelo introductor.

¹⁴ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-341 del 4 de junio de 2014, precisó: «1.3. Sumado a lo anterior, por cuanto la fijación de las diversas modalidades de comunicación, hacen parte de la libertad de configuración del Legislador y los mecanismos para concretar la comunicación previstos en la norma, como lo son el correo o el correo electrónico, - cuando no haya otro medio más eficaz - la divulgación en medio masivo de comunicación nacional o local o la utilización de cualquier otro medio eficaz, satisfacen la obligación de poner en conocimiento de los terceros interesados, la existencia de la actuación administrativa, permitiéndoles ejercer el derecho a la defensa».

¹⁵ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: 1. En cualquier tiempo, cuando: [...] c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. [...]

¹⁶ Folios 27-30 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

- Prescripción: Respecto de la excepción de prescripción extintiva propuesta por la entidad demandada, este Despacho recuerda que, tratándose de la prescripción de derechos laborales, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en sentencia del 9 de abril de 2014, Rad. No. 27001- 23-33-000-2013-00347-01(0539-14), consideró que cuando del texto resulta evidente que su objeto no era atacar el ejercicio de la acción sino el derecho sustancial del demandante, dicha excepción no puede resolverse en la audiencia inicial, primero porque la norma consagra tan solo la potestad para resolver las excepciones previas, y segundo porque en dicha etapa al no haberse anunciado las pruebas que servirán de soporte para el debate jurídico, no podrían emitirse juicios de valoración sobre los argumentos que estructuran la excepción.

De modo, que tal como ha sido propuesta por la parte demandada, la excepción de prescripción extintiva, se resolverá con la sentencia que decida el fondo del asunto, como quiera que no ataca la acción sino las pretensiones de la parte demandante, siendo necesario determinar si la parte actora tiene derecho a lo pretendido, para luego pronunciarse sobre la prescripción extintiva.

2.3 Sentencia Anticipada

Encuentra el Despacho que, en el presente caso, se reúnen los requisitos para proferir sentencia anticipada de conformidad con los literales a) y c) del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 por el cual se adicionó el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011. Por un lado, en el presente caso no se ha surtido la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la ley 1437 de 2011. De otra parte, se solicita en la demanda se declare la nulidad del acto ficto que negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de cesantías de que tratan los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Fuera de ello, no resulta necesaria la práctica de pruebas al ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, sin que, en la demanda, se hiciera solicitud de practica de pruebas¹⁷, por lo que se otorgará valor probatorio a los documentos aportados **con la demanda**¹⁸ de conformidad con el artículo 212 de la ley 1437 de 2011.

2.3.1. Pruebas

¹⁷ Folios 2 al 14, Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

¹⁸ Folios 15 al 34 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

Se otorgará valor probatorio a los documentos aportados con la demanda¹⁹ de conformidad con lo establecido en el artículo 212 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con dispuesto en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.

Al no haber pruebas por decretar por ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, se correrá traslado para alegar por escrito por el término de diez (10) días en los términos del inciso final del artículo 181 de la ley 1437 de 2011.

Atendiendo lo dispuesto en los literales a) y b) del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, se cierra la etapa probatoria, igualmente, se abstendrá el Despacho de realizar programación de la audiencia inicial, y en su lugar, dispondrá la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes, misma oportunidad dentro de la cual el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene. No obstante, se advertirá a las partes que, una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho y deberá esperar el turno para dictar sentencia.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021 de enviar en forma simultánea un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones a la dirección electrónica de este Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co y a los demás sujetos procesales.

2.4. Fijación del Litigio

De lo indicado en el libelo introductor, se contrae a establecer si la demandante tiene derecho a que la Nación — Ministerio de Educación Nacional —Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconozca y pague la sanción por mora o sanción moratoria causada luego de superarse el término de 70 días hábiles otorgado por la Ley 1071 de 2006 para la cancelación de las cesantías.

2.5. Poder

2.5.1 Reconocimiento Personería

Por otra parte, de acuerdo al poder conferido por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al abogado **Luis Alfredo Sanabria Ríos**²⁰, mediante Escritura Pública No. 1230 de 2019, el Juzgado

¹⁹Folios 15 al 34 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

²⁰ Folios 6-12 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

de conformidad con lo establecido en el artículo 74 del Código General del Proceso, dispone **RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho para actuar en representación de los intereses de la entidad demandada.

2.5.2 Sustitución Poder

Así mismo, de la sustitución de poder que confiere el abogado Luis Alfredo Sanabria Ríos²¹ a la abogada **Johanna Marcela Aristizábal Urrea**, para que actúe en representación de los intereses de la entidad demandada, el Juzgado conforme a lo establecido en el artículo 75 del Código General del Proceso procede a **RECONOCER** personería adjetiva a la profesional del derecho, para que actúe como apoderado sustituto del FOMAG.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: **APLICAR** el trámite previsto en el artículo 38 y literales a) y b) del artículo 182A a la Ley 1437 de 2011, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEGUNDO: **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA" "CADUCIDAD" y "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"**, formuladas por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

TERCERO: **DIFERIR** la resolución de la excepción previa denominada **"PRESCRIPCIÓN"**, formulada por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para ser abordado el tema en la sentencia, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

CUARTO: **TENER** como pruebas los documentos aportados con la demanda, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

²¹ Folio 3 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

QUINTO: **ORDENAR** correr traslado a las partes para que presenten por escrito los alegatos de conclusión, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, término dentro del cual, el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEXTO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** al abogado **LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS**, identificado con cédula de ciudadanía número 80.211.391 de Bogotá D.C. y T.P. No. 250.292 del C.S.J., como apoderado de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas mediante Escritura Pública No. 1230 del 2019, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SÉPTIMO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** a la abogada **JOHANNA MARCELA ARISTIZÁBAL URREA**, identificada con cédula de ciudadanía número 1.075.262.068 de Neiva (H) y T.P. No. 299.261 del C.S.J., como apoderada sustituta de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas en el poder allegado, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

OCTAVO: **VENCIDO** el término concedido para alegar, ingrese el expediente al Despacho para proferir sentencia, de acuerdo a los turnos establecidos.

