



Rama Judicial  
República de Colombia

**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ  
- TOLIMA  
AUDIENCIA INICIAL  
ACTA No. 405  
Artículo 180 Ley 1437 de 2011**

Siendo las **4:15 p.m.** del día **29 de noviembre de 2018**, hora y fecha señalada por medio de **auto del 19 de junio de 2018**, obrante dentro del expediente, la suscrita Jueza Tercera Administrativa Oral del Circuito de Ibagué Tolima, en asocio con su Secretario Ad-hoc, formalmente instala y declara abierta la audiencia oral que contempla el artículo 180 del CPACA, dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de primera instancia promovido por MARTHA LUCIA CRUZ VARGAS, Radicación 73001-33-33-003-2017-00315-00 contra la Nación – Ministerio de Educación– Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y el Departamento del Tolima- Secretaría de Educación.

El despacho autoriza que esta audiencia sea grabada en el sistema de audio con que cuenta esta instancia judicial, conforme lo prevé el numeral 3 del artículo 183 del C.P.A.C.A.

**1. ASISTENTES**

**1.1. PARTE DEMANDANTE**

- **APODERADA:** Se hace presente la abogada MARIA NINY ECHEVERRY PRADA identificada con C.C. 28.915.209 de Rovira y T.P. 179.189 del C.S de la Judicatura.

**1.2. PARTE DEMANDADA**

- **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO:** Se hace presente el abogado JEISSON ARIEL SANCHEZ PAVA, identificado con C.C. 1.110.548.092 de Ibagué y T.P. 314167 del C.S. de la Judicatura.

- **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA:** Se hace presente el abogado SEBASTIAN MAESTRE GALLEGO, identificado con C.C. 1.019.067.875 de Bogotá y T.P. 299.357 del C.S. de la Judicatura, quien allegó poder de sustitución otorgado por el Dr. VÍCTOR MANUEL MEJÍA QUESADA.

## **2. INASISTENCIAS Y EXCUSAS**

Se deja constancia de la no comparecencia por parte del agente del Ministerio Público ni del Representante de la Agencia Jurídica del Estado.

- **Auto:** Reconózcase personería para actuar al abogado VICTOR MANUEL MEJIA QUESADA, identificado con C.C. 1.110.514.511 de Ibagué Tolima y T.P. 249.275 del C.S. de la Judicatura, como apoderado judicial del Departamento del Tolima conforme a poder conferido, así mismo reconózcase personería al Dr. SEBASTIAN MAESTRE GALLEGO, identificado con C.C. 1.019.067.875 de Bogotá y T.P. 299.357 del C.S. de la Judicatura, como abogado sustituto de la entidad accionada Departamento del Tolima, de igual forma reconózcase personaría al Dr. JEISSON ARIEL SANCHEZ PAVA, identificado con C.C. 1.110.548.092 de Ibagué y T.P. 314167 del C.S. de la Judicatura, de acuerdo a poder de sustitución otorgado por la Dra. ELSA XIOMARA MORALES BUSTOS para representar los intereses de la entidad demandada Nación-Ministerio de Educación.

**ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS A LAS PARTES.**

## **3. SANEAMIENTO**

En este estado de la diligencia el despacho le concede el uso de la palabra al apoderado judicial de la parte demandada Nación – Ministerio de Educación– Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, quien manifiesta que desiste de la solicitud de vinculación de la Fiduciaria la Previsora, teniendo en cuenta la nueva postura del Honorable Consejo de Estado.

**Auto:** Teniendo en cuenta la manifestación del apoderado judicial de la Nación -Ministerio de Educación, el despacho accede a la solicitud incoada, por sustracción de materia no hay lugar a pronunciarse sobre la integración del litisconsorcio pedida al contestar la demanda y se dispone continuar con el desarrollo de la presente diligencia.

