



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

RADICADO N°: 73001-33-33-004-**2019-00165-00**
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: ANDREA CAROLINA URIBE VERA
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL
- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y DEPARTAMENTO DEL TOLIMA
Tema: **Sanción mora docente**

SENTENCIA

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro del presente medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido por ANDREA CAROLINA URIBE VERA en contra de la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y el DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, radicado con el N°. 73-001-33-33-004-**2019-00165-00**, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 13 del Decreto – Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, previo agotamiento de las etapas descritas en el mismo.

1. Pretensiones

La parte demandante en su escrito de demanda elevó las siguientes pretensiones (Fols. 5 Y 6):

“DECLARACIONES:

- 1. Declarar LA EXISTENCIA del acto administrativo ficto o presunto configurado el 15 DE FEBRERO DE 2018, frente a la petición radicada el 15 DE NOVIEMBRE DE 2017 con relación al reconocimiento y pago de la sanción moratoria en el pago de las cesantías, toda vez que la misma no fue contestada por parte de la entidad demandada NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.**
- 2. Declarar la nulidad del acto administrativo ficto o presunto configurado el 15 DE FEBRERO DE 2018, FRENTE AL RADICADO 2017PQR30896 DEL 15 DE NOVIEMBRE DE 2017, en cuanto negó el reconocimiento y pago de la SANCIÓN POR MORA a mi mandante establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles causados desde el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía ante la demanda y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.**
- 3. Declara que mi representado tiene derecho a que la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, le reconozca y pague la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 1071 de 2016, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles causados desde**

el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía ante la demandada y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.

A TITULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO:

1. *Condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a que se le reconozca y pague la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 1071 de 2006 a mi mandante, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados a partir del **12 DE AGOSTO DE 2017**, día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles cursados desde el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía ante la demandada y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma, es decir el día **27 DE SEPTIEMBRE DE 2017**.*
2. *Condenar a la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO a que dé cumplimiento en lo que corresponda al fallo, en los términos del artículo 192 de la Ley 1437 del 2011 C.P.A.C.A.*
3. *Condenar a la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, al reconocimiento y pago de intereses moratorios a partir del día siguiente de la fecha de la ejecutoria de la sentencia y por el tiempo siguiente hasta que se efectúe el pago de la SANCIÓN MORATORIA reconocida en esta sentencia.*
4. *Condenar en costas a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.”*

2. Fundamentos Fácticos.

Fundamenta la parte demandante sus pretensiones en los siguientes supuestos fácticos (Fols. 6 y 7):

1. *“El artículo 3 de la Ley 91 de 1989, creó el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, **sin personería jurídica**.*
2. *De conformidad con el párrafo 2º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, se le asignó como competencia al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO el pago de la **CESANTIA** de los docentes de los establecimientos educativos del sector oficial.*
3. *Teniendo de presente estas circunstancias, mi representado(a), por laborar como docente en los servicios educativos estatales en el MUNICIPIO DE IBAGUÉ, solicitó a LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO el día **26 DE abril DE 2017**, el reconocimiento y pago de la cesantía a que tenía derecho.*
4. *Por medio de la Resolución No. **4899 DEL 16 DE AGOSTO DE 2017**, le fue reconocida la cesantía solicitada.*

Sentencia de Primera Instancia

5. Esta cesantía fue pagada el día **28 DE SEPTIEMBRE DE 2014**, por intermedio de entidad bancaria.
6. Al observarse con detenimiento, mi representado(a) solicitó la cesantía el día **26 DE abril DE 2017**, fecha a partir de la cual la entidad contaba con setenta (70) días hábiles para efectuar el pago. Dicho término venció el día **11 DE AGOSTO DE 2017**, pese a lo cual la cancelación de la cesantía peticionada se llevó a cabo el día **28 DE SEPTIEMBRE DE 2017**, transcurriendo así **46 días de mora desde el 12 DE AGOSTO DE 2017**, momento en el cual debía haberse verificado el pago de la mencionada prestación y hasta el **27 DE SEPTIEMBRE DE 2017**.
7. Luego de haber solicitado el reconocimiento y pago de la sanción moratoria indicada a la entidad que aquí se demanda, ésta resolvió negativamente por medio de acto ficto negativo la petición presentada el día, **15 DE NOVIEMBRE DE 2017**. Dicha circunstancia conllevó a que de conformidad con el procedimiento administrativo, se solicitara a la Procuraduría General de la Nación la fijación de audiencia de conciliación prejudicial a efectos de llegar a un acuerdo sobre las pretensiones de esta demanda. Efectuada tal diligencia, habiendo sido declarada fallida y habilitado entonces para acceder a la jurisdicción contencioso administrativa, se procede a adelantar el presente Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho”.

3. Contestación de la Demanda.

3.1. Departamento del Tolima (Fls. 46 y ss).

Señaló que los actos administrativos suscritos por la Secretaria de Educación y Cultura del Tolima en temas relacionados con docentes nacionalizados actúa como delegado del Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, que la aprobación y el pago de las cesantías es competencia exclusiva del FOMAG, y más importante aún, ordenar el pago a la FIDUPREVISORA S.A.

