



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO CONTESTACIÓN - EXCEPCIONES
(Artículo 175 CPACA)

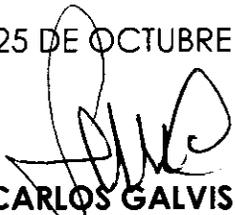
Cartagena de Indias, 24 de octubre de 2019

HORA: 08:00 A. M.

Medio de control	NULIDAD Y R. DEL DERECHO
Radicación	13-001-23-33-000-2019-00153-00
Demandante	ROSALBA DEL CARMEN GUARDO DE TORRES
Demandado	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG
Magistrado Ponente	EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

EN LA FECHA SE CORRE TRASLADO POR EL TÉRMINO LEGAL DE TRES (03) DÍAS A LA PARTE DEMANDANTE DE LAS EXCEPCIONES FORMULADAS EN EL ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PRESENTADO EL DÍA 04 DE OCTUBRE DE 2019 (RECIBIDO POR CORREO ELECTRÓNICO EL 03 DE OCTUBRE DE 2019), POR LA DOCTORA LINA PAOLA ESPINOSA PÉREZ, APODERADA DE LA **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG** Y QUE SE ENCUENTRA VISIBLE A FOLIOS 56-66 DEL EXPEDIENTE.

EMPIEZA EL TRASLADO: 25 DE OCTUBRE DE 2019, A LAS 8:00 A.M.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

VENCE EL TRASLADO: 29 DE OCTUBRE DE 2019, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

Olm

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso

E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co

Teléfono: 6642718

Secretaria Tribunal Administrativo - Seccional Cartagena

De: Espinosa Perez Lina Paola <t_lpespinosa@fiduprevisora.com.co>
Enviado el: jueves, 03 de octubre de 2019 2:55 p.m.
Para: Secretaria Tribunal Administrativo - Seccional Cartagena
Asunto: CONTESTACION DE DEMANDA ROSALBA DEL CARMEN GUARDO DE TORRES RAD. 13001-23-33-000-2019-00153-00
Datos adjuntos: 120191182214441_00001.pdf; DOC100319-10032019143121.pdf; PODER DR SANABRIA.pdf

Buenos días,

Mediante el presente adjunto contestación de demanda referente al proceso relacionado en el asunto, así mismo sustitución de poder y escrituras públicas. Documentos que de igual forma se enviarán en físico al despacho por lo que llegaran en los próximos días.

Agradezco su atención.

Cordialmente,

LINA PAOLA ESPINOSA PEREZ

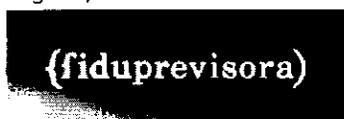
Profesional 4

Unidad Especial de Defensa Judicial FOMAG

Vicepresidencia Jurídica

Calle 72 No. 10-03

Bogotá, Colombia



www.fiduprevisora.com.co

fiduprevisora @fiduprevisora

#fiduprevisora



La información contenida en este correo y sus anexos es confidencial y/o privada. Solo puede ser utilizada por la persona o empresa a la cual está dirigida. Si Usted no es el receptor autorizado, cualquier retención, difusión, distribución o copia de este correo es prohibida y sancionada por la ley. Si por error recibe este correo, por favor reenviarlo al remitente de Fiduprevisora S.A. y/o elimine el mensaje original incluyendo sus archivos anexos. La respuesta a este correo con el envío de información personal, propia o de terceros, implica su aceptación inequívoca al eventual uso o tratamiento de datos personales que realice Fiduprevisora S.A conforme a las finalidades contenidas en la política de protección de datos personales publicada en www.fiduprevisora.com.co, en la cual se detallan entre otros aspectos, los derechos que le asisten como titular de información para realizar consultas, peticiones o reclamos relacionados con el tratamiento de información por parte de Fiduprevisora S.A. Así mismo, podrá solicitar información relativa a protección de datos personales en los siguientes canales de atención: Dirección Calle 72 No. 10-03, Bogotá, Teléfono (1) 5945111 o al correo electrónico: protecciondedatos@fiduprevisora.com.co. “Defensoría del Consumidor Financiero – Dr. JOSÉ FEDERICO USTARIZ GÓNZALEZ. Carrera 11 A No 96-51 - Oficina 203, Edificio Oficity de la ciudad de Bogotá D.C. PBX 6108161 / 6108164, Fax: Ext. 500. Correo electrónico: defensoriafiduprevisora@ustarizabogados.com, de 8:00 am - 6:00 pm, lunes a viernes en jornada continua”. Las funciones del Defensor del Consumidor son: dar trámite a las quejas contra las entidades vigiladas en forma objetiva y gratuita. Ser vocero de los consumidores financieros ante la institución. Usted puede formular sus quejas contra la entidad con destino al Defensor del Consumidor en cualquiera agencia, sucursal, oficina de corresponsalía u oficina de atención al público de la entidad. Asimismo, tiene la posibilidad de dirigirse al Defensor con el ánimo de que éste formule recomendaciones y propuestas en aquellos aspectos que puedan favorecer las buenas relaciones entre la Fiduciaria y sus Consumidores. Para la presentación de quejas ante el Defensor del Consumidor no se exige ninguna formalidad, se sugiere que la misma contenga como mínimo los

siguientes datos del reclamante: 1. Nombres y apellidos completos 2. Identificación 3. Domicilio (dirección y ciudad) 4. Descripción de los hechos y/o derechos que considere que le han sido vulnerados. De igual forma puede hacer uso del App "Defensoría del Consumidor Financiero" disponible para su descarga desde cualquier smartphone, por Play Store o por App Store. Fiduprevisora S.A. remite la información contenida en este mensaje de datos por considerar que es de su interés.

fomag

SECRETARIA TRIBUNAL ADM

TIPO: ESCRITO DE CONTESTACION DE DEMANDA DE PARTE DEL FOMAG RECIBIDO POR CORREO ELECTRONICO. DES. EAV.

