

Señor(a)
JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE BUCARAMANGA.
E.S.D.

PROCESO: REPARACION DIRECTA
RADICADO: 680013333005-2023-00293-00
DEMANDANTE: VIVIANA YASID ARCHILA LANDINEZ y otros
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRES-TACIONES SOCIAES DEL MAGISTERIO (FOMAG) Y OTROS
ASUNTO: CONTESTACION DEMANDA – MEN

LAURA SUSANA RODRIGUEZ MAZA, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C., e identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.026.260.465 de Bogotá D.C. y Tarjeta Profesional No. 210.232 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición de apoderado especial del **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, el cual se anexa, dentro del proceso de la referencia, respetuosamente mediante este escrito me permito allegar **CONTESTACIÓN A LA DEMANDA**, en los siguientes términos:

I.- OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES

Me **OPONGO** expresamente a todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas por la parte demandante por carecer éstas de fundamento de derecho y de hecho para ser decretadas en contra del **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, teniendo en cuenta la contestación a cada uno de los hechos formulados por la parte demandante, las excepciones propuestas, y por las pruebas que acompaño en el presente escrito, por las que se encuentran en el expediente y por aquellas que se alleguen oportunamente al proceso.

II.- HECHOS

Respecto de los hechos relacionados en la demanda me pronuncio sobre cada uno de ellos, de conformidad con la numeración planteada por el libelista, así:

1.- DEL HECHO PRIMERO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones personales de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

2.- DEL HECHO SEGUNDO. ES CIERTO.

3.- DEL HECHO TERCERO. ES CIERTO.

4.- DEL HECHO CUARTO. ES CIERTO.

5.- DEL HECHO QUINTO. ES CIERTO.

6. DEL HECHO SEXTO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE, Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia contratos realizados por la UNION TEMPORAL UNION TEMPORAL RED INTEGRADA FOSCAL CUB., que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde

a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

7.- DEL HECHO SEPTIMO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones personales de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

8.- DEL HECHO OCTAVO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

9.- DEL HECHO NOVENO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

10.- DEL HECHO DECIMO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

11.- DEL HECHO DECIMO PRIMERO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

12.- DEL HECHO DECIMO SEGUNDO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

13.- DEL HECHO DECIMO TERCERO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

14.- DEL HECHO DECIMO CUARTO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

15.- DEL HECHO DECIMO QUINTO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

16.- DEL HECHO DECIMO SEXTO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

17.- DEL HECHO DECIMO SEPTIMO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

18.- DEL HECHO DECIMO OCTAVO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

19.- DEL HECHO DECIMO NOVENO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

20.- DEL HECHO VIGESIMO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

21.- DEL HECHO VIGESIMO PRIMERO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

22.- DEL HECHO VIGESIMO SEGUNDO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

23.- DEL HECHO VIGESIMO TERCERO. NO ME CONSTA, QUE SE PRUEBE Es una información que no podemos afirmar o negar, considerando que hace referencia a situaciones médicas de VIVIANA YASID ARCHILA LADINEZ que no le consta a mi representada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, por lo cual, le corresponde a la actora introducir los medios de convicción que permitan establecer la existencia de lo afirmado al tenor de lo prescrito en los artículos 164 y 167 del CGP.

III. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO DE LA DEFENSA

El Ministerio de Educación Nacional, presenta las siguientes consideraciones para que sea desvinculada del proceso: i) La naturaleza del Ministerio de Educación Nacional ii) el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y; iii) la función de prestación de salud corresponde a las entidades promotoras de salud, las instituciones prestadoras de servicios de salud, las empresas sociales del estado y demás entidades que conforman la organización del sistema general de seguridad social en salud en Colombia, dentro del marco de la Ley 100 de 1993.

i) **La naturaleza del Ministerio de Educación Nacional y su relación con el FOMAG.**

El Ministerio de Educación Nacional creado inicialmente en 1886 como Ministerio de Instrucción Pública e identificado como Ministerio de Educación Nacional a partir el 1 de enero de 1928, mediante la Ley 56 de 1927, es un organismo central de la administración pública nacional, pertenece a la rama ejecutiva del poder público en el orden nacional y es la entidad cabeza del sector de Educación Nacional.

Actualmente la misión de esta Entidad es liderar la formulación, implementación y evaluación de políticas públicas educativas, para cerrar las brechas que existen en la garantía del derecho a la educación, y en la prestación de un servicio educativo con calidad, esto en el marco de la atención integral que reconoce e integra la diferencia, los territorios y sus contextos, para permitir trayectorias educativas completas que impulsan el desarrollo integral de los individuos y la sociedad.