NOVENO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

DÉCIMO: **COMUNICAR** el presente auto a los apoderados judiciales de los sujetos procesales a los correos electrónicos suministrados, mariavianey2010@gmail.com carolquizalopezquintero@gmail.com notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co notjudicial@fiduprevisora.com.co t_jaristizabal@fiduprevisora.com.co de conformidad a lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ
JUEZ

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz
Juez
Oral 005
Juzgado Administrativo
Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3c86aa8684a4ef39609bbacdacde6698e81f85354cf6039d2c158f17736dad9e**
Documento generado en 10/09/2021 02:58:30 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	
DEMANDANTE	: NUVIA DUSSAN QUINTERO
DEMANDADO	: NACIÓN -MIN. DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
RADICACIÓN	: 41001-33-33-005-2020-00236-00

I.-ASUNTO

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponde dentro del presente asunto en aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 concerniente a la resolución de las excepciones previas planteadas en la contestación de la demanda por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (en adelante FOMAG).

II.-CONSIDERACIONES

2.1. Cuestión Previa

De conformidad a los artículos 179 y 180 de la ley 1437 de 2011 concluidos los términos para contestar la demanda y trámites posteriores se debe realizar la audiencia inicial.

Con ocasión de la Ley 2080 de 2021, artículos 51 y 42, se modificó el parágrafo 2 del artículo 175 y se adicionó el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, estableciendo el trámite de resolución de excepciones previas y se determinaron las causales para acudir a sentencia sin necesidad de agotar la audiencia anterior.

De otro lado, el artículo 101 del Código General del Proceso dispone que del escrito que contenga las excepciones previas se correrá traslado al demandante, sin auto

que lo ordene (art. 110 *ibídem*), trámite que ya se surtió en el presente proceso¹ y señala que las excepciones previas que no requieren práctica de pruebas deben ser decididas antes de la audiencia inicial; por tanto, como en el presente litigio, se encuentra pendiente la resolución de las excepciones previas planteadas por una de las entidades demandadas, y que para resolverlas, no se requiere la práctica de pruebas, se dará aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, en concordancia con el artículo 101 del Código General del Proceso.

2.2. De las excepciones previas planteadas y su estudio

En el presente asunto, la entidad demandada la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, contestó la demanda oportunamente a través de mensaje de datos enviado al correo de notificaciones del Juzgado el 22 de abril de 2021², formuló en el escrito de contestación de la demanda, las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA"; "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"; "CADUCIDAD" y "PRESCRIPCIÓN"**³, respecto las cuales el Despacho procederá a pronunciarse:

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva⁴: El FOMAG propuso la falta de integración del litisconsorcio necesario señalando que debe vincularse al Departamento del Huila (Secretaría de Educación Territorial), en tanto que fue la entidad que expidió la resolución mediante la cual reconoció el respectivo pago de la cesantía, por lo que hay una indebida conformación del contradictorio.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva⁵: Pregona la ausencia de legitimación en la causa por pasiva del FOMAG, al considerar que corresponde al ente territorial responder por los pagos que corresponde a la sanción moratoria correspondiente al pago tardío de las cesantías solicitadas por la docente, pues el incumplimiento de las obligaciones de pago se dio en consecuencia del incumplimiento de los términos del ente territorial en expedir el acto administrativo que reconoce y liquida las cesantías.

Postura que adquiere mayor firmeza, según lo narrado, con lo dispuesto por el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, norma que consagra que *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los*

¹ Archivos 009, 010 y 011 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

² Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Folios 22-24; 25-26; 26-27; 27-28, Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ Folios 28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁵ Folios 27-28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías.”

- Caducidad⁶: Se propuso la caducidad, señalando que de acuerdo a la jurisprudencia constitucional se ha sustentado respecto a esta excepción su compatibilidad con el ordenamiento superior las acciones contenciosas, en cada caso el CPACA se encarga de fijar los términos de caducidad propia de los actos o hechos alrededor de los cuales versa la controversia, de un plazo más o menos largo para controvertir la conducta oficial en desarrollo de las funciones constitucionales del artículo 150 de la Constitución Política.

- Prescripción⁷: Refiere que sin que implique reconocimiento de los hechos y pretensiones aducidos por la parte actora, propone esta excepción correspondiente a cualquier derecho que se hubiere causado en favor del mismo y que de acuerdo con las normas quedara cobijado por el fenómeno de la prescripción.

2.2.1 Traslado de las excepciones: El término de traslado de las excepciones propuestas venció en silencio, según constancia secretarial del 26 de agosto de 2021⁸.

2.2.2. Resolución de las excepciones

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva: Pues bien, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado mediante la ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad, entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes, fijando el manejo de los recursos que lo integran mediante un contrato de fiducia mercantil (art. 3º), así mismo que las prestaciones sociales pagadas por el Fondo son reconocidas a través del Ministerio de Educación Nacional (art. 9º).

Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 reguló lo correspondiente al proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fijando en el artículo 4º y 5º los requisitos y el trámite a surtir para tal propósito.

⁶ Folios 26 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁷ Folios 26-27 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁸ Archivo 011 del Expediente electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

El artículo 56 de la ley 962 de 2005 dispuso que las prestaciones sociales pagaderas a los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien lo administre, debiendo ser elaborado por la Secretaría de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente.

