



**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL**  
**CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE**  
[adm09sinc@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:adm09sinc@cendoj.ramajudicial.gov.co)

---

Septiembre primero (1º) de dos mil veinte (2020)

Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Radicación N° 70001-33-33-009-2019-00176-00  
Demandante: YUNIA ESTHER PAZ WILCHES  
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE 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.60-72) y el Departamento de Sucre (f.48-53), se pronunciaron oportunamente, proponiendo excepciones, las cuales fueron puestas en traslado, sin pronunciamiento de la parte actora (f.81). Procede el Despacho a resolver las excepciones previas planteadas por la parte demandada.

2. CONSIDERACIONES

Atendiendo las contingencias presentadas ante la declaratoria de pandemia, fue expedido el Decreto 806 de 04 de junio de 2020<sup>1</sup>, 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

---

<sup>1</sup> 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.

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.

Cuando se requiera la práctica de pruebas, el juez citará a la audiencia inicial y en ella las practicaré y resolveré 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: El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, propuso la vinculación de la Secretaria de Educación del Departamento de Sucre, como litisconsorte necesario por pasiva. No se accederá a tal solicitud, teniendo en cuenta que el ente territorial ya está integrado a la Litis como parte demandada.

Excepciones: Las entidades demandadas propusieron las siguientes excepciones.

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

Nación - Ministerio de Educación - FOMAG: Ausencia del deber de pagar sanciones por parte de la entidad fiduciaria, imposibilidad de cumplimiento en término por la complejidad del trámite, litisconsorcio necesario por pasiva, improcedencia de la indexación, caducidad y prescripción.

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, propuso la vinculación de la Secretaria de Educación del Departamento de Sucre, como litisconsorte necesario por pasiva. No se accederá a tal solicitud, teniendo en cuenta que el ente territorial ya está integrado a la Litis como parte demandada.

A continuación, se pronuncia el Despacho frente a las excepciones previas de ausencia del deber de pagar sanciones por parte de la entidad fiduciaria (su contenido corresponde a excepción previa), falta de legitimación en la causa por pasiva, y caducidad.

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) Falta de legitimación en la causa por pasiva: 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, para resolver ambas excepciones, este Despacho encuentra que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio 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 la demandante es docente nacionalizado y se encontraba afiliada 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. Por estas razones la excepción de ausencia del deber de pagar sanciones por parte de la entidad fiduciaria propuesta por el FOMAG, no prospera, y la de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Departamento de Sucre, se declarará probada.

iii) Caducidad: Alega el FOMAG, citando jurisprudencia relacionada con el objeto de debate, que el reconocimiento de la sanción moratoria se deriva de una prestación periódica, pero que una vez finalizado el vínculo laboral las llamadas prestaciones periódicas dejan de serlo, razón por la cual debe operar la excepción de caducidad.

De conformidad con las pruebas aportadas se tiene que la demandante es docente, en servicio activo. La sanción moratoria reclamada deviene de la solicitud del reconocimiento y pago de cesantías parciales, luego, no habiendo culminación del vínculo laboral, no se puede contabilizar el término de caducidad, tal como

fue propuesto por la parte demandada. Sin embargo, debemos revisar el acto acusado para verificar el término de caducidad previsto por la legislación de manera general para el control de los actos administrativos. En el caso bajo examen el acto acusado, es un acto ficto o presunto, producto del silencio administrativo, ante la no respuesta de la petición presentada por la parte actora, de manera que la demanda puede ser presentada en cualquier tiempo, por lo que la excepción de caducidad tampoco prospera.

Pruebas: El FOMAG, solicita se oficie al Departamento de Sucre - Secretaria de Educación, para que envíe con destino a este proceso el expediente administrativo de la actora. La prueba se niega por innecesaria, pues 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.33, 54 y 73).

En consecuencia, el Despacho

#### RESUELVE:

PRIMERO: Negar la solicitud de vincular como litisconsorte necesario al Departamento de Sucre.

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

TERCERO: Declarar no probadas las excepciones de ausencia del deber de pagar sanciones por parte de la entidad fiduciaria y caducidad propuestas por la Nación -Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

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

QUINTO: 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.

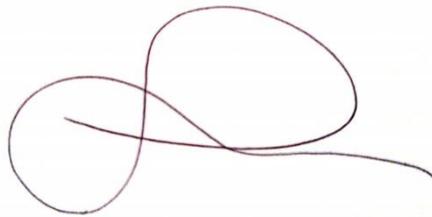
SEXTO: Téngase al Dr. Álvaro Montes Sevilla, identificado con T.P. No.141.234 del CSJ, como apoderado del Departamento de Sucre, en los términos y extensiones del poder conferido.

SÉPTIMO: Téngase a los Dres. Luis Alfredo Sanabria Ríos, identificado con T.P. No.250.292 del CSJ y 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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez



SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO  
SINCELEJO-SUCRE

Por anotación en ESTADO No 044, notifico a las partes de la providencia anterior, hoy 02 de septiembre de 2020, a las 8:00 a.m.

LA SECRETARIA