

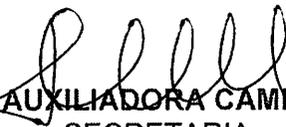
TRASLADO DE EXCEPCIONES

Artículo 175 parágrafo 2o de la Ley 1437 de 2011

Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado	13001-33-33-012-2018-00042-00
Demandante	Clara Del Rosario López Mendoza
Demandado	Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio – Departamento de Bolívar

De conformidad con lo estipulado en el parágrafo 2º del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, se corre traslado a la parte contraria de las excepciones propuestas en la contestación de la demanda por el apoderado de la parte demandada, por el término de tres (3) días, en un lugar visible de la Secretaría del Juzgado Doce Administrativo de Cartagena, y en la página web de la Rama Judicial: www.ramajudicial.gov.co, hoy treinta (30) de octubre de dos mil dieciocho (2018) siendo las 8:00 de la mañana.

EMPIEZA EL TRASLADO: treinta y uno (31) de octubre de dos mil dieciocho (2018), a las 8:00 a.m.


DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA

VENCE TRASLADO: dos (02) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), a las 5:00 p.m.


DENISE AUXILIADORA CAMPO PEREZ
SECRETARIA

Señor

JUEZ DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CARTAGENA
E.S.D



Medio de Control: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

Demandante: CLARA DEL ROSARIO LÓPEZ MENDOZA

Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR

Rad: 13001-33-33-012-2018-00042-00

PAMELA PATRICIA MARTÍNEZ GIRALDO ; identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma y actuando en mi calidad de apoderado especial de la **GOBERNACION DE BOLIVAR**, dentro del proceso de referencia y radicados arriba enunciado, según poder a mi conferido legalmente por la señora **ADRINA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZ** , identificado con cedula de ciudadanía N°:33.104.083, en su calidad de Secretaria Judicial del Departamento de Bolívar, y que dentro de sus funciones está el conferir poder, en nombre y representación de la Gobernación de Bolívar, poder al igual que sus anexo adheridos en esta contestación. Por medio de la presente y dentro del término legal correspondiente, me dirijo a usted para **contestar la demanda** interpuesta por el **CLARA DEL ROSARIO LÓPEZ MENDOZA**, en contra de mi mandante, lo cual realizo de la siguiente forma:

I. NOMBRE DEL DEMANDADO, DOMICILIO Y NOMBRE DE SU REPRESENTANTE LEGAL.

Mi representado judicialmente, es el **DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR**, entidad territorial de derecho público, con domicilio principal en la ciudad de Cartagena de Indias, carretera Cartagena – Turbaco Kilometro 3, sector Bajo Miranda - el Cortijo, actual palacio departamental de Bolívar, después del cementerio Jardines de Paz.

El Representante Legal del Ente que apodero es el **Gobernador DUMEK TURBAY PAZ**, quien es mayor de edad, con domicilio y residencia en Cartagena de Indias, elegido popularmente en las elecciones realizadas en la circunscripción departamental de Bolívar.

El gobernador del Departamento de Bolívar, mediante Decreto 819 de junio 8 del 2017, designó a la doctora **ADRINA MARGARITA TRUCCO DE LA HOZ**, como Secretaria Jurídica Departamento de Bolívar, quien en ejercicio de esa delegación, me confirió poder para actuar en este proceso.

II. SOBRE LAS PRETENSIONES

Me opongo a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas en esta acción, por cuanto al demandante no le asiste el derecho con relación a mi defendido.

III. EN CUANTO A LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

PRIMER HECHO: ES CIERTO. Según resolución No.2778 del 5 de abril de 2006, aportada al plenario.

SEGUNDO HECHO: ES PARCIALMENTE CIERTO. Según los documentos aportados al plenario en resolución No.2778 del 5 de abril de 2006, se deja constancia de lo aquí enunciado, pero este hecho merece la siguiente apreciación si bien es cierto por medio de dicha resolución se le reconoce y ordena el pago de una pensión vitalicia de jubilación a la demandante, no es menos cierto que esta resolución la firma el Secretario de Educación Departamental de Bolívar en nombre y representación del Ministerio de Educación Nacional y en cuanto a que no fueron incluidos todos los factores salariales devengados en el año inmediatamente anterior al status jurídico de pensionado, debe ser probado en el proceso.