Conforme a lo cual si bien al proferirse los actos administrativos que disponen el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio interviene la Secretaría de Educación del ente territorial en el que presta sus servicios el docente, mediante la elaboración del proyecto de resolución de reconocimiento prestacional; ello de manera alguna despoja al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar tales prestaciones económicas, y por ende, la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

El Consejo de Estado⁹ así lo ha dilucidó en un asunto similar al que convoca la atención del Despacho:

"... se concluye entonces, que al encontrarse en cabeza del fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio tanto el reconocimiento como el pago de las cesantías, no surge la necesidad de vincular al ente territorial, en calidad de litisconsorte necesario, toda vez que resulta posible tomar una decisión de fondo sobre la reclamación de reconocimiento de sanción moratoria por pago tardío de cesantías a un docente, dado que cualquier orden que se profiera debe ser acatada por el ministerio de educación nacional- fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, sin que para ello se requiera de intervención alguna de la secretaría de educación del ente territorial".

En suma, al no tener injerencia esa Secretaría de Educación en el reconocimiento y pago de lo pretendido, ni tener algún tipo de responsabilidad en el posible restablecimiento del derecho que se pueda ordenar, la exceptiva propuesta no resulta prospera.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: En este punto es menester precisar que en los asuntos donde la controversia gira en torno al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, la jurisprudencia de la jurisdicción contenciosa administrativa ha concluido que la entidad legitimada materialmente en la causa es el FOMAG, en razón a las funciones que le han sido asignadas para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del personal docente. Al respecto, el Consejo de Estado indicó lo siguiente¹⁰:

⁹ Consejo de Estado, sección segunda, auto del 18 de noviembre de 2016, expediente No. 2014-00143 C.P SANDRA LISSETH IBARRA VELEZ.

¹⁰ Consejo de Estado, Sentencia del 17 de noviembre de 2016, expediente 1520-2014, Consejero Ponente William Hernández Gómez.

"¿Cuál es la entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, en el caso de los docentes?"

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: La entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías en el caso de los docentes es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como pasa a explicarse:

- *Mediante la Ley 91 de 1989, se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, que si bien es cierto no tiene personería jurídica, está representada por el Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes.*
- *Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 regló el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y señaló en su artículo 4.º los requisitos de afiliación del personal docente de las entidades territoriales, y en su artículo 5.º el trámite de afiliación, artículos de los cuales se desprende que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará las cesantías.*
- *A su vez, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 señala que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual **en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente, sin despojar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales.***

En conclusión: el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es el ente encargado del reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados al mismo, por lo tanto, de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías. (Resaltado del Despacho).

Bajo este entendido, y teniendo en cuenta que en el presente asunto se debate la sanción moratoria por el retardo en el pago de la cesantía definitiva reconocida a la accionante, el Despacho concluye que no es necesario citar a la entidad territorial a la cual se encontraba adscrita el docente, pues si bien, en el proceso de reconocimiento y pago de prestaciones de los docentes oficiales, participan tanto la entidad territorial como la fiduciaria que lo administra, éstos intervienen como intermediarios. Por consiguiente, forzoso es deducir que el FOMAG, a través de la Secretaría de Educación respectiva, es el competente para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del sector docente, y, por tanto, para expedir el acto administrativo correspondiente, así como de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

Así las cosas, por el hecho de que la Secretaría de Educación de la entidad territorial deba colaborar con la elaboración del acto administrativo, realizando su proyecto y la suscripción del mismo, no puede aducirse que en ella está radicada la competencia

para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas reclamadas por los docentes oficiales, ni mucho menos que actúa en representación de la entidad territorial, pues, acorde con lo explicado y la jurisprudencia transcrita, dicha dependencia obra a nombre y en representación del FOMAG.

Ahora bien, el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, consagró en su parágrafo que: *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías."* No obstante, el Despacho considera que en los autos no hay lugar a aplicar dicho precepto, porque la norma entró en vigencia el 25 de mayo de 2019¹¹, y la sanción moratoria que en este caso se discute se causó en el 2018¹², previo a la entrada en vigencia de aquella norma, por lo que resultan aplicables los lineamientos jurisprudenciales que establecen que el reconocimiento y pago de la sanción moratoria del personal docente compete al FOMAG, al igual que el reconocimiento de las prestaciones otorgadas al mismo personal.

En virtud de lo expuesto, esta Operadora Judicial deniega la excepción denominada ausencia de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

- Caducidad: El fenómeno de caducidad es la sanción que limita el ejercicio del derecho sustancial como consecuencia de la no presentación de las acciones judiciales en el plazo que la ley establece para ello. Además, es un presupuesto, ligado al principio de seguridad jurídica, encaminado a terminar con la inseguridad que representa para la Administración la eventual anulación de sus actos en cualquier tiempo; esta situación define la carga procesal que tienen las partes para impulsar el litigio, pues de no hacerlo, se perderá la oportunidad para acudir ante la administración de justicia.¹³

El artículo 138, en concordancia con el literal «d» del artículo 164 el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

¹¹ Diario Oficial No. 50.964 de 25 de mayo 2019.

¹² Libelo introductorio.

¹³ Cfr. Sentencia de la Corte Constitucional C-652 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, «El derecho de acceso a la administración de justicia resultaría seriamente afectado en su núcleo esencial si, como lo anotó la Corte, "este pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie". Tal interpretación, evidentemente llevaría a la parálisis total del aparato encargado de administrar justicia, e implicaría per se la inobservancia de ciertos derechos de los gobernados, en particular aquel que tienen las personas de obtener pronta y cumplida justicia».

«Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales».