**LAS ANTERIORES DECISIONES QUEDAN NOTIFICADAS EN ESTRADOS.**

**Sin recursos.**

**3.1. Irregularidades**

- No se advierten

**3.2. Nulidades**

- No se advierten

**ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS A LAS PARTES.**

**4. EXCEPCIONES PREVIAS**

**4.1. NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**

A continuación se resuelven las excepciones previas propuestas por la apoderada de la Nación-Ministerio de Educación-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio denominadas falta de legitimación en la causa por pasiva e inexistencia del demandado precisando que se dio traslado de las mismas conforme lo ordena el parágrafo 2º del artículo 175 del CPACA. Fol. 70

***Argumentos de la excepción***

La apoderada judicial de la entidad nacional señaló que los hechos relacionados en la demanda van dirigidos contra el FOMAG y por ende la cartera ministerial desconoce si existe o no violación alguna al derecho sustantivo o procesal alegado, recayendo la responsabilidad de reconocimiento y pago de las prestaciones de los docentes en la vocera administradora del Fondo, esto es, la FIDUPREVISORA S.A.- y en las secretarías de educación en donde se encuentren asignados los docentes, siendo necesaria la vinculación de estas dos entidades a la presente causa.

En este sentido precisa que el Ministerio no es el administrador, ni representante legal del Fondo y ha sido vinculado al proceso en desconocimiento de la distribución de roles y de las facultades con que cuenta la Fiduprevisora S.A. como vocera y administradora llamada a responder por las obligaciones de aquel.

***Argumento parte demandante***

Dentro del término del traslado la parte demandante guardó silencio, según constancia obrante a folio 70 vto.

### ***Consideraciones del Despacho***

El Despacho procede a resolver las excepciones que fueron planteadas como previas por la entidad demandada Nación-Ministerio de Educación tituladas ineptitud sustancial por falta de legitimación en la causa por pasiva e inexistencia del demandado-falta de relación con el reconocimiento del derecho conexo derivado del acto administrativo emitido por la entidad territorial certificada- falta de competencia de la Nación-Ministerio de educación para expedir el acto administrativo y reconocer el derecho reclamado.

Recordemos inicialmente que aunque la legitimación en la causa es una excepción que de conformidad con el artículo 180 del CPACA debe resolverse en esta audiencia, en realidad se trata de un presupuesto para la sentencia de mérito favorable y en tal sentido aunque se ha hecho esa inclusión en la norma, la misma no tiene un carácter de excepción previa sino que en realidad es excepción de mérito dirigida al contenido sustancial de las pretensiones de la demanda tanto así que el mismo Código General del Proceso la eliminó como excepción mixta, que era el carácter que se le daba en el Código de Procedimiento Civil, por tal razón su decisión se debe diferir para el momento en que se emita la sentencia.

No obstante lo anterior, la entidad demandada está alegando que no es ella la competente para proferir el acto administrativo acusado; al respecto debemos recordar que la falta de competencia en la expedición de actos administrativos es incluso una causal de nulidad, por tal razón este argumento que plantea el Ministerio de Educación estaría encaminada precisamente a la ilegalidad del acto administrativo que ha sido acusado, pero más allá de eso, entendemos que lo que busca el Ministerio de Educación es la vinculación del Fondo de Prestaciones Sociales del Ministerio pero por conducto de la Fiduprevisora S.A. que es la vocera y administradora de dicho patrimonio autónomo. Al respecto el Juzgado llama la atención sobre que la parte demandada haya desistido de la integración del Litis consorcio necesario que se considera se configura con el fondo y particularmente con la Fiduciaria Previsora S.A. pero a pesar ello continúe o reitere las excepciones que ha planteado como previas considerando los argumentos que expuso al momento de contestar la demanda, en los que expuso que esa entidad debe ser vinculada al presente trámite.

