



Arauca, Arauca, 26 de enero de 2023

Asunto : **Auto resuelve excepción previa**
Radicado No. : 81001 3333 001 2020 00214 00
Demandante : Gloria Estella Leal Flórez
Demandada : Nación – Ministerio de Educación – Fondo de
Prestaciones Sociales del Magisterio
Naturaleza : Nulidad y restablecimiento del derecho

Procede el Despacho a resolver la excepción previa propuestas dentro del asunto de la referencia:

i. Antecedentes

1.1. El Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio (en adelante FONPREMAG), en la contestación de la demanda propuso la excepción previa¹ de «*NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS*».

La apoderada de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – FONPREMAG- solicita integrar el litisconsorcio necesario por pasiva, vinculando al proceso a la Secretaría de Educación Departamental de Arauca, encargada de la expedición y notificación del acto administrativo de reconocimiento de las cesantías y sobre quien recae la responsabilidad por mora en el pago de dicha prestación social al no haber expedido y notificado el acto administrativo de reconocimiento de tales prestaciones dentro del término.

1.2. A la parte actora, se le corrió traslado de las excepciones propuestas. La parte actora se opuso a su declaratoria.

ii. Consideraciones

2.1. Aplicación de la modificación al CPACA – ley 2080 del 2021- sobre las excepciones previas

Nuestro Código procesal sufrió una modificación importante recientemente a través de la ley 2080 del 2021. Ella surge de la necesidad de adaptarse al nuevo rumbo a que apunta la jurisdicción contenciosa administrativa, aplicando un dinamismo a su ritualidad y enfatizando la implementación de herramientas electrónicas, casi como un factor predominante.

En tal norma, también se realizó una modificación sobre el momento procesal en que se debía decidir las excepciones previas, esto es, mediante auto por escrito precedente a la audiencia inicial. Sobre las excepciones previas que para su análisis requieran la práctica de alguna prueba, estas se decretarán en auto por el cual se cita audiencia y en el transcurso de la misma se practicarán y decidirán (parágrafo 2º art. 175 CPACA).

Por esta razón, se procederá a decidir la excepción previa formulada dentro del caso, toda vez que no hay pruebas por practicar para solventarlas.

2.2. Solución de la excepción previa. Integración del litisconsorte necesario

¹ Págs. 12-14, índice 17, expediente digital

Conforme lo explica la doctrina del Consejo de Estado, el litisconsorcio necesario se configura:

«Existe litisconsorcio necesario cuando hay pluralidad de sujetos en calidad demandante (litisconsorcio por activa) o demandado (litisconsorcio por pasiva) que están vinculados por una única “relación jurídico sustancial” (art. 51 C. de P. Civil); en este caso y por expreso mandato de la ley, es indispensable la presencia dentro del litigio de todos y cada uno de ellos, para que el proceso pueda desarrollarse, pues cualquier decisión que se tome dentro de éste es uniforme y puede perjudicar o beneficiarlos a todos².»

Según lo expuesto, se presenta litisconsorcio necesario, cuando en alguno de los extremos o entre las partes de cada extremo, hay una relación jurídica que los vincula como unidad, y por lo cual los obliga a comparecer como parte imprescindible dentro del proceso, por cuanto la sentencia los afectará a todos.

Así las cosas, la apoderada de la entidad formuló la solicitud de integración del contradictorio, para involucrar en el proceso al Departamento de Arauca, porque presuntamente la entidad territorial es la encargada de la expedición y notificación del acto administrativo de reconocimiento de cesantías y por haber sido la responsable por la mora en el pago de esa prestación.

Precisado lo anterior, debe indicarse que conforme al artículo 5 de la Ley 91 de 1989, el FONPREMAG, tiene dentro de sus objetivos efectuar el pago de las prestaciones sociales del personal afiliado. Por otra parte, la Ley 962 del 2005, *por medio de la cual se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos*, señalaba en su artículo 56:

«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. El acto administrativo de reconocimiento se hará mediante resolución que llevará la firma del Secretario de Educación de la entidad territorial.»

Ahora el artículo 3º del Decreto 2831 de 2005, por la cual se reglamentan el inciso 2º del artículo 3º, el numeral 6º del artículo 7º de la Ley 91 de 1989, y el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, prescribe:

«Gestión a cargo de las secretarías de educación. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3º 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.»

Para tal efecto, la secretaría de educación de la entidad territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente, le corresponde:

«1. Recibir y radicar, en estricto orden cronológico, las solicitudes relacionadas con el reconocimiento de prestaciones sociales a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de acuerdo con los formularios que adopte la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos de dicho Fondo.