La expresión «según el caso» implica que cada clase de acto administrativo debe contener un plazo de caducidad aplicable, así por ejemplo, si se demanda un acto que concluye una actuación administrativa debe demandarse a partir del día siguiente de su notificación; cuando se trata de actos demandables que sólo requieren su ejecución, a partir de este último momento; de actos que requieran ser publicados, desde ese hecho; y, a partir de la comunicación cuando no exista otro medio más idóneo que garantice el conocimiento de la decisión. Estos plazos comienzan a correr desde el día siguiente.¹⁴

Al respecto, el Consejo de Estado realizó el siguiente pronunciamiento:

*"En suma, la persona que considere que se la ha vulnerado su derecho sustancial mediante un acto administrativo definitivo, tendrá cuatro meses contados a partir del día siguiente a su notificación, comunicación, ejecución o publicación, según el caso, para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad. Sin embargo, se deberá tener en cuenta, de un lado, que cuando las pretensiones versen sobre prestaciones periódicas, la demanda podrá interponerse en cualquier tiempo de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1.º literal c del artículo 164 del CPACA¹⁵ y, de otro, **que los actos fictos fruto del silencio administrativo, también podrán demandarse en cualquier tiempo.**"*

Bajo ese contexto, el Despacho observa que en el presente asunto lo que pretende la parte actora, es la declaratoria de nulidad de un acto ficto, frente al cual no es predicable el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

De la revisión efectuada a la demanda y sus anexos, se evidencia petición dirigida ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio radicada el 25 de julio de 2018 con número 2018PQR20292¹⁶, de la que no obtuvo respuesta según lo indicado en el hecho 7 del libelo introductor.

¹⁴ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-341 del 4 de junio de 2014, precisó: «1.3. Sumado a lo anterior, por cuanto la fijación de las diversas modalidades de comunicación, hacen parte de la libertad de configuración del Legislador y los mecanismos para concretar la comunicación previstos en la norma, como lo son el correo o el correo electrónico, - cuando no haya otro medio más eficaz - la divulgación en medio masivo de comunicación nacional o local o la utilización de cualquier otro medio eficaz, satisfacen la obligación de poner en conocimiento de los terceros interesados, la existencia de la actuación administrativa, permitiéndoles ejercer el derecho a la defensa».

¹⁵ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: 1. En cualquier tiempo, cuando: [...] c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. [...]

¹⁶ Folios 27-30 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

- Prescripción: Respecto de la excepción de prescripción extintiva propuesta por la entidad demandada, este Despacho recuerda que, tratándose de la prescripción de derechos laborales, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en sentencia del 9 de abril de 2014, Rad. No. 27001- 23-33-000-2013-00347-01(0539-14), consideró que cuando del texto resulta evidente que su objeto no era atacar el ejercicio de la acción sino el derecho sustancial del demandante, dicha excepción no puede resolverse en la audiencia inicial, primero porque la norma consagra tan solo la potestad para resolver las excepciones previas, y segundo porque en dicha etapa al no haberse anunciado las pruebas que servirán de soporte para el debate jurídico, no podrían emitirse juicios de valoración sobre los argumentos que estructuran la excepción.

De modo, que tal como ha sido propuesta por la parte demandada, la excepción de prescripción extintiva, se resolverá con la sentencia que decida el fondo del asunto, como quiera que no ataca la acción sino las pretensiones de la parte demandante, siendo necesario determinar si la parte actora tiene derecho a lo pretendido, para luego pronunciarse sobre la prescripción extintiva.

2.3 Sentencia Anticipada

Encuentra el Despacho que, en el presente caso, se reúnen los requisitos para proferir sentencia anticipada de conformidad con los literales a) y c) del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 por el cual se adicionó el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011. Por un lado, en el presente caso no se ha surtido la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la ley 1437 de 2011. De otra parte, se solicita en la demanda se declare la nulidad del acto ficto que negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de cesantías de que tratan los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Fuera de ello, no resulta necesaria la práctica de pruebas al ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, sin que, en la demanda, se hiciera solicitud de practica de pruebas¹⁷, por lo que se otorgará valor probatorio a los documentos aportados **con la demanda**¹⁸ de conformidad con el artículo 212 de la ley 1437 de 2011.

2.3.1. Pruebas

¹⁷ Folios 2 al 14, Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

¹⁸ Folios 15 al 34 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

Se otorgará valor probatorio a los documentos aportados con la demanda¹⁹ de conformidad con lo establecido en el artículo 212 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con dispuesto en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.

Al no haber pruebas por decretar por ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, se correrá traslado para alegar por escrito por el término de diez (10) días en los términos del inciso final del artículo 181 de la ley 1437 de 2011.

Atendiendo lo dispuesto en los literales a) y b) del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, se cierra la etapa probatoria, igualmente, se abstendrá el Despacho de realizar programación de la audiencia inicial, y en su lugar, dispondrá la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes, misma oportunidad dentro de la cual el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene. No obstante, se advertirá a las partes que, una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho y deberá esperar el turno para dictar sentencia.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021 de enviar en forma simultánea un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones a la dirección electrónica de este Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co y a los demás sujetos procesales.

2.4. Fijación del Litigio

De lo indicado en el libelo introductor, se contrae a establecer si la demandante tiene derecho a que la Nación — Ministerio de Educación Nacional —Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconozca y pague la sanción por mora o sanción moratoria causada luego de superarse el término de 70 días hábiles otorgado por la Ley 1071 de 2006 para la cancelación de las cesantías.

2.5. Poder

2.5.1 Reconocimiento Personería

Por otra parte, de acuerdo al poder conferido por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al abogado **Luis Alfredo Sanabria Ríos**²⁰, mediante Escritura Pública No. 1230 de 2019, el Juzgado

¹⁹Folios 15 al 34 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

²⁰ Folios 6-12 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

de conformidad con lo establecido en el artículo 74 del Código General del Proceso, dispone **RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho para actuar en representación de los intereses de la entidad demandada.