El Decreto 5012 de 2009 estableció los objetivos y las funciones a cargo del Ministerio de Educación Nacional, en el cual el artículo primero estableció los objetivos de dicha cartera así:

"Artículo 1º.- Objetivo. *El ministerio de educación nacional, tendrá como objetivos los siguientes:*

- "1. Establecer las políticas y los lineamientos para dotar al sector educativo de un servicio de calidad con acceso equitativo y con permanencia en el sistema.*
- 2. Diseñar estándares que definan el nivel fundamental de calidad de la educación que garantice la formación de las personas en convivencia pacífica, participación y responsabilidad democrática, así como en valoración e integración de las diferencias para una cultura de derechos humanos y ciudadanía en la práctica del*

trabajo y la recreación para lograr el mejoramiento social, cultural, científico y la protección del ambiente

3. Garantizar y promover, por parte del Estado, a través de políticas públicas, el derecho y el acceso a un sistema educativo público sostenible que asegure la calidad y la pertinencia en condiciones de inclusión, así como la permanencia en el mismo, tanto en la atención integral de calidad para la primera infancia como en todos los niveles: preescolar, básica, media y superior.

4. Generar directrices, efectuar seguimiento y apoyar a las Entidades Territoriales para una adecuada gestión de los recursos humanos del sector educativo, en función de las políticas nacionales de ampliación de cobertura, mejoramiento de la calidad y la eficiencia del servicio educativo y la pertinencia.

5. Orientar la educación superior en el marco de la autonomía universitaria, garantizando el acceso con equidad a los ciudadanos colombianos, fomentando la calidad académica, la operación del sistema de aseguramiento de la calidad, la pertinencia de los programas, la evaluación permanente y sistemática, la eficiencia y transparencia de la gestión para facilitar la modernización de las Instituciones de Educación Superior e implementar un modelo administrativo por resultados y la asignación de recursos con racionalidad de los mismos.

6. Velar por la calidad de la educación, mediante el ejercicio de las funciones de regulación, inspección, vigilancia y evaluación, con el fin de lograr la formación moral, espiritual, afectiva, intelectual y física de los colombianos.

7. Implementar mecanismos de descentralización, dotando el sector de los elementos que apoyen la ejecución de las estrategias y metas de cobertura, calidad, pertinencia y eficiencia.

8. Propiciar el uso pedagógico de medios de comunicación como por ejemplo radio, televisión e impresos, nuevas tecnologías de la información y la comunicación, en las instituciones educativas para mejorar la calidad del sistema educativo y la competitividad de los estudiantes del país.

9. Establecer e implementar el Sistema Integrado de Gestión de Calidad- SIG, articulando los procesos y servicios del Ministerio de Educación Nacional, de manera armónica y complementaria a los distintos componentes de los sistemas de gestión de la calidad, de control interno y de desarrollo administrativo, con el fin de garantizar la eficiencia, eficacia, transparencia y efectividad en el cumplimiento de los objetivos y fines sociales de la educación.

10. Establecer en coordinación con el Ministerio de Protección Social los lineamientos de política, así como regular y acreditar entidades y programas de formación para el trabajo en aras de fortalecer el Sistema Nacional de Formación para el Trabajo- SNFT”.

Así mismo, el artículo segundo del Decreto 5012 de 2009, establece las Funciones del Ministerio, las cuales desarrollan los objetivos planteados en el acápite anterior.

ii) El Fondo de prestaciones sociales del magisterio

Por otra parte, la Ley 91 de 1989, creó una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica que debía ser manejada por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado participaba con más del 90% del capital, así:

“Artículo 3º.- Créase el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, 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 base en los costos administrativos que se generen. La celebración del contrato podrá ser delegada en el Ministro de Educación Nacional”

En virtud de lo anterior, y con la facultad endilgada al Ministro de Educación Nacional, de suscribir el contrato de fiducia mercantil con la *entidad fiduciaria estatal o de economía mixta*, se suscribió el contrato de Fiducia Mercantil entre la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, en su calidad de Fideicomitente, y FIDUPREVISORA S.A., documento contenido dentro de Escritura Pública No. 0083 del 21 de junio de 1990 de la Notaría 44 del Circuito de Bogotá, contrato prorrogado varias veces y hoy en día vigente.

El objeto del contrato de Fiducia Mercantil entre el MEN y FIDUPREVISORA S.A. es: “(...) Constituir una Fiducia Mercantil sobre los recursos que integran el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - EL FONDO -, con el fin de que LA FIDUCIARIA los administre, invierta y destine al cumplimiento de los objetivos previstos para EL FONDO, conforme a las instrucciones que le sean impartidas por el Consejo Directivo del mismo.”, y su finalidad la de darle una “(...) eficaz administración de los recursos del FONDO.

De igual forma, el artículo 5 de la mencionada ley, estableció los objetivos del FOMAG, así:

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.”*

Teniendo en cuenta que la Administración del Fondo se encuentra en cabeza de Fiduprevisora S.A., en virtud del contrato de fiducia mercantil suscrito entre las partes, es obligación de esa Entidad Fiduciaria GARANTIZAR LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD, contratando a las entidades de acuerdo con las instrucciones impartidas por el Consejo Directivo del FOMAG.