2. Expedir, con destino a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo y conforme a los formatos únicos por esta adoptados, certificación de tiempo de

² C.E. Secc III.C.P: Ruth Stella Correa Palacio. Auto del 19 de julio de 2010. Radicación número: 38341.

servicio y régimen salarial y prestacional, del docente peticionario o causahabiente, de acuerdo con la normatividad vigente.

3. Elaborar y remitir el proyecto de acto administrativo de reconocimiento, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para su aprobación, junto con la certificación descrita en el numeral anterior del presente artículo.

4. Previa aprobación por parte de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio suscribir el acto administrativo de reconocimiento de prestaciones económicas a cargo de dicho Fondo, de acuerdo con las Leyes 91 de 1989 y 962 de 2005 y las normas que las adicionen o modifiquen, y surtir los trámites administrativos a que haya lugar, en los términos y con las formalidades y efectos previstos en la ley.

5. Remitir, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, copia de los actos administrativos de reconocimiento de prestaciones sociales a cargo de este, junto con la respectiva constancia de ejecutoria para efectos de pago y dentro de los tres días siguientes a que estos se encuentren en firme.»

De las normas antes citadas, se colige que los entes territoriales actúan como simples facilitadores para que los docentes tramiten el reconocimiento y pago de su prestación, la cual está a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pues si bien, estos *-ET-* elaboran los proyectos de actos administrativos de reconocimiento de prestaciones de los mencionados docentes y posteriormente con la aprobación de la Fiduciaria encargada de la administración de los recursos de Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, los suscriben en representación del Fondo por mandato de la ley, y en esa medida, no obligan al ente territorial ni se comprometen sus recursos para el pago de tales prestaciones.

Así las cosas, conforme con el artículo 3 del Decreto 2831 del 2005, las Secretarías de Educación de las entidades territoriales tienen un papel activo en dicho procedimiento, en la medida que sirven de intermediarias de la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos para el trámite del reconocimiento de prestaciones económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Pero con la Ley 1955 de 2019 «Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022», en su parágrafo del artículo 57 estableció que:

«(...) 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 (...).»

Es de aclarar, que lo expuesto no implica que en el presente asunto sea obligatorio vincular a la Secretaria de Educación de Arauca, debido a que la atribución de responsabilidad en el pago de las sanciones moratorias a las Secretarías de Educación territoriales, empezó aplicar a partir del **1º de enero de 2020**, sin desconocerse que con el parágrafo transitorio, ibidem, las causadas al 31 de diciembre de 2019 seguirían 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 asunto al reclamarse el pago de la sanción moratoria cuya causación se remite a una fecha anterior al **10 de julio de 2018**, resulta claro que su eventual pago correspondería al FOMAG, razón por la cual se tendrá por no probada la excepción propuesta por la entidad demandada, por lo que no se declarara.

iii. Otras consideraciones

3.1. Se reconocerá personería para actuar al abogado LUIS ALFREDO SANABRIA DIAZ, como apoderado general de la entidad demandada, de conformidad con el poder general a él otorgado; y a la abogada MARIA ALEJANDRA BARRAGÁN COAVA identificada con cédula de ciudadanía No. 1.063.300.90 de Montelíbano (Córdoba) y T.P No. 305.329 del Consejo Superior de la Judicatura, en los términos del poder de sustitución³ a ella conferido.

iv. Trámite posterior a la firmeza de la presente providencia

Por **secretaría**, en firme la presente decisión, deberá ingresar el asunto al despacho.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: Declarar no probada la excepción previa «*NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS*» propuesta por la entidad demandada, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Reconocer personería para actuar al abogado LUIS ALFREDO SANABRIA DIAZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.211.391 y T.P. No. 250.292 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado general de la entidad demandada, de conformidad con el poder general a él otorgado; y MARIA ALEJANDRA BARRAGÁN COAVA identificada con cédula de ciudadanía No. 1.063.300.90 de Montelíbano (Córdoba) y T.P No. 305.329 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada sustituta, en los términos de la sustitución de poder conferida.

TERCERO: En firme la presente decisión, vuelva el asunto al despacho para continuar con el proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:
Jose Elkin Alonso Sanchez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
001
Arauca - Arauca

³ Pág21, Índice 17, expediente digital.

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: **2a510a50d81fe01b575c383fbd5f16124f85fca390fb8aaefe4e467e80e6926**

Documento generado en 26/01/2023 11:30:33 AM

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