2.5.2 Sustitución Poder

Así mismo, de la sustitución de poder que confiere el abogado Luis Alfredo Sanabria Ríos²¹ a la abogada **Johanna Marcela Aristizábal Urrea**, para que actúe en representación de los intereses de la entidad demandada, el Juzgado conforme a lo establecido en el artículo 75 del Código General del Proceso procede a **RECONOCER** personería adjetiva a la profesional del derecho, para que actúe como apoderado sustituto del FOMAG.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: **APLICAR** el trámite previsto en el artículo 38 y literales a) y b) del artículo 182A a la Ley 1437 de 2011, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEGUNDO: **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA" "CADUCIDAD" y "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"**, formuladas por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

TERCERO: **DIFERIR** la resolución de la excepción previa denominada **"PRESCRIPCIÓN"**, formulada por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para ser abordado el tema en la sentencia, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

CUARTO: **TENER** como pruebas los documentos aportados con la demanda, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

²¹ Folio 3 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

QUINTO: **ORDENAR** correr traslado a las partes para que presenten por escrito los alegatos de conclusión, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, término dentro del cual, el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEXTO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** al abogado **LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS**, identificado con cédula de ciudadanía número 80.211.391 de Bogotá D.C. y T.P. No. 250.292 del C.S.J., como apoderado de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas mediante Escritura Pública No. 1230 del 2019, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SÉPTIMO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** a la abogada **JOHANNA MARCELA ARISTIZÁBAL URREA**, identificada con cédula de ciudadanía número 1.075.262.068 de Neiva (H) y T.P. No. 299.261 del C.S.J., como apoderada sustituta de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas en el poder allegado, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

OCTAVO: **VENCIDO** el término concedido para alegar, ingrese el expediente al Despacho para proferir sentencia, de acuerdo a los turnos establecidos.

NOVENO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

DÉCIMO: **COMUNICAR** el presente auto a los apoderados judiciales de los sujetos procesales a los correos electrónicos suministrados, antorcha_victoria@hotmail.com carolquizalopezquintero@gmail.com notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co notjudicial@fiduprevisora.com.co t_jaristizabal@fiduprevisora.com.co de conformidad a lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ
JUEZ

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz
Juez
Oral 005
Juzgado Administrativo
Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8a9174517ea1e69ae0749a5a2ed3910f3a6cfa2ce167c5043c8caea26bfd7680**
Documento generado en 10/09/2021 02:58:33 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA

Neiva, diez (10) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	
DEMANDANTE	: MERCEDES CUÉLLAR
DEMANDADO	: NACIÓN -MIN. DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
RADICACIÓN	: 41001-33-33-005-2020-00237-00

I.-ASUNTO

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponde dentro del presente asunto en aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 concerniente a la resolución de las excepciones previas planteadas en la contestación de la demanda por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (en adelante FOMAG).

II.-CONSIDERACIONES

2.1. Cuestión Previa

De conformidad a los artículos 179 y 180 de la ley 1437 de 2011 concluidos los términos para contestar la demanda y trámites posteriores se debe realizar la audiencia inicial.

Con ocasión de la Ley 2080 de 2021, artículos 51 y 42, se modificó el párrafo 2 del artículo 175 y se adicionó el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, estableciendo el trámite de resolución de excepciones previas y se determinaron las causales para acudir a sentencia sin necesidad de agotar la audiencia anterior.

De otro lado, el artículo 101 del Código General del Proceso dispone que del escrito que contenga las excepciones previas se correrá traslado al demandante, sin auto

que lo ordene (art. 110 *ibídem*), trámite que ya se surtió en el presente proceso¹ y señala que las excepciones previas que no requieren práctica de pruebas deben ser decididas antes de la audiencia inicial; por tanto, como en el presente litigio, se encuentra pendiente la resolución de las excepciones previas planteadas por una de las entidades demandadas, y que para resolverlas, no se requiere la práctica de pruebas, se dará aplicación a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, en concordancia con el artículo 101 del Código General del Proceso.

2.2. De las excepciones previas planteadas y su estudio

En el presente asunto, la entidad demandada la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, contestó la demanda oportunamente a través de mensaje de datos enviado al correo de notificaciones del Juzgado el 22 de abril de 2021², formuló en el escrito de contestación de la demanda, las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA"; "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"; "CADUCIDAD" y "PRESCRIPCIÓN"**³, respecto las cuales el Despacho procederá a pronunciarse:

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva⁴: El FOMAG propuso la falta de integración del litisconsorcio necesario señalando que debe vincularse al Departamento del Huila (Secretaría de Educación Territorial), en tanto que fue la entidad que expidió la resolución mediante la cual reconoció el respectivo pago de la cesantía, por lo que hay una indebida conformación del contradictorio.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva⁵: Pregona la ausencia de legitimación en la causa por pasiva del FOMAG, al considerar que corresponde al ente territorial responder por los pagos que corresponde a la sanción moratoria correspondiente al pago tardío de las cesantías solicitadas por la docente, pues el incumplimiento de las obligaciones de pago se dio en consecuencia del incumplimiento de los términos del ente territorial en expedir el acto administrativo que reconoce y liquida las cesantías.

Postura que adquiere mayor firmeza, según lo narrado, con lo dispuesto por el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, norma que consagra que *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los*

¹ Archivos 009, 010 y 011 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

² Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

³ Folios 22-24; 25-26; 26-27; 27-28, Archivo 008 Contestación Fomag del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

⁴ Folios 28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁵ Folios 27-28 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías.”

