

**JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD  
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C  
SECCIÓN SEGUNDA**



Bogotá, D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

<b>RADICACION:</b>	<b>11001-33-35-013-2019-00359-00</b>
<b>PROCESO:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>JULIO CESAR MORENO FORERO</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>NACION-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.</b>
<b>ASUNTO:</b>	<b>AUTO RESUELVE EXCEPCIONES PREVIAS</b>

Encontrándose vencido el traslado de la demanda en el presente proceso y contestada la misma proponiéndose medios exceptivos, sería del caso fijar fecha para audiencia inicial, si no se observara que conforme a la entrada en vigencia de la Ley 2080 del 25 de enero de 2021, que reformó el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se torna obligatorio decidir sobre el trámite a impartir a este asunto, en razón a que las normas procesales son de orden público y de inmediato cumplimiento.

Respecto a la vigencia de la citada Ley 2080 de 2021, en el artículo 86 estableció:

“(…)

**ARTÍCULO 86. Régimen de vigencia y transición normativa. La presente ley rige a partir de su publicación,** con excepción de las normas que modifican las competencias de: los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, las cuales solo se aplicarán respecto de las demandas que se presenten un año después de publicada esta ley.

Las nuevas reglas del dictamen pericial contenidas en la reforma a los artículos 218 a 222 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se aplicarán a partir de la publicación de la presente ley para los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011 en los cuales no se hayan decretado pruebas.

**De conformidad con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 del Código General del Proceso, las reformas procesales introducidas en esta ley prevalecen sobre las anteriores normas de procedimiento desde el momento de su publicación y solo respecto de los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011.**

En estos mismos procesos, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se registrarán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.

(…)”.

Entonces, teniendo en cuenta que la Ley 2080 de 2021 empezó a regir a partir del 25 de enero de 2021, fecha de su publicación, y que para ese momento dentro del presente proceso no se estaba surtiendo ninguna de las actuaciones enlistadas en la precitada disposición de transición normativa, por cuanto se encontraba vencido el término de traslado de la demanda y pendiente para citar a audiencia inicial, resulta claro que este caso, son las nuevas normas procesales las que devienen de obligatoria aplicación para continuar con el trámite correspondiente.

Por su parte, el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, que modificó el parágrafo 2º del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, consagró el trámite de las excepciones previas formuladas en la contestación de la demandada, así:

“(…)

**Artículo 38.** Modifíquese el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, el cual será del siguiente tenor:

**Parágrafo 2º.** De las excepciones presentadas se correrá traslado en la forma prevista en el artículo 201A por el término de tres (3) días. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones previas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en ellas. En relación con las demás excepciones podrá también solicitar pruebas.

**Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso.** Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juez o magistrado ponente las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A.

(…)”-Negrilla y subrayado fuera de texto-

De acuerdo a lo establecido en el artículo 100 del Código General del Proceso, son excepciones previas:

“(…)

**ARTÍCULO 100. EXCEPCIONES PREVIAS.** Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

1. Falta de jurisdicción o de competencia.
2. Compromiso o cláusula compromisoria.
3. Inexistencia del demandante o del demandado.
4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.
5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.
6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.
7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.
8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.
9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.
10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.
11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada.

(...)"

A su vez, el artículo 101 ibidem, contempla el trámite y resolución de dichas excepciones previas o perentorias, de la siguiente manera:

"(...)

**Artículo 101. Oportunidad y trámite de las excepciones previas.** Las excepciones previas se formularán en el término del traslado de la demanda en escrito separado que deberá expresar las razones y hechos en que se fundamentan. Al escrito deberán acompañarse todas las pruebas que se pretenda hacer valer y que se encuentren en poder del demandado.

El juez se abstendrá de decretar pruebas de otra clase, salvo cuando se alegue la falta de competencia por el domicilio de persona natural o por el lugar donde ocurrieron hechos, o la falta de integración del litisconsorcio necesario, casos en los cuales se podrán practicar hasta dos testimonios.