REMITENTE: CORREO ELECTRONICO

DESTINATARIO: EDGAR ALEXI VAQUEZ CONTRERAS

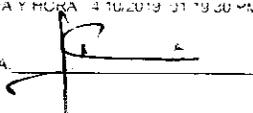
CONSECUTIVO: 20191071289

No. FOLIOS: 0 --- No. CUADERNOS: 0

RECIBIDO POR: SECRETARIA TRIBUNAL ADM

FECHA Y HORA: 4/10/2019 01:19:30 PM

FIRMA:



.1*

cite:
4441
2019

Señores

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR**MAGISTRADO: DR EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS****Calle 33 No. 8-25 Centro, av. Venezuela edificio nacional primer piso.**

stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co

Cartagena, Bolívar

E. S. D.

RADICACIÓN:	13001-23-33-000-2019-00153-00
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	ROSALBA DEL CARMEN GUARDO DE TORRES
DEMANDADOS:	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
ASUNTO:	CONTESTACIÓN DE DEMANDA

LINA PAOLA ESPINOSA PEREZ, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía N° 1.047.444.164 de Cartagena, abogada en ejercicio y portadora de la tarjeta profesional de abogado N° 253.020 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado sustituto de **LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, según poder debidamente conferido y anexo al presente documento, por medio de la presente me permito dar CONTESTACIÓN a la presente demanda en los siguientes términos:

I. CONSIDERACIONES

DE LA NATURALEZA JURÍDICA DEL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y DE LA FINALIDAD DEL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL: La creación del Fondo de Prestaciones sociales del Magisterio tiene su asidero en la ley 91 de diciembre 29 de 1989, la cual mediante su artículo 3° impetro:

"(...) Artículo 3. **Créase el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, **cuyos recursos serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta**, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, el Gobierno Nacional **suscribirá el correspondiente contrato de fiducia mercantil**, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento de la presente Ley y fijará la Comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija, o variable determinada con base en los costos administrativos que se

Oficina Principal

Bogotá D.C.: Calle 72 No. 10-03

Línea de Atención Nacional: 01 8000 91 90 15

Línea Directa Atención al Cliente: +57 (1) 516 9031

www.fomag.gov.co

La educación
es de todos

Ministerio de Educación

Fomag

@FomagOficial

generen. La celebración del contrato podrá ser delegada en el Ministro de Educación Nacional.

El Fondo será dotado de mecanismos regionales que garanticen la prestación descentralizada de los servicios en cada entidad territorial sin afectar el principio de unidad."

*Artículo 4. El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, **atenderá las prestaciones** sociales de los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de la presente Ley, siempre con observancia del Artículo 2o, y de los que se vinculen con posterioridad a ella. Serán automáticamente afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de la presente Ley, quienes quedan eximidos del requisito económico de afiliación. Los requisitos formales que se exijan a éstos, para mejor administración del Fondo, no podrán imponer renunciias a riesgos ya asumidos por la: entidades antecesoras, las cuales reconocerán su respectivo valor en los convenios interadministrativos. El personal que se vincule en adelante, deberá cumplir todos los requisitos de afiliación de naturaleza formal o normativa y económica.¹*

Ahora bien, tenemos pues que el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, es una ficción jurídica, sin personería jurídica, es decir, una subcuenta del estado, de creación legal y por tanto, al carecer de personería jurídica, **NO ES SUJETO DE DERECHOS Y OBLIGACIONES**, requiere un vocero, un administrador, y quien actúe por quien "jurídicamente", no existe.

Por lo anterior, la misma normativa que crea el fondo, establece el mecanismos por el cual este actuará, quien será su administrador, su cara visible y vocero y es por ello que la norma preestablece que el Gobierno Nacional firmará contrato de FIDUCIA MERCANTIL con una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. En cumplimiento de la normativa anterior, el Ministerio de Educación Nacional y la Compañía Fiduprevisora S.A., suscribieron: "CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL", el cual fue protocolizado mediante escritura pública N° 83 del veintiuno (21) de junio de 1990, en la notaría Cuarenta y Cuatro (44), del círculo notarial de Bogotá D.C., en el cual La Nación, Ministerio de Educación, fungen como Fideicomitente y la compañía Fiduprevisora como la Fiduciaria; contrato cuyo objeto es: "Constituir una fiducia mercantil sobre los Recursos que integran el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en adelante **-EL FONDO-**, con el fin de que **LA FIDUPREVISORA S.A.**, los administre, invierta y destine al cumplimiento de los objetivos previstos para **EL FONDO**, conforme a las instrucciones que le sean impartidas por el Consejo Directivo del mismo.

¹ Ley 91 de diciembre 29 de 1989: Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; (**negritas fuera de texto**).



20191182214441

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: 20191182214441
Fecha: 02-10-2019

El fundamento de la intervención procesal por parte de la FIDUCIARIA, se encuentra en el cumplimiento de sus obligaciones de carácter legal dado los elementos "naturales" del contrato, es así como el código de comercio en su artículo 1234 Numeral cuarto reza:

" ARTICULO 1234. <OTROS DEBERES INDELEGABLES DEL FIDUCIARIO>. Son deberes indelegables del fiduciario, además de los previstos en el acto constitutivo, los siguientes:

- 1) Realizar diligentemente todos los actos necesarios para la consecución de la finalidad de la fiducia;
- 2) Mantener los bienes objeto de la fiducia separados de los suyos y de los que correspondan a otros negocios fiduciarios;
- 3) Invertir los bienes provenientes del negocio fiduciario en la forma y con los requisitos previstos en el acto constitutivo, salvo que se le haya permitido obrar del modo que más conveniente le parezca;
- 4) Llevar la personería para la protección y defensa de los bienes fideicomitidos contra actos de terceros, del beneficiario y aún del mismo constituyente;**
- 5) Pedir instrucciones al Superintendente Bancario cuando tenga fundadas dudas acerca de la naturaleza y alcance de sus obligaciones o deba apartarse de las autorizaciones contenidas en el acto constitutivo, cuando así lo exijan las circunstancias. En estos casos el Superintendente citará previamente al fiduciante y al beneficiario;
- 6) Procurar el mayor rendimiento de los bienes objeto del negocio fiduciario, para lo cual todo acto de disposición que realice será siempre oneroso y con fines lucrativos, salvo determinación contraria del acto constitutivo;
- 7) Transferir los bienes a la persona a quien corresponda conforme al acto constitutivo o a la ley, una vez concluido el negocio fiduciario, y
- 8) Rendir cuentas comprobadas de su gestión al beneficiario cada seis meses.²

Ahora bien, una vez descrita la naturaleza, finalidad y papel de: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN, FIDUPREVISORA y FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO "FOMAG", es preciso referirnos a la demanda de la referencia para dar contestación bajo los siguientes parámetros.

² Código de Comercio Colombiano; Artículo: 1234. Negrillas fuera de texto

Oficina Principal
Bogotá D.C.: Calle 72 No. 10-03
Línea de Atención Nacional: 01 8000 91 90 15
Línea Directa Atención al Cliente: +57 (1) 516 9031
www.fomag.gov.co



Fomag @FomagOficial

II. EN CUANTO A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones por cuanto tanto las declarativas como las de restablecimiento del derecho no están llamadas a prosperar en contra de mi representada, por las razones que se expondrán más adelante.

