

SECRETARÍA: Sincelejo, dos (2) de diciembre de dos mil dieciséis (2016).
Señor Juez, le informo que correspondió por reparto ordinario el conocimiento del presente Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Lo paso al despacho para lo que en derecho corresponda. Sírvasse proveer.

**ALFONSO EDGARDO PADRÓN ARROYO
SECRETARIO**



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO - SUCRE

Sincelejo, dos (2) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN N° 70001-33-33-008-2016-00198-00
ACCIONANTE: BLANCA NEIDA CERÓN DE HERNÁNDEZ
ACCIONADO: SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE
SUCRE – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL
MAGISTERIO**

1. ASUNTO A DECIDIR

Se entra a resolver sobre la admisión de la demanda dentro del Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, presentada por la demandante señora BLANCA NEIDA CERÓN DE HERNÁNDEZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 30.704.323, quien actúa a través de apoderado judicial, contra la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE SUCRE – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, entidad pública representada legalmente por su Director, o quien haga sus veces.

2. ANTECEDENTES

La señora BLANCA NEIDA CERÓN DE HERNÁNDEZ, a través de apoderado judicial, presenta Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE SUCRE – FONDO NACIONAL DE

PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, para que se declare la nulidad de la Resolución No. 0372 del 24 de abril de 2013, mediante la cual se le niega el reconocimiento y pago de un ajuste a la pensión de jubilación, y la nulidad de la Resolución No. 0991 del 12 de noviembre de 2013, mediante la cual se resuelve un recurso de reposición y se confirma en todas sus partes la Resolución No. 0372 del 24 de abril de 2013. Y como consecuencia de lo anterior, ordenar las demás declaraciones respectivas.

A la demanda se acompañan copia de los actos administrativos demandados y otros documentos para un total de 20 folios.

3. CONSIDERACIONES

1.- El Medio de Control incoado es el de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE SUCRE – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, para que se declare la nulidad de la Resolución No. 0372 del 24 de abril de 2013, mediante la cual se le negó a la accionante el reconocimiento y pago de un ajuste a la pensión de jubilación, y la nulidad de la Resolución No. 0991 del 12 de noviembre de 2013, mediante la cual se resuelve un recurso de reposición y se confirma en todas sus partes la Resolución No. 0372 del 24 de abril de 2013. Y como consecuencia de lo anterior, ordenar las demás declaraciones respectivas. Que la entidad demandada es una entidad pública, por lo cual, se observa que ésta es del resorte de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa al tenor del artículo 104 del C.P.A.C.A., siendo competencia del Juez Administrativo por los factores que la determinan, tales como el factor territorial, por ser el último lugar donde laboró la demandante el Departamento de Sucre. Con base en ello, este juzgado es competente para conocer del asunto en consideración.

2.- No ha operado la caducidad de este medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, puesto que cuando se dirija contra actos administrativos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas, la demanda se podrá presentar en cualquier tiempo, al tenor del artículo 164 numeral 1, literal c) del C.P.A.C.A.

3.- En cuanto al presupuesto procesal necesario para acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, el artículo 161 numeral 2 del C.P.A.C.A, establece que “...*Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo particular deberán haberse ejercido y decidido los recursos que de acuerdo con la ley fueren obligatorios...*”, tenemos que contra la Resolución No. 0372 del 24 de abril de 2013 procedía el recurso de reposición, el cual fue interpuesto por la parte actora, por lo cual, se entiende agotado este requisito de procedibilidad.

4.- En cuanto al requisito de procedibilidad de la conciliación prejudicial o extrajudicial establecido en la Ley 1285 de 2009 y el artículo 161 numeral 1 del C.P.A.C.A., no se agotó el mismo, por ser la prestación periódica reclamada un derecho cierto, indiscutible e irrenunciable.

5.- Al entrar a revisar los requisitos generales y especiales de la demanda contenciosa administrativa, es decir, los presupuestos procesales consagrados en los artículos 161, 162, 163, 164, 165 y 166 del C.P.A.C.A, en concordancia con el artículo 82 del C.G.P., se observa claramente lo que se demanda, los hechos u omisiones que sirven de fundamento, la individualización de las pretensiones, las normas violadas, así como los documentos idóneos de la calidad de los actores en el proceso, y poder debidamente conferido al apoderado judicial. Sin embargo, se observan los siguientes yerros:

5.1. No se encuentra debidamente establecida la designación de la parte demandada en lo que respecta a la legitimación en la causa por pasiva proveniente de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE SUCRE y del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, dado que el apoderado del actor demanda a las entidades de manera directa, y estas no cuentan con personería jurídica, por lo que deben estar debidamente representadas dentro del libelo demandatorio, puesto que la legitimación en la causa constituye un presupuesto procesal para obtener decisión de fondo, ya que atañe a la calidad que tiene una persona natural o jurídica para formular, exponer o contradecir el petitum establecido en una demanda.

