REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL

JUZGADO 002 LABORAL

TRASLADO 108 FIJACION EN LISTA

TRASLADO No. **026** **Fecha:** **30/10/2023** **Página:** **1**

No. Proceso	Clase Proceso	Demandante	Demandado	Tipo de Traslado	Fecha Inicial	Fecha Final
19001 31 05 002 **2022 00150**	Ejecutivo	ESPERANZA RUIZ HOYOS	LA NACION MIN. EDUCACION FONDO NAL. PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO	Traslado recurso reposición	31/10/2023	2/11/2023

DE CONFORMIDAD CON LO PREVISTO EN EL ART. 108 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, SE FIJA EL PRESENTE TRASLADO EN LUGAR PUBLICO DE LA SECRETARIA, HOY **30/10/2023** **Y A LA HORA DE LAS 8 A.M.**

JANIO FERNANDO RUIZ BURBANO

SECRETARIO

Popayán, 24 de octubre de 2023

Juez
GUSTAVO ADOLGO PAZOS MARIN
Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán
E. S. D.

Referencia: Recurso de reposición y en subsidio de apelación
Expediente: 19001310500220220015000
Demandante: Esperanza Ruiz Hoyos
Demandado: MEN - Fomag y otros
Proceso: Ejecutivo

DECIO GARCÍA CALDERÓN, en calidad de apoderado judicial del municipio de Popayán, por medio del presente me permito presentar recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra la providencia No. 806 de 04 de octubre de 2023, de conformidad con el artículo 108 del C.P.T.S.S., en concordancia con el numeral 3° del artículo 442 de la Ley No. 1564 de 2012, recurso que se interpone en los siguientes términos:

I. LA PROVIDENCIA RECURRIDA

1.1. Se trata de la providencia No. 806 de 04 de octubre de 2023, la cual resolvió: *(…)* ***SEGUNDO: LIBRAR MANDAMIENTO DE PAGO*** *por la vía ejecutiva laboral en favor de la señora* ***ESPERANZA RUIZ HOYOS****, identificada con C.C. No. 31381433, contra la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACION, MUNICIPIO DE POPAYAN, SECRETARÍA DE EDUCACION MUNICIPAL, FONDO NACIONAL DEL PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FIDUPREVISORA S.A., por los conceptos y sumas que se relacionan a continuación:* ***A.-*** *Por la suma de* ***VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTES QUINCE MIL NOVECIENTOS NOVENA Y TRES PESOS M/CTE. ($29.415.993),*** *por concepto de cesantías definitivas, reconocidas mediante Resolución No. No. 219700074374 del 16-09-2019…"*

II. BREVES CONSIDERACIONES DE LA DEMANDA PRESENTADA EN MIRAS A DETERMINAR LAS RAZONES DEL RECURSO.

La demandante en calidad de exdocente oficial solicita se libre mandamiento de pago por concepto de cesantías definitivas reconocidas mediante la Resolución No. 219700074374 del 16-09-2019.

Cabe señalar que es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, (Fomag), la entidad competente para reconocer y pagar las prestaciones sociales a los docentes oficiales. En este sentido, el reconocimiento de las cesantías definitivas de los empleados docentes está a cargo del FOMAG, función efectuada por delegación a través de las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas y es la FIDUPREVISORA S.A., la encargada de administrar los recursos del FOMAG quien además autoriza, aprueba o niega los pagos.

III. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD CON EL FALLO RECURRIDO

La inconformidad con la providencia recurrida se en ruta a demostrar por qué no procede libar mandamiento ejecutivo respecto del municipio de Popayán por existir falta de legitimación en la causa material por pasiva tal como la demandante lo expresa en el hecho 8° y en sus pretensiones, es decir, en el presente caso respecto de la entidad territorial estamos frente a un cobro de lo no debido.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO DEL RECURSO

4.1. De acuerdo la Ley 91 de 1989, por la cual se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; corresponde al Fomag reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes afiliados a dicho fondo.

4.2. El artículo 56 de la Ley 962 de 2005 *(derogado por la Ley 1955 de 2019, sin embargo, se trae a colación por estar vigente para la fecha d ellos hechos)* establece que:

> ***Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo****, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente.*

4.3. El artículo 3 del Decreto 2381 de 2005, determina que la:

> *Gestión a cargo de las secretarías de educación. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3° de la Ley 91 de 1989 y el artículo 56 de la Ley 962 de 2005,* ***la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales que pagará*** *el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, será efectuada a través de las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, o la dependencia que haga sus veces.*

4.4. Lo anterior quiere decir que la secretaria de educación del municipio de Popayán funge como simple intermediaria en el trámite y gestión de las prestaciones sociales de los docentes ante el Fomag.

