



**JUZGADO DÉCIMO (10°) ADMINISTRATIVO ORAL DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., diez (10) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Ref. Proceso	11001-33-35-010-2022-00229-00
Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	ENNAILEN MARISOL LAITON FONTECHA
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ

Surtido el trámite del traslado de las excepciones propuestas en el escrito de contestación, en los términos del parágrafo 2 del artículo 175 del C.P.A.C.A. modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, este Despacho entra a resolver las excepciones previas formuladas por la parte demandada **SECRETARIA DE EDUCACION DEL DISTRITO DE BOGOTÁ**, de conformidad con la norma en cita y los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso.

CONSIDERACIONES

1. La apoderada de la **SECRETARIA DE EDUCACION DEL DISTRITO DE BOGOTÁ** plantea la excepción de Falta de Integración del Litisconsorcio Necesario, solicitando la vinculación de la FIDUPREVISORA S.A. como administradora de los recursos del Fondo de Prestaciones del Magisterio, sustentando dicho pedimento en que el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales por parte del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la obligación de las entidades territoriales se encuentra regulado en el Acuerdo No 39 de 1988, así como en las competencias de las secretarías de educación en la expedición de los actos administrativos relacionados con los docentes y el pago de los recursos solicitados por ellos, para lo cual cita apartes normativos de la Ley 91 de 1989 y el Decreto 2831 de 2005.

Conforme lo anterior, La Fiduciaria La Previsora S. A., en su calidad de administradora de los recursos del Fondo, en virtud del Decreto 2831 de 2005, por autorización de la Ley 91 de 1989, es quien debe pagar las prestaciones sociales reconocidas a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, atendiendo al contrato de fiducia celebrado entre dicha entidad fiduciaria y el Ministerio de Educación.

1.2. Traslado de la Excepción Propuesta:

1.2.1. En constancia Secretarial obrante como documento digital 09, se evidencia que entre el 29 de septiembre y el 03 de octubre de 2022 se surtió el término de tres (3) días de traslado del medio exceptivo conforme lo dispuesto en el artículo 110 del C. G. P.

1.2.2. La parte demandante se pronunció dentro del termino otorgado, señalando que de conformidad con el artículo 3 de la Ley 91 de 1989 y el artículo 180 de la Ley 115 de 1994, la FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A tiene como única función la administración de los recursos del FOMAG, y es este FONDO el encargado del pago

de las prestaciones sociales y obligaciones accesorias a las mismas; siendo así el encargado del reconocimiento y pago de la sanción por mora, razón suficiente para que este extremo no haya hecho la vinculación de dicha entidad, pues en caso de una condena, la entidad que debe pagar es EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y LA ENTIDAD TERRITORIAL RESPECTIVA, por lo cual, se concluye que el procedimiento impartido en el presente asunto se ha hecho en debida forma y que la FIDUPREVISORA S.A. no tiene responsabilidad alguna en los presentes asuntos.

2. DE LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE INTEGRACIÓN DEL LITISCONSORCIO NECESARIO. El litisconsorcio necesario es una figura procesal que tiene como propósito vincular a un proceso o litigio un número plural de personas como parte pasiva o activa conectados por una única "relación jurídico sustancial", a fin de proferirse una decisión uniforme e igual para todos quienes integren la relación jurídico-procesal, por tanto se hace indispensable e imprescindible y por ende obligatoria su comparecencia. En ese sentido, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha precisado al respecto lo siguiente:

"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 (artículo 61 del C. G. del P.), lo cual impone que el proceso no pueda adelantarse sin la presencia de dicho litisconsorte, pues su vinculación resulta imprescindible y obligatoria¹.

