



**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE**
adm09sinc@cendoj.ramajudicial.gov.co

Julio quince (15) de dos mil veinte (2020)

Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación N° 70001-33-33-009-2019-00182-00
Demandante: JUAN RAFAEL ROMERO DÁVILA
Demandado: NACIÓN-MIN. EDUCACIÓN-FOMAG,
DEPARTAMENTO DE SUCRE

Asunto: Excepciones previas

1. ANTECEDENTES

La parte demandada fue notificada del auto admisorio de la demanda y el término para pronunciarse se encuentra vencido. El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (f.55-67) y el Departamento de Sucre (f.47-48), se pronunciaron oportunamente, proponiendo excepciones, las cuales fueron puestas en traslado, sin pronunciamiento de la parte actora (f.79).

2. CONSIDERACIONES

Atendiendo las contingencias presentadas ante la declaratoria de pandemia, fue expedido el Decreto 806 de 04 de junio de 2020¹, el cual dispone (art. 12) que las excepciones en materia de lo contencioso administrativo han de ser resueltas de conformidad con lo previsto en el Código General del Proceso (art. 100, 101 y 102). El artículo 101 dispone:

(...)

“Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el término de tres (3) días conforme al artículo 110, para que se pronuncie sobre ellas y, si fuere el caso, subsane los defectos anotados.

2. El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante.

¹ Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Cuando se requiera la práctica de pruebas, el juez citará a la audiencia inicial y en ella las practicará y resolverá las excepciones.
(...)

De acuerdo con la norma citada, pueden resolverse las excepciones que no requieran la práctica de pruebas antes de realizar la audiencia inicial. Esta norma se armoniza con el artículo 13 del Decreto 806 de 2020, que faculta al Juez Administrativo para dictar sentencia anticipada en los asuntos que sean de puro derecho y que no requieran práctica de pruebas, caso en el cual correrá traslado para alegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se proferirá por escrito.

Caso concreto: Las entidades demandadas propusieron las siguientes excepciones.

Departamento de Sucre: Falta de legitimación en la causa por pasiva.

Ministerio de Educación - FOMAG: De la ausencia del deber de pagar sanciones por parte de la entidad fiduciaria, litisconsorcio necesario por pasiva, improcedencia de la indexación, caducidad (no guarda relación con el caso bajo examen), y la que se encuentre probada en el proceso.

A continuación, se pronuncia el Despacho frente a las excepciones previas: De la ausencia del deber de pagar sanciones por parte de la entidad fiduciaria (su contenido corresponde a excepción previa), litisconsorcio necesario por pasiva, caducidad (no guarda relación con el caso bajo examen) y falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por las entidades demandadas.

i) De la ausencia del deber de pagar sanciones por parte de la entidad fiduciaria: Reiteró lo expuesto en cuanto a la naturaleza jurídica del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para finalmente precisar que el reconocimiento de las prestaciones sociales económicas a cargo del fondo, tiene establecido un procedimiento administrativo especial contenido en las Leyes 91 de 1989 y 962 de 2005, así como el Decreto 2831 de 2005.

Dentro de las competencias atribuidas por éste último decreto, se encuentra la atención a las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales del Magisterio, que se realizará a través de las Secretarías de Educación certificadas a cuya planta de docentes pertenezca o haya pertenecido el solicitante; estas secretarías, al momento de expedir los actos administrativos que reconocen las cesantías parciales o definitivas, deben atender al turno de radicación de las solicitudes de pago y a la disponibilidad presupuestal que haya para tal fin.

En razón de lo anterior, la demandada no es la llamada a responder por las pretensiones de la demanda, sino la entidad territorial – Secretaría de Educación respectiva, sumado a ello, los recursos del FOMAG son para realizar pagos de prestaciones sociales, mas no para el reconocimiento y pago de sanciones.

ii) Litisconsorcio necesario por pasiva: Solicitó se vincule a la Secretaría de Educación del Departamento de Sucre, como litisconsorcio necesario por pasiva, en virtud de los actos administrativos allegados con la demanda, es decir, conforme con la Resolución No.0905 de 31 de agosto de 2017, expedida por dicha entidad territorial.