DECLARATIVAS:

A LA PRIMERA: Me opongo a que se declare la NULIDAD de la Resolución No.5019 del 01/08/2018 por medio de la cual se reconoce el ajuste a la cesantía definitiva incluyendo el factor salarial prima de servicios, pues este acto administrativo fue expedido con arreglo a la normatividad vigente y reglamentaria aplicable a los derechos pensionales del docente.

A LA SEGUNDA: Me opongo a esta pretensión bajo la siguiente tesis: la entidad nominadora o empleadora del docente es la secretaria de educación distrital de Cartagena, quien así mismo es la que expide los actos administrativos que reconocen las prestaciones sociales y es quien posee la información prestacional ya que esta expide así mismo las certificaciones sobre los factores salariales; por lo tanto es esta entidad la responsable de la omisión sobre incluir el factor salarial de prima de servicios, omisión que se observa en la resolución 2515 del 27/04/2016 la cual sería un yerro y que posteriormente esta misma entidad corrige dicha omisión e incluye el nuevo factor en la resolución 5019 del 01/08/2018, es así, que la sanción moratoria solicitada por el accionante debe ser pagada por la entidad territorial mas no por mis representadas.

A TITULO DE RESTABLECIMIENTO:

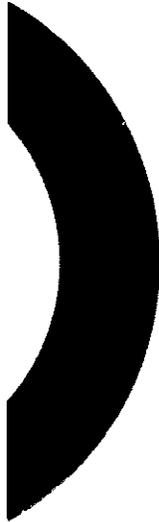
A LA PRIMERA: Me opongo a esta pretensión toda vez que no es mi representada la que debe responder por las pretensiones sino la entidad territorial secretaria de educación distrital, entidad que produjo el yerro o la omisión de incluir todos los factores salariales a los que tenía derecho el accionante desde el principio cuando se reconoció la prestación social.

A LA SEGUNDA Y TERCERA: Me opongo toda vez que son pretensiones subsidiarias de las anteriores y al no ser procedente la declaratoria de nulidad tampoco sería el reconocimiento de las sumas que se solicitan.

A LA CUARTA: Me opongo puesto que no existe en el proceso, sentencia judicial que declare la existencia de la mora, así como tampoco acto administrativo en el cual ordene el pago de algún dinero.

A LA QUINTA: Me opongo a que se condene a LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, en costas, esto por cuanto la entidad demandada ha actuado en buena fe, y no se puede condenar bajo supuestos objetivos.

VIGILADO
MUNICIPIO DE CARTAGENA
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN





20191182214441

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: **20191182214441**
Fecha: **02-10-2019**

EN CUANTO A LOS HECHOS

AL PRIMERO: Es cierto.

AL SEGUNDO: Es cierto, de acuerdo a lo consignado en la parte considerativa de la resolución 2515 del 27/04/2016.

AL TERCERO: Es cierto de acuerdo a la documental aportada.

AL CUARTO: Parece ser cierto, de acuerdo a que la misma entidad territorial reconoció el ajuste con la inclusión del factor salarial.

AL QUINTO: Es cierto, de acuerdo a la resolución principal y la que posteriormente reconoce el reajuste.

AL SEXTO: Es cierto de acuerdo a la documental aportada visible a folios 19 a 21. No obstante esta reclamación debió ser respondida en su totalidad por la entidad territorial quien omitió la inclusión del factor de prima de servicios cometiendo un yerro y luego reconociéndolo en resolución que realiza el ajuste, omitiendo de igual forma pronunciarse sobre el reconocimiento de la sanción moratoria.

AL SÉPTIMO: Es cierto de acuerdo a la documental aportada visible a folios 25 a 27. No obstante esta reclamación debió ser respondida en su totalidad por la entidad territorial quien omitió la inclusión del factor de prima de servicios cometiendo un yerro y luego reconociéndolo en resolución que realiza el ajuste, omitiendo de igual forma pronunciarse sobre el reconocimiento de la sanción moratoria, por lo tanto es esta entidad la responsable de tal concepto, no mis representadas.

III. EXCEPCIONES

1. DE LA AUSENCIA DEL DEBER DE PAGAR SANCIONES POR PARTE DE LA ENTIDAD FIDUCIARIA:

Tal como se explicó en los primeros incisos de la presente contestación, el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO "FOMAG", es un patrimonio autónomo, sin personería jurídica y administrado por entidad fiduciaria FIDUPREVISORA, ahora bien, para establecer si la sanción moratoria debe ser asumida por la entidad fiduciaria con cargo a dicho fondo debemos tener en cuenta: i. naturaleza jurídica y finalidades del "FOMAG", ii. fuente de las obligaciones de la FIDUPREVISORA en ejecución del contrato de fiducia mercantil, iii. naturaleza jurídica y finalidades de la sanción moratoria.

En primer lugar la naturaleza jurídica -como bien ya se explicó- se encuentra determinada como patrimonio autónomo y descrita desde su misma génesis -ley 91 de 1989-. como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica; la cual es administrada por la FIDUPREVISORA bajo

Oficina Principal

Bogotá D.C.: Calle 72 No. 10-03

Línea de Atención Nacional: 01 8000 91 90 15

Línea Directa Atención al Cliente: +57 (1) 516 9031

www.fomag.gov.co

MISILE, A.L.E. - SUICIDIO, A.M.M. - 100



La educación es de todos

Fomag @FomagOficial

los parámetros del contrato de fiducia mercantil, desde su inicio fue creado con los siguientes objetivos³:

1. Efectuar el pago de las prestaciones sociales del personal afiliado.
2. Garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales, que contratará con entidades de acuerdo con instrucciones que imparta el Consejo Directivo del Fondo.
3. Llevar los registros contables y estadísticos necesarios para determinar el estado de los aportes y garantizar un estricto control del uso de los recursos y constituir una base de datos del personal afiliado, con el fin de cumplir todas las obligaciones que en materia prestacional deba atender el Fondo, que además pueda ser utilizable para consolidar la nómina y preparar el presupuesto en el Ministerio de Hacienda.
4. Velar para que la Nación cumpla en forma oportuna con los aportes que le corresponden e igualmente transfiera los descuentos de los docentes.
5. Velar para que todas las entidades deudoras del Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, cumplan oportunamente con el pago de sus obligaciones.