Las excepciones previas se tramitarán y decidirán de la siguiente manera:

**1. Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el término de tres (3) días conforme al artículo 110, para que se pronuncie sobre ellas y, si fuere el caso, subsane los defectos anotados.**

**2. El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante.**

**Cuando se requiera la práctica de pruebas, el juez citará a la audiencia inicial y en ella las practicará y resolverá las excepciones.**

Si prospera la de falta de jurisdicción o competencia, se ordenará remitir el expediente al juez que corresponda y lo actuado conservará su validez.

Si prospera la de compromiso o cláusula compromisoria, se decretará la terminación del proceso y se devolverá al demandante la demanda con sus anexos.

Si prospera la de trámite inadecuado, el juez ordenará darle el trámite que legalmente le corresponda.

Cuando prospere alguna de las excepciones previstas en los numerales 9, 10 y 11 del artículo 100, el juez ordenará la respectiva citación.

(...)” Subrayas y negrillas fuera de texto

De las anteriores normas, se concluye que de las excepciones formuladas por la parte demandada, se correrá traslado por el término de 3 días de conformidad con lo establecido en el artículo 110 del Código General del Proceso. Asimismo, que una vez surtido dicho traslado se resolverá por escrito las previas y otras perentorias y/o mixtas, cuando no se requiera la práctica de pruebas.

En el caso sub examine, revisado el expediente se observa que la entidad demandada, **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, contestó oportunamente la demanda dentro del término de ley, y planteó como excepciones las de “**Falta de integración de litisconsorte necesario e Improcedencia de la sanción moratoria**” respecto a las cuales se surtió el traslado respectivo (fl. 44 a 46).

Por consiguiente, comoquiera que en este asunto ya se surtió el traslado de las excepciones y para su decisión no se requiere de práctica de pruebas, corresponde en esta oportunidad resolver por escrito sobre las que tengan carácter de previas y/o mixtas, en aplicación de lo previsto en el artículo 101 del C.G.P., por remisión expresa del artículo 38 de la ley 2080 de 2021, que modificó el párrafo segundo del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

Entonces, teniendo en cuenta que de las citadas excepciones, solo una de la planteadas puede considerarse como perentoria y/o mixta, se procederá a decidir sobre esta, por técnica jurídica en los siguientes términos:

#### **- FALTA DE INTEGRACION DE LITISCONSORTE NECESARIO**

La apoderada judicial del Ministerio de Educación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, propuso como excepción previa la de “**Falta de integración de litisconsorte necesario**” manifestando que en el presente caso no se integró en debida forma el contradictorio, en tanto que no se demandó a la Secretaria Distrital de la Alcaldía de Bogotá, entidad territorial encargada de la expedición y notificación del acto administrativo de reconocimiento de las cesantías de la actora y sobre la que recae la responsabilidad por mora en el pago de esa prestación social al no haber expedido y notificado el acto

administrativo de reconocimiento de tales prestaciones dentro del término de quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de solicitud.

Para resolver la excepción plantea, se tiene que la Ley 91 de 1989 creó el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FOMAG) como una cuenta especial de LA NACIÓN, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serían manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital.

Asimismo, conforme a los artículos 5° y 9 de la Ley 91 de 1989, se establece como obligación del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FOMAG), el efectuar el pago de las prestaciones sociales, pero el reconocimiento de estas quedó a cargo de las entidades territoriales competentes en virtud de la delegación conferida por LA NACIÓN, a través del MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL. De igual modo, en complemento con esta disposición el artículo 180 de la Ley 115 de 1994, señaló que serían reconocidas por intermedio del Representante del MINEDUCACIÓN ante la entidad territorial a la que se encontrara vinculado el docente, con la firma del Coordinador Regional de Prestaciones Sociales.

En este orden de ideas, se concluye que es la Nación- Ministerio de Educación Nacional - FOMAG- la entidad responsable del reconocimiento y pago de las prestaciones de los docentes, y por ende, la encargada de definir sobre las reclamaciones atinentes a pago y reconocimiento de las mismas, independientemente de que las Secretarías de Educación tengan asignada la labor de reconocimiento de dichas prestaciones, en virtud de la delegación efectuada por el Ministerio de Educación.

