



REPÚBLICA DE COLOMBIA
 RAMA JUDICIAL
 TRIBUNAL ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "C"
 NOTIFICACIÓN POR ESTADO ORALIDAD

FECHA: 06-06-2023

ESTADO No. 084

RG.	Ponente	Radicación	DEMANDANTE	DEMANDADO	Clase	F. Actuación	Actuación
1	SAMUEL JOSE RAMIREZ POVEDA	25000-23-42-000-2019-01670-00	MARILUZ CASTILLO CAÑON	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION S	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	05/06/2023	AUTO QUE CONCEDE
2	SAMUEL JOSE RAMIREZ POVEDA	25000-23-42-000-2013-06412-00	CECILIA ORTIZ FIGUEROA	CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR Y DE POLICIA	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	05/06/2023	AUTO QUE CONCEDE
3	SAMUEL JOSE RAMIREZ POVEDA	25000-23-42-000-2021-00999-00	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION S	MARIA ROMERO DE BARBA	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	05/06/2023	AUTO QUE CONCEDE TERMINO PARA ALEGATOS DE CONCLUSION
4	SAMUEL JOSE RAMIREZ POVEDA	25899-33-33-002-2022-00449-01	LYDA VANESSA BARRERA RODRIGUEZ	NACION - MINEDUCACION - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	05/06/2023	AUTO QUE RESUELVE APELACIÓN

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA
SUB-SECCIÓN "C"

Bogotá D.C., cinco (05) de junio de dos mil veintitrés (2023).

REFERENCIAS:

EXPEDIENTE No: 25000-23-42-000-2019-01670-00
DEMANDANTE: MARILUZ CASTILLO CAÑÓN
DEMANDADO: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN
PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES
DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - U.G.P.P.
ASUNTO: CONCEDE RECURSO DE APELACIÓN

Por ser procedente, de conformidad con los artículos 243, modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, **SE CONCEDE EL RECURSO DE APELACION**, en el efecto suspensivo, para ante el H. Consejo de Estado, Sección Segunda, interpuesto oportunamente por el apoderado de la parte demandante el 11 de abril de 2023¹, del expediente virtual, contra la Sentencia de fecha 15 de marzo del año 2023, que negó las pretensiones de la demanda.

En consecuencia, ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, envíese el expediente y sus anexos al Superior - H. Consejo de Estado, Sección Segunda, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente

SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA
Magistrado

La presente providencia fue firmada electrónicamente por el suscrito Magistrado en la Plataforma "SAMAI". En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

T.A/NG.

¹ 21RecursoApelacionDemandante.pdf. Expediente virtual

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA
SUB-SECCIÓN "C"**

Bogotá D.C., cinco (05) de junio de dos mil veintitrés (2023).

REFERENCIAS:

EXPEDIENTE No: 2500-23-42-000-2013-06412-00
DEMANDANTE: CECILIA ORTIZ FIGUEROA
DEMANDADO: CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR Y DE POLICIA
ASUNTO: CONCEDE RECURSO DE APELACIÓN

Por ser procedente, de conformidad con los artículos 243, modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, **SE CONCEDE EL RECURSO DE APELACION, en el efecto suspensivo**, para ante el H. Consejo de Estado, Sección Segunda, interpuesto oportunamente por el apoderado de la parte demandante el 10 de abril de 2023¹, contra la Sentencia de fecha 15 de marzo del año 2023, que negó las pretensiones de la demanda

En consecuencia, ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, envíese el expediente y sus anexos al Superior - H. Consejo de Estado, Sección Segunda, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA
Magistrado

La presente providencia fue firmada electrónicamente por el suscrito Magistrado en la Plataforma "SAMAI". En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

T.A/NG.