Una vez vistos la naturaleza jurídica del "FOMAG", y así mismo, sus objetivos o finalidades con las cuales fue creado, vemos pues que la obligación por naturaleza propia es atender las prestaciones sociales del personal afiliado, pero teniendo en cuenta que el fondo simplemente "provee" los recursos y la fiduciaria administra pero quien determina las condiciones puntuales de cada afiliado y las circunstancias bajo las cuales se les debe pagar determinada prestación, el tiempo y demás son ordenadas por el respectivo ente territorial que ejerce la contratación del afiliado.

En cuanto a la administración de los recursos por parte de la entidad fiduciaria las obligaciones de esta tienen dos fuentes a saber: la ley, y el acuerdo de voluntades.

Primordialmente la ley consagra las reglas del contrato de fiducia a partir del artículo 1226 del código de comercio en el cual se establecen entre otras las diferentes obligaciones de la fiduciaria, sin embargo es hasta el artículo 1232 que se puntualizan las obligaciones de la misma estableciendo que:

"ARTICULO 1234. <OTROS DEBERES INDELEGABLES DEL FIDUCIARIO>. Son deberes indelegables del fiduciario, además de los previstos en el acto constitutivo, los siguientes: (...) **4) llevar la personería para la protección y defensa de los bienes fideicomitidos contra actos de terceros, del beneficiario y aún del mismo constituyente;** (...)."

Por su parte, el mentado contrato de fiducia mercantil establece como obligaciones de la fiduciaria:

"(...) obligaciones relacionadas con los pagos que deben efectuarse con cargo al fondo. (...)"

Los pagos que corresponden al fondo son;

³ Ley 91 de 1989, Artículo 5.



20191182214441

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: 20191182214441
Fecha: 02-10-2019

(...)

C. Cesantías definitivas y cesantías definitivas a beneficiarios.

d. Cesantías parciales de acuerdo con lo establecido en la ley y las prioridades señaladas por el Consejo Directivo."⁴

Podemos ver que en síntesis los fines del fondo son pagar las prestaciones de los afiliados entre otros, y las obligaciones de la fiduprevisora son cumplir los fines del fondo, administrar los recursos y cumplir con las obligaciones de orden legal y contractual del contrato de fiducia.

Finalmente, vamos a plantear la finalidad y naturaleza de la sanción moratoria en los siguientes términos:

La sanción moratoria por no pago de cesantías, ostenta la misma génesis y finalidad que cualquier tipo de sanción en derecho laboral, se denomina sanción a la consecuencia o efecto de una conducta que constituye infracción de una norma jurídica, ahora bien, en nuestro caso, la sanción se produce por la conducta de la mora –es decir el retardo- en el pago de las cesantías, ese retardo debe obedecer a violentar los términos dados por la ley y ya suficientemente decantados por la jurisprudencia, luego, la consecuencia, por demás negativa por dicha conducta, obedece no a un premio al trabajador sino a un castigo a quien ocasionó dicho retardo por su negligencia o falta de observancia de los términos legales.

Explicado lo inmediatamente anterior, la pregunta es: ¿quién es el causante de la demora que legitima la sanción que pretende el hoy demandante?, ya vimos el papel que juega el fondo de prestaciones sociales del magisterio y de igual forma las finalidades del contrato de fiducia y las obligaciones de la entidad fiduciaria y no podemos admitir que se castigue la negligencia que quien no provocó la sanción.

Sobre el particular cabe señalar que así lo observa la misma norma debido a que dentro del proceso que nos ocupa se establece el procedimiento para dicho pago, y cabe acotar que la carga de autorizar y proporcionar los medios para generar el pago le corresponde al ente territorial:

"Artículo 2.4.4.2.3.2.22. Término para resolver las solicitudes de reconocimiento de cesantías. Las solicitudes correspondientes a reconocimientos de cesantías parciales o definitivas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio deben ser resueltas sin exceder 15 días hábiles contados desde la radicación completa de la solicitud por parte del peticionario.

⁴ Clausula segunda numeral quinto del otro si del 22 de junio de 2017.

Oficina Principal
Bogotá D.C.: Calle 72 No. 10-03
Línea de Atención Nacional: 01 8000 91 90 15
Línea Directa Atención al Cliente: +57 (1) 516 9031
www.fomag.gov.co



F Fomag @FomagOficial

Artículo 2.4.4.2.3.2.23. Gestión de la entidad territorial en las solicitudes de reconocimiento de cesantías. **La entidad territorial certificada en educación, dentro de los 5 días hábiles siguientes a la presentación en debida forma de la solicitud de reconocimiento de cesantías parciales o definitivas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, deberá elaborar un proyecto de acto administrativo que resuelva el requerimiento.**

Dentro del mismo término indicado en el inciso anterior, **la entidad territorial deberá subir y remitir a través de la plataforma dispuesta para tal fin el proyecto de acto administrativo debidamente digitalizado** con su respectivo expediente para que sea revisado por la fiduciaria, luego es allí, en el ente territorial y no por parte del administrador del FOMAG en donde se origina, donde nace la mora, y debe ser por la finalidad de la figura, allí donde recaigan sus efectos y no sobre quien simplemente efectúa los pagos.

Artículo 2.4.4.2.3.2.22. Término para resolver las solicitudes de reconocimiento de cesantías. Las solicitudes correspondientes a reconocimientos de cesantías parciales o definitivas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio deben ser resueltas sin exceder 15 días hábiles contados desde la radicación completa de la solicitud por parte del peticionario.

Artículo 2.4.4.2.3.2.23. Gestión de la entidad territorial en las solicitudes de reconocimiento de cesantías. La entidad territorial certificada en educación, dentro de los 5 días hábiles siguientes a la presentación en debida forma de la solicitud de reconocimiento de cesantías parciales o definitivas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, deberá elaborar un proyecto de acto administrativo que resuelva el requerimiento.

Dentro del mismo término indicado en el inciso anterior, la entidad territorial deberá subir y remitir a través de la plataforma dispuesta para tal fin el proyecto de acto administrativo debidamente digitalizado con su respectivo expediente para que sea revisado por la fiduciaria."