- iii) **La función de prestación de salud corresponde a las entidades promotoras de salud, las instituciones prestadoras de servicios de salud, las empresas sociales del estado y demás entidades que conforman**

la organización del sistema general de seguridad social en salud en Colombia, dentro del marco de la Ley 100 de 1993.

El MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL no tiene la competencia respecto de la prestación de servicios de salud, en tanto dicha función no se encuentra determinada dentro del Decreto 5012 de 2009. Adicional a lo anterior, la prestación de servicios de salud **está reservada** a entidades promotoras de servicios de salud, las instituciones prestadoras de servicios de salud, las empresas sociales del estado y demás **entidades que conforman la organización del sistema general de seguridad social en salud en Colombia**, dentro del marco de la Ley 100 de 1993, **que cuenten con la habilitación expedida por la Secretaría de Salud del Departamento.**

Como se ha manifestado, la relación entre el **FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN**, se ciñe a la delegación establecida por la Ley 91 de 1989 para realizar la contratación del fideicomiso para la administración del Fondo.

En el anterior sentido, y resaltando nuevamente la existencia de la relación contractual, mediante el contrato de fiducia mercantil entre el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL y FIDUPREVISORA S.A.**, para la administración del Fondo, es Fiduprevisora S.A. la encargada del cumplimiento de los objetivos planteados en el artículo 5º y en ese sentido de **REALIZAR LOS TRAMITES DE CONTRATACIÓN CON LAS ENTIDADES PRESTADORAS DEL SERVICIO DE SALUD** por instrucciones del Consejo Directivo del Fondo, como ha quedado anotado, suscribe la contratación de la prestación de los servicios médico asistenciales en las diferentes regiones del país, conformadas por varias entidades territoriales, para que le sean prestados dichos servicios a los educadores afiliados¹.

IV. AL FUNDAMENTO DE DERECHO

Frente al fundamento de derecho establecido por los demandantes, mediante el cual justifica el medio de control impetrado, indicando que la responsabilidad la traslada a la administración pública, Ministerio de Educación Nacional – Magisterio – Fondo de Prestaciones sociales del Magisterio (FOMAG) – Fiduciaria la Previsora S.A. Fiduprevisora S.A., argumentando que la UNION TEMPORAL RED INTEGRADA FOSCAL CUB y sus integrantes, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; y la Fiduciaria la Previsora S.A., se encuentran adscritas al Ministerio de Educación Nacional, es preciso manifestar lo siguiente:

Las Entidades Prestadoras de Salud no se encuentran adscritas al Ministerio de Educación Nacional.

Por otra parte, Fiduciaria La Previsora S.A. y el Ministerio de Educación Nacional, únicamente cuentan con un vínculo contractual, el cual se explicó en la parte considerativa del presente documento, mediante el cual se suscribió el contrato de Fiducia Mercantil, para la administración de los recursos de la cuenta especial creada por la Ley 91 de 1989, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, **cuenta especial** con independencia patrimonial, contable y estadística, **sin personería jurídica**, como lo manifiesta el artículo 3º de la precitada Ley.

En este sentido, se reitera que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio no es una Entidad Pública, sino un FONDO-CUENTA, de conformidad con el acto legislativo de creación. Es preciso indicar que la Corte Constitucional en sentencia C-650 de 2003 señaló la diferencia entre un Fondo- Entidad y un Fondo-Cuenta, así:

¹ Ley 91 de 1989 "Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio".

"En cuanto a su definición conceptual, en la Sentencia C-650 de 2003, MP. Manuel José Cepeda, la Corte explicó que los fondos especiales "son un sistema de manejo de cuentas, de acuerdo a los cuales una norma destina bienes y recursos para el cumplimiento de los objetivos contemplados en el acto de creación y cuya administración se hace en los términos en éste señalados", cuyos recursos están comprendidos en el presupuesto de rentas nacionales. || En aquella oportunidad la Corte también explicó que un fondo con personería jurídica no es equiparable a un fondo especial que constituye una cuenta (sin personería jurídica). De esta manera, el primero se asimila a una entidad de naturaleza pública que hace parte de la administración pública y por tanto modifica su estructura, mientras el segundo se refiere al sistema de manejo de recursos y por lo tanto no tiene personería jurídica. No obstante, un fondo-entidad puede tener dentro de sus funciones la administración de un fondo-cuenta. (...) De esta manera, la creación de un Fondo-entidad implica la modificación de la estructura de la administración nacional, lo que hace necesario el cumplimiento de las normas constitucionales especiales en cuanto la creación debe ser efectuada por el legislador y contar con la iniciativa o el aval del Gobierno (arts. 150-7 y 154). Además, conforme a lo previsto el artículo 50 de la Ley 489 de 1998, que desarrolla el artículo 150-7 de la Carta Política, "la ley que disponga la creación de un organismo o entidad administrativa deberá determinar sus objetivos y estructura orgánica y así mismo determinará el soporte presupuestal de conformidad con los lineamientos fiscales del Ministerio de Hacienda". || Así las cosas, el Legislador debe señalar los elementos esenciales relativos a la entidad, como, por ejemplo, de los órganos de dirección y administración, su integración, el régimen jurídico, el soporte presupuestal, entre otros".²

En este sentido y como se ha manifestado, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, es una cuenta especial administrada por Fiduprevisora S.A., en cumplimiento del Contrato de Fiducia Mercantil suscrito, mediante el cual se conformó un patrimonio autónomo.