En relación con la legitimación en la causa, el Consejo de Estado ha precisado lo siguiente:

“La legitimación en la causa -legitimatío ad causam- se refiere a la posición sustancial que tiene uno de los sujetos en la situación fáctica o relación jurídica de la que surge la controversia o litigio que se plantea en el proceso y de la cual según la ley se desprenden o no derechos u obligaciones o se les desconocen los primeros o se les exonera de las segundas. Es decir, tener legitimación en la causa consiste en ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, se encuentra autorizada para intervenir en el proceso y formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda por ser sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial debatida objeto de la decisión del juez, en el supuesto de que aquélla exista. (...)”¹

En cuanto a la capacidad y representación, el artículo 159 del CPACA establece lo siguiente:

Capacidad y representación. *Las entidades públicas, los particulares que cumplen funciones públicas y los demás sujetos de derecho que de acuerdo con la ley tengan capacidad para comparecer al proceso, podrán obrar como demandantes, demandados o intervinientes en los procesos contencioso administrativos, por medio de sus representantes debidamente acreditados. La entidad, órgano u organismo estatal estará representada, para efectos judiciales, por el Ministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República o Fiscal General de la Nación o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o que produjo el hecho.*
(...)

Observa el despacho que en el presente proceso se está demandando de manera directa a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE SUCRE, entidad que carece de personería jurídica, la cual se encuentra en cabeza del DEPARTAMENTO DE SUCRE; y al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, entidad que también carece de personería jurídica y se encuentra adscrita al Ministerio de Educación Nacional, el que a su vez representa a la Nación, es decir, que la representación judicial de la Nación en el caso que nos ocupa está radicada en cabeza del Ministerio de Educación Nacional al cual se encuentra Adscrito el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio

¹ Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, el 23 de abril de 2008, exp. 16.271, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

Por lo anterior, y como quiera que deben formularse en debida forma las partes del proceso, que en el presente caso es la parte demandada en lo concerniente a su representación legal, resulta necesario que el apoderado judicial corrija el defecto aludido en la demanda, así mismo, debe corregirse el poder que le fue otorgado por el demandante, en el entendido que deben dirigirse contra el DEPARTAMENTO DE SUCRE - SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE SUCRE, y la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

5.2. El numeral 4 del artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo reza:

“Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá:

(...)

4. (...) Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y **explicarse el concepto de su violación.**

Así mismo, el artículo 137 del CPACA establece como causales de anulación de los actos administrativos, las siguientes:

“Artículo 137. Nulidad. (...) Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió”

Observa el despacho que aunque el apoderado judicial hace una relación de las normas que considera fueron violadas con la expedición del acto administrativo acusado, no desarrolla dentro del libelo demandatorio el Concepto de Violación en el cual considera se encuentra incurso la actuación administrativa, es decir, no establece la causal de nulidad en la que se encuentra incurso el acto administrativo demandado. Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-197/99 estableció lo siguiente:

“ACTO ADMINISTRATIVO-Al impugnarse deben indicarse normas violadas y explicarse el concepto de violación

La exigencia que contiene el segmento normativo acusado, cuando se demandan actos administrativos, encuentra su justificación. Si el acto administrativo, como expresión de voluntad de la administración que produce efectos jurídicos se presume legal y es ejecutivo y ejecutorio, le corresponde a quien alega su carencia de legitimidad, motivada por la incompetencia del órgano que lo expidió, la existencia de un vicio de forma, la falsa motivación, la desviación de poder, la violación de la regla de derecho o el desconocimiento del derecho de audiencia y de defensa, la carga procesal de cumplir con las exigencias que prevé la norma acusada. Carece de toda racionalidad que presumiéndose la legalidad del acto tenga el juez administrativo que buscar oficiosamente las posibles causas de nulidad de los actos administrativos, más aún cuando dicha búsqueda no sólo dispendiosa sino en extremo difícil y a veces imposible de concretar, frente al sinnúmero de disposiciones normativas que regulan la actividad de la administración. Por lo tanto, no resulta irrazonable, desproporcionado ni innecesario que el legislador haya impuesto al demandante la mencionada obligación, la cual contribuye además a la racional, eficiente y eficaz administración de justicia, si se tiene en cuenta que el contorno de la decisión del juez administrativo aparece enmarcado dentro de la delimitación de la problemática jurídica a considerar en la sentencia, mediante la determinación de las normas violadas y el concepto de la violación.”