Por otra parte, se precisa que en pretéritas oportunidades este despacho vinculaba a este tipo de procesos a la Secretaria de Educación a la que pertenecía el docente demandante, de acuerdo con lo señalado por el Consejo de Estado en providencia del 11 de diciembre de 2017, pero aquel criterio fue otrora rectificado por esta dependencia judicial en aplicación de la nueva postura asumida por el Consejo de Estado en sentencia del 12 de diciembre de 2017, en la que determinó que “(...) es con cargo al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que se cubren tanto las cesantías de los docentes afiliados a este, como la sanción moratoria que se cause por su no pago

oportuno, **sin que tenga responsabilidad el ente territorial**, quien solo actúa a nombre del fondo”.

Además, si bien en la Ley 1955 de 2019 **“Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022”**, en el **parágrafo del artículo 57** se estableció “(...) 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 o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría 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 (...)”, lo cierto es que ello no implica que en este caso se torne obligatorio vincular a la Secretaria de Educación de Bogotá, pues aunque aquella atribución de responsabilidad en el pago de las sanciones moratorias a las Secretarías de Educación territoriales empezó a operar para estas a partir del 1º de enero de 2020, no puede desconocerse que de acuerdo con el **parágrafo transitorio** ibidem, las **causadas al 31 de diciembre de 2019** estarían a cargo del FOMAG, entidad que las pagaría con los títulos de tesorería que para tal efecto emitiera el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Por consiguiente, en el presente caso al reclamarse el pago de la sanción moratoria cuya causación se remite a una fecha anterior al 31 de diciembre de 2019, resulta claro que su eventual pago correspondería al FOMAG, razón por la cual se tendrá **por no probada la excepción de “Falta de integración de litisconsorte necesario”**

Con relación a la segunda excepción propuesta por la entidad demandada, al ser de aquellas de **mérito o de fondo**, por tratarse de meros argumentos defensa que pretenden atacar la prosperidad de las pretensiones, se entenderá resuelta con la correspondiente motivación de la sentencia.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**;

**RESUELVE**

**PRIMERO. TENER** por presentada en tiempo la contestación de la demanda, por la entidad demandada **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, conforme al término previsto en el artículo 172 del CPACA.

**SEGUNDO. DECLARAR NO PROBADA** la excepción denominada “**Falta de integración de litisconsorte necesario**”, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO. ADVERTIR** que la excepción de fondo se entenderá resulta con la correspondiente motivación de la sentencia.

**CUARTO. INSTAR** a todos los sujetos procesales a cumplir con las obligaciones establecidas en el artículo 46 de la Ley 2080 del 25 de enero de 2021, realizando las actuaciones a través de medios tecnológicos, debiendo informar para tal efecto los canales digitales, correo electrónico y celular escogido para los fines del proceso, y enviar copia de todos los memoriales a través de estos con copia incorporada al mensaje de datos, con destino a la Oficina de Apoyo de los Juzgado Administrativos al correo electrónico [correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co), para su registro en siglo XXI y su posterior reenvío a este juzgado.

**QUINTO. RECONOCER personería jurídica** al abogado **LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.211.391 y T.P. No. 250.292 del C. S de la J, como apoderado general de la entidad demandada, conforme a la escritura pública allegada al expediente; y a la doctora **SOLANGI DIAZ FRANCO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.016.081.164 y T.P. No. 321.078, en calidad de apoderada sustituta de aquel, según poder visible a folio 55 del expediente mixto virtual.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**YANIRA PERDOMO OSUNA**  
**JUEZA**

RADICACION: 11001-33-35-013-2019-00359-00  
PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: JULIO CESAR MORENO FORERO  
DEMANDADO: NACION-MINIEDUCACION NACIONAL- FOMAG

**JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD  
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTA D.C.  
-SECCIÓN SEGUNDA-**

Por anotación en estado electrónico No. **009** de fecha **05-04-2021** fue notificado el auto anterior. Fijado a las 8:00 AM.

**11001-33-35-013-2019-00359**