En este sentido, no se encuentra un nexo causal entre las funciones de mi representada y el daño padecido por la parte demandante.

VI. A LAS PRUEBAS

1. Frente a las pruebas:

Solicitamos al despacho que estudie el valor probatorio que la ley les otorga; si cumplen con los requisitos para tal efecto, es decir si cumplen con los requisitos de utilidad, pertinencia y conducencia, para determinar si mi representada cuenta con responsabilidad alguna en la generación del perjuicio a la parte demandante.

VII. EXCEPCIONES

Ruego al despacho se declaren probadas las excepciones que llegaren a demostrarse durante el proceso y en general cualquier hecho que permita despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda.

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.

La legitimación en la causa es un elemento *sustancial*, que a efectos de emitir una decisión de "fondo", resulta como una condición *sine qua non* dilucidar *ex ante*, si quien demanda es el titular del derecho reclamado, y en sentido contrario, verificar si el convocado a juicio está obligado a responder a la pretensión formulada.

² Sentencia C-617 de 2012, Corte Constitucional.

De ahí que la sala de Casación Civil recientemente haya dicho *“No se entendería la ley que hiciera una condenación a la persona que no debe responder por la obligación o el derecho que se reclama, o a la que se demanda por aquella que adolece de la titularidad del derecho y por ende de la pretensión incoada”* (Cas. Civil. Sentencia de 5 de agosto de 2013. Exp.: 2004-00103-01).

En las pretensiones formuladas por la parte demandante, se deduce la falta de legitimación en la causa por pasiva por parte de esta Entidad, por cuanto no dio origen a los hechos soporte del *petitum*.

Es así que en el *sublite*, se pretende que a la parte actora le sean prestados los servicios en salud que requiere; para lo cual es necesario señalar que en el presente caso no se puede condenar al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, puesto que no es la entidad facultada por la Ley para prestar servicios de salud, toda vez que la función está reservada a las entidades promotoras de salud, las instituciones prestadoras de servicios de salud, las empresas sociales del estado y demás entidades que conforman la organización del sistema general de seguridad social en salud en Colombia.

En consideración de los fundamentos normativos que la demandante tuvo en cuenta para iniciar la demanda, el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia dispone que para que se repare patrimonialmente por los daños ocasionados, debe existir una acción u omisión en las funciones de la autoridad.

En relación con el segundo fundamento normativo tenido en cuenta por la parte actora, la Responsabilidad Civil Extracontractual consagrada en el artículo 2341 del Código Civil, pone de presente unos presupuestos axiológicos, que deben concurrir para que se configure la responsabilidad extracontractual, los cuales son:

- i. El perjuicio padecido.
- ii. El hecho intencional o culposo atribuible al demandado.
- iii. La existencia de un nexo adecuado de causalidad entre factores.

En esta medida, si se realiza el estudio de los presupuestos axiológicos indicados por el precitado artículo, el perjuicio alegado por la parte actora no es consecuencia de algún tipo de acción u omisión ejercido por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, máxime cuando dentro de los hechos de la demanda no se evidencian acciones u omisiones de las funciones de mi representada, las cuales son decretadas por la Ley.

Aunando lo anterior, es preciso resaltar que la Constitución Política de Colombia, en su artículo 6º dispone que los funcionarios públicos son responsables por omisión o **extra-limitación** en el ejercicio de sus funciones. Como se comentó la función de prestar los servicios de salud no está en cabeza de esta cartera, por lo cual no es viable endilgar dicha obligación u procedentes de esta.

Adicionalmente NO es de menos resaltar, que el Juzgado 1 Administrativo de Pereira que señalo su falta de competencia dentro del Auto del 14 de enero de 2021 del radicado 2016-00279 en virtud a que las entidades estatales como FIDUPREVISORA S.A. y el MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, no tuvo injerencia en la prestación de los servicios asistenciales, manifestación la cual resalto:

“ En el caso concreto se cuestiona de manera puntual la atención médica brindada a la señora Sandra Milena Cadavid Sepúlveda, que derivó en una presunta falla en la prestación del servicio médico asistencial dispensado por personas jurídicas de derecho privado y sus integrantes, como lo son COSMITET Ltda., y la Clínica Pinares Médica, concretada básicamente en la atención y adecuado tratamiento del embarazo de alto riesgo con el que cursaba la demandante y la atención de una entidad grave como la trombocitopenia que ameritaba una valoración conjunta por especialistas, además de haberla hospitalizado oportunamente cuando tuvo complicaciones, de tal suerte que esas

relaciones en modo alguno se regulan por las normas del derecho administrativo, **en la medida que ninguna entidad pública tuvo injerencia en ello, sin que el hecho que la administración y dirección especial del sistema de salud de los educadores que ejerce el Ministerio de Educación o el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a través de La Fiduciaria La Previsora S.A., tenga la aptitud de alterar el juez competente para conocer del asunto, comoquiera que los hechos de la demanda determinan con claridad que el cuestionamiento se dirige en contra del acto médico y no en relación con las atribuciones de administración o dirección que acaban de mencionarse.**"