4.5. En presente caso existe una falta de legitimación en la causa material[1] por pasiva respecto del municipio de Popayán, aunado a que la secretaria de educación cumplió a cabalidad con los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías al FOMAG - FIDUPREVISORA.

4.6. La legitimación en la causa por el lado pasivo es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho. La legitimación es, por lo tanto, un presupuesto material de la sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado. La legitimación supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño.

[1] **La legitimación material responde al criterio de efectividad, esto es, a la participación real en la situación jurídica (acto, hecho, conducta etc.) que da origen a la demanda.**

4.7. Puede ser que de hecho el municipio este legitimado en la causa, pero materialmente no, por lo cual se presenta una ausencia de legitimación en la causa por pasiva (artículo 2343 del Código Civil), que impide que válidamente se puedan derivar efectos del proceso respecto de aquellas personas, por cuanto no existe identidad entre la demandada y aquella que por ley está llamada a responder por el daño causado.

4.8. El Consejo de Estado en providencia del 14 de febrero de 2013, CP. Gerardo Arenas Monsalve, recordó que la Ley 962 de 2005 estableció un procedimiento complejo en la elaboración de los actos administrativos mediante los cuales se reconocen prestaciones sociales a los docentes oficiales, haciendo hincapié en que si bien interviene la Secretaría de Educación del ente territorial al cual pertenece el docente peticionario, además de la sociedad fiduciaria respectiva, es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la entidad a quien en últimas el mismo legislador, en el artículo 56 de la citada Ley 962 de 2005, le atribuyó la función de reconocer y pagar las prestaciones sociales a los docentes oficiales. En este sentido, el reconocimiento de las prestaciones sociales de los empleados docentes está a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, función efectuada por delegación a través de las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas.

4.9. Frente a este medio exceptivo se tiene que el municipio de Popayán, en tratándose del reconocimiento y pago de las prestaciones sociales del personal docente afiliado al Fomag, por virtud de la ley, actúa como delegataria, pero solo para efectos de recepcionar la documentación que presenten los docentes y con ellos elaborar el proyecto de acto administrativo, el cual debe ser enviado para aprobación de la entidad fiduciaria que administra los recursos del referido fondo, con los cuales finalmente se pagan las acreencias, como lo ha dicho el Consejo de Estado Sección Segunda, mediante providencia de 26 de agosto de 2019[2], en tanto que en el artículo 3º de la Ley 91 de 1989 creó el FNPSM como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, adscrita al Ministerio de Educación Nacional, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales de los docentes afiliados (pensiones y cesantías) (artículos 4 y 50) a través de la sociedad fiduciaria, en este caso FIDUPREVISORA como encargada de administrar sus recursos.

4.10. A su vez, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 reitera que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serán reconocidas y pagadas por el FOMAG, para lo cual debe mediar aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo - FIDUPREVISORA-, proyecto que en todo caso corresponde elaborar al Secretario de Educación de la entidad territorial certificada, por delegación, sin que ello implique despojar al Fondo de la competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales. En este orden de ideas, ante el contenido de la relación jurídica sustancial debatida el Municipio de Popayán carece de legitimación en la causa por pasiva para ser convocada al presente asunto, por ser la Nación - Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales

[2] Expediente No. 68001- 23-33-000-2016-00406-01 (1728-2018).

del Magisterio y la FIDUPREVISORA S.A., los directamente responsables del reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de los docentes.

4.11. En este sentido, no siempre quien se encuentra legitimado de hecho tiene que estarlo materialmente, en consideración a que, si bien puede integrar una de las partes de la litis, ello no implica que frente a la ley tenga un interés jurídico sustancial en cuanto al conflicto.

De conformidad con lo anterior se desprende la falta de legitimación en la causa por pasiva material y cobro de lo no debido respecto del municipio de Popayán, por lo anterior, respetuosamente se solicita:

V. PRETENSIÓN

5.1. Al Juzgado de conocimiento REVOCAR para reponer el Auto No. 806 de 04 de octubre de 20203, y, en consecuencia, rechazar la demanda ejecutiva respecto del Municipio de Popayán.

Con el acostumbrado respeto,

DECIO FERNANDO GARCIA CALDERON
C.C. No. 14.478.568 expedida en B/tura
T.P. No. 251.686 del C.S. de la J.