Por su parte, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha precisado la conceptualización y los alcances del litisconsorcio necesario, así:

"La naturaleza de la relación jurídica sustancial que se debate en un proceso o Incluso una disposición legal, pueden imponer, en ciertos casos, la necesidad de integrar el contradictorio con todas las personas vinculadas a ella, pues no es posible escindirla «en tantas relaciones aisladas como sujetos activos o pasivos individualmente considerados existan»², porque la decisión que debe adoptarse necesariamente los comprende y obliga a todos ellos. Sin la presencia en el juicio de los sujetos vinculados a esa relación, entonces, no resulta procedente efectuar un pronunciamiento sobre el mérito de la cuestión litigiosa, dado que ésta debe dirimirse de manera uniforme para esos litisconsortes. De acuerdo con la doctrina jurisprudencial de la Corte, se trata de un «supuesto de legitimación forzosamente conjunta respecto de los titulares de la relación jurídica controvertida en el juicio» que surge cuando el vínculo o nexo de derecho sustancial sobre el cual debe recaer la resolución jurisdiccional está integrado «por una pluralidad de sujetos, bien sean activos o pasivos» que «se presenta como una sola, única e indivisible frente al conjunto de tales sujetos. En tal hipótesis, por consiguiente, un pronunciamiento del juez con alcances referidos a la totalidad de la relación no puede proceder con la Intervención única de alguno o algunos de los ligados por aquélla, sino necesariamente con la de todos» (G.J. TCXXXIV, p. 170 y CLXXX, p. 381)³.

Ahora bien, es conveniente destacar que la Ley 1437 de 2011 no reguló lo concerniente con el litisconsorte necesario, de suerte que se debe acudir al Código General del Proceso, más exactamente al artículo 61 que reza así:

“ARTÍCULO 61. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO. 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 falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado. En caso de no haberse ordenado el

¹ Sección Tercera. Subsección "A". Sentencia del 21 de noviembre de 2016. Radicado: 25000- 23-36-000- 2014-00303-01 (55441). Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera

² CSJ SC, 22 Jul. 1998, Rad. 5753.

³ Auto del 22 de julio de 2014. Rad. 11001-02-03-000-2012-02952-00. M.P. Dr. Ariel Salazar Ramírez.

traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término. Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas. Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos". Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio.

En efecto, la Ley 1564 de 2012 desarrolla el trámite que se debe surtir para la conformación del Litisconsorcio necesario; la regla general es que la demanda se formule por todas las partes y se dirija contra todas las partes, sin embargo, cuando esto no sucede, el juez de oficio ordenará el traslado y notificación del auto admisorio a quienes integren el contradictorio.

En caso de no conformarse en debida forma el contradictorio en la fase de admisión de la demanda, el juez de oficio o a petición de parte citará las personas que deban comparecer, siempre y cuando no se haya dictado sentencia en primera instancia.

Vale resaltar, que el anterior procedimiento aplica cuando se proponga como una solicitud de parte o en cumplimiento del deber legal del juez, contenido en el numeral 5º del artículo 42 del Código General del Proceso, de conformar o integrar el litisconsorcio necesario.

Aunado a lo anterior, esta figura procesal también puede ser formulada como excepción previa tal como lo dispone el numeral 9 del artículo 100 ibídem: "No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios", tal como sucede en el caso de marras.

Resulta importante resaltar en este punto, que el litisconsorte necesario no es precisamente un tercero interviniente sino que se ubica en la categoría de parte dentro del litigio que se suscite, en la medida en que ingresan ocupando la posición de demandantes o demandados o en ambas dependiendo el caso, con los mismos derechos y deberes de los demás sujetos procesales.

3. Caso concreto

De acuerdo con el planteamiento de la parte demandada en relación con la excepción previa, corresponde al juzgado establecer si, de conformidad con lo señalado por la **SECRETARIA DE EDUCACION DEL DISTRITO DE BOGOTÁ**, resulta procedente la vinculación de la FIDUPREVISORA S. A., como litisconsorte necesario por pasiva, en los casos en los que como en el presente se solicita el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de cesantías.

En el presente caso, el Juzgado considera que no es necesaria la vinculación de la FIDUPREVISORA S. A. como administradora de los recursos del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio; lo anterior se explica por cuanto la Ley 91 de 1989 creó el FOMAG, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable, financiera y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad, entre otras, es el pago de las prestaciones sociales a los docentes afiliados a este fondo. En lo atinente al manejo de los recursos del Fondo, el artículo 3 ibídem dispuso que el Gobierno Nacional suscribiría un contrato de fiducia mercantil con una entidad fiduciaria de naturaleza estatal o de economía mixta la cual se encargaría de su administración.