Igualmente, dentro de la sentencia del 4 de abril de 2022 mediante radicado 66001-33-31-007-2018-00199-00 el Juzgado Séptimo Administrativo de Pereira, manifestó lo siguiente:

"Además de ello, **es claro que en la responsabilidad médica cuando se demanda la falla en el servicio médico asistencial del Estado, se aplica el régimen de falla probada, lo cual, exige un deber probatorio en cabeza del accionante y es demostrar que la acción u omisión imputada, presentaron la virtualidad del daño alegado, situación que, en el presente asunto, no se logra acreditar, pues no existe prueba de donde inferir directa o indirectamente, que la conducta clínica que debía ser asumida por los galenos de las entidades demandadas conforme al cuadro clínico presentado por la paciente y documentado en la historia clínica debía ser diferente.**" (Resaltado fuera de texto), que indudablemente en este caso no se demostró falla DIRECTA NI INDIRECTA por parte de FIDUPREVISORA S.A. como administradora de la cuenta de la Nación FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

Anterior situación que se configura, como antecedente jurisprudencial, los cuales son reiteradas, y se resalta unas de las más recientes por ser FIDUPREVISORA S.A como administradora del FOMAG actúa como entidad pública, dentro de la sentencia del 8 de agosto de 2022 dentro del expediente 2017- 00132 del Juzgado 59 administrativo de Bogota "DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación por pasiva propuesta por la Fiduprevisora S.A., como vocera y administradora del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio" con fundamento en lo siguiente:

"(...) mientras que en lo referente a la Fiduprevisora S.A. como lo ha dicho en algunas ocasiones el Consejo de Estado y en decisiones de otros órganos judiciales, **habrá lugar a la declaratoria de la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva invocada, por cuanto en calidad de vocera y administradora de Patrimonio Autónomo – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, no le atañe la prestación de los servicios de salud de los afiliados del Fondo,** asunto que en este caso corresponde a la primera entidad referida y así se declarará en la parte resolutive de la presente sentencia. Así mismo, porque no hubo intervención de la misma en el daño alegado, ni la presente acción se encamina a objetar el cumplimiento de las funciones que le fueron encomendadas."

Igualmente, en la sentencia del 25 de agosto de 2022 dentro del expediente 2017-00019 proferida por el Juzgado 2 Civil del Circuito de San Gil, mediante la cual declaro la FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA DE FIDUPREVISORA S.A., por no ser prestadora de servicios de salud.

PRIMERO: DE CLARIFICAR, de acuerdo a lo razonado en la parte motiva.

SEGUNDO: DECLARAR PRÓSPERA LA EXCEPCIÓN DE MÉRITO planteada por la FIDUPREVISORA S.A., denominada FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA RESPECTO DE LA FIDUPREVISORA S.A., de acuerdo a lo razonado en la parte motiva.

Aunado a la múltiple jurisprudencia, dentro de la sentencia del 4 de abril de 2022 mediante radicado 66001-33-31-007-2018-00199-00 el Juzgado Séptimo Administrativo de Pereira, manifestó lo siguiente:

"Además de ello, es claro que en la responsabilidad médica cuando se demanda la falla en el servicio médico asistencial del Estado, se aplica el régimen de falla probada, lo cual, exige un deber probatorio en cabeza del accionante y es demostrar que la acción u omisión imputada, presentaron la virtualidad del daño alegado, situación que, en el presente asunto, no se logra acreditar, pues no existe prueba de donde inferir directa o indirectamente, que la conducta clínica que debía ser asumida por los galenos de las entidades demandas conforme al cuadro clínico presentado por la paciente y documentado en la historia clínica debía ser diferente." (Resaltado fuera de texto), que indudablemente en este caso no se demostró falla DIRECTA NI INDIRECTA por parte de FIDUPREVISORA S.A. como administradora de la cuenta de la Nación FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

Entre otros pronunciamientos, como lo es en la sentencia 8 de agosto de 2022 de **REPARACION DIRECTA, EXPEDIENTE No. 110013343-059-2017-00132-01 el Juzgado 59 Administrativo del Circuito - Sección Tercera, declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva** sentencia del, la cual resolvió:

"PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación por pasiva propuesta por la Fiduprevisora S.A., como vocera y administradora del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión."

Decisión que se encontró basada en lo siguiente:

"(...) en lo referente a la Fiduprevisora S.A. como lo ha dicho en algunas ocasiones el Consejo de Estado y en decisiones de otros órganos judiciales, habrá lugar a la declaratoria de la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva invocada, por cuanto en calidad de vocera y administradora de Patrimonio Autónomo – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, no le atañe la prestación de los servicios de salud de los afiliados del Fondo (...)."