Para resolver entonces es obligado recordar que la ley 962 de 2005 y el decreto 2831 del mismo año señalaron que frente a la expedición de un acto administrativo que resuelve una solicitud de prestación social o económica de un docente sometido al régimen de la ley 91 de 1989, corresponde solo al Secretario

de Educación de la entidad territorial certificada y no la Fiduciaria Previsora S.A ya que esta última entidad por disposición legal y contractual solamente se pronuncia respecto a la aprobación o no del proyecto de acto administrativo que consigne un posible reconocimiento, esta así previsto en el artículo 56 de la ley 952 de 2005, además de lo anterior, cabe recordar que la Fiduciaria es un patrimonio autónomo sin personería jurídica el cual solamente maneja los dineros del Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, entidad que es la responsable y encargada de responder por las prestaciones sociales de los docentes, razón por la cual la hace dependiente de dicha entidad de orden nacional y es esta la que debe vincularse tal y como se hizo desde el principio en la presente acción.

Por las razones que se han expuesto el Despacho denegará la excepción previa denominada inexistencia del demandado por falta de relación con el reconocimiento del derecho conexo derivado del acto administrativo expedido por la entidad territorial certificada –falta de competencia para expedir el acto administrativo -reconocimiento del derecho reclamado y frente a la excepción denominada falta de legitimación en la causa por pasiva, recordando que esta legitimación es la facultad que otorga la ley para que una persona demande o sea demandada y pueda ser la que controvierta el derecho material o sustancial, la misma frente al Ministerio de Educación Nacional será resuelta al momento de dictarse la sentencia de mérito.

## **LAS ANTERIORES DECISIONES QUEDAN NOTIFICADAS EN ESTRADOS.**

***Sin recursos.***

### **5. FIJACION DEL LITIGIO.**

#### **Hechos sobre los que no hay controversia (fol. 11):**

Las partes se encuentran de acuerdo con los siguientes hechos:

1. Que a través de petición radicada el día 23 de abril de 2014, la señora Martha Lucia Cruz Vargas solicitó ante la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, el pago de una cesantía parcial con destino a compra de vivienda.
2. Que mediante Resolución N° 4329 del 5 de agosto de 2014, le fueron reconocidas a la actora, las cesantías parciales solicitadas. (fls. 6-7).
3. Que el 17 de mayo de 2017, la demandante solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, equivalente a un día de salario por cada día de retraso (fl. 4-5)

4. Que la anterior petición se resolvió negativamente a través del oficio SAC2017RE6281 del 8 de junio de 2017.

Se le corrió traslado a las partes para que manifiesten si están de acuerdo con lo señalado por el Despacho, las partes señalan estar conformes.

#### **5.1. Problema jurídico a resolver**

**El problema jurídico a resolver consiste en determinar** si la señora **Martha Lucia Cruz Vargas** en su condición de docente oficial, tiene derecho a que las entidades demandadas, le reconozca y pague la sanción moratoria consagrada en la Ley 1071 de 2006 por el pago tardío de sus cesantías parciales.

**CONSTANCIA:** las partes manifiestan estar de acuerdo con la fijación del litigio.

#### **ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS**

#### **6. CONCILIACION**

En este estado de la diligencia, la señora Jueza manifiesta que no es posible considerar conciliación frente a la legalidad del acto administrativo sino sólo frente a su contenido económico, concediendo seguidamente el uso de la palabra a las demandadas para que se pronuncien sobre las posibles fórmulas de arreglo.

El apoderado judicial de la Nación-Ministerio de Educación-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, indicó que la directriz de la entidad es no presentar fórmula conciliatoria, para lo cual allega la certificación expedida por la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación en un (1) folio.

Por su parte el apoderado judicial del Departamento del Tolima – Secretaría de Educación y Cultura señaló que el Comité de Conciliación decidió no proponer fórmula de arreglo, para lo cual allega la certificación en un (1) folio.

Ante la falta de ánimo conciliatorio de las partes, la señora Jueza continúa con el desarrollo de la diligencia.

#### **7. MEDIDAS CAUTELARES**

- No se propusieron

#### **8. DECRETO DE PRUEBAS**

### 8.1. Parte demandante:

Téngase como prueba en lo que fuere legal, los documentos anexos con la demanda Fls. 3-9.

