

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE FACATATIVÁ

Facatativá, doce (12) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

RADICADO: 252693333003-2018-00286-00
DEMANDANTE: NORA LEONOR MANCERA MANCERA
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONPREMAG
– FIDUPREVISORA – DEPARTAMENTO DE
CUNDINAMARCA
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DECISIÓN: RESUELVE EXCEPCIONES

De conformidad con el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 sería del caso fijar fecha para la celebración de la audiencia inicial; sin embargo, el Decreto Legislativo 806 de 2020 y el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 establecieron en el artículo 12 que las excepciones previas se decidirán conforme a los artículos 100, 101 y 102 del CGP, esto es, antes de la celebración de la audiencia inicial.

Así, en el presente asunto, la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio propone la Excepción de Litisconsorcio necesario por pasiva (fl. 34), mientras que el Departamento de Cundinamarca formuló la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva (fl. 96).

1. La Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio formuló la excepción de Litisconsorcio necesario por pasiva, al respecto se apoyó en el artículo 61 del Código General del Proceso sobre la vinculación de los litisconsortes necesarios y en igual sentido, por lo expresado por el Consejo de Estado, Sección Tercera sobre este particular en sentencia de 13 de mayo de 2014, exp. 15321.

De este modo expresó que el reconocimiento de las prestaciones sociales económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, tiene establecido un procedimiento administrativo especial contenido en las Leyes 91 de 1989 y 962 de 2005 y en el Decreto 2831 de 2005; que en estos se prevén términos específicos para el reconocimiento, liquidación y pago de las cesantías definitivas y parciales de los docentes, que implica la participación de las entidades territoriales Secretarías de Educación

certificadas-, al igual que de la Fiduprevisora S.A., como vocera y administradora del Fondo.

Que dentro de las competencias atribuidas por el Decreto 2831 de 2005, se encuentra la atención a las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales del Magisterio, que se realiza a través de las Secretarías de Educación certificadas a cuya planta de docentes pertenece o haya pertenecido el solicitante; que estas Secretarías de Educación a su vez expiden los actos administrativos que reconocen las cesantías parciales o definitivas de acuerdo al turno de radicación de las solicitudes de pago y a la disponibilidad presupuestal que haya para tal fin.

Que en el caso que nos ocupa, la Secretaría de Educación Territorial a la que se encuentra adscrita la demandante se demoró en dar respuesta a la solicitud de la actora, con lo cual retrasó todo el trámite administrativo que le sigue, incluida la disponibilidad presupuestal para tal efecto, causando una afectación a las funciones que cumple la entidad, de ahí que la Secretaría de Educación tendrá que responder por la falla administrativa que se causó, con la demora en expedir el acto administrativo.

2. El vinculado **Departamento de Cundinamarca – Secretaría de Educación** formuló la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva; al efecto citó la sentencia del Consejo de Estado de 06 de agosto de 2012, radicado 2012-01063-00, y señaló que en el presente caso, la demandante pretende que se declare la nulidad del acto ficto generado por la ausencia de respuesta a la petición de pago de sanción por mora por parte del Ministerio de Educación Nacional – Fonpremag; y en consecuencia, pretende que se condene al pago de la sanción moratoria.

Al respecto consideró que no es la llamada a responder por las pretensiones por cuanto el Departamento de Cundinamarca no hace parte de la relación material que dio lugar al litigio, pues no realiza el reconocimiento y el pago de la cesantía y tampoco tiene a cargo el pago de la sanción mora por el pago tardío de la cesantía, dado que esa es una función de la Fiduprevisora, entidad a cargo de la administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (fl. 103).

La Secretaría del Juzgado corrió traslado de las excepciones (fl. 165).

El 19 de noviembre de 2020, la apoderada de la parte demandante se pronunció en cuanto a la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva, formulada por el Departamento de Cundinamarca, señalando que dicha excepción no debía prosperar pues el acto acusado fue expedido por la Secretaría de Educación de Cundinamarca y este lo profirió en condición de representante del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio del Ministerio de Educación Nacional.

Agregó que de acuerdo a los lineamientos del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección A, radicado (1075-2014), es necesaria la comparecencia del Departamento de Cundinamarca, pues sus intereses como entidad territorial se encuentran ligadas en los resultados del proceso, no por la expedición del acto administrativo demandado sino por la importancia que esta entidad conozca la decisión que en el juicio pueda adoptarse (fl. 168 vto).