¹ 46RecursoApelacion.pdf. Expediente virtual

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA
SUBSECCION "C"

Bogotá D.C., cinco (5) de junio de dos mil veintitrés (2023)

REFERENCIAS:

EXPEDIENTE: 25000-23-42-000-**2021-00999**-00
DEMANDANTE: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL - UGPP
DEMANDADA: MARIA ROMERO DE BARBA
ASUNTO: AUTO TRASLADO PARA ALEGAR POR ESCRITO CON EL FIN DE DICTAR SENTENCIA ANTICIPADA

El 25 de enero de 2021, el Gobierno Nacional expidió la Ley 2080, por medio de la cual se reformó el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011, por lo que se deberán aplicar las modificaciones procesales allí establecidas en cada una de las etapas que en adelante se desarrollen, dentro del presente medio de control.

En lo que respecta a las excepciones el párrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 del 25 de enero de 2021, dispone:

“Párrafo 2°. De las excepciones presentadas se correrá traslado en la forma prevista en el artículo 201A por el término de tres (3) días. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones previas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en ellas. En relación con las demás excepciones podrá también solicitar pruebas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 Y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juez o magistrado ponente las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A.” (Se resalta)

Por su parte, el artículo 100 del Código General del Proceso, en materia de excepciones previas, establece:

“**ARTÍCULO 100. EXCEPCIONES PREVIAS.** Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

1. Falta de jurisdicción o de competencia.
2. Compromiso o cláusula compromisoria.
3. Inexistencia del demandante o del demandado.
4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.
5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.
6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.
7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.
8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.
9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.
10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.
11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada.”

De la norma transcrita se tiene que, el legislador contempló once excepciones previas; regulándose en el artículo 101 ibidem, que del escrito que las contenga se debe correr traslado al demandante por el término de tres (3) días, al igual que, aquellas que no requieran práctica de pruebas, deberán ser resueltas por el magistrado ponente, antes de la audiencia inicial.

La parte demandada señora María Romero de Barba **no contestó la demanda**, pese haber sido notificada personalmente de la existencia del presente proceso.

Analizada la etapa en la que se encuentra el expediente, sería del caso convocar a las partes a la celebración de la audiencia inicial, para proceder a la fijación del litigio; al decreto de pruebas y su práctica subsiguiente. Sin embargo, estudiado el expediente se verifica que se cumple con las hipótesis del artículo 42 de la Ley 2081 de 2021, que permite dictar sentencia anticipada, por lo que se procede a correr traslado para alegar de conclusión y para que el Ministerio Público rinda concepto.

CONSIDERACIONES

Ahora, la Ley 2080 de 2021 "*por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo*" en su artículo 42 introdujo la posibilidad de dictar sentencia anticipada cuando se cumplan con las siguientes hipótesis: **a)** cuando se trate de asuntos de puro derecho, **b)** cuando no haya que practicar pruebas, **c)** cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento, **d)** cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles, **e)** en cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez, **f)** en cualquier estado del proceso cuando se encuentre probada algunas de las excepciones mixtas, **g)** en caso de allanamiento o transacción.

Así las cosas, si bien con la sentencia anticipada se procura por la pronta y efectiva administración de justicia, no es menos cierto que, el operador judicial debe garantizar, ante todo, el derecho al debido proceso de que son titulares los diferentes sujetos procesales.

Hipótesis para dictar sentencia anticipada en el presente caso

En el sub-lite, se configuran los presupuestos de la sentencia anticipada en relación con las causales contempladas en los literales **a)** y **b)** del artículo 182A del C.P.A.CA., lo que supone emitir pronunciamiento previo sobre las pruebas, fijar el litigio y conceder a las partes la oportunidad de presentar sus alegatos de conclusión.

Sobre las pruebas solicitadas y aportadas por las partes:

Téngase como pruebas con el valor legal que les corresponda los documentos aportados con la demanda.

2. Los de la parte accionada: No solicitó ni el decreto ni practica de prueba alguna, en razón a que no contestó la demanda.

3. Fijación del Litigio:

Conforme a los hechos, pretensiones de la demanda y las pruebas aquí admitidas, el litigio en el presente proceso de fija en los siguientes términos:

La presente controversia se contrae a determinar si los actos administrativos acusados, por los cuales se reconoció, reliquidó y pago una pensión de jubilación gracia a la señora **María Romero de Barba**, se encuentra viciada de nulidad que amerite su declaratoria, o no. Así mismo, en caso afirmativo, como problema asociado, se establecerá si procede el restablecimiento del derecho pretendido, referente a la devolución de las sumas pagadas por concepto de dicha prestación.