Propuso como excepciones las que denominó *EL DEPARTAMENTO DEL TOLIMA NO DEBE INTEGRAR EL LITISCONSORCIO NECESARIO; IMPROCEDENCIA PAGO SANCIÓN MORATORIA CON RECURSOS DEL DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, COBRO DE LO NO DEBIDO FRENTE AL DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, e IMPOSIBILIDAD DE ACCEDER A LA INDEXACIÓN DE LAS SUMAS DE DINERO QUE EVENTUALMENTE SE LE RECONOCERAN AL ACTOR POR LA PRESUNTA SANCIÓN MORATORIA.*

3.2. Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (Fls. 57 y ss).

Indicó que la sanción señalada en la Ley 1071 de 2006 por la cual se adiciona la Ley 244 de 1995 resulta aplicable únicamente frente a la mora en el pago, ya que dicha normatividad si bien prevé un plazo para la expedición del acto administrativo de reconocimiento, no consagra una sanción económica por su incumplimiento.

Propuso como excepciones las que denominó *INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE INTEGRACIÓN DE LITISCONSORTE NECESARIO; INEPTITUD SUSTANCIAL DE LA DEMANDA AL NO HABER DEMANDADO EL ACTO ADMINISTRATIVO PARTICULAR Y CONCRETO QUE DENEGÓ LA SANCIÓN MORA; EL TÉRMINO SEÑALADO COMO SANCIÓN MORATORIA A CARGO DEL A CARGO DEL FOMAG Y LA FIDUPREVISORA ES MENOR AL QUE SEÑALA LA PARTE DEMANDADA; IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN DE LA SANCIÓN MORATORIA y RECONOCIMIENTO DE LA SANCIÓN MORA POR VÍA ADMINISTRATIVA.*

4. Actuación Procesal

Presentado el proceso ante la Oficina Judicial el día 4 de abril del 2019 (fol. 1), correspondió por reparto a éste Juzgado, quien mediante auto de fecha 23 del mismo mes y año ordenó la admisión la demanda (Fols. 28 y 29).

Notificadas las partes, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (Fols. 32 y ss) dentro del término de traslado de la demanda, el Ministerio de Educación y el Departamento del Tolima contestaron la demanda. (Fols 40 y ss).

Luego, mediante providencia del 14 de febrero de 2020 se fijó el 20 de marzo de 2020 para adelantar la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A. (fol. 80); mediante auto del 22 de julio de 2020 (Fol. 81), se realizó control de legalidad al presente trámite, dejando sin efecto jurídico el auto de 14 de febrero de 2020 como consecuencia de las medidas tomadas a raíz de la emergencia sanitaria surgida por la pandemia del COVID-19, en la misma providencia se declararon no probadas las excepciones previas de inepta demanda por falta de integración del litisconsorcio necesario y falta de los requisitos formales propuestas por el FOMAG.

Luego, mediante auto del 24 de agosto de 2020 (Fol. 83), en cumplimiento a lo normado en el artículo 13 del Decreto – Legislativo No. 806 del 4 de junio de 2020, y con el fin de dictar sentencia anticipada, se incorporan las pruebas obrantes en el plenario.

Finalmente, mediante auto de 8 de septiembre de 2020 (Fol. 85), se corrió traslado a las partes para que presentaran por escrito sus alegatos de conclusión.

5. Alegatos de las Partes.

5.1. Parte Demandante

Reiteró los argumentos de la demanda, citando apartes jurisprudenciales emanados por el Consejo de Estado.

5.2. Parte Demandada – Departamento del Tolima

El apoderado judicial de la entidad territorial, ratifica los argumentos esgrimidos en la contestación de la demanda, manifiesta que el Departamento del Tolima en ningún momento participa en este asunto, toda vez que la intervención del Secretario de Educación del Tolima obedece a una delegación de origen legal, aclara que el trámite

final del pago es de competencia exclusiva de la fiduciaria FIDUPREVISORA, y solicita se nieguen las pretensiones respecto al Departamento del Tolima.

5.3. Parte Demandada - Ministerio de Educación Nacional

En su escrito de alegatos finales la apoderada de la entidad hace un recuento de los hechos de la demanda, sin proponer argumentos defensivos nuevos.

EXCEPCIÓN DE INEPTA DEMANDA

Antes de abordar el estudio de fondo, el Despacho considera necesario pronunciarse respecto a declarar de oficio una eventual existencia de la excepción de **inepta demanda**, con fundamento en los documentos obrantes dentro del plenario.

Con la interposición del presente medio de control, se pretende la declaratoria de existencia y posterior nulidad del **acto administrativo negativo ficto o presunto derivado de la no contestación a las solicitud radicada por la demandante el 15 de noviembre de 2017**, por medio del cual se le niega el reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995 modificada por la Ley 1071 de 2006, por el pago tardío de sus cesantías.