En sentencia del 4 de noviembre de 2022 en MEDIO DE CONTROL de REPARACIÓN DIRECTA dentro del expediente con RADICACIÓN 08-001-23-33-000-2018-00711-00, dictada por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLANTICO – SALA DE DECISION ORAL – SECCION B, igualmente DECLARO LA FALTA EN LA LEGITIMACION POR PASIVA DEL MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL Y FIDUPREVISORA COMO ADMINISTRADORA DEL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, el cual se sustrae lo siguiente:

- ANÁLISIS SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LAS ENTIDADES DE DERECHO PÚBLICO

Entra a examinar la Sala de Decisión si existen o no fundamentos para determinar la responsabilidad del Estado por las acciones u omisiones por parte del Ministerio de Educación – FOMAG – FIDUPREVISORA y del Departamento de la Guajira, en relación con el tratamiento médico que recibió la entonces docente oficial, Diana Meléndez Surmay.

Para esta corporación judicial, a las entidades de derecho público referidas no se les puede atribuir responsabilidad por la muerte de la docente referenciada, teniendo en cuenta que dentro de las funciones legales y reglamentarias que les fueron asignadas, no se señaló que tengan a su cargo la prestación directa del servicio de salud.

Si bien es cierto que las entidades demandadas tienen entre sus funciones el manejo del régimen prestacional y de seguridad social de todos los docentes del sector público, la responsabilidad podría verse comprometida por aspectos estrictamente administrativos, tales como, omisión en la suscripción de convenios o contratos con las instituciones especializadas que presten atención médica o por el pago tardío de los recursos necesarios para garantizar la accesibilidad y cobertura en el sistema de salud de los docentes oficiales, en los términos previstos, entre otros textos normativos, por la Ley 91 de 1989²⁸.

(...)

Motivos por los cuales se concluye por esta corporación judicial que no se le puede atribuir responsabilidad a las entidades de derecho público demandadas. Razón por la cual se declarará en la parte resolutive de esta decisión la falta de legitimación en la causa por pasiva del Ministerio de Educación – FOMAG – FIDUPREVISORA y del Departamento de la Guajira.

(...)

FALLA:

1. Declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación - Ministerio de Educación – FOMAG – FIDUPREVISORA, Liberty Seguros S.A., Fiduciaria la Previsora S.A., Clínica las Peñitas LTDA, Sociedad Médica Clínica Riohacha S.A.S y del Departamento de la Guajira, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Igualmente, el **CONSEJO DE ESTADO en sentencia del 30 de junio de 2023 con radicado 2014-0048-02, absolvió al MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL Y FIDUPREVISORA S.A. VOCERA FOMAG,** que a la letra se sustrae:

"(...)

*En cuanto al **Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio – FOMAG**, la Sala considera que su **responsabilidad no se encuentra comprometida con la falla y el daño aquí demostrado, (...), el daño no se origina en una negativa del servicio, pues, a la señora Buitrago se le brindó atención continua y la falla no es prestacional sino eminentemente de omisión en el manejo intra hospitalario.** Ahora, tampoco se le puede responsabilizar por las obligaciones "in vigilando" que tenga sobre los prestadores de salud, dado que dicha obligación es de carácter general y, para que surja un deber de vigilar la prestación de un caso específico se requiere que se le haya puesto en conocimiento la irregularidad y aquél haya omitido actuar de conformidad, pero en este caso el FOMAG no estuvo al tanto de la situación que se venía presentando con la paciente o, al menos no hay ninguna prueba que así lo indique." (Resaltado fuera de texto)*

La sentencia del diecisiete (17) de agosto de dos mil veintitrés (2023), proferida por el JUZGADO TREINTA Y SIETE (37) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD- CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ, señaló la falta de legitimación en la causa por pasiva, que considero:

"(...)

7.5.2. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

(...)

Al respecto debe señalarse que, no se avizora dentro de las funciones y el objeto de la Fiduciaria, que la entidad tenga legitimación en la causa en los procesos que se inicien como consecuencia de una presunta falla en el servicio de la atención médica, pues por regla general la entidad no presta servicios de salud, y su función se encamina a dirigir el Sistema General de Salud del Distrito Capital según las políticas y directrices establecidas por el Gobierno Nacional para tal fin, ajustándolas y propendiendo por el cumplimiento de la red de atención de las prestadoras de servicios de salud en la capital de la República, pero no asume responsabilidad por los servicios que éstas presten.

Al tenor de la cláusula de responsabilidad consagrada en el artículo 90 constitucional para que se configure la responsabilidad estatal, debe examinarse si, dentro de las funciones de la entidad estatal demandada, se encontraba dicha acción u omisión.

(...)

QUINTO: DECLARAR LA PROSPERIDAD de la excepción de "Falta de legitimación en la causa por pasiva" propuesta por el FONDO DE PRESTACIONES DEL MAGISTERIO, FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A."