En consecuencia, en aplicación de lo dispuesto en los literales a y b, los incisos primero y segundo numeral 1 del artículo 182A de la Ley 2080 de 2021, que adicionó el artículo 182 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, una vez quede ejecutoriado este auto, se dispondrá correr traslado de las pruebas aportadas al expediente por el término de tres (3) días, con el fin de garantizar el derecho de contradicción de los sujetos procesales frente a las pruebas aportadas. Vencido el anterior término, deberá correrse traslado a las partes por el término de diez (10) días para alegar por escrito. En la misma oportunidad, podrá el Ministerio Público presentar concepto sobre la legalidad del acto enjuiciado, si a bien lo tiene.

Igualmente, es de señalar que la **Sala dictará sentencia por escrito en el término de 20 días** siguientes al vencimiento de aquel concedido para presentar alegatos, en los términos del inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011.

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

PRIMERO. No tener por presentada la contestación de la demanda en razón a que la señora **María Romero de Barba**, guardó silencio.

SEGUNDO. Prescindir de la audiencia inicial con el fin de proceder a emitir Sentencia Anticipada, de conformidad en el artículo 182A de la Ley 2080 de 2021.

TERCERO. Admitir e Incorporar con el valor legal que les correspondan, todos y cada uno de los documentos que acompañan a la demanda.

CUARTO. Fijar el litigio en los términos que quedaron reseñados en las consideraciones del presente auto.

QUINTO. Ejecutoriada esta providencia, córrase traslado de las pruebas aportadas al proceso por el término de tres (3) días y vencido este plazo, descórrase el traslado de diez (10) días para que las partes presenten sus alegatos por escrito y el Ministerio Público rinda su concepto.

SEXTO. Notificar la presente providencia en los términos previstos en el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021.

SEPTIMO. Cumplido lo anterior, se continuará con la actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente

SAMUEL JOSE RAMÍREZ POVEDA
Magistrado

La presente providencia fue firmada electrónicamente por el suscrito Magistrado en la Plataforma "SAMAI". En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del C.P.A.C.A.

YJC.

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA
SUBSECCION "C"**

Bogotá D.C., cinco (5) de junio de dos mil veintitrés (2023)

REFERENCIAS

EXPEDIENTE No: 25899-33-33-002-2022-00449-01
DEMANDANTE: LYDA VANESSA BARRERA RODRIGUEZ
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –
FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL
MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA –
SECRETARIA DE EDUCACIÓN
ASUNTO: APELACIÓN AUTO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante en contra del Auto proferido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Zipaquirá, el 27 de octubre de 2022, mediante el cual rechazó la demanda contra el Ministerio de Educación Nacional – Fonpremag, por no demandar un acto susceptible de control judicial, al no poder la entidad demandada ser condenada al reconocimiento y pago de indemnizaciones y por caducidad, respecto del oficio proferido por el Departamento de Cundinamarca.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la parte demandante, interpuso recurso de apelación en contra del referido auto, señalando que la demanda se dirigió en contra de la Entidad Territorial, Nación, Ministerio de Educación Nacional, Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduprevisora S.A., por lo que será el Juez Administrativo quien determinará en cabeza de quien recae la responsabilidad de las pretensiones contenidas en el proceso de la referencia, de conformidad con el contenido constitucional, que reconoce expresamente la responsabilidad del Estado.

Indica que por lo anterior, el A quo se centró en indicar que existía una indebida acumulación de pretensiones, en virtud del artículo 57 de la ley 1955 de 2019 inciso 4º, sin tener en cuenta que en este caso, no solo se presentó la demanda contra la entidad territorial por la expedición tardía de la resolución de reconocimiento de la cesantía, sino contra el Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de

Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduprevisora como administradora de los recursos, quienes a su vez realizaron el pago de esta prestación después de los 45 días que tenían para hacerlo.