TERCER HECHO: ES CIERTO. Según los documentos aportados por la demandante y que reposan en el plenario.

CUARTO HECHO: NO ME CONSTA. Por lo tanto deberá ser probado dentro del proceso, con las pruebas que obren en el expediente del mismo.

QUINTO HECHO: NO ME CONSTA. Por lo tanto deberá ser probado dentro del proceso, con las pruebas que obren en el expediente del mismo.

SEXTO HECHO: ES CIERTO. Según los documentos aportados por la demandante y que reposan en el plenario.

SEPTIMO HECHO: NO ME CONSTA. Por lo tanto deberá ser probado dentro del proceso, con las pruebas que obren en el expediente del mismo.

OCTAVO HECHO: NO ME CONSTA. Por lo tanto deberá ser probado dentro del proceso, con las pruebas que obren en el expediente del mismo.

NOVENO HECHO: ES CIERTO. Según los documentos aportados por la demandante y que reposan en el plenario.

IV. RAZONES DE LA DEFENSA Y EXCEPCIONES PROPUESTAS POR EL DEMANDADO

Para el caso concreto, el reclamante centra sus pretensiones en el hecho de haber laborado para el Departamento de Bolívar como docente por más de 20 años y que al alcanzar la edad para acceder a la pensión vitalicia de jubilación esta le fue concedida sin reconocerle, todos los factores salariales que durante el último año de trabajo constituían salario, pero como se demostrara todo lo concerniente a prestaciones sociales de docentes emanadas o surgidas de actos administrativos, es el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES** quien debe entrar a resolver sobre los mismos, no la entidad territorial que para el caso en concreto es el departamento de Bolívar. Por otra parte debemos recordar que si bien quien suscribe los actos administrativos de reconocimiento pensional de los docentes vinculados por contrato laboral al estado, es el Secretario de Educación Departamental de Bolívar, esto lo hace este funcionario en nombre y representación de la **Nación, Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**. Según las facultades dadas por la ley 962 del 08 de julio 2005 y el Decreto 2831 del 16 de agosto de 2005.

EXCEPCIONES:

FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA. La legitimación en la causa es un presupuesto procesal de la acción por lo tanto es un requisito sin el cual la misma carece de fundamento jurídico, factico y por lo tanto de validez, la legitimación en la causa rige tanto el correcto proceder u accionar del demandante, así como el del demandado, a falta de ella en una u otra parte, el juez de conocimiento no puede fallar de fondo el asunto en cuestión y no le queda otra alternativa más que declararse inhibido para fallar por carencia de la misma. Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T-416 de 1997 señala lo siguiente:

LEGITIMACION EN LA CAUSA- Objeto. La Legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo por que otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie de fondo sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. Es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una

decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo.

En este orden de ideas, la legitimación en la causa por pasiva, es la facultad que se le atribuye al demandado para controvertir y plantear las razones de la oposición a las pretensiones del demandante, pero que a falta de legitimación en la causa del demandado no puede el juez fallar de fondo un asunto en donde una de las partes en este caso el demandado, no posee la calidad o característica subjetiva de tal parte, con relación al interés sustancial que se debate. Máxime si la identificación plena y cabal del legítimo demandado en procesos como este, es una exigencia establecida no solo por el decreto 2591 de 1991 y hoy por la ley 1437 de 2011, sino que además es un requisito de procedibilidad, del derecho de contradicción y del debido proceso establecido por la constitución política de 1991.

Esta excepción se fundamenta en que el demandante al solicitar la vinculación de mi defendido al presente proceso, no actúa conforme al derecho, ya que del acervo probatorio que reposa en el expediente del proceso, se determina que mi defendido, jamás intervino de manera directa en la promulgación de los actos administrativos impugnados y de los cuales se solicita se declare la nulidad. Debido a que si bien es cierto el secretario de educación departamental de Bolívar para el reconocimiento de la pensión vitalicia de Jubilación de la demandante, actúa en nombre y representación de la nación, **Ministerio de Educación Nacional**, según la facultad que para ello le confiere la ley 962 de 2005 y el decreto 2831 de 2005, y no en nombre y representación del ente territorial. Por otro lado como consta en el proceso es el **Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio** quien niega la solicitud de reliquidación pensional.