Ahora bien, la Ley 1955 de 2019, por la cual se expide el plan nacional de desarrollo 2018-2022 en su artículo 57 menciona la eficiencia en la administración de los recursos del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y lo siguiente:

"(...) Los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio sólo podrán destinarse para garantizar el pago de las prestaciones económicas, sociales y asistenciales a sus afiliados docentes, pensionados y beneficiarios. No podrá decretarse el pago de indemnizaciones económicas por vía judicial o administrativa con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

PARÁGRAFO. 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

Principal
Bogotá D.C.: Calle 72 No. 10-03

Línea de Atención Nacional: 01 8000 91 90 15
Línea Directa Atención al Cliente: +57 (1) 516 9031
www.fomag.gov.co

VISTO EN BOGOTÁ, D. C., EL 2 DE OCTUBRE DE 2019.





20191182214441

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: **20191182214441**
Fecha: **02-10-2019**

o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaria 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”.

Por todo lo anteriormente expuesto y desglosado, y vistos los elementos relacionados con el contrato de fiducia, la finalidad del FOMAG, las obligaciones especiales de la fiduciaria, la naturaleza y finalidades de la sanción, así como el hecho de determinar quién es el causante del acaecimiento de la mora, es preciso advertir que no es la fidupervisora “CON CARGO A LOS RECURSOS DEL FOMAG”, la llamada a soportar la carga o el castigo de una mora que esta no generó y que peor aún, no tiene la posibilidad real de evitar.

2. IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN

En este estadio no hace falta hacer mayor disertación sobre el tema debido a que lo relativo a la indemnización por mora no es objeto de indexación, situación que ha sido suficientemente decantada al momento, el Consejo de Estado, en Sala Plena de la Sección Segunda, acogió la posición de la Corte Constitucional mediante una sentencia de unificación precisó algunas reglas sobre el salario base para calcular la sanción por mora y determinó que la indexación no procedía respecto de la sanción por mora. Distinguió las funciones de las cesantías y de la sanción por mora. Indicó que esta última se trata de una multa que se “consagró con el fin de conminar a las entidades encargadas al pago oportuno de la prestación social del auxilio de cesantías, ya que generalmente como consecuencia de la burocracia, la tramitología era común la demora en el citado pago”. Es decir, se trata de una “sanción o penalidad” que busca el pago oportuno de las cesantías, pero no compensa al trabajador ni lo indemniza. No se trata, entonces, de un derecho laboral:

“Visto lo anterior, es preciso concluir que la sanción moratoria por pago extemporáneo de las cesantías, es una sanción o penalidad cuyo propósito es procurar que el empleador reconozca y pague de manera oportuna la mencionada prestación, más no mantener el poder adquisitivo de la suma de dinero que la representa y con ella, la capacidad para adquirir bienes y servicios o lo que la ley disponga como su propósito.

Desde la óptica del empleado, si bien la sanción moratoria representa una suma de dinero considerable, sucesiva mientras no se produzca el pago de las cesantías; ella ni lo compensa ni lo indemniza por la ocurrencia de la mora del empleador en cumplir con su obligación de dar, puesto que su propósito es procurar el pago oportuno de la prestación social, razón por la cual, no es posible hablar que estamos ante un derecho o una acreencia derivada de la relación de trabajo o de las eventualidades que el empleador ampare en virtud de lo que ordena la ley.

De ahí que, en materia de sanción moratoria sea necesario distinguir su naturaleza de la voluntad legislativa de orientar que el empleado fuera su beneficiario, y en ese panorama concluir que se trata de un derecho; pues

Oficina Principal
Bogotá D.C.: Calle 72 No. 10-03
Línea de Atención Nacional: 01 8000 91 90 15
Línea Directa Atención al Cliente: +57 (1) 516 9031
www.fomag.gov.co

MINISTERIO DE EDUCACIÓN
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN TERRITORIAL



La educación es de todos

MAGISTERIO

Fomag @FomagOficial

contrario a ello, no se erige como una prerrogativa prestacional en la medida que no busca proteger al trabajador de las eventualidades a las que puede verse sometido durante una relación laboral, sino que se instituye como una penalidad económica contra el empleador por su retardo en el pago de la prestación social de las cesantías y en favor del servidor público.

En tal sentido, al no tratarse de un derecho laboral, sino de una penalidad de carácter económica que sanciona la negligencia del empleador en la gestión administrativa y presupuestal para reconocer y pagar en tiempo la cesantía, no es procedente ordenar su ajuste a valor presente, pues, se trata de valores monetarios que no tienen intención de compensar ninguna contingencia relacionada con el trabajo ni menos remunerarlo."

Sobre el particular, queda suficientemente claro que en este evento no procede la indexación tal como lo pretende el libelo demandatorio.

3. LITISCONSORCIO NECESARIO POR PASIVA

Al respecto es necesario mencionar que el Código General del Proceso, en el artículo 61 reguló:

"Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

...

Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio".

En la misma línea, Consejo de Estado, ha expresado:

"El litisconsorcio se presenta cuando uno o los dos extremos de la relación jurídico procesal está integrado por varios sujetos de derecho y puede ser facultativo, cuasinecesario o necesario...

El litisconsorcio necesario se presenta cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente, lo cual impone su comparecencia obligatoria al proceso, por ser un requisito imprescindible para adelantarlos válidamente. El elemento diferenciador de este litisconsorcio con el facultativo es la unicidad de la relación sustancial material del litigio; mientras que en el litisconsorcio facultativo los sujetos tienen relaciones jurídicas independientes, en el necesario existe una unidad inescindible respecto del derecho sustancial en

Oficina Principal

Bogotá D.C. Calle 72 No. 10-03

Línea de Atención Nacional: 01 8000 91 90 15

Línea Directa Atención al Cliente: +57 (1) 516 9031

www.fomag.gov.co

debate. El litisconsorcio necesario tiene su fundamento en la naturaleza de la relación sustancial objeto del litigio, defina expresamente por la ley o determinada mediante la interpretación de los hechos y derechos materia del proceso. En el primer evento basta estarse a lo dispuesto por la ley, pero cuando se trata de establecerlo con fundamento en la relación objeto del litigio, se impone un análisis cuidadoso para establecer la naturaleza del asunto y la imposibilidad de proferir un pronunciamiento de fondo, sin la comparecencia de un número plural de sujetos”⁵.

Teniendo en cuenta lo expuesto por el Consejo de Estado, le solicito su señoría de manera respetuosa vincular la secretaria de educación Distrital de Cartagena como litisconsorcio necesario por pasiva, en virtud de los actos administrativos allegados con la demanda, expedidos por dicho ente territorial.

Por otro lado, no puede imponérsele a cargo de mi representada una segunda sanción moratoria, pues esta pagó el valor de \$7.280.784 por concepto de sanción moratoria, pagada en sede administrativa por el periodo 17/06/2016 AL 25/08/2016 PARA UN TOTAL DE 70 DIAS en relación a la CESANTIA DEFINITIVA RECONOCIDA CON RESOLUCIÓN NO.2515 DEL 27/04/2016.