Posteriormente, se expidió la Ley 962 de 2005, que en su artículo 56 dispuso que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo del Magisterio mediante la aprobación del proyecto de la resolución por parte de quien lo administre, el cual en todo caso debía ser elaborado por la

Secretaría de Educación de la Entidad Territorial certificada a la que se encuentre vinculado el docente.

Así mismo y de conformidad con el trámite dispuesto por el Decreto 2831 de 2005 artículos 2 y 3, la entidad territorial donde labora o laboraba la docente afiliada al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, participa en la elaboración de los proyectos de actos administrativos de reconocimiento de las prestaciones económicas. Posteriormente, con la aprobación por parte de la Fiduciaria encargada de la administración de los recursos, los suscribe, haciéndolo en representación de dicho Fondo, por mandato de la ley y en esa medida las Secretarías de Educación no actúan en nombre de la entidad territorial, ni comprometen sus recursos para el pago de tales prestaciones.

Así las cosas, en este caso no están dados los supuestos para la existencia de un litisconsorcio necesario, pues la FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A., actúa en nombre y representación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, obligado a reconocer y pagar las prestaciones económicas de los docentes, entre estas el reconocimiento de sanciones moratorias por el pago tardío de cesantías.

En virtud de lo anterior, se negará la solicitud de vinculación como litisconsorte necesario de la FIDUPREVISORA, presentada por la entidad demandada.

En relación con la excepción de **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA** propuesta por la defensa de la entidad **SECRETARIA DE EDUCACION DEL DISTRITO DE BOGOTÁ**, y la de **CADUCIDAD** formulada por la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, el Despacho considera que será en la **sentencia de mérito** el escenario propicio para examinar si están llamadas a prosperar. Lo anterior, por cuanto la primera de las excepciones hace relación a la legitimación material cuya prosperidad debe resolverse en la sentencia, en tanto que la segunda, de encontrarse fundada, es menester resolverla en la sentencia anticipada.

Por lo expuesto, el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá,

DISPONE

PRIMERO: Declarar **no probada** la excepción previa de “**NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS**” propuesta por la **SECRETARIA DE EDUCACION DEL DISTRITO DE BOGOTÁ**, según lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Diferir el estudio de las excepciones de “**FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA**” y la de “**CADUCIDAD**” planteadas por las entidades demandadas para el momento de proferir sentencia.

TERCERO: En firme esta providencia, ingrese el proceso al Despacho para proveer según corresponda.

CUARTO: Reconocer personería para actuar a la abogada **VIVIANA CAROLINA RODRIGUEZ PRIETO**, identificada con cédula de ciudadanía N° **1.032.471.577** y portador de la tarjeta profesional N° **342.450** del C.S. de la J., para actuar como apoderada sustituta de la parte demandada **SECRETARIA DE EDUCACION DEL DISTRITO DE BOGOTÁ** en los términos y para los efectos del poder general otorgado mediante Decreto 089 del 24 de marzo de 2019, suscrito por el jefe de la Oficina Asesora Jurídica, **FERNANDO AUGUSTO MEDINA GUTIERREZ** obrante en el expediente digital.

QUINTO: Reconocer personería adjetiva **KAREN ELIANA RUEDA AGREDO** con cédula de ciudadanía No. **1.018.443.763** y Tarjeta Profesional No. **260.125** del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar en este proceso como apoderada judicial de la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, en los términos y para los efectos del mandato conferido y obrante en el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

AUGUSTO LLANOS RUIZ
JUEZ

Jado

Firmado Por:
Augusto Llanos Ruiz
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
010
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: 9f1490e9fbf397f216c021245b22798f6c521e6d1a85aede9777b603714772d7

Documento generado en 10/11/2022 01:11:41 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>