Además la reclamación respecto al pago de las prestaciones sociales como docente al igual que todas y cada una de las prestaciones sociales derivadas de una relación contractual de tipo laboral son manejadas por el **FONDO NACIONAL de PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** de conformidad con el artículo 3 de la ley 91 de 1989 que lo creó como una cuenta especial de la nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica cuyos recursos son manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta en la cual el estado tenga más del 90% del capital. Esta entidad es la **FIDUPREVISORA S.A.**, Este fondo tiene como objetivo entre otros atender las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados vinculados al 29 de Diciembre de 1989, siempre con observancia del artículo 2 de la misma ley; y además de los docentes que se vinculen con posterioridad a esta fecha.

En esta etapa procesal, queda demostrado que el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y LA FIDUPREVISORA S.A.**, son entidades de derecho distintas a mi mandante, ya que las mismas no pertenece al esquema u organigrama del departamento de Bolívar, ni constituye una categoría especial de entidad descentralizada del orden departamental de Bolívar. Por lo tanto siendo el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y LA FIDUPREVISORA S.A.**, entidades autónomas, tienen la suficiente capacidad de comparecer por si solas al proceso a defender sus intereses.

Además, de conformidad con el concepto del 23 de Mayo de 2002, de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, la representación judicial y extrajudicial del **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, la tiene el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, en los litigios originados en actos administrativos de reconocimiento de prestaciones sociales del magisterio.

La fiduciaria la **Previsora S.A.**, tiene la representación únicamente respecto al pago de los derechos ya reconocidos. Por lo tanto debió impetrarse la acción judicial en contra, **EL FONDO NACIONAL DEL MAGISTERIO Y EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y LA FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**

Esta falta de interés sustancial del litigio, como ya se señaló, conduce necesariamente a que se configure la falta de legitimación en la causa por pasiva de mi mandante lo que impide que se tramite la presente acción, pues no es la persona que en derecho esta facultado para actuar en la Litis como demandado.

INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION LEGAL

No es competencia ni obligación legal del DEPARTAMENTO DE BOLIVAR, asumir el pago del concepto que se demanda, teniendo en cuenta que se trata de una prestación social a cargo del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por ser una cuenta especial de la Nación y que no corresponde al erario del Departamento.

LA GENERICA

Corresponde a la que el señor Juez encuentre probada dentro del proceso, ya que por mandato legal en los litigios de los procesos administrativos el Fallador de encontrar probada una excepción de oficio incluso en el caso de no haber sido propuesta directamente por el demandado deberá declarar la prosperidad de la misma.

Así las cosas, y por todo los argumentos de hecho y de derecho antes expuestos, al igual que por el acaecimiento de una o varias excepciones, las pretensiones de la demandante tienden a no prosperar.

V. PETICIONES DEL DEMANDADO.

Solicito respetuosamente al señor juez que por las razones expuestas, me permito solicitar de manera respetuosa que todas y cada una de las pretensiones de la demanda sean rechazadas.

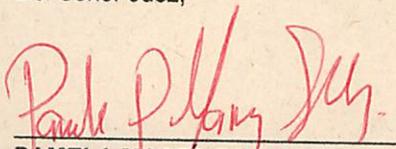
VI. PRUEBAS Y ANEXO.

Solicito se tengan como pruebas dentro del proceso de la referencia las existentes en el expediente y copia del poder otorgado y sus anexos.

VII. NOTIFICACIONES.

- Al demandante a las direcciones aportadas por él, para que se le surtiera la efectiva notificación.
- Al suscrito apoderado en el Condominio Santillana de los patios bloque caobos apt 502 por correo electrónico a ppmq821@hotmail.com
- A mi defendido también en la ciudad de Cartagena carretera Cartagena – Turbaco Kilometro 3, sector Bajo Miranda - el Cortijo, actual palacio departamental de Bolívar, después del cementerio Jardines de Paz, oficina departamento Jurídico, 7° piso, por correo electrónico a notificaciones@bolivar.gov.co

Del Señor Juez,


PAMELA MARTINEZ GIRALDO
CC: 1.047.376.000 de Cartagena.
T.P: 180784 del C. S de la J.