Lo anterior nos conlleva a evidenciar los problemas operativos de las entidades territoriales, ello debido a la omisión de incluir el factor salarial prima de servicios en la expedición del acto administrativo que reconoce la prestación económica al actor, siendo esto un error del ente territorial, y segundo en relación a la resolución 2515 pues supera el tiempo que tenía la entidad para resolver tal solicitud de reconocimiento de la prestación (15 días) con lo cual impide el cumplimiento de los términos que tiene la entidad administradora de los fondos para cancelar las cesantías.

En tal sentido, debo expresar que el reconocimiento de las prestaciones sociales económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - FOMAG-, tiene establecido un procedimiento administrativo especial contenido en las Leyes 91 de 1989 y 962 de 2005, así como, en el Decreto 2831 de 2005, a favor de los educadores nacionales afiliados al mismo. Éste régimen especial 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 de la Fiduprevisora S.A., como vocera y administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Dentro de las competencias atribuidas por el Decreto 2831 de 2005, 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 de Educación a su vez 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.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 13 de mayo de 2004, exp. 15321. M.P. Ricardo Hoyos Duque.

Teniendo en cuenta lo anterior aunque los actos administrativos que reconocen las cesantías parciales o definitivas se expidan por las Secretarías de Educación, ello no implica que el pago sea inmediato pues se encuentra condicionado a turno y disponibilidad presupuestal, atendiendo al principio constitucional de legalidad del gasto público en virtud del cual "no se puede hacer erogación con cargo al Tesoro que no se halle incluida en el de gastos", e implica, que la disponibilidad presupuestal exista previa a la realización del gasto y además que sea suficiente al momento de hacer la erogación.

4. PRESCRIPCIÓN

Sin que implique reconocimiento de los hechos y pretensiones aducidos por la demandante, se propone esta excepción correspondiente a cualquier derecho que se hubiere causado en favor del mismo y que de acuerdo con las normas quedará cobijado por el fenómeno de la prescripción, indicando que la misma consiste en la formalización de una situación de hecho por el paso del tiempo, lo que produce la adquisición o la extinción de una obligación. Esto quiere decir que el derecho a desarrollar una determinada acción puede extinguirse cuando pasa una cierta cantidad de tiempo y se produce la prescripción.

Por su parte el artículo 151 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, Decreto-Ley 2158 DE 1948, dispone:

ARTICULO 151. PRESCRIPCIÓN. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

Por su parte el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA⁶, sostuvo:

*"...
En este orden de ideas, si bien en virtud del artículo 53 de la Constitución Política¹⁴ los beneficios laborales mínimos de los trabajadores comportan carácter irrenunciable, el legislador ha previsto la prescripción extintiva de esos derechos, fundamentalmente con el propósito constitucional de salvaguardar la seguridad jurídica en relación con litigios que han de ventilarse ante los jueces frente a la inactividad del servidor de reclamar su pago oportunamente. Por lo tanto, para que opere el fenómeno prescriptivo se requiere que transcurra el interregno preestablecido durante el cual no se hayan realizado las correspondientes solicitudes.
..."*

5. COBRO DE LO NO DEBIDO

⁶ CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA; Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16; veinticinco (25) de Agosto de dos mil dieciséis (2016) Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUÉTER.





20191182214441

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: 20191182214441
Fecha: 02-10-2019

Al respecto, y ampliando lo expuesto en la excepción No. 3, luego de revisado en el sistema Fomag1, se logra evidenciar lo siguiente:

The screenshot shows a window titled 'Consultas Generales' with a menu bar: Archivo, Editar, Consultar, Bloqueo, Registro, Consulta de Prestaciones, Window. The main content area is divided into two panes. The left pane shows a form for 'CONSULTA FOMAG' with the following data:

FIJUCIARIA LA PREVISORA S.A	CONSULTA FOMAG	
SISTEMA DE PRESTACIONES SOCIALES	T. ACRUZ	
FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO	2019-10-02	
Consulta de Prestaciones		
1 CEDULA DE CIUDADANA	33.137.561	
ROSALBA DEL CARMEN	GUARDO DE TORRES	
1958-12-05	1690318	
2019-02-09	SMOP16	2018-10-16
0001416783	2018-10-16	201843213
	2019-02-15	
	NORMAL	
EN CUMPLIMIENTO DEL NUEVO PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO EN EL COMUNICADO 010 DEL 1 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EN CUANTO AL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE BANCION POR MORA POR VIA ADMINISTRATIVA SUSCRITO POR LA GERENCIA OPERATIVA DEL FOMAG, SE REALIZA LA LIQUIDACION EN EL ORDEN CRONOLOGICO DE LOS EXPEDIENTES REMITIDOS AL AREA DE SUBSTANCIACION Y DE ACUERDO A LO ESTABLECIDO EN LA SENTENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO.		
PAGA	PAGADA	2019-02-09
		7.280.784

The right pane displays the following text:

EN CUMPLIMIENTO DEL NUEVO PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO EN EL COMUNICADO 010 DEL 1 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EN CUANTO AL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE BANCION POR MORA POR VIA ADMINISTRATIVA SUSCRITO POR LA GERENCIA OPERATIVA DEL FOMAG, SE REALIZA LA LIQUIDACION EN EL ORDEN CRONOLOGICO DE LOS EXPEDIENTES REMITIDOS AL AREA DE SUBSTANCIACION Y DE ACUERDO A LO ESTABLECIDO EN LA SENTENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO.

EXPEDIENTE DEL DOCENTE ROSALBA DEL CARMEN GUARDO DE TORRES CON C.C. 33137561, MEDIANTE EL C.U.A. SOLICITA EL RECONOCIMIENTO DE LA SANCION POR MORA POR VIA ADMINISTRATIVA.

SE ACLARA QUE LA SANCION POR MORA DE CESANTIAS RECONOCIDAS CON POSTERIORIDAD A LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL OPACA SE CALCULA CONTADO 70 DIAS A PARTIR DE LA FECHA DE RADICACION DE LA SOLICITUD DE LA PRESTACION HASTA LA FECHA DE PAGO, SE TOMA COMO FECHA DE PAGO LA PRIMERA FECHA EN LA CUAL LOS DINEROS DE LA PRESTACION FUERON PUESTOS A DISPOSICION DEL BENEFICIARIO DEL PAGO, ES DECIR SI LOS MISMOS FUERON REINTEGRADOS Y REPROGRAMADOS SE TOMARÁ COMO FECHA FINAL DE LA SANCION LA PRIMERA FECHA.

