



**Radicado No. 13001-33-33-005-2019-00034-00**

Cartagena de Indias, D. T. y C., dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinte (2020).

<b>Medio de control</b>	<b>Nulidad y Restablecimiento Del Derecho</b>
<b>Radicado</b>	<b>13-001-33-33-005-2019-00034-00</b>
<b>Demandante</b>	<b>LEONOR SONIA VELA MORELO</b>
<b>Demandado</b>	<b>NACION-MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FOMAG</b>
<b>Auto interlocutorio No.</b>	<b>229</b>
<b>Asunto</b>	<b>Resolver excepciones previas conforme decreto 806 de 2020</b>

### I. Antecedentes

-La demanda fue presentada el 15 de febrero de 2019, inicialmente inadmitida mediante auto de 21 de marzo de 2019 (fl.30) y admitida por auto de fecha 10 de junio de 2019<sup>1</sup>.

-La notificación a la parte demandada Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio el 05 de septiembre de 2019, mediante mensaje de datos dirigido al buzón de notificaciones judiciales dispuesto para tal fin<sup>2</sup>, de lo cual se observa acuse de recibo de la notificación electrónica.

-La entidad demandada contestó la demanda mediante escrito radicado el 29 de noviembre de 2019<sup>3</sup> de forma física de forma oportuna y proponiendo excepciones, las cuales fueron objeto de traslado conforme al artículo 175 del CPACA, el 30 de enero de 2020.

### II. Consideraciones

Atendiendo las contingencias presentadas ante la declaratoria de pandemia, fue expedido el Decreto 806 de 04 de junio de 2020<sup>4</sup>, el cual dispone (art. 12) que las excepciones en materia de lo contencioso administrativo han de ser resueltas de conformidad con lo previsto en el Código General del Proceso (art. 100, 101 y 102). El artículo 101 dispone:

(...)

“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.*

<sup>1</sup> Fl 60

<sup>2</sup> Fl. 70 y s.s.

<sup>3</sup> Fl. 76

<sup>4</sup> Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.



**Radicado No. 13001-33-33-005-2019-00034-00**

(...)

De acuerdo con la norma citada, pueden resolverse las excepciones que no requieran la práctica de pruebas antes de realizar la audiencia inicial. Esta norma se armoniza con el artículo 13 del Decreto 806 de 2020, que faculta al Juez Administrativo para dictar sentencia anticipada en los asuntos que sean de puro derecho y que no requieran practica de 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.

Así las cosas, si bien es cierto dentro del presente asunto se encontraba pendiente para fijar fecha de audiencia inicial, revisado el expediente advierte el despacho que el Ministerio de Educación-Fomag, dentro de las excepciones propone la de prescripción y falta de legitimación por pasiva, las cuales conforme a lo establecido en el decreto 806 de 2020 ya citado, deben resolverse según lo regulado en los articulas 100, 101 Y 102 del Código General del Proceso.

-En fecha 30 de enero de 2020 se dio traslado de las excepciones propuestas conforme al art. 175 del CAPCA y 101 del C.G del P. por el término de tres (03) días, sin que la parte demandante hiciera manifestación alguna.

### **III. Caso concreto**

**-Falta de legitimación en la causa por pasiva:** Argumenta que carece de legitimación en la causa el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio por cuanto no tiene competencia alguna frente a todo lo relacionado con el reconocimiento de prestaciones sociales de los docentes, agrega que se trata de una figura legal que obedece a la conformación de un patrimonio autónomo con los recurso puestos a disposición de las partidas presupuestales del Gobierno Nacional por el Ministerio de Hacienda para su homologo Ministerio de Educación, a fin que con estos dineros se cubra las prestaciones sociales de docentes afiliados.

Que al Fomag no le asiste ninguna obligación relacionada con la concesión de prestaciones sociales de los docentes (expedición de actos administrativos, decisión de recursos), por cuanto no es sujeto susceptible de obligaciones ni derechos, aunado al hecho que estas por ley están reservadas a las entidades territoriales nominadoras.

Frente a esta excepción es preciso señalar lo siguiente:

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado con la expedición de la Ley 91 de 29 de diciembre de 1989. Es definido 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. Los objetivos de dicha entidad están definidos en el artículo 5º de la citada ley:

*“Artículo 5º.- El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, tendrá los siguientes objetivos (entre otros):*

*1.- Efectuar el pago de las prestaciones sociales del personal afiliado.*

Respecto al trámite de las solicitudes de reconocimiento y pago de prestaciones económicas de los docentes el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 *“Por 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”* dispone que *“Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del*



**Radicado No. 13001-33-33-005-2019-00034-00**

*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.”*

De la citada legislación se advierte con claridad que las prestaciones sociales del personal docente nacional o nacionalizado están a cargo de la Nación desde la nacionalización de la educación. Para dar cumplimiento a dichas obligaciones, se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, entidad encargada del pago de las prestaciones sociales que reconoce la Nación a través del Ministerio de Educación Nacional.

En conclusión, como lo reclamado en este caso corresponde a una prestación a cargo del FOMAG (pensión de jubilación y su reliquidación) y la demandante es docente oficial afiliada al fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, su pago entonces corresponde realizarlo al FOMAG, no obstante el acto administrativo atacado hubiese sido expedido por el Secretario de Educación Departamental y/o Municipal, pues este lo hace en nombre y representación del Fondo que es representado judicialmente por la Nación-Ministerio de Educación, dado que el fondo no tiene personería jurídica.

Razón por la cual la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva no prospera porque la demanda dirige sus pretensiones contra la NACION-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FOMAG, porque a esta última está a cargo la prestación reclamada y la Nación con el respectivo ministerio tiene su representación judicial.

**-Prescripción**

Sobre esta excepción, si bien tiene el carácter de mixta no se pronunciará el Despacho de ella por cuanto se toma como una excepción de mérito ya que se hace necesario el estudio de fondo del presente proceso.

En consecuencia, el Juzgado,

**RESUELVE:**

1. Declarar no probada la excepción mixta de falta de legitimación en la causa propuesta por la Nación-Ministerio de Educación-Fomag, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.
2. Ejecutoriada la presente decisión, vuelva el proceso al despacho el trámite que corresponda.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARÍA MAGDALENA GARCÍA BUSTOS**  
**JUEZ**



**Radicado No. 13001-33-33-005-2019-00034-00**

**Firmado Por:**

**MARIA MAGDALENA GARCIA BUSTOS**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 005 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA**

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:

**18fbea9382fe064e576a66a1ced4ab0f2c14e977ceb12eddb9b3c78a35d63949**

Documento generado en 18/09/2020 10:48:45 a.m.