



Cartagena de Indias D. T. y C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicado	13-001-33-33-005-2021-00149-00
Demandante	Marelvy de Jesús Ortega Marín
Demandado	Nación-Ministerio de educación Nacional-Fondo e Prestaciones Sociales del Magisterio.
Asunto	Decidir sobre la admisión
Auto Interlocutorio No.	322

### CONSIDERACIONES

Procede el despacho a resolver sobre la admisión de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por **MARELVY DE JESÚS ORTEGA MARIN**, a través de apoderada judicial Dra. Janina Jackeline Ariza Gamero, contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**.

La demanda fue presentada el 12 de julio de 2021, es decir, después de la vigencia del decreto 806 de 2020<sup>1</sup> y de la modificación introducida al C de P.A. y de lo C.A. por la ley 2080 de 2021 que en su art. 86 establece la vigencia y transición normativa, así:

**Artículo 86. Régimen de vigencia y transición normativa.** *La presente ley rige a partir de su publicación, con excepción de las normas que modifican las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, las cuales solo se aplicarán respecto de las demandas que se presenten un año después de publicada esta ley.*

*Las nuevas reglas del dictamen pericial contenidas en la reforma a los artículos 218 a 222 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se aplicarán a partir de la publicación de la presente ley para los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011 en los cuales no se hayan decretado pruebas.*

*De conformidad con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 del Código General del Proceso, las reformas procesales introducidas en esta ley prevalecen sobre las anteriores normas de procedimiento desde el momento de su publicación y solo respecto de los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011.*

*En estos mismos procesos, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que*

<sup>1</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"





*hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones.”*

Por consiguiente, se hará el estudio de la demanda conforme a dicha normativa, ya que la ley 2080 de 2021 fue publicada el 30 de enero de 2021.

Verificados los requisitos consagrados en el C de P.A. y de lo C.A. se advierte:

**-Oportunidad:** La demanda fue presentada en oportunidad, por cuanto se persigue la nulidad del el acto ficto configurado el día 01 de noviembre de 2019, frente a la petición presentada el día 01 de agosto de 2019, a través del cual se niega el pago de la sanción por mora.

Por lo que al ser un acto producto del silencio administrativo negativo en los términos del art. 164 numeral 1 literal d) del C de P.A. y de C.A. puede demandarse en cualquier tiempo.

**-Requisito de procedibilidad:** Es facultativo agotar este requisito por tratarse de un asunto laboral, y conforme a la modificación introducida por el artículo 34 de la Ley 2080 de 2021 al art. 161 del C de P.A. y de lo C.A., y se observa en página 31 que la solicitud de conciliación prejudicial fue presentada el 19 de noviembre de 2019, expidiéndose la constancia el 29 enero de 2020.

**-Acreditación de lo consagrado en el art. 6 del dto. 806 de 2020 y art. 162 numeral 8º ².**

El art. 6º inciso 4º del decreto 806 de 2020 señala:

“(…)

***En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.***

*En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado. ...”*

² Adicionado por el art. 35 de la ley 2080 de 2021





En el presente asunto se acredita la remisión de la copia del escrito de demanda y de los anexos de la misma a la parte demandada visible en documento 01 pagina 33 del expediente electrónico.

### **-Derecho de postulación**

Obra poder otorgado por la señora Marelvi De Jesús Ortega Marín, a la apoderada judicial Dra. Janina Jackeline Ariza Gamero visible en la página 17 del documento 01, otorgado conforme a lo establecido por los arts. 74 y 75 del C.G del P. lo cual es procedente.

En consecuencia de lo anterior, se admitirá la demanda al encontrarse que reúne los requisitos exigidos por la ley, en especial los artículos 162, 164 y 166 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

La demanda pide la vinculación del Distrito de Cartagena- Secretaría de Educación, sin embargo, se admitirá solo contra la Nación-Ministerio de Educación Nacional-Fondo de prestaciones sociales del Magisterio, sin que se considere necesaria la vinculación al Distrito de Cartagena- Secretaría de Educación por cuanto, en este caso, el ente territorial tiene falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no corresponde a éste soportar la carga de una eventual condena, de conformidad con las Leyes 91 de 1989 (arts. 3,9) 115 de 1994 (art. 180) y 962 de 2005 (art. 56), tratándose de prestaciones económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y si ben existe una modificación introducida por la ley 1955 de 2019 art. 57<sup>3</sup> (PND), la misma no resulta aplicable al caso porque

<sup>3</sup> ARTÍCULO 57. EFICIENCIA EN LA ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS DEL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO. Las cesantías definitivas y parciales de los docentes de que trata la Ley 91 de 1989 serán reconocidas y liquidadas por la Secretaría de Educación de la entidad territorial y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Las pensiones 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 de la pensión se hará mediante resolución que llevará la firma del Secretario de Educación de la entidad territorial.