De lo anterior, se deriva de forma evidente la falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que las exigencias y causa del *sublite*, no son exigibles al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL y se solicita al despacho que se declare probada LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.

2. FALTA DE JURISDICCIÓN

La excepción de falta de jurisdicción, le permite al demandado desvirtuar la selección del juez de conocimiento que el demandante realizó a la presentación de su causa, alegando factores aparentemente objetivos y claros derivados de las especificaciones constitucionales y legales correspondientes, para fundar su discrepancia. El propósito de esta excepción, es la de evitar que un juez a quien no corresponde en principio el conocimiento de una causa, decida un proceso que no es de su competencia, en virtud de un ejercicio equivocado de la acción por parte del demandante.³

En este sentido, se plantea la presente excepción teniendo en cuenta que el constituyente instituyó como jurisdicciones: **la ordinaria, la contencioso administrativa**, la constitucional e igualmente el aspecto funcional de las especiales de los pueblos indígenas, la penal militar, en determinadas labores asignadas a autoridades de otras ramas y en excepcionales casos a los particulares; además reconoció la existencia de diversos ramos de la legislación que contienen reglas específicas no solo sustantivas si no procedimentales encaminadas a excluir la arbitrariedad y promover la realización de la igualdad a cuyo efecto se expiden por el congreso las compilaciones correspondientes por mandato de la carta fundamental en simetría con el principio de especialidad de los órganos jurisdiccionales.

³ C-662 de 2004

En este sentido, es preciso realizar un análisis de las consideraciones y los fundamentos de derecho planteados por la parte actora.

Mediante la presente acción, los demandantes pretenden la REPARACIÓN DIRECTA y la fundamenta en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia, el cual dispone que para que se repare patrimonialmente por los daños ocasionados, debe existir una acción u omisión **en las funciones de la autoridad**.

"Artículo 90. *El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste".* (subraya fuera del texto original).

Así mismo, el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, citado por la parte demandante, dispone que *"En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado."*

De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma."

Teniendo en cuenta que, el Ministerio de Educación Nacional no cuenta con legitimidad en la causa por pasiva, en tanto, no existe ningún nexo causal entre el ejercicio de las funciones del Ministerio de Educación Nacional y el perjuicio ocasionado a la parte actora, como se indicó en el punto anterior, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no es competente para conocer del presente proceso.

3. AUSENCIA DE LOS PRESUPUESTOS AXIOLÓGICOS

En consideración de los fundamentos normativos que la demandante tuvo en cuenta para iniciar la demanda, el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia dispone que para que se repare patrimonialmente por los daños ocasionados, debe existir una acción u omisión en las funciones de la autoridad.

En relación con el segundo fundamento normativo tenido en cuenta por la parte actora, la Responsabilidad Civil Extracontractual consagrada en el artículo 2341 del Código Civil, pone de presente unos presupuestos axiológicos, que deben concurrir para que se configure la responsabilidad extracontractual, los cuales son:

- i. El perjuicio padecido.
- ii. El hecho intencional o culposo atribuible al demandado.
- iii. La existencia de un nexo adecuado de causalidad entre factores.

En esta medida, si se realiza el estudio de los presupuestos axiológicos indicados por el precitado artículo, el perjuicio alegado por la parte actora no es consecuencia de algún tipo de acción u omisión ejercido por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, máxime cuando dentro de los hechos de la demanda no se evidencian acciones u omisiones de las funciones de mi representada, las cuales son decretadas por la Ley.

4. CLAUSULA DE INDEMNIDAD Y EXCLUSION DE RESPONSABILIDAD DEL MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL Y FIDUPREVISORA S.A. COMO ADMINISTRADORA DEL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FOMAG).

Dentro de las consideraciones por parte del demandante, en el cual mencionan las cláusulas del contrato suscrito 12076-003-2018 suscrito con UNION TEMPORAL RED INTEGRADA FOSCAL CUB, omitió indicarle al Honorable Despacho existencia de la cláusula de INDEMNIDAD Y EXCLUSION DE RESPONSABILIDAD FIDUPREVISORA S.A.- FOMAG, establecida en la CLAUSULA VIGESIMA TERCERA, que señala:

"VIGESIMA TERCERA. - INDEMNIDAD- EL CONTRATISTA mantendrá indemne al CONTRATANTE de cualquier daño o perjuicio originado en reclamaciones, demandas o ejecución del contrato y hasta la liquidación del contrato.(....)" (Resaltado fuera de texto)

En conclusión, EL MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, no tuvo injerencia o responsabilidad directa o indirecta alguna respecto a la atención en servicios de salud conforme a los hechos, pruebas, directrices y obligaciones legales y contractuales que le asiste a mi mandataria, esta entidad de acuerdo a lo de su competencia, y que dicha prestadora de servicios de salud acepto las condiciones de exclusión de responsabilidad e indemnidad de la NACION- MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL – FOMAG Y FIDUPREVISORA S.A.