Revisado el expediente se constata que en respuesta a lo solicitado, y en relación con el trámite dado por la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima al escrito radicado el 15 de noviembre de 2017, se allegó al expediente copia del **oficio SAC: 2017RE13576 del 6 de diciembre de 2017**, mediante el cual el Secretario de Educación y Cultura del Departamento del Tolima le da respuesta de fondo a lo solicitado por la demandante; oficio que fue **notificado** al apoderado judicial de la señora ANDREA CAROLINA URIBE VERA el **14 de diciembre de 2017**, como consta en la copia aportada y que se puede ver a folio 52 del expediente.

Es así, como del examen de las pruebas antes anotadas se concluye, de manera irrefutable que a la solicitud presentada por la demandante, por intermedio de apoderado judicial, se le dio respuesta en forma oportuna por parte de la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima.

En consecuencia, en el presente caso no se configura el acto ficto negativo cuya declaración se solicita a este Despacho como primera pretensión. Por ende, tampoco hay lugar a declarar su nulidad que constituye la pretensión que prosigue, dentro de la formulación de la demanda.

En ese orden de ideas, se estaría configurando una **inepta demanda** por falta de requisitos formales toda vez que el acto administrativo a demandar ya no sería el derivado del silencio administrativo negativo como se anota en la demanda, sino el contenido en el **oficio con radicado de salida No. 2017RE13576 del 6 de diciembre de 2017**, dirigido al abogado RUBEN DARIO GIRALDO MONTOYA, suscrito por el Secretario de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, en el que se le señala al apoderado de la demandante que "no se accederá al

reconocimiento de la sanción moratoria por el no reconocimiento y pago oportuno de las cesantías ni por la mora en el pago de intereses sobre cesantías en razón a los fundamentos de derecho brevemente señalados”.

Frente a lo anterior, se tiene que en el artículo 162 del CPACA se indica que toda demanda debe contener lo siguiente:

Artículo 162. Contenido de la demanda. Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá:

1. La designación de las partes y de sus representantes.
2. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado, con observancia de lo dispuesto en este mismo Código para la acumulación de pretensiones.
3. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.
4. Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación.
5. La petición de las pruebas que el demandante pretende hacer valer. En todo caso, este deberá aportar todas las documentales que se encuentren en su poder.
6. La estimación razonada de la cuantía, cuando sea necesaria para determinar la competencia.
7. El lugar y dirección donde las partes y el apoderado de quien demanda recibirán las notificaciones personales. Para tal efecto, podrán indicar también su dirección electrónica.

Igualmente, el artículo 163 de la misma norma establece:

“ARTÍCULO 163. INDIVIDUALIZACIÓN DE LAS PRETENSIONES. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo este se debe individualizar con toda precisión. Si el acto fue objeto de recursos ante la administración se entenderán demandados los actos que los resolvieron.

Cuando se pretendan declaraciones o condenas diferentes de la declaración de nulidad de un acto, deberán enunciarse clara y separadamente en la demanda. (Resalta el Despacho).

Teniendo en cuenta lo anterior, y dado que, contrario a lo afirmado por el apoderado de la parte actora, las entidades demandadas sí dieron respuesta a la petición efectuada por la demandante, no resultaba procedente para la parte actora el demandar un acto administrativo ficto o presunto, debiéndose por el contrario, ejercer el medio de control con miras a obtener la nulidad del acto por medio del cual se expresó la voluntad de la administración en el presente asunto, esto es el oficio de respuesta emitido por la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima. La omisión configura en este evento una **INEPTA DEMANDA**, situación que, de una parte, impide al Despacho abordar el fondo del asunto y de la otra, lleva al Despacho a exhortar al apoderado del demandante a abstenerse de realizar

conductas como las presentadas en el caso sub judice, pues tales circunstancias conllevan a un desgaste innecesario de la administración de justicia.

En resumen, se declarará **probada de oficio la excepción previa de inepta demanda** por falta de requisitos formales, lo que lleva a dar por terminado el presente proceso.

COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P.

A su turno, el artículo 365 del C.G.P., fija las reglas para la condena en costas, señalando en su núm. 1º que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso.

Así las cosas, se condenará en costas de primera instancia a la PARTE DEMANDANTE, siempre y cuando se hubieren causado y en la medida de su comprobación; incluyendo en la liquidación el equivalente al 4% de las pretensiones incoadas, esto es a la suma de \$156.000 por concepto de agencias en derecho, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarase probada de oficio, la excepción de INEPTA DEMANDA de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: De conformidad a lo anterior, DECLÁRESE TERMINADO el presente proceso.

TERCERO: Condenar en costas a la parte demandante, fijando como valor a reconocer en concepto de agencias en derecho la suma de \$156.000. Por Secretaría, tásense.

RADICADO N°: 73001-33-33-004-2019-00165-00
MEDIO DE CONTROL: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE: Andrea Carolina Uribe Vera
DEMANDADO: Nación- Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Departamento del Tolima

Sentencia de Primera Instancia

CUARTO: De no ser apelada esta providencia, se ordena el archivo definitivo del expediente, previo las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**SANDRA LILIANA SERENO CAICEDO
JUEZA**