Así mismo, la jurisprudencia contenciosa administrativa, ha señalado que el juez no puede de oficio realizar un juicio de legalidad del acto administrativo impugnado, es por ello importante que la parte accionante cumpla con su carga procesal de enunciar las normas violadas y su concepto de violación, al respecto el H. Consejo de Estado, en sentencia del 23 de marzo de 2006, puntualizó²:

“Y una vez, expedidos estos se presumen legales, con fuerza ejecutiva y ejecutoria, al momento de impugnarse ha de citarse las normas violadas y explicarse el concepto de violación, porque quien alega su carencia de legitimidad motivada por las causales de nulidad, le corresponde la carga procesal de cumplir con las exigencias que prevé la norma acusada. En esas condiciones, se infiere que quien pretenda la nulidad de un acto administrativo, por considerar que con él se desconoce un derecho regulado en la ley, en la demanda pertinente debe señalar con toda precisión la norma violatoria y su concepto de violación, para que el demandado pueda ejercer su derecho de defensa y el juez, dentro del marco constitucional y legal, ejerza el control correspondiente. De esta manera, para la impugnación de actos administrativos es necesario que se haga un esfuerzo real y efectivo para verificar el régimen legal de los mismos y en la demanda se cumpla el requisito legal de determinar las normas violadas y el concepto de la violación, sin esperar que el Juez se dedique a suplir las deficiencias del libelo en este sentido, especialmente las que no son del orden constitucional. Al pretender la nulidad de un acto administrativo, es necesario citar las normas que estima como vulneradas, pues estas son fundamento de sus pretensiones y le demarca la decisión al fallador, es sobre ello que versa la contención, en la medida en que el examen de las normas que consagran los derechos invocados es lo que determina si en efecto éstos fueron quebrantados. En este orden de ideas, no se satisfacían

² Consejo de Estado. Sección segunda, Subsección “b”, sentencia del veintitrés (23) de marzo de dos mil seis (2006). C.P.: Alejandro Ordoñez Maldonado. Radicado número: 25000-23-25-000-2002-04164-01(4164-04).

las exigencias procesales para que el aquo, declarara la ilegalidad del acto acusado porque el fundamento al cual hizo referencia no fue expuesto por la parte actora y pudo referirse haciendo invocación de la contrariedad del acto acusado con el ordenamiento jurídico superior. Por ende, como la Sala aprecia que el Tribunal “oficiosamente” sustituyó al actor en la tarea que le correspondía, por esta razón surge necesario desestimar el argumento expuesto en la sentencia recurrida circunscribiendo el examen exclusivamente a los cargos señalados en la demanda en orden a examinar si éstos tienen la virtualidad de mantener la decisión adoptada.”

Se reitera que el inciso segundo del artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, contempla de manera expresa las causales de nulidad del acto administrativo, las cuales son:

1. Cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse.
2. Cuando hayan sido expedidos por un funcionario que carecía de competencia.
3. Cuando hayan sido expedidos en forma irregular.
4. Cuando hayan sido expedidos vulnerando el derecho de audiencia y defensa.
5. Cuando hayan sido expedidos mediante falsa motivación.
6. Cuando hayan sido expedidos con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió

Por lo cual, al desarrollar el concepto de violación, se debe indicar no solo las normas que se consideran violadas sino también en cuál o cuáles de las causales establecidas anteriormente se encuentra incurso el acto administrativo demandado.

5.3. El numeral 6 del artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo reza:

“Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá:

(...)

6. *La estimación razonada de la cuantía, cuando sea necesaria para determinar la competencia.”*

Respecto al tema de la estimación razonada de la cuantía, vemos que la doctrina referente a ello, dice lo siguiente:

“...El razonamiento de la cuantía es la explicación de los valores que se obtendrán con la pretensión, el monto de la suma discutida, según el caso, es decir, es señalar el porqué de un guarismo determinado se estableció como cuantía de la pretensión”.