- Caducidad⁶: Se propuso la caducidad, señalando que de acuerdo a la jurisprudencia constitucional se ha sustentado respecto a esta excepción su compatibilidad con el ordenamiento superior las acciones contenciosas, en cada caso el CPACA se encarga de fijar los términos de caducidad propia de los actos o hechos alrededor de los cuales versa la controversia, de un plazo más o menos largo para controvertir la conducta oficial en desarrollo de las funciones constitucionales del artículo 150 de la Constitución Política.

- Prescripción⁷: Refiere que sin que implique reconocimiento de los hechos y pretensiones aducidos por la parte actora, propone esta excepción correspondiente a cualquier derecho que se hubiere causado en favor del mismo y que de acuerdo con las normas quedara cobijado por el fenómeno de la prescripción.

2.2.1 Traslado de las excepciones: El término de traslado de las excepciones propuestas venció en silencio, según constancia secretarial del 26 de agosto de 2021⁸.

2.2.2. Resolución de las excepciones

- Litisconsorcio Necesario por Pasiva: Pues bien, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado mediante la ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad, entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes, fijando el manejo de los recursos que lo integran mediante un contrato de fiducia mercantil (art. 3º), así mismo que las prestaciones sociales pagadas por el Fondo son reconocidas a través del Ministerio de Educación Nacional (art. 9º).

Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 reguló lo correspondiente al proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fijando en el artículo 4º y 5º los requisitos y el trámite a surtir para tal propósito.

⁶ Folios 26 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁷ Folios 26-27 del escrito de contestación de la demanda allegado por el FOMAG.

⁸ Archivo 011 del Expediente electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

El artículo 56 de la ley 962 de 2005 dispuso que las prestaciones sociales pagaderas a los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien lo administre, debiendo ser elaborado por la Secretaría de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente.

Conforme a lo cual si bien al proferirse los actos administrativos que disponen el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio interviene la Secretaría de Educación del ente territorial en el que presta sus servicios el docente, mediante la elaboración del proyecto de resolución de reconocimiento prestacional; ello de manera alguna despoja al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar tales prestaciones económicas, y por ende, la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

El Consejo de Estado⁹ así lo ha dilucidó en un asunto similar al que convoca la atención del Despacho:

"... se concluye entonces, que al encontrarse en cabeza del fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio tanto el reconocimiento como el pago de las cesantías, no surge la necesidad de vincular al ente territorial, en calidad de litisconsorte necesario, toda vez que resulta posible tomar una decisión de fondo sobre la reclamación de reconocimiento de sanción moratoria por pago tardío de cesantías a un docente, dado que cualquier orden que se profiera debe ser acatada por el ministerio de educación nacional- fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, sin que para ello se requiera de intervención alguna de la secretaría de educación del ente territorial".

En suma, al no tener injerencia esa Secretaría de Educación en el reconocimiento y pago de lo pretendido, ni tener algún tipo de responsabilidad en el posible restablecimiento del derecho que se pueda ordenar, la exceptiva propuesta no resulta prospera.

- Falta de legitimación en la causa por pasiva: En este punto es menester precisar que en los asuntos donde la controversia gira en torno al reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006, la jurisprudencia de la jurisdicción contenciosa administrativa ha concluido que la entidad legitimada materialmente en la causa es el FOMAG, en razón a las funciones que le han sido asignadas para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del personal docente. Al respecto, el Consejo de Estado indicó lo siguiente¹⁰:

⁹ Consejo de Estado, sección segunda, auto del 18 de noviembre de 2016, expediente No. 2014-00143 C.P SANDRA LISSETH IBARRA VELEZ.

¹⁰ Consejo de Estado, Sentencia del 17 de noviembre de 2016, expediente 1520-2014, Consejero Ponente William Hernández Gómez.

"¿Cuál es la entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, en el caso de los docentes?"

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: La entidad encargada del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías en el caso de los docentes es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como pasa a explicarse:

- *Mediante la Ley 91 de 1989, se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, que si bien es cierto no tiene personería jurídica, está representada por el Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes.*
- *Por su parte, el Decreto 3752 de 2003 regló el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y señaló en su artículo 4.º los requisitos de afiliación del personal docente de las entidades territoriales, y en su artículo 5.º el trámite de afiliación, artículos de los cuales se desprende que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará las cesantías.*
- *A su vez, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 señala que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual **en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente, sin despojar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales.***

En conclusión: el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es el ente encargado del reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes afiliados al mismo, por lo tanto, de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías. (Resaltado del Despacho).

Bajo este entendido, y teniendo en cuenta que en el presente asunto se debate la sanción moratoria por el retardo en el pago de la cesantía definitiva reconocida a la accionante, el Despacho concluye que no es necesario citar a la entidad territorial a la cual se encontraba adscrita el docente, pues si bien, en el proceso de reconocimiento y pago de prestaciones de los docentes oficiales, participan tanto la entidad territorial como la fiduciaria que lo administra, éstos intervienen como intermediarios. Por consiguiente, forzoso es deducir que el FOMAG, a través de la Secretaría de Educación respectiva, es el competente para el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del sector docente, y, por tanto, para expedir el acto administrativo correspondiente, así como de la sanción moratoria que se cause por la no consignación oportuna de las cesantías.

Así las cosas, por el hecho de que la Secretaría de Educación de la entidad territorial deba colaborar con la elaboración del acto administrativo, realizando su proyecto y la suscripción del mismo, no puede aducirse que en ella está radicada la competencia

para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas reclamadas por los docentes oficiales, ni mucho menos que actúa en representación de la entidad territorial, pues, acorde con lo explicado y la jurisprudencia transcrita, dicha dependencia obra a nombre y en representación del FOMAG.