CE SANTIA DEFINITIVA RECONOCIDA CON RESOLUCION NO 2515 DEL 27/04/2016

SANCION MORATORIA POR VALOR DE \$7.280.784 POR EL PERIODO 17/08/2016 AL 23/08/2016 PARA UN TOTAL DE 70 DIAS

TOTAL \$7.280.784

DE OTRA PARTE SE ACLARA QUE DE HABER INICIADO PROCESO DE NULIDAD Y REESTABLECIMIENTO DEL DERECHO O PROCESO EJECUTIVO SE DEBE DESISTIR DE LOS MISMOS TENIENDO EN CUENTA QUE SE ESTA RECONOCIENDO LA SANCION MORATORIA POR VIA ADMINISTRATIVA

J.V.

Mi representada pagó el día 15/02/2019 sanción moratoria por valor de \$ 7.280.784 de la cesantía definitiva reconocida con resolución No. 2515 del 27/04/2016 para un total de 70 días, por lo que dicha sanción ya fue cancelada, y respecto a la sanción moratoria por el reajuste de la cesantía definitiva que realizó el ente territorial secretaria de educación de Montería es responsabilidad de dicho ente territorial y mi representada no podrá que soportarla debido a que se estaría pagando una doble sanción que afectando el erario público del fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio que solo pagaría las prestaciones sociales que se exponen en la parte primera de estas excepciones. Podría entonces decirse que la obligación es inexistente. (Pantallazo que para mayor visualización se adjunta a la presente contestación en hoja completa)

1. ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA

Jurisprudencial y doctrinalmente, la teoría del enriquecimiento sin causa parte de la concepción de justicia como el fundamento de las relaciones reguladas por el Derecho, noción bajo la cual no se concibe un traslado patrimonial entre dos o más personas, sin que exista una causa eficiente y justa para ello. Por lo tanto, el equilibrio patrimonial existente en una determinada relación jurídica, debe afectarse - para que una persona se enriquezca, y otra se empobrezca - mediante

Oficina Principal
Calle 72 No. 10-03
Línea de Atención Nacional: 01 8000 91 90 15
Línea Directa Atención al Cliente: +57 (1) 516 9031
www.fomag.gov.co



Fomag @FomagOficial

una causa que se considere ajustada a derecho. Con base en lo anterior se advierte que para la configuración del "enriquecimiento sin causa", resulta esencial no advertir una razón que justifique un traslado patrimonial, es decir, se debe percibir un enriquecimiento correlativo a un empobrecimiento, sin que dicha situación tenga un sustento fáctico o jurídico que permita considerarla ajustada a derecho. Según lo anterior, de concederse una segunda sanción moratoria, se estaría incurriendo en este fenómeno puesto que dentro de los elementos esenciales que configuran el enriquecimiento sin causa, los cuales hacen referencia a: i) un aumento patrimonial a favor de una persona que sería la parte actora; ii) una disminución patrimonial en contra de otra persona el fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio; la cual es inversamente proporcional al incremento patrimonial del primero; y iii) la ausencia de una causa que justifique las dos primeras situaciones. En este punto cabe aclarar entonces, que la figura del "enriquecimiento sin causa" es un elemento corrector de posibles situaciones injustas, cuya prevención y remedio han escapado de las previsiones jurídicas. De esta manera, el enriquecimiento sin causa nace y existe actualmente, como un elemento supletorio de las disposiciones normativas, que provee soluciones justas en los eventos de desequilibrios patrimoniales injustificados, no cubiertos por el Derecho, el cual aplica si se declara el pago de una doble sanción moratoria con cargo a los dineros públicos que pertenecen al fondo.

6. COMPENSACIÓN

De cualquier suma de dinero que resulte probada en el proceso a favor del demandante y que haya sido pagada por mi representada.

7. SOSTENIBILIDAD FINANCIERA

Al respecto, cabe mencionar que conforme con el Acto Legislativo 03 de 2011 el Estado fortalece la normatividad referente al principio del equilibrio financiero consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, debido a que obligo a todos los órganos y ramas del poder público a orientar sus actividades dentro de un marco de sostenibilidad fiscal.

En tal sentido, el Acto Legislativo 01 de 2005, afirmo que los principios de sostenibilidad financiera, y sostenibilidad fiscal tenían un rango constitucional, lo cual implicó que cada ley que se expida con posterioridad a éste, deberá regirse por un marco de sostenibilidad de las disposiciones que allí se establezcan. Es decir, determino que las decisiones que se tomaran en vigencia de dichos actos legislativos debían fundarse en la protección de estos principios de carácter constitucional a fin de no contrariar a la carta magna, ello teniendo como horizonte los fines sociales del Estado.

8. FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA

Toda vez que la llamada a responder por las pretensiones de la demanda es la Secretaria de educación Distrital de Cartagena, al ser la entidad que omitió incluir desde el inicio el factor salarial prima de servicios, indemnización moratoria que se provocó por este hecho el pago incompleto de la prestación social.

Oficina Principal
Bogotá D.C.: Calle 72 No. 10-03
Línea de Atención Nacional: 01 8000 91 90 15
Línea Directa Atención al Cliente: +57 (1) 516 9031
www.fomag.gov.co



20191182214441

Al contestar por favor cite:
 Radicado No.: 20191182214441
 Fecha: 02-10-2019

9. EXCEPCIÓN GENÉRICA.

En virtud del alcance del principio de búsqueda de la verdad formal en materia de excepciones, frente a los poderes oficiosos del juez es necesario afirmar que lo fundamental no es la relación del hecho que configuran una determinada excepción, sino la prueba de los mismos, por ende, si el juez encuentra probados los hechos que lo constituyen deberá reconocerla oficiosamente.

Por lo anterior, solicito al señor juez ordenar de oficio la práctica de las pruebas pertinentes, así como declarar oficiosamente, las excepciones que aparezcan probadas de conformidad con el ordenamiento procesal.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como normas aplicables a la presente contestación, la Ley 91 de 1989, Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; Ley 1955 de 2019, por la cual se expide el plan nacional de desarrollo 2018-2022 en su artículo 57; El artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, Decreto-Ley 2158 DE 1948.

V. PETICIONES

Al tenor de las excepciones anteriormente planteadas, comedidamente solicito al operador judicial que previo el trámite correspondiente, se efectúen las siguientes declaraciones y condenas, así:

PRIMERO: Reconocer personería jurídica al Dr. Luis Alfredo Sanabria Ríos como apoderado general de mi representada, y a la suscrita como apoderada sustituta.