Trae a colación Sentencia donde el Honorable Consejo de Estado, analizó esta situación, esto es, Sentencia SUJ-012- 2018, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, providencia del dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018), bajo el Radicado No. 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15), Actor: JORGE LUIS OSPINA CARDONA, Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, la cual determinó que la responsable del pago de la sanción moratoria es la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Que por lo anterior, solicita el pago de la sanción moratoria de conformidad con lo establecido en el Decreto Nacional 1272 de 2018, con cargo a los recursos de la Nación – Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio, quien es el llamado a responder a los docentes, y en virtud de lo indicado en la normatividad que precede, posteriormente sea la misma Nación – Ministerio de Educación – FOMAG, quien debe adelantar las acciones tendientes a recuperar los recursos cancelados frente a la responsabilidad de la entidad territorial nominador o de Fiduprevisora SA, en los casos en los que el juez de conocimiento así lo ordene.

Que, en cuanto al fenómeno de la caducidad, se precisa que se realizó la petición de reconocimiento de sanción moratoria de las cesantías el día el 24 de febrero de 2022 con radicado No. CUN2022ER006354 ante el Departamento de Cundinamarca – Secretaria de Educación, la cual fue contestada el día 19 de abril de 2022 con oficio CUN2022EE008585, presentándose el día 10 de junio de 2022 solicitud de conciliación prejudicial ante la PROCURADURÍA 200 JUDICIAL I PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS, transcurriendo solo un mes y 22 días, desde el día 10 de junio hasta el 22 de agosto de 2022, los cuales fueron interrumpidos y reanudados a partir de la constancia de la Procuraduría, esto es desde el 22 de agosto de 2022 y como la demanda fue radicada el día 13 de octubre de 2022, se tiene que solo ha transcurrido un total de 3 mes y 13 días.

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

En el *sub examine*, la apoderada de la demandante solicita se declare la nulidad del acto administrativo oficio CUN2022EE008585 del 19 de abril de 2022 expedido por el Departamento de Cundinamarca /Secretaria de Educación de Cundinamarca, donde le niega el reconocimiento de la sanción moratoria, de conformidad con los parámetros establecidos en la Ley 1071 de 2006 y la Ley 1955 de 2019.

Así mismo, solicita se declare la nulidad del acto ficto configurado el 24 de mayo de 2022, sobre la petición radicada en el Ministerio de Educación Nacional – Fomag – Fiduprevisora S.A., donde se entiende le niega el reconocimiento de la sanción moratoria.

Como consecuencia de tales pretensiones, solicita como restablecimiento del derecho, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por parte del Departamento de Cundinamarca / Secretaria de Educación de Cundinamarca / Ministerio de Educación Nacional / Fomag / Fiduprevisora S.A., establecido en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de salario por cada día de retardo, contados desde los 15 días siguientes al momento en que se radicó la solicitud de cesantía con el artículo 57 de la Ley 1955 de 2019.

El Juzgado mediante auto de fecha 27 de octubre de 2022, rechazó la presente demanda de la siguiente manera:

"PRIMERO.- RECHAZAR LA DEMANDA, presentada por LYDA VANESSA BARRERA RODRIGUEZ, contra NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONPREMAG, por demandar un acto no susceptible de control jurisdiccional, al no poder la entidad demandada ser condenada al reconocimiento y pago de indemnizaciones, conforme lo expuesto.

SEGUNDO.- RECHAZAR LA DEMANDA, presentada por LYDA VANESSA BARRERA RODRIGUEZ, contra DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA –SECRETARIA DE EDUCACIÓN, por caducidad."

Como argumentos para su rechazo, señalo:

"Con respecto al acto administrativo dirigido al Ministerio de Educación, el despacho observa una indebida acumulación de pretensiones, en virtud del artículo 57 de la ley 1955 de 2019 inciso 4º, teniendo en cuenta que las peticiones para el reconocimiento

de sanción moratoria por no pago oportuno de cesantías y pago de indemnizaciones se encuentran bajo prohibición legal, por lo que el acto administrativo no es susceptible de control judicial:

"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" (resaltado propio)

Por ende, ello hace inviable jurídicamente controlar un acto, sea expreso o presunto, contra una entidad que no es responsable legalmente de lo aquí invocado.