El reconocimiento de las prestaciones sociales económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, tiene establecido un procedimiento administrativo especial contenido en las Leyes 91 de 189y 962 de 2005, así como el Decreto 2831 de 2005 a favor de los educadores nacionales afiliados al mismo. Éste régimen contempla términos específicos para el reconocimiento, liquidación y pago de las cesantías definitivas y parciales de los docentes, que implica la participación de las entidades territoriales – Secretarías de Educación certificadas, al igual que la Fiduprevisora SA, como vocera y administradora del Fomag.

iii) Falta de legitimación en la causa por pasiva (Departamento de Sucre): Argumenta el Departamento de Sucre, que la Secretaria de Educación Departamental interviene en la expedición del acto administrativo, no de forma autónoma si no en nombre y representación del FOMAG, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley 962 de 2005. Actúa cumpliendo un mandato legal, pero el pago y reconocimiento de las cesantías está a cargo del FOMAG.

Pues bien, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio este Despacho encuentra que fue creado con la expedición de la Ley 91 de 29 de diciembre de 1989. Es definido 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 a sus afiliados, esto es, de los docentes. Los objetivos de dicha entidad están definidos en el artículo 5º de la citada ley:

"Artículo 5º.- El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, tendrá los siguientes objetivos (entre otros):

1.- Efectuar el pago de las prestaciones sociales del personal afiliado.

Respecto al trámite de las solicitudes de reconocimiento y pago de prestaciones económicas de los docentes el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 *“Por la cual se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos”* dispone que *“Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento se hará mediante resolución que llevará la firma del Secretario de Educación de la entidad territorial.”*

De la citada legislación se advierte con claridad que las prestaciones sociales del personal docente nacional o nacionalizado están a cargo de la Nación. Para dar cumplimiento a dichas obligaciones, se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, entidad encargada del pago de las prestaciones sociales que reconoce la Nación a través del Ministerio de Educación Nacional.

En conclusión, como lo reclamado en este caso corresponde a una prestación a cargo de la Nación (sanción moratoria) y el demandante es docente nacionalizado y se encontraba afiliado al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, su pago entonces corresponde realizarlo al FOMAG, no obstante el acto administrativo atacado hubiese sido expedido por el Secretario de Educación Departamental, pues este lo hace en nombre y representación de la nación, razón por la cual las excepciones: De la ausencia del deber de pagar sanciones por parte de la entidad fiduciaria y litisconsorcio necesario por pasiva propuestas por el Fomag, no prosperan; y la de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Departamento de Sucre, sí.

Pruebas: El FOMAG, solicita se oficie al Municipio de Sincelejo - Secretaria de Educación, para que envíe con destino a este proceso el expediente administrativo de la actora. La prueba se niega por innecesaria. Considera el Despacho que con las pruebas aportadas al plenario es posible tomar una decisión de fondo.

Finalmente, se reconocerá personería a los apoderados de las partes (f.31, 53, 68-75), y se aceptará la renuncia al poder (f.76-77). En consecuencia, el Despacho RESUELVE:

PRIMERO: Declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Departamento de Sucre.

SEGUNDO: Declarar no probadas las excepciones: De la ausencia del deber de pagar sanciones por parte de la entidad fiduciaria, y litisconsorcio necesario por pasiva, propuestas por la Nación -Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

TERCERO: Negar la práctica de pruebas solicitada por Nación - Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

CUARTO: Téngase a la Dra. Ana María Rodríguez Arrieta, identificada con T.P. No.223.598 del CSJ como apoderada sustituta de la parte demandante, en los términos y extensiones del poder conferido.

QUINTO: Téngase a la Dra. Martha Luz Olivares Martínez, identificada con T.P. No.117.446 del CSJ, como apoderada del Departamento de Sucre, en los términos y extensiones del poder conferido.

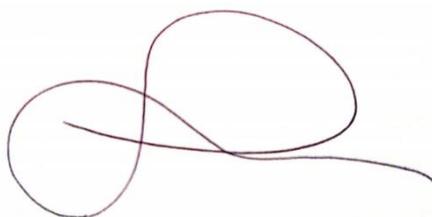
SEXTO: Se acepta la renuncia de poder de la apoderada del Departamento de Sucre, la Dra. Martha Luz Olivares Martínez, identificada con T.P. No.117.446 del CSJ.

SÉPTIMO: Téngase al Dr. Luis Alfredo Sanabria Ríos, identificado con T.P. No.250.292 del CSJ y al Dr. Mauricio Castellanos Nieves, identificado con T.P. No.219.450 del CSJ., como apoderados principal y sustituto de la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio –Fomag, en los términos y extensiones del poder conferido.

OCTAVO: En firme esta providencia, vuelva el expediente al Despacho.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La Juez,



SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

SINCELEJO-SUCRE

Por anotación en ESTADO No 036, notifico a las partes de la providencia anterior, hoy 30 de julio de 2020, a las 8:00 a.m. Términos suspendidos julio 16 al 29 (Acuerdo CSJSUA20-43 de julio 14/2020).

LA SECRETARIA