

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



**JUZGADO NOVENO DEL CIRCUITO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.,
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., trece (13) de mayo de dos mil diecinueve (2019).

Referencia: 110013335009 2019 00180 00
Demandante: Jairo Enrique Fonseca Ávila
Demandado: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG) y Fiduciaria La Previsora S.A. (FIDUPREVISORA S.A.)

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
(Inadmite)

1. El señor Jairo Enrique Fonseca Ávila, a través de apoderada judicial presentó demanda por el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral contra e FOMAG y la FIDUPREVISORA S.A., para que se declare la nulidad de la Resolución 2034 del 18 de marzo de 2019 a través de la cual se negaron el ajuste de su pensión de jubilación y el reintegro y suspensión de los descuentos efectuados por concepto de seguridad social en salud sobre las mesadas adicionales; se declare la nulidad del acto ficto presunto negativo originado por el FOMAG al no dar respuesta a la petición nro. E-2019-193868 del 13 de diciembre de 2018 respecto del reconocimiento de la prima de medio año prevista en el artículo 15 de la Ley 91 de 1989; y, se declare la nulidad del acto ficto presunto negativo originado por la FIDUPREVISORA S.A., al dar respuesta parcial a la solicitud nro. 20190320089882 del 14 de enero de 2019, respecto al reintegro y devolución de los descuentos efectuados por concepto de seguridad social en salud de las mesadas adicionales (fls. 1 - 14).

2. Ahora bien, encontrándose el expediente para decidir sobre la admisión de la demanda, el Despacho advierte lo siguiente:

2.1. Del reintegro y suspensión de los descuentos en salud

2.1.1. De la obligatoriedad de la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad¹.

De conformidad con el CPACA, se tiene que uno de los requisitos de procedibilidad o presupuestos procesales exigidos para formular la demanda a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se refiere a la conciliación extrajudicial contemplada en el artículo 161 numeral 1 Ibídem, que a la letra señala lo siguiente:

<<Artículo 161. Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida.

Cuando la Administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, no será necesario el procedimiento previo de conciliación.>>

De igual modo, se tiene que el Código General del Proceso, estableció respecto de la conciliación extrajudicial en asuntos contencioso administrativos, lo siguiente:

<<Cuando se solicite conciliación extrajudicial, el peticionario deberá acreditar la entrega de copia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación, en los mismos términos previstos para el convocado, con el fin de que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado resuelva sobre su intervención o no

¹ Juan Carlos Garzón Martínez, en su texto "El Nuevo Proceso Contencioso Administrativo", señala que la conciliación extrajudicial como mecanismo de solución de conflictos, se debe entender como ese procedimiento, en el que las partes que tienen una controversia jurídica, se reúnen para componerla con la intervención de un tercero neutral, denominado conciliador, cuya función es proponer fórmulas de acuerdo y dar fe de la decisión de arreglo que acuerden las partes.

en el Comité de Conciliación de la entidad convocada, así como en la audiencia de conciliación correspondiente.

No será necesario agotar el requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se adelanten, como tampoco en los demás procesos en los que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial o cuando quien demande sea una entidad pública.

Las entidades públicas en los procesos declarativos que se tramitan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo contra particulares, podrán solicitar las medidas cautelares previstas para los procesos declarativos en el Código General del Proceso>>.

En consideración a que las normas enunciadas atrás no señalaron de manera expresa los criterios que le permitan al juez identificar la naturaleza de los asuntos que eventualmente deberían someterse al trámite de la conciliación extrajudicial², se considera pertinente recordar que por regla general, **son materia de conciliación aquellos derechos transables que tienen el carácter de inciertos y discutibles**³.

No obstante lo anterior, en reciente jurisprudencia, la exigibilidad del requisito de la conciliación prejudicial pasa a ser analizada en cada caso concreto, atendiendo la calidad de los derechos reclamados y la posibilidad de su debate en el escenario conciliatorio⁴.

² Recordemos que los asuntos que eran sometidos a conciliación prejudicial, en vigencia del Código de Procedimiento Administrativo, estaban determinados en el Decreto Reglamentario 1716 de 14 de mayo 2009 que a la letra señalaban: "Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.

Parágrafo 1º. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo: – Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario. – Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993. – Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado (...).

³ Al tenor del Artículo 53 de la Carta Política, la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y la facultad para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles, son principios fundamentales de carácter laboral.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", auto del 19 de abril de 2012, rad. 44001-23-31-000-2011-00105-01(2029-11), CP. Alfonso

Así las cosas y como quiera que en el presente caso, se pretende obtener la devolución y suspensión de los descuentos en salud, es claro que el objeto del presente asunto no es de contenido laboral, porque los derechos laborales se predicán de personas naturales, mientras que los aportes en salud son una obligación para los trabajadores, no derechos.

Los descuentos los autoriza la ley, como obligación a cargo del trabajador, para poder tener los derechos en salud, de la misma manera que sucede con los aportes para pensión, y es bien sabido que los pagadores tienen el deber de realizarle los descuentos aludidos, por norma legal, en este caso a cargo del FOMAG, a través de la FIDUPREVISORA, lo que evidencia que es derecho económico de esas entidades, es obligación civil del trabajador a favor de la prestadora del servicio, lo que fuerza concluir su carácter conciliable. Por lo anterior, se hace necesario exigir como presupuesto procesal el agotamiento de la conciliación prejudicial.

2.2. No se cumple con el requisito exigido en el numeral 7mo del artículo 162 del CPACA, toda vez que en la demanda no se indica la dirección del demandante con fines de notificación.

2.3. Por lo anterior y conforme con lo establecido en el artículo 170 del CPACA, se inadmitirá la demanda a fin de que la apoderada de la parte demandante la corrija, conforme a lo aquí requerido, so pena de rechazo.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C.**,

RESUELVE

PRIMERO: INADMITIR la demanda de referencia conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONCEDER el término legal de diez (10) días para que la parte accionante subsane la demanda, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: RECONOCER personería a la abogada **JHENNIFER FORERO ALFONSO** identificada con la cédula de ciudadanía nro. 1.032.363.499 y

Nulidad y restablecimiento del derecho

Expediente: 110013335 009 201900180 00

Demandante: Jairo Enrique Fonseca Ávila

Demandadas: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Fiduciaria La Previsora S.A.

tarjeta profesional nro. 230.581 del C.S. de la J. como apoderada de la parte demandante en los términos y para los fines del poder que obra en los folios 15 a 16

Cumplido el plazo anterior vuelva al Despacho para seguir el trámite.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


GUILLERMO POVEDA PERDOMO
Juez

SCVE

**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ DC, SECCIÓN SEGUNDA**

NOTIFICACION POR ESTADO

El presente auto, se notifica a las partes por anotación en estado de fecha **CATORCE (14) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)** a las 8:00 a.m. de conformidad con lo establecido en el artículo 201 del CPACA.

MIRYAM YANNETH MARTÍNEZ CORTÉS
Secretaria