Ahora bien, el art. 57 de la Ley 1955 de 2019, por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, consagró en su parágrafo que: *"la entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías."* No obstante, el Despacho considera que en los autos no hay lugar a aplicar dicho precepto, porque la norma entró en vigencia el 25 de mayo de 2019¹¹, y la sanción moratoria que en este caso se discute se causó en el 2018¹², previo a la entrada en vigencia de aquella norma, por lo que resultan aplicables los lineamientos jurisprudenciales que establecen que el reconocimiento y pago de la sanción moratoria del personal docente compete al FOMAG, al igual que el reconocimiento de las prestaciones otorgadas al mismo personal.

En virtud de lo expuesto, esta Operadora Judicial deniega la excepción denominada ausencia de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

- Caducidad: El fenómeno de caducidad es la sanción que limita el ejercicio del derecho sustancial como consecuencia de la no presentación de las acciones judiciales en el plazo que la ley establece para ello. Además, es un presupuesto, ligado al principio de seguridad jurídica, encaminado a terminar con la inseguridad que representa para la Administración la eventual anulación de sus actos en cualquier tiempo; esta situación define la carga procesal que tienen las partes para impulsar el litigio, pues de no hacerlo, se perderá la oportunidad para acudir ante la administración de justicia.¹³

El artículo 138, en concordancia con el literal «d» del artículo 164 el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

¹¹ Diario Oficial No. 50.964 de 25 de mayo 2019.

¹² Libelo introductorio.

¹³ Cfr. Sentencia de la Corte Constitucional C-652 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, «El derecho de acceso a la administración de justicia resultaría seriamente afectado en su núcleo esencial si, como lo anotó la Corte, "este pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie". Tal interpretación, evidentemente llevaría a la parálisis total del aparato encargado de administrar justicia, e implicaría per se la inobservancia de ciertos derechos de los gobernados, en particular aquel que tienen las personas de obtener pronta y cumplida justicia».

«Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales».

La expresión «según el caso» implica que cada clase de acto administrativo debe contener un plazo de caducidad aplicable, así por ejemplo, si se demanda un acto que concluye una actuación administrativa debe demandarse a partir del día siguiente de su notificación; cuando se trata de actos demandables que sólo requieren su ejecución, a partir de este último momento; de actos que requieran ser publicados, desde ese hecho; y, a partir de la comunicación cuando no exista otro medio más idóneo que garantice el conocimiento de la decisión. Estos plazos comienzan a correr desde el día siguiente.¹⁴

Al respecto, el Consejo de Estado realizó el siguiente pronunciamiento:

*"En suma, la persona que considere que se la ha vulnerado su derecho sustancial mediante un acto administrativo definitivo, tendrá cuatro meses contados a partir del día siguiente a su notificación, comunicación, ejecución o publicación, según el caso, para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad. Sin embargo, se deberá tener en cuenta, de un lado, que cuando las pretensiones versen sobre prestaciones periódicas, la demanda podrá interponerse en cualquier tiempo de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 1.º literal c del artículo 164 del CPACA¹⁵ y, de otro, **que los actos fictos fruto del silencio administrativo, también podrán demandarse en cualquier tiempo.**"*

Bajo ese contexto, el Despacho observa que en el presente asunto lo que pretende la parte actora, es la declaratoria de nulidad de un acto ficto, frente al cual no es predicable el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

De la revisión efectuada a la demanda y sus anexos, se evidencia petición dirigida ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio radicada 14 de septiembre de 2018 con número 2018PQR25876¹⁶, de la que no obtuvo respuesta según lo indicado en el hecho 7 del libelo introductor.

¹⁴ Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-341 del 4 de junio de 2014, precisó: «1.3. Sumado a lo anterior, por cuanto la fijación de las diversas modalidades de comunicación, hacen parte de la libertad de configuración del Legislador y los mecanismos para concretar la comunicación previstos en la norma, como lo son el correo o el correo electrónico, - cuando no haya otro medio más eficaz - la divulgación en medio masivo de comunicación nacional o local o la utilización de cualquier otro medio eficaz, satisfacen la obligación de poner en conocimiento de los terceros interesados, la existencia de la actuación administrativa, permitiéndoles ejercer el derecho a la defensa».

¹⁵ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: 1. En cualquier tiempo, cuando: [...] c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. [...]

¹⁶ Folios 27-29 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

- Prescripción: Respecto de la excepción de prescripción extintiva propuesta por la entidad demandada, este Despacho recuerda que, tratándose de la prescripción de derechos laborales, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en sentencia del 9 de abril de 2014, Rad. No. 27001- 23-33-000-2013-00347-01(0539-14), consideró que cuando del texto resulta evidente que su objeto no era atacar el ejercicio de la acción sino el derecho sustancial del demandante, dicha excepción no puede resolverse en la audiencia inicial, primero porque la norma consagra tan solo la potestad para resolver las excepciones previas, y segundo porque en dicha etapa al no haberse anunciado las pruebas que servirán de soporte para el debate jurídico, no podrían emitirse juicios de valoración sobre los argumentos que estructuran la excepción.

De modo, que tal como ha sido propuesta por la parte demandada, la excepción de prescripción extintiva, se resolverá con la sentencia que decida el fondo del asunto, como quiera que no ataca la acción sino las pretensiones de la parte demandante, siendo necesario determinar si la parte actora tiene derecho a lo pretendido, para luego pronunciarse sobre la prescripción extintiva.

2.3 Sentencia Anticipada

Encuentra el Despacho que, en el presente caso, se reúnen los requisitos para proferir sentencia anticipada de conformidad con los literales a) y c) del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 por el cual se adicionó el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011. Por un lado, en el presente caso no se ha surtido la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la ley 1437 de 2011. De otra parte, se solicita en la demanda se declare la nulidad del acto ficto que negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de cesantías de que tratan los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006. Fuera de ello, no resulta necesaria la práctica de pruebas al ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, sin que, en la demanda, se hiciera solicitud de practica de pruebas¹⁷, por lo que se otorgará valor probatorio a los documentos aportados **con la demanda**¹⁸ de conformidad con el artículo 212 de la ley 1437 de 2011.