SEGUNDO: Declarar probadas las excepciones propuestas.

TERCERO: No se accedan a las pretensiones de la demanda.

CUARTO: Abstenerse de condenar en costas a la entidad demandada.

QUINTO: Ordenar el archivo del expediente.

VI. PRUEBAS

Solicitamos se tengan como pruebas las aportadas en debido tiempo al plenario. Y Oficiar las siguientes: Secretaria de educación departamental a fin de que remita al proceso el expediente administrativo del docente toda vez que es la entidad empleadora de este. y Oficiar a Fiduprevisora S.A. a fin de que certifique el pago de la sanción mora realizado en relación a la resolución 2515 del 2016.

Oficina Principal

Bogotá D.C.: Calle 72 No. 10-03
 Línea de Atención Nacional: 01 8000 91 90 15
 Línea Directa Atención al Cliente: +57 (1) 516 0331
www.fomag.gov.co



La educación
es de todos

Mineducación

Fomag @FomagOficial

VII. ANEXOS

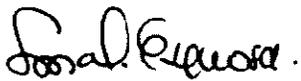
Poder conferido a mi favor, conferido por el Dr. Luis Alfredo Sanabria Ríos quien obra como apoderado general de la entidad según las escrituras No. 522 y 480 anexas al presente documento.

VIII. NOTIFICACIONES

EL MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL las recibirá por intermedio de la Señora Ministra de Educación, en la Calle 43 # 57-14, Centro Administrativo Nacional (CAN), Bogotá D.C., y/o en el correo o dirección electrónica, exclusivamente para notificaciones judiciales: notificacionessjudiciales@minieducacion.gov.co.

La suscrita apoderada, las recibirá en los correos electrónicos notjudicial@fiduprevisora.com.co; procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co

Sin otro particular me suscribo.



LINA PAOLA ESPINOSA PEREZ
Apoderada Sustituta
CC. No. 1.047.444.164 de Cartagena
T.P. No. 253.020 del C.S.J.

Elaboró: Lina Paola Espinosa Perez, Profesional 4 Zona2
Revisó: Julio Cesar Calderón, Coordinador Zona2

"Defensoría del Consumidor Financiero: Dr. JOSE FEDERICO USTÁRIZ GONZALEZ. Carrera 11 A No 96-11 - Oficina 203, Edificio Oficity en la ciudad de Bogotá D.C. PBX 6108161 / 6108164, Fax: Ext. 500. E-mail: defensoriafiduprevisora@ustarizabogados.com de 8:00 am - 6:00 pm, lunes a viernes en jornada continua".
Las funciones del Defensor del Consumidor son: Dar trámite a las quejas contra las entidades vigiladas en forma objetiva y gratuita. Ser vocero de los consumidores financieros ante la institución. Usted puede formular sus quejas contra la entidad con destino al Defensor del Consumidor en cualquiera agencia, sucursal, oficina de corresponsalia u oficina de atención al público de la entidad, asimismo tiene la posibilidad de dirigirse al Defensor con el ánimo de que éste formule recomendaciones y propuestas en aquellos aspectos que puedan favorecer las buenas relaciones entre la Fiduciaria y sus Consumidores. Para la presentación de quejas ante el Defensor del Consumidor no se exige ninguna formalidad, se sugiere que la misma contenga como minimo los siguientes datos del reclamante: 1. Nombres y apellidos completos 2. Identificación 3. Domicilio (dirección y ciudad) 4. Descripción de los hechos y/o derechos que considere que le han sido vulnerados. De igual forma puede hacer uso del App "Defensoría del Consumidor Financiero" disponible para su descarga desde cualquier smartphone, por Play Store o por App Store.

Oficina Principal
Bogotá D.C.: Calle 72 No. 10-03
Línea de Atención Nacional: 01 8000 91 90 15
Línea Directa Atención al Cliente: +57 (1) 516 9031
www.fomag.gov.co

{fiduprevisora}



La educación
es de todos

MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

Señor(es):
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
E. S. D.

Referencia: **SUSTITUCIÓN DE PODER**
Radicado: **13001-23-33-000-2019-00153-00**
Demandante(s): **ROSALBA DEL CARMEN GUARDO DE TORRES**
Demandado(s): **LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.**

LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS, identificado civil y profesionalmente como aparece junto a mi firma, actuando en calidad de apoderado de **LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, N.I.T.: 899.999.001-7**, conforme al **Poder General** otorgado por el Doctor **LUIS GUSTAVO FIERRO MAYA**, mediante Escritura Pública No. **522 de 28 de marzo de 2019**, protocolizada en la notaria 34 del círculo de Bogotá, modificada por la escritura pública No. **0480 de 03 de mayo de 2019**, protocolizada en la notaria 28 del círculo de Bogotá, en calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, en ejercicio de las facultades a él conferidas a través de la **Resolución No. 015068 del 28 de agosto de 2018 y 02029 del 04 de marzo de 2019**, expedida por la **MINISTRA DE EDUCACIÓN NACIONAL**, lo dispuesto en el Artículo 9 de la Ley 489 de 1998 y demás normas concordantes.

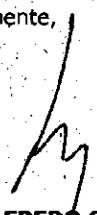
Manifiesto a su despacho que sustituyo poder la abogada **LINA PAOLA ESPINOSA PEREZ**, identificada civil y profesionalmente como aparece junto a su firma, con las mismas facultades a mi conferidas, incluida la de sustituir y conciliar, no obstante lo anterior, se ceñirá a las disposiciones de la entidad plasmadas en Acta del Comité de Conciliación.

Me permito informar a su despacho que el presente apoderamiento no genera costo alguno por concepto de honorarios a favor del apoderado, toda vez que se encuentra dentro del ejercicio de sus funciones.

La presente sustitución se presume autentica de conformidad con el Inciso Segundo del Artículo 74 del Código General del Proceso

Por lo anterior, le solicito se sirva aceptar esta petición en los términos y para los fines descritos.

Cordialmente,


LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS
C.C. No. 80.211.391 de Bogotá D.C.
T.P. No. 250.292 del C.S. de la J.

Acepto:


LINA PAOLA ESPINOSA PEREZ
C.C. No.1.047.444.164 De Cartagena
T.P. No. 253.020 Del C.S.J.

Sírvase remitir las notificaciones a los correos electrónicos: notjudicial@fiduprevisora.com.co y/o procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co