- No solicitó práctica de pruebas.

### 8.2. Parte demandada

- **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL:** Téngase como prueba en lo que fuere legal, los documentos anexos con la contestación de la demanda Fl. 48
- **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN:** Los documentos que allegó a folios 50 y ss se presentaron de forma extemporánea, vencido el término que tenía la entidad para contestar la demanda.

### 8.3. DE OFICIO

En uso de las facultades conferidas por el artículo 213 del C.P.A.C.A. el Despacho dispone requerir, a la Nación – Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por que por intermedio de su apoderada judicial, en un término de diez (10) días siguientes a la presente diligencia, se sirva allegar certificación en la que conste la fecha exacta en la que se dejaron a disposición de la demandante Martha Lucía Cruz Vargas los dineros correspondientes a la liquidación de cesantías parciales que le fueron reconocidas con Resolución 4329 del 5 de agosto de 2014.

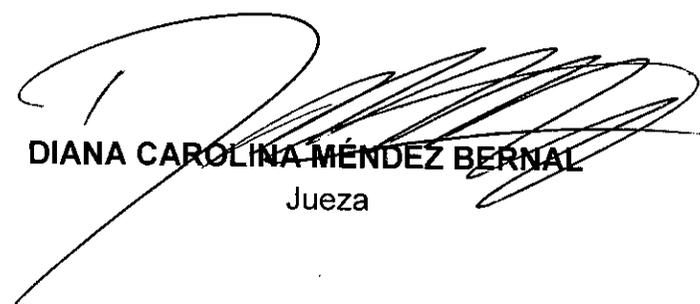
**Por secretaría** elaborese el oficio correspondiente para ser entregado a la apoderada judicial de la Nación – Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio con el fin de que por su intermedio se gestione la recolección de la prueba.

Una vez repose en el plenario la citada documental, en aplicación de los principios de celeridad y economía procesal, se pondrá en conocimiento de las partes para que ejerzan sus derechos de defensa y contradicción, luego de lo cual se correrá traslado para que por escrito presenten sus alegatos de conclusión y se ingresará al Despacho para la sentencia respectiva.

**LAS ANTERIORES DECISIONES QUEDAN NOTIFICADAS EN ESTRADOS  
Sin recursos**

La presente audiencia quedó debidamente grabada en sistema audiovisual, y hará parte del acta, obrando en CD que se rotulará con el radicado y partes correspondientes a este proceso.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, siendo las 4:51 P.M. se firma por quienes intervienen en ella.



**DIANA CAROLINA MÉNDEZ BERNAL**  
Jueza



**DIANA CAROLINA HERNANDEZ BEDOYA**  
Secretaria – Ad Hoc



República de Colombia  
 Rama Judicial del Poder Público  
 Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito  
 Ibagué Tolima

**CONTROL DE ASISTENCIA A AUDIENCIA O DILIGENCIA**

**1. INFORMACIÓN DEL PROCESO Y DE LA AUDIENCIA**

Clase de proceso	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	MARTHA LUCIA CRUZ VARGAS
Demandados	NACION-MINISTERIO DE EDUCACION-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES Y DEPARTAMENTO DEL TOLIMA
Radicación	73001-33-33-003-2017-00315-00
Fecha	29 DE NOVIEMBRE DE 2018
Hora de Inicio	4:15 P.M.
Hora de finalización	4:51 P.M.

**2. ASISTENTES**

Nombre y Apellidos	Identificación	Calidad	Dirección	Firma
María Niny Echeverri Pardo	23910299	demandante	Calle 10 # 3-16	
Sebastian Maestre Gallego	1019067875	demandado	c.c. Comberma ofi. 507	
Jeisson Sanchez Pava	1-110.548.092	demandado	Manzana 5 casa 30 urbanización Castilla	

--	--	--	--	--



DIANA CAROLINA HERNÁNDEZ BEDOYA

Secretaria Ad Hoc

1  
1