Por otra parte, respecto a la nulidad del oficio expedido por el Departamento de Cundinamarca, tenemos que el mismo fue comunicado el 19 de abril de 2022, fecha desde la cual se realiza el cómputo del término de caducidad.

Este término fue interrumpido desde el 10 de junio hasta el 22 de agosto de 2022, dada la interposición de la solicitud de conciliación extrajudicial en Derecho ante la Procuraduría General de la Nación.

Reanudado el término, a la fecha de presentación de la demanda, 13 de octubre de 2022, se encuentra superado el término con que contaba la demandante para presentar la acción respectiva.

Recordemos que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de que trata el precepto 138 de la ley 1437, es el medio para la restitución de los derechos subjetivos, desconocidos por el acto administrativo creador de situación jurídica individual y concreta, como consecuencia de su nulidad.

El numeral 2 del literal "d" del Art. 164 de la Ley 1437, establece la oportunidad para presentar la demanda en el medio de control citado, esto es, cuatro (04) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación o notificación del acto administrativo.

Así las cosas, es evidente que el medio de control procedente se encuentra caducado de conformidad a lo normado en el inciso segundo del artículo 138 del C.P.A.C.A., en consecuencia, se rechazará la demanda de conformidad con lo establecido en el numeral 1 del Art 169 de la Ley 1437. (se subraya)

Teniendo en cuenta la decisión del Juez antes transcrita, se entrará a resolver la apelación de la siguiente manera:

- a) SOBRE QUE ES UN ACTO NO SUSCEPTIBLE DE CONTROL JURISDICCIONAL POR NO ESTAR LEGITIMADA LA DEMANDADA

Analizados los argumentos expuestos por el A quo, para rechazar la demanda por cuanto el Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, no puede ser condenado al reconocimiento y pago de indemnizaciones por demandar un acto no susceptible de control judicial, se dirá que, si bien, el artículo

57 de la ley 1955 de 2019 inciso 4º, indica que: *"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."*, ello significa, lo que habría sería una falta de legitimidad material en la causa, pero no le resta al acto demandado su carácter de acto administrativo susceptible de ser enjuiciado en esta sede, ya que a través de él, se creó una situación jurídica particular, como es la negativa al pago de una sanción. La excepción de legitimación material en la causa se resuelve en el fondo del asunto, para lo cual, deberá analizarse cuando se solicitaron las cesantías y cuando fueron pagadas.

Posteriormente la norma citada, el Presidente de la República en uso de sus atribuciones constitucionales consagradas en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, el artículo 16 de la Ley 91 de 1989 y en desarrollo de lo previsto en el artículo 57 de la Ley 1955 de 2019, expidió **el Decreto 942 de 2022.**

En el artículo 2º, modificó los artículos 2.4.4.2.3.2.1, 2.4.4.2.3.2.2, 2.4.4.2.3.2.3, 2.4.4.2.3.2.22, 2.4.4.2.3.2.24, 2.4.4.2.3.2.25, 2.4.4.2.3.2.27, 2.4.4.2.3.2.28 y 2.4.4.2.3.3.2, del Decreto 1075 de 2015, así:

ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.1. Radicación de las solicitudes de reconocimiento y pago de las prestaciones económicas. Las solicitudes de reconocimiento y pago de las prestaciones económicas a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, deben ser presentadas por el docente ante la Última Entidad Territorial Certificada en Educación que haya ejercido o ejerza como autoridad nominadora del afiliado, a través de la herramienta tecnológica adoptada para el efecto por la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

....

ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.24. Gestión a cargo de la sociedad fiduciaria para el pago de cesantías. La sociedad fiduciaria, conforme con los términos señalados en el presente Decreto, deberá:

Garantizar en todo momento el acceso, consulta y veracidad de la información. Para ello deberá mantener, actualizar y gestionar de manera completa y con calidad los datos, las bases, sistemas o herramientas tecnológicas dispuestas para la liquidación de las cesantías y de consulta de las entidades territoriales certificadas en educación.

Efectuar el pago oportuno de las cesantías parciales o definitivas, atendiendo el contenido del acto administrativo, debidamente expedido y ejecutoriado por la entidad territorial certificada, a través del sistema o plataforma tecnológica determinada para ello.

Mantener actualizados los pagos causados, con ocasión de los actos administrativos en firme gestionados por la entidad territorial que reconoce las cesantías parciales y definitivas, a través de las herramientas tecnológicas que se dispongan para tales fines.

Actuar de manera diligente en la gestión de las solicitudes, siendo responsable de las acciones y del personal que se encuentra bajo su cargo.

En su condición de administradora del fondo de prestaciones del magisterio, brindar asesoría y orientación a las entidades territoriales o a quien lo requiera, en los trámites asociados a las cesantías.

....

ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.27. Pago de los reconocimientos de cesantías. *Dentro de los cuarenta y cinco (45) días hábiles siguientes a la ejecutoria del acto administrativo que reconoce las cesantías parciales o definitivas, la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio deberá efectuar el pago correspondiente. En todo caso, todo el procedimiento de reconocimiento y pago de las cesantías parciales y definitivas no podrá exceder los tiempos establecidos en la Ley 1071 de 2006.*

ARTÍCULO 2.4.4.2.3.2.28. Sanción moratoria. La Entidad Territorial Certificada en Educación y la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán las responsables del pago de la sanción por mora en el pago tardío de las cesantías, en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los términos previstos para cada una de ellas en los artículos 2.4.4.2.3.2.22 y 2.4.4.2.3.2.27 del presente decreto, así como de los términos aplicables para la notificación y la resolución de recursos de acuerdo con el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o la norma que lo modifique, adicione o sustituya.

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. La sanción moratoria no afectará los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y, en caso de presentarse, su pago será responsabilidad de la entidad que la genere.

PARÁGRAFO. *La entidad territorial será responsable de pagar la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo de la prestación se generó como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En caso de que se presenten demoras en el pago de las cesantías imputables a la sociedad fiduciaria encargada de la administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que ocasionen sanción moratoria, deberá ser cubierta con el patrimonio de la sociedad fiduciaria.*

En el evento en que la sanción por mora resulte imputable a las dos entidades antes enunciadas, ésta deberá calcularse y pagarse de forma proporcional según los días de retraso en el reconocimiento o el pago que corresponda para cada entidad. (se resalta)

Se recuerda que la Ley 1071 de 2006, *“adicionó y modificó la Ley 244 de 1995”*, reguló el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, estableció la sanción y fijó términos para su cancelación.

De los artículos contenidos en el Decreto 942 de 2022, se evidencia que se habilitó el uso de herramientas tecnológicas, plataformas específicas para la radicación de prestaciones económicas, así como para el trámite de reconocimiento de cesantías parciales o definitivas de los docentes ante las entidades Territoriales y gestión que debe realizar la sociedad fiduciaria para el pago. Refiere la condición de esta última de administradora del Fondo de Prestaciones del Magisterio. Así mismo, que la Secretaria de Educación deberá efectuar el reconocimiento y liquidación de las mismas.

Ahora, si bien el Decreto 942 de 2022, modificó algunos artículos de la Ley 1071 de 2006, ratificó que *“el procedimiento de reconocimiento y pago de las cesantías parciales y definitivas no podrá exceder los tiempos”* establecidos en ésta última ley.

En cuanto a quien debe reconocer el pago de la sanción moratoria, el párrafo del **artículo 2.4.4.2.3.2.28, dispuso que** *“En caso de que se presenten demoras en el pago de las cesantías imputables a la sociedad fiduciaria encargada de la administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que ocasionen sanción moratoria, deberá ser cubierta con el patrimonio de la sociedad fiduciaria”*, imponiendo con ello la responsabilidad de cancelar de sus propios recursos la sanción, aspecto que no había contemplado el artículo 57 de la Ley 1955 de 2019, pues solo le asignó a la entidad territorial, la carga de cancelarla en el evento en el incumpliera los plazos previstos dentro de la gestión administrativa que debe realizar.