Para resolver, existe una legitimación en la causa de hecho y otra material, aquella se refiere a la relación jurídica procesal de quienes intervienen en el proceso, con independencia de su participación real en los hechos objeto de debate; esta – la material – sí se relaciona con la participación real de los que intervinieron en los hechos y es una condición necesaria para acceder a las pretensiones, por tanto, de no encontrarse esta última demostrada, la consecuencia jurídica será que se nieguen las pretensiones de la demanda.

Frente al caso concreto es pertinente mencionar que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FONPREMAG- es una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuya función principal es la de atender las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados, como en efecto lo demandan los artículos 3º y 4º de la Ley 91 de 1989.

Asimismo, la Ley 962 de 2005, vigente para la época de los hechos en que se presentó la petición de reconocimiento parcial de cesantías (2 de junio de 2015), establecía que las prestaciones sociales que pague el FONPREMAG serían reconocidas por él mismo, mediante la aprobación del proyecto de resolución que elabore el Secretario de Educación de la entidad territorial.¹

La anterior disposición fue reglamentada por el Decreto 2831 de 2005, al establecer que la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán efectuadas a través de las Secretarías de Educación de las entidades territoriales certificadas.²

¹ ARTÍCULO 56. RACIONALIZACIÓN DE TRÁMITES EN MATERIA DEL FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO. 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. (Subraya el Despacho).

² ARTÍCULO 3. 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.
(...)

Ahora el Ministerio de Educación estimó que era necesario que el Departamento de Cundinamarca acudiera a este proceso, pues tiene responsabilidad en el trámite de la solicitud de pago de las cesantías, es decir, le endilgó responsabilidad de manera concreta; tales afirmaciones llevaron al despacho a vincular al departamento, a fin de que se pronuncie (fl. 96). Por tanto, prospera la excepción propuesta por la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

De acuerdo con lo anterior, la legitimación en la causa por pasiva de hecho de la vinculada DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA se encuentra probada como quiera que si bien no es la encargada de aprobar los proyectos de reconocimiento de las prestaciones de los docentes y tampoco dispone de los recursos para efectuar los pagos de estas, cierto es que en estos trámites interviene, por un lado, para recepcionar las solicitudes que realizan los docentes, cuya remisión a la fiduciaria que administra el fondo debe acreditar en el proceso, y por el otro, por cuanto expide los actos de reconocimiento, aunque lo haga en nombre y representación del Nación – Fonpremag.

Por supuesto, será en el fondo del asunto que se tendrá que verificar si en efecto se encuentran demostradas las afirmaciones del Ministerio de Educación y si eventualmente estas tendrán repercusiones en la parte resolutive del fallo. En ese contexto, se encuentra probada la legitimación en la causa por pasiva de hecho de la vinculada DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA; aspecto diferente será establecer si la demandada tienen la legitimación en la causa por pasiva material, lo cual solo puede ser definido en la sentencia.

En igual sentido, se encuentra que en esta instancia procesal que no hay hechos probados ni constitutivos de excepciones previas que deban ser declaradas de oficio, como tampoco la de cosa juzgada, transacción o conciliación.

Finalmente, al no encontrarse probadas, no se condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el Despacho **RESUELVE:**

PRIMERO. DECLARAR PROBADA la excepción de Litisconsorcio necesario por pasiva, formulada por la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio en cuanto a la vinculación de la Secretaría de Educación territorial a la que se encuentra adscrita la demandante, por las razones anotadas.

SEGUNDO. DECLARAR NO PROBADA la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de hecho, propuesta por el Departamento de Cundinamarca.

TERCERO. DECLARAR que en este asunto no existen hechos probados ni constitutivos de excepciones previas que deban ser declaradas de oficio, como tampoco la de cosa juzgada, transacción o conciliación.

CUARTO. Sin condena en costas.

QUINTO: En firme esta providencia ingrese el expediente al despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


PAOLA ANDREA BEJARANO ERAZO
JUEZ

República de Colombia Rama Judicial del Poder Público JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE FACATATIVA NOTIFICACIÓN POR ESTADO El anterior auto fue notificado a las partes por Estado No. <u>03</u> de fecha: <u>15 de febrero de 2021</u> a las 8:00 a.m. En constancia firma, _____ MERCY CAROLINA CASAS GARZÓN SECRETARIA
--