2.3.1. Pruebas

¹⁷ Folios 2 al 15, Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

¹⁸ Folios 16 al 48 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

Se otorgará valor probatorio a los documentos aportados con la demanda¹⁹ de conformidad con lo establecido en el artículo 212 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con dispuesto en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.

Al no haber pruebas por decretar por ser suficientes para decidir el fondo del asunto las obrantes en el plenario, se correrá traslado para alegar por escrito por el término de diez (10) días en los términos del inciso final del artículo 181 de la ley 1437 de 2011.

Atendiendo lo dispuesto en los literales a) y b) del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, se cierra la etapa probatoria, igualmente, se abstendrá el Despacho de realizar programación de la audiencia inicial, y en su lugar, dispondrá la presentación por escrito de los alegatos dentro de los diez (10) días siguientes, misma oportunidad dentro de la cual el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene. No obstante, se advertirá a las partes que, una vez concluido el anterior término, el expediente ingresará al Despacho y deberá esperar el turno para dictar sentencia.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021 de enviar en forma simultánea un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones a la dirección electrónica de este Juzgado adm05nei@cendoj.ramajudicial.gov.co y a los demás sujetos procesales.

2.4. Fijación del Litigio

De lo indicado en el libelo introductor, se contrae a establecer si la demandante tiene derecho a que la Nación — Ministerio de Educación Nacional —Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconozca y pague la sanción por mora o sanción moratoria causada luego de superarse el término de 70 días hábiles otorgado por la Ley 1071 de 2006 para la cancelación de las cesantías.

2.5. Poder

2.5.1 Reconocimiento Personería

Por otra parte, de acuerdo al poder conferido por la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al abogado **Luis Alfredo Sanabria Ríos**²⁰, mediante Escritura Pública No. 1230 de 2019, el Juzgado

¹⁹Folios 16 al 48 Archivo 003 del Expediente Electrónico ubicado en el OneDrive del Juzgado.

²⁰ Folios 6-12 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

de conformidad con lo establecido en el artículo 74 del Código General del Proceso, dispone **RECONOCER** personería adjetiva al profesional del derecho para actuar en representación de los intereses de la entidad demandada.

2.5.2 Sustitución Poder

Así mismo, de la sustitución de poder que confiere el abogado Luis Alfredo Sanabria Ríos²¹ a la abogada **Johanna Marcela Aristizábal Urrea**, para que actúe en representación de los intereses de la entidad demandada, el Juzgado conforme a lo establecido en el artículo 75 del Código General del Proceso procede a **RECONOCER** personería adjetiva a la profesional del derecho, para que actúe como apoderado sustituto del FOMAG.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: **APLICAR** el trámite previsto en el artículo 38 y literales a) y b) del artículo 182A a la Ley 1437 de 2011, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEGUNDO: **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones previas denominadas **"LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA" "CADUCIDAD" y "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"**, formuladas por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

TERCERO: **DIFERIR** la resolución de la excepción previa denominada **"PRESCRIPCIÓN"**, formulada por la demandada, la Nación -Ministerio de Educación Nacional -Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para ser abordado el tema en la sentencia, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

CUARTO: **TENER** como pruebas los documentos aportados con la demanda, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

²¹ Folio 3 del Escrito de Contestación de la demandada allegado por el FOMAG.

QUINTO: **ORDENAR** correr traslado a las partes para que presenten por escrito los alegatos de conclusión, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia, término dentro del cual, el Ministerio Público podrá presentar su concepto, si a bien lo tiene.

Se advierte el deber de dar cumplimiento a la ley 1564 de 2012 artículo 78 numeral 14 en consonancia con el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SEXTO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** al abogado **LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS**, identificado con cédula de ciudadanía número 80.211.391 de Bogotá D.C. y T.P. No. 250.292 del C.S.J., como apoderado de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas mediante Escritura Pública No. 1230 del 2019, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

SÉPTIMO: **RECONOCER PERSONERÍA ADJETIVA** a la abogada **JOHANNA MARCELA ARISTIZÁBAL URREA**, identificada con cédula de ciudadanía número 1.075.262.068 de Neiva (H) y T.P. No. 299.261 del C.S.J., como apoderada sustituta de la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme a las facultades conferidas en el poder allegado, de conformidad a las razones previstas en las consideraciones del presente proveído.

OCTAVO: **VENCIDO** el término concedido para alegar, ingrese el expediente al Despacho para proferir sentencia, de acuerdo a los turnos establecidos.

NOVENO: **NOTIFICAR** el presente auto a los sujetos procesales, por estado electrónico (numeral 1º del artículo 171 y artículo 201 de la Ley 1437 de 2011; en armonía con el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021) a los correos electrónicos suministrados.

DÉCIMO: **COMUNICAR** el presente auto a los apoderados judiciales de los sujetos procesales a los correos electrónicos suministrados, mechitas-os@hotmail.com carolquizalopezquintero@gmail.com notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co notjudicial@fiduprevisora.com.co t_jaristizabal@fiduprevisora.com.co de conformidad a lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.

Notifíquese y cúmplase,

CARMEN EMILIA MONTIEL ORTIZ
JUEZ

Firmado Por:

Carmen Emilia Montiel Ortiz
Juez
Oral 005
Juzgado Administrativo
Huila - Neiva

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b4b7cec91ad8d3d7b370839737726edef9601d0c6927ca6561c31c630bcc0647**
Documento generado en 10/09/2021 02:58:36 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>