“...Esa es la razón para que se tenga mucho cuidado en la formulación de la cuantía, pues su razonamiento señala las pautas para la condena, toda vez que una pretensión no se formula correctamente cuando se limita a solicitar que se condene al pago de los perjuicios materiales que resulten probados dentro del proceso, pues el actor debe hacer el estimativo del valor perseguido y sobre él girará la controversia y hacia allá se orientarán los elementos probatorios, permitiendo al juez fallar con respecto al principio de la congruencia”.³

Dentro del libelo demandatorio, la apoderada judicial establece en el acápite de Competencia y Cuantía, que la misma no excede de 100 SMLMV y la estima en la suma de \$90.000.000. Posteriormente establece que la mesada pensional que se le debe cancelar a la accionante incluyendo todos los factores salariales es de \$2.288.355 suma a la que se le debe restar el valor de \$ 1.481.413 que es lo que actualmente recibe, lo que genera una diferencia de \$806.922 que es la cantidad de dinero dejada de recibir por la demandante al estar mal liquidada su pensión, suma que multiplicada por 12 meses arroja según la apoderada un valor de \$77.464.512, sin embargo no se evidencian las operaciones aritméticas mediante las cuales se llegó a ese resultado, y claramente los valores establecidos por la parte actora no corresponden entre sí.

Al establecer la norma que se debe realizar una estimación razonada de la cuantía, hace referencia a que sea discriminado, explicado y sustentado el origen de las sumas pretendidas, requisito que fue omitido por parte del actor.

5.4. En cuanto al poder otorgado a la profesional del derecho doctora Socorro Hernández Alviz, se observa que el mismo no cumple con las especificaciones propias de un poder especial, pues no se determina en el mismo, el acto o actos administrativos que se pretenden demandar. Por otra parte, el poder le fue conferido para demandar únicamente a la

³Derecho Procesal Administrativo, Octava Edición, Páginas 256 y 257. JUAN ÁNGEL PALACIO HINCAPIE.

SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE SUCRE, sin embargo, la demanda también fue presentada contra el FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por lo que deberán realizarse las correcciones pertinentes.

5.5. Por otra parte, se observa claramente que el apoderado de la demandante se cimienta para demandar en normas que ya se encuentran derogadas, puesto que cita las normas del antiguo Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984) referentes a los artículos 84, 85, 87, 89, 104, 136, 138, 162, 170, 151, 152, 153, 155, 156, 157, 170, 176, 177 y 206, normas que fueron derogadas por la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual empezó a regir a partir del día 2 de julio del año 2012.

5.6. Así mismo, a fin de realizar las notificaciones electrónicas de que trata el artículo 199 del C.P.A.C.A., se hace necesario que se aporte como anexo a la demanda, CD que debe contener copia de la demanda y de las pruebas documentales aportadas.

Del contenido del artículo 170 del C.P.A.C.A., relativo a la inadmisión de la demanda, se desprende:

“Se inadmitirá la demanda que carezca de los requisitos señalados en la ley por auto susceptible de reposición, en el que se expondrá sus defectos, para que el demandante los corrija en el plazo de diez (10) días. Si no lo hiciere se rechazará la demanda”.

En conclusión y teniendo en cuenta lo anterior, la demanda se inadmitirá para que el actor estipule y aporte en el libelo demandatorio las siguientes formalidades para presentar este medio de control, las cuales son:

1. Realizar la debida designación de la parte demandada.
2. Establecer en el concepto de violación la causal de nulidad en la cual se encuentra incurso el acto administrativo demandado, conforme a lo establecido en el inciso segundo del artículo 137 del CPACA.

3. Realizar la estimación razonada de la cuantía.
4. Realizar las correcciones pertinentes en el poder en cuanto a la especificación de los actos administrativos a demandar y a las entidades demandadas.
5. Establecer las formalidades para presentar este medio de control, con fundamento en las normas contempladas en el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
6. Aportar CD que debe contener copia de la demanda y de las pruebas documentales aportadas.

Por lo tanto el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Sincelejo,

RESUELVE

1.- PRIMERO: Inadmitir la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, presentada por la accionante BLANCA NEIDA CERÓN DE HERNÁNDEZ, quien actúa a través de apoderado, contra la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE SUCRE – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por las razones anotadas en la parte considerativa.

2.- SEGUNDO: Conceder un término de diez (10) días al demandante para que subsane el defecto que generó la inadmisión.

Reconózcase personería jurídica a la doctora SOCORRO HERNÁNDEZ ALVIZ, quien se identifica con la Cédula de Ciudadanía No. 30.704.323 y Tarjeta Profesional No. 35.346 del C.S. de la Judicatura, como apoderada de la parte demandante en los términos y extensiones del poder conferido.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JORGE LORDUY VILORIA
Juez

MMVC