5. BUENA FE

Fe es la virtud que nos permite creer; es confiar en aquello que afirman los otros; es fidelidad; es el grado de credibilidad que se otorga a los demás; a buena fe, entonces, es el predicado de la conducta leal, del comportamiento íntegro y honesto; es la preocupación por la cooperación; es ausencia de mala voluntad y de intención malévol.

El principio de la buena fe es un axioma fundamental del derecho de gentes que impone a los ciudadanos y a los Estados la obligación de proceder con lealtad al derecho y fidelidad hacia los compromisos adquiridos.

Como principio, la buena fe es la única base posible para las relaciones entre las personas, razón por la cual siempre ha de presumirse, así se constata rectamente del predicado constitucional ex artículo 83, el que a cuyo tenor prescribe que "Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas".

Así las cosas, al examinarse las defensas y medios exceptivos como ejercicio valido del derecho de defensa (Art. 29.C.P.) se pide al despacho entenderlas en el marco de la buena fe, sin la finalidad de dilatar el proceso, ni de actuar en forma desleal con las partes citadas a juicio, como tampoco llevar hechos contrarios a la realidad.

6. MALA FE DEL DEMANDANTE

Si bien el artículo 769 del Código Civil, prescribe que la para todos sus efectos la "malan fides" o mala fe debe probarse, se considera que la "conducta procesal de las partes" pueden por si solas acreditar los actos contrarios a la buena fe, justicia y lealtad procesal.

Esto se puede constatar, a siempre lectura de lo normado en el Artículo 42 numeral 3, según el cual, prescribe como deber del juez, la su función como director y autoridad que guía la senda procesal a decidir que:

“3. Prevenir, remediar, sancionar o denunciar por los medios que este código consagra, los actos contrarios a la dignidad de la justicia, lealtad, probidad y buena fe que deben observarse en el proceso, lo mismo que toda tentativa de fraude procesal.”

Por lo cual, en caso de verificarse por el despacho la aducción de hechos contrarios a la realidad por la parte actora, como resultado lógico de la deslealtad procesal, mala fe y por tanto la vinculación indebida e innecesaria del MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL y la Fiduprevisora S.A. como vocera del PA FOMAG se pide al juez emplear sus poderes autorizados por la ley y emitir la sanción que en derecho corresponda contra la parte actora.

7. EXCEPCIÓN INNOMINADA:

Consistente en que todo hecho o circunstancia que resulte probado durante el proceso y constituya excepción o defensa para mi mandante frente a las pretensiones, deberá así ser declarado.

Lo anterior, conforme a lo dispuesto en el artículo 282 del Código General del Proceso, el cual prescribe:

“Artículo 282. Resolución sobre Excepciones. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.

Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes. En este caso si el superior considera infundada aquella excepción resolverá sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado de la sentencia.

Por consiguiente, tratándose de **hechos constitutivos de una excepción**, esto es, de situaciones jurídicas concretas que enerven o desvirtúen total o parcialmente la pretensión, el operador jurídico está obligado a su reconocimiento oficioso, toda vez que, en atención a lo previsto en el artículo 11 del CGP, es un imperativo para todo operador jurídico el deber de buscar «la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial».

VII. PRUEBAS:

De manera respetuosa solicito a su Despacho tener como pruebas las siguientes:

APORTADAS

DOCUMENTALES:

- 1.- Contrato de Fiducia Mercantil contenido en la Escritura Pública No. 0083 del 21 de junio de 1990, con sus respectivos otrosíes.
- 2.- Decreto 5012 de 2009.

SOLICITADAS:

Solicito se decrete Interrogatorio de parte a los siguientes demandantes, con el fin de que se pronuncie sobre los hechos:

1. **VIVIANA YASID ARCHILA LANDINEZ- DEMANDANTE**
2. **MARTÍN ALONSO AMAYA TORO- DEMANDANTE**

VIII ANEXOS:

- 1.- Contrato de Fiducia Mercantil contenido en la Escritura Pública No. 0083 del 21 de junio de 1990, con sus respectivos otrosíes.
- 2.- Decreto 5012 de 2009.
- 3.- La sustitución de poder especial para actuar, expedido por el apoderado general Ministerio de Educación Nacional, razón por la cual solicito de manera atenta al Despacho reconocerme personería.

IX. NOTIFICACIONES.

El demandante y su apoderado, recibirán notificaciones conforme a lo indicado en la demanda.

- **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, en la calle 43 No. 57 – 14 CAN en la ciudad de Bogotá D.C., correo electrónico: notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co.
- Apoderado del **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL**, en la calle 72 No. 10 – 03 primer piso, Centro de Recursos de Información (CRI) en la ciudad de Bogotá D.C., correo electrónico: t_lsrodriguez@fiduprevisora.com.co. y procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co

Con todo respeto,



LAURA SUSANA RODRIGUEZ MAZA
CC. 1.026.260.465 de Bogotá D.C.
TP. 210.232 del C. S. de la J.