Es así como ya en vigencia del Decreto 942 de 2022, se le impuso la carga a la Fiduciaria de responder por el pago de la mora en el evento en que el retardo en su cancelación sea por su causa, la cual, además será compartida entre estas dos entidades en el evento en que sea imputable tanto a la secretaria como a la Fiduciaria de manera proporcional, según los días de retardo.

Finalmente, re recuerda que la sanción por mora equivale a un día de salario por cada día de retardo en el pago efectivo de las cesantías definitivas o parciales —Ley 1071 de 2006—, y se reconoce a favor **de los servidores públicos incluidos los docentes**, tal como fue dispuesto en la sentencia de Unificación SU-336 de 2017, proferida por la H. Corte Constitucional, y la Sentencia de Unificación CE-SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio del 2018, proferida por el H. Consejo de Estado.

Pero como quiera que existe otro acto administrativo demandado y que este no se encuentra caducado, no existe razón para el rechazo, como se pasa a analizar.

b) Respecto de la CADUCIDAD se tiene lo siguiente:

A través del oficio CUN2022EE008585 del 19 de abril de 2022, expedido por el Departamento de Cundinamarca / Secretaria de Educación de Cundinamarca, se le contestó solicitud del 24 de febrero de 2022, así: *"...Por lo anteriormente expuesto, no es posible para este Departamento reconocer la sanción moratoria reclamada, dado que no existe reglamentación de la ley 1955 de 2019 a la fecha que permita cumplir con dicha obligación, así mismo el Decreto Legislativo 491 de 2020 determinó, la suspensión de términos administrativos, así como la no causación de intereses de mora."*

Por lo anterior, tenemos entonces que los cuatro meses de caducidad se cumplirían el 20 de agosto de 2022, toda vez que a la demandante se le comunicó el oficio CUN2022EE008585 el mismo **19 de abril de 2022**¹, al correo electrónico de su apoderada.

Sin embargo, como fue presentada solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación el 10 de junio de 2022, siendo declarada fallida el 22 de agosto de 2022², el demandante interrumpió el término antes señalado, quedándole hasta el 3 de noviembre de 2022, para acudir en demanda.

¹ Expediente digital archivo: 01_2022_00449_DTE_LYDA_VANESSA_BARRERA_RODRIEGUEZ_DEMANDA_ANEXOS

² Expediente digital archivo: 01_2022_00449_DTE_LYDA_VANESSA_BARRERA_RODRIEGUEZ_DEMANDA_ANEXOS

Como la demanda fue presentada el 13 de octubre de 2022³, estaría en término para demandar.

En consecuencia, en el presente asunto no operó la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

No sobra recordar, que los defectos de posible subsanación son motivo de inadmisión de la demanda, tal y como ocurre con la falta de integración del litis consorcio, esto es, cuando los legitimados en la causa por pasiva o por activa no están debidamente señalados.

Por ello, se deberá revocar el auto recurrido proferido el 27 de octubre de 2022, para, en su lugar, realizar el estudio de admisibilidad de la presente demanda.

En tal virtud se,

RESUELVE

REVÓCASE el Auto de fecha 27 de octubre de 2022, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Zipaquirá, mediante el cual se rechazó la demanda, para, en su lugar, proceder a realizar el estudio de admisibilidad de la presente demanda.

NOTIFIQUESE Y DEVUELVA el expediente al Juzgado Administrativo de origen.

SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA

Magistrado

Firmado electrónicamente

La presente providencia fue firmada electrónicamente por el suscrito Magistrado en la Plataforma "SAMAI". En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

³ Expediente digital archivo: 01_2022_00449_DTE_LYDA_VANESSA_BARRERA_RODRIGUEZ_DEMANDA_ANEXOS