



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DE FLORENCIA, CAQUETÁ

Florencia, 30 de noviembre de 2020

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO:	18001-33-33-004-2019-00129-00
DEMANDANTE:	MIRTA CASANOVA ROSERO albertocardenasabogados@yahoo.com
DEMANDADO:	NACION - MINISTERIO DE EDUCACION - FONPREMAG procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co notjudicial@fiduprevisora.com.co
AUTO NÚMERO	AI – ORD 101-11-20

1. Asunto.

Atendiendo que el presente proceso, se encuentra a despacho para fijar fecha para llevar acabo audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, no obstante, con la expedición del Decreto 806 del 04/06/2020, conforme el inciso 2 de artículo 12, el trámite para resolver las excepciones previas se adelanta según lo regulado en los artículos 100 al 102 del CGP, en donde el numeral 2 del artículo 101, da la posibilidad de resolver éstas, antes de la audiencia inicial, situación que opera en el presente asunto.

De igual manera, se señala que de las excepciones propuestas por la parte pasiva, se corrió traslado por parte de la Secretaría del Despacho, dentro del cual la parte actora guardo silencio, tal como obra en la constancia secretaria¹.

2. De las excepciones.

Se tiene que los apoderados de las Entidades proponen excepciones a saber; *vinculación de litisconsorte necesario, prescripción, compensación y la genérica.*

3. Consideraciones.

A) Caducidad

Frente a la excepción de caducidad planteada por el apoderado de la entidad, bajo el entendido de que si bien al tratarse de un acto ficto presunto, no operaría este fenómeno jurídico, no obstante, puede presentarse que se haya dado una respuesta de fondo a la solicitud elevada, lo que generaría que si deba contabilizarse los términos para determinar si se configura o no la excepción.

Al respecto el despacho, manifiesta que conforme las pruebas allegadas junto con la demanda y la contestación de la demanda, no se vislumbra que se haya dado respuesta a la petición presentada por la parte activa del presente proceso, así mismo, se recuerda que conforme al artículo 167 del CGP, le incumbe a la parte probar lo que pretende hacer valer, luego entonces y conforme al deber que se le impuso desde la admisión de la demanda, la de allegar los antecedentes administrativos, le correspondía haber allegado la respectiva respuesta a la mentada petición, que se itera no se observa en el plenario, motivo por el cual si se trata de un acto ficto o presunto, que en los términos del artículo 164 del CPACA, numeral 1, literal d, la demanda se puede presentar en cualquier tiempo.

¹ Archivo # 19 Expediente Digital



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DE FLORENCIA, CAQUETÁ

En razón a lo anterior, no está llamada a prosperar.

B) Vinculación de Litisconsorte Necesario

Respecto a la solicitud de integración del contradictorio a las Secretaría De Educación Territorial, el Despacho al respecto señala:

En efecto, el legislador mediante la Ley 91 de 29 de diciembre de 1989, dispuso la creación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya finalidad entre otras, es el pago de las prestaciones sociales a sus afiliados, esto es, de los docentes. Así se observa en el artículo 5 ibídem¹.

“ARTÍCULO 5o. El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, tendrá los siguientes objetivos:

- 1. Efectuar el pago de las prestaciones sociales del personal afiliado.*
- 2. Garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales, que contratará con entidades de acuerdo con instrucciones que imparta el Consejo Directivo del Fondo.*
- 3. Llevar los registros contables y estadísticos necesarios para determinar el estado de los aportes y garantizar un estricto control del uso de los recursos y constituir una base de datos del personal afiliado, con el fin de cumplir todas las obligaciones que en materia prestacional deba atender el Fondo, que además pueda ser utilizable para consolidar la nómina y preparar el presupuesto en el Ministerio de Hacienda.*
- 4. Velar para que la Nación cumpla en forma oportuna con los aportes que le corresponden e igualmente transfiera los descuentos de los docentes.*
- 5. Velar para que todas las entidades deudoras del Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, cumplan oportunamente con el pago de sus obligaciones.”*

En lo que se refiere a los recursos económicos que hacen parte del citado Fondo, el artículo 8 ibídem² indicó que los mismos estarían integrados, principalmente por los aportes de los docentes afiliados, en cuantía del 5% del sueldo básico mensual.

Para mayor ilustración se transcribe el citado artículo 8 de la Ley 91 de 1989:

Y, en punto del manejo de los recursos que integran el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el artículo 3 de la Ley 91 de 1989, dispuso que para tal efecto 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. Así se observa en el citado artículo 3:

“(…) El Gobierno Nacional suscribirá el correspondiente contrato de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento de la presente Ley y fijará la Comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija, o variable determinada con en los costos administrativos que se generen. La celebración del contrato podrá ser delegada en el Ministro de Educación Nacional.”

Con posterioridad el Presidente de la República mediante Decreto 1775 de 3 de agosto de 1990, artículos 5 a 8, reglamentó el funcionamiento del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio precisando, en relación con el trámite de las solicitudes de reconocimiento y pago de prestaciones económicas de los docentes, que las mismas debían ser radicadas ante la Oficina de Prestaciones Sociales del respectivo Fondo Educativo Regional, quien procedería a realizar el estudio de la documentación, con el visto bueno de la entidad fiduciaria, para luego expedir la correspondiente resolución de reconocimiento.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DE FLORENCIA, CAQUETÁ

No obstante lo anterior, en relación con este mismo punto, el Congreso de la República mediante el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, dispuso que las prestaciones sociales pagaderas a los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual en todo caso debía ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada, a la que se encuentre vinculado el docente.