Para el pago de las prestaciones económicas y los servicios de salud, el Fondo deberá aplicar el principio de unidad de caja con el fin de lograr mayor eficiencia en la administración y pago de las obligaciones definidas por la ley, con excepción de los recursos provenientes del Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales (FONPET). En todo caso, el Fondo debe priorizar el pago de los servicios de salud y de las mesadas pensionales de los maestros.

Los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio solo podrán destinarse para garantizar el pago de las prestaciones económicas, sociales y asistenciales a sus afiliados docentes, pensionados y beneficiarios. No podrá decretarse el pago de indemnizaciones económicas por vía judicial o administrativa con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

PARÁGRAFO. 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.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Para efectos de financiar el pago de las sanciones por mora a cargo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio causadas a diciembre de 2019, facúltase al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para emitir Títulos de Tesorería que serán administrados por una o varias sociedades fiduciarias públicas; así mismo, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público definirá la operación, las reglas de negociación y pago de los mismos. El Consejo Directivo del FOMAG efectuará la adición presupuestal de los recursos de los que trata el presente párrafo.

La emisión de bonos o títulos no implica operación presupuestal alguna y solo debe presupuestarse para efectos de su redención.





según los hechos, la mora fue anterior a la vigencia de ley 1955 que responsabiliza a los entes territoriales con su patrimonio si ellos dieron lugar a la mora. Pero siendo una ley que establece una sanción no puede aplicarse retroactivamente.

Así lo ha entendido el H. Consejo de Estado al señalar que<sup>4</sup>: "*En los litigios originados en actos administrativos de reconocimiento de prestaciones sociales del Magisterio, que profiera el Representante del Ministerio de Educación Nacional ante la entidad territorial a la que se encuentre vinculado el docente, la representación judicial le corresponde al Ministerio de Educación Nacional. A la Fiduciaria La Previsora S.A. le corresponde ejercer la representación extrajudicial y judicial en los asuntos concernientes al cumplimiento de sus deberes indelegables, tanto los estipulados en el acto constitutivo del fideicomiso como los previstos en el artículo 1234 y demás disposiciones legales pertinentes de la ley mercantil.*" (Subrayas fuera del texto).

Bajo estas consideraciones, es evidente que la representación judicial corresponde a la Nación - Ministerio de Educación, como quiera que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio no ostenta personería jurídica. Y aunque las Secretarías de Educación de los entes territoriales suscriben el acto que reconoce o niega las prestaciones sociales de los docentes, únicamente actúan por delegación, puesto que el derecho lo otorga el citado fondo. Y para este caso no es aplicable la responsabilidad de los entes que le deduce la ley 1955, según fue explicado.

La notificación personal a demandados se hará conforme al art. 199 del C de P.A y de lo C.A. modificado por el art. 48 de la ley 2080 de 2021. Al demandante por estado se le notificará esta providencia.

Así las cosas, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena,

## RESUELVE

**PRIMERO:** Admítase la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho presentada por **MARELVY DE JESÚS ORTEGA MARIN**, a través de apoderada judicial Dra. Janina Jackeline Ariza Gamero, contra la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.-**

**SEGUNDO:** Notifíquese personalmente al Representante Legal de la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO E PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** y/o a quien hagan sus veces de la admisión de esta demanda. La notificación se surtirá conforme al art. 199 del C de P.A y de lo C.A. modificado por el art. 48 de la ley 2080 de 2021. Al demandante se hará notificación por estado conforme al artículo 201 del CPACA.

**TERCERO:** Notifíquese personalmente al señor Agente del Ministerio Público conforme al art. 199 del C de P.A y de lo C.A. modificado por el art. 48 de la ley 2080 de 2021.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del veintitrés (23) de mayo de dos mil dos (2002).- Radicación No. 1423 Consejero ponente: César Hoyos Salazar





**CUARTO:** Remitir a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación auto admisorio, demanda y anexos conforme al art. 199 del C de P.A y de lo C.A., modificado por el art. 48 de la ley 2080 de 2021.

**QUINTO:** Dar traslado de la demanda al demandado y al Ministerio Público por el término de treinta (30) días conforme al art. 172 del CPACA en concordancia con los arts. 199 y 200.

**SEXTO:** Reconocer a la Dra. Janina Jackeline Ariza Gamero, como apoderada de la parte demandante, en los términos y para los fines del mandato conferido.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARÍA MAGDALENA GARCÍA BUSTOS.  
JUEZ.**

**Firmado Por:**

**Maria Magdalena Garcia Bustos  
Juez Circuito  
Juzgado Administrativo  
Contencioso 005 Administrativa  
Cartagena - Bolivar**

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:

**e98959a51c2ae7615e19c2677f3d75e7e260a2e5688d15eafe238b3a6c2feaa4**

Documento generado en 27/09/2021 02:15:25 PM



20230814-03





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



SC23811-19