El anterior trámite fue reglamentado por los artículos 2, 3, 4 y 5 del Decreto 2831 de 16 de agosto de 2005.

Al respecto el Consejo de Estado, en sentencia del 02 de julio de 2015, Sección Segunda – Subsección “A”, Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero, dentro del Expediente N° 2500023250002012002620, ha señalado:

“Así las cosas, debe decirse que de conformidad con las normas transcritas las resoluciones por las cuales se dispone el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a favor de los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio son actos en los que interviene, en estricto sentido, tanto la Secretaría de Educación del ente territorial en el cual presta sus servicios el peticionario, a través de la elaboración del proyecto de resolución de reconocimiento prestacional, como la Fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a quien le corresponde aprobar o improbar el proyecto de resolución, de acuerdo con la documentación que para tal efecto le haya sido enviada, entre la cual se destaca, la certificación de tiempo de servicio y régimen salarial y prestacional del docente interesado, según la normatividad vigente.

*No obstante lo anterior, y aun cuando la fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio tiene la función de aprobar o improbar los proyectos de resolución de reconocimiento prestacional de los docentes, cabe advertir que es **a éste último a quien a través de la Secretaría de Educación del ente territorial correspondiente, le está dada la función de expedir el acto administrativo por el cual se dispone el pago de la prestación solicitada por el peticionario, en virtud de lo dispuesto en los artículos 5 a 8 del Decreto 1775 de 1990 y 5 del Decreto 2831 de 2005**”.*

Quiere decir lo anterior, que si bien habrá resoluciones que se expiden por las secretarías de educación bien sea departamental o municipal, éstas se hacen actuando en nombre y representación de la Nación, Ministerio de Educación Nacional, Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, situación que permite inferir que a la citada Secretaría se le confía la función de elaborar el proyecto de resolución que reconozca o niegue una prestación social, resolución que con posterioridad debía aprobar o improbar la sociedad fiduciaria encargada de administrar los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Ello, **en todo caso, en nombre y representación de la Nación, Ministerio de Educación Nacional y del referido Fondo de Prestaciones.**

En efecto, no hay duda de que es a la administración representada en el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a quien le corresponde el pago de los derechos prestacionales de los afiliados al citado fondo, de acuerdo con el procedimiento que para tal efecto ha dispuesto el legislador y las normas reglamentarias, con posterioridad a la expedición de la Ley 91 de 1989. Lo anterior, permite declarar no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

Posición esta que viene siendo reiteradas, veamos como el Tribunal Administrativo de Boyacá, sobre el particular, ha manifestado:

“De lo anterior se colige necesariamente que cuando la Secretaría de Educación del Departamento de (...) dio apertura al acto demandado no lo hizo a nombre del Departamento, sino que lo hizo en nombre y representación del Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por lo



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DE FLORENCIA, CAQUETÁ
que en efecto, se deduce que dicha Secretaría no tiene injerencia alguna en el reconocimiento y pago del derecho prestacional que se persigue y tampoco tiene algún tipo de responsabilidad dentro de las posibles condenas que se puedan imponer en éste litigio”².

C) Prescripción, Compensación y la Genérica.

Pues bien, sería del caso proceder a desatar las excepciones propuestas por el Apoderado de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fonpremag; no obstante, las excepciones referidas de *prescripción, compensación y la genérica*. son de mérito, razón por la cual no es del caso desatarlas en este momento procesal, sino que deben ser analizadas y resolverlas en el fondo de la sentencia, es decir, a la hora de emitirse el fallo por parte del Despacho.

Ahora, el artículo 13 del Decreto 806 de 2020, en su numeral primero, establece:

“Artículo 13. Sentencia anticipada en lo contencioso administrativo. El juzgador deberá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas. caso en el cual correrá traslado para alegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se proferirá por escrito...”

En el presente caso, para el Despacho es viable dar aplicación a lo dispuesto en la mencionada normatividad, al tratarse de un asunto de pleno derecho y que las partes no solicitan el decreto y práctica de prueba, por lo que se procederá a tener por incorporadas las pruebas allegadas al expediente, así como correr traslado común a las partes para alegar de conclusión, con el fin de proferir sentencia anticipada.

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo de Florencia,

DISPONE:

PRIMERO: DAR aplicación al numeral 1 del artículo 13 del Decreto 806 del 04/06/2020, para efectos de dictar sentencia anticipada.

SEGUNDO: TENER por incorporadas las pruebas documentales allegadas al expediente con la demanda.

TERCERO: CORRER traslado común por diez (10) días, a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y emitir concepto, respectivamente, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GINA PAMELA BERMEO SIERRA
Juez.

² Desición del Tribunal Administrativo de Boyacá, MP. José Ascensión Fernández Osorio, dentro del proceso 152383333003-2018-00348-01 del 17 de septiembre de 2019.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DE FLORENCIA, CAQUETÁ

Firmado Por:

**GINA PAMELA BERMEO SIERRA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO ADMINISTRATIVO DE FLORENCIA (4)**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

fa61116ae4e5132ec99887d8cb4795f279cf70e42fdcece751c61abe2b10b4b

Documento generado en 30/11/2020 05:33:23 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**