



**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

*PROCESO : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN No.: 110013335012-2015-00452-00
ACCIONANTE ROSALIA REYES GOMEZ
ACCIONADA: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO
NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES EL
MAGISTERIO*

**ACTA No. 481 -17
AUDIENCIA PRUEBAS
ART. 181 LEY 1437 DE 2011**

En Bogotá D.C. el 18 de octubre de 2017, a las 11:40 de la mañana, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá en asocio de su secretario ad hoc constituyó en audiencia pública en la sala de audiencias 11 de la sede Judicial CAN y la declaró abierta para tal fin, con la asistencia de los siguientes:

INTERVINIENTES

***Parte demandante:** Diego Andrés Córdoba Riveros a quien se le reconoce personería jurídica de conformidad al poder aportado en audiencia, quien se identifica con cédula de ciudadanía No. 80.769.769 y Tarjeta Profesional No. 207.264 del Consejo Superior de la Judicatura.*

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

Se informa a las partes, asistentes y/o intervinientes a esta audiencia que de conformidad con el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se agotarán las siguientes Etapas:

1. Decreto de Pruebas

ETAPA I: DECRETO DE PRUEBAS

*En la audiencia inicial se ordenó **OFICIAR** al **REPRESENTANTE LEGAL** de la **FIDUPREVISORA S.A.** para que aportara **CERTIFICACIÓN** y/o **COMPROBANTE DE PAGO** en la que conste si a la señora **ROSALIA REYES GÓMEZ**, se le han venido realizando descuentos sobre las mesadas pensionales a partir de la fecha en que adquirió el estatus jurídico de pensionada y a que monto ascienden estos descuentos realizados.*

La documentación solicitada fue aportada a folio 101 al 103 del expediente.

Se ordenó también a la parte demandante aportar al proceso el original o copia del Derecho de Petición con fecha de radicación del 21 de diciembre de 2011 ante la Secretaria de Educación de Bogotá, con el cual se provocó el acto ficto o presunto que aquí se demanda.

Mediante escrito radicado por el apoderado de la parte actora el 25 de agosto, allega al expediente el oficio No S-2012-031471 del 16 de febrero de 2011 expedido por la Secretaría de Educación del Distrito en donde se niega la petición de suspensión de descuentos del 12% en salud sobre las mesadas pensionales a la demandante y se remite por competencia a la Fiduprevisora S.A.

Afirma el apoderado de la demandante, que con el oficio No S-2012-031471 del 16 de febrero de 2011 remitió la petición No 2011-234369 del 21 de diciembre de 2011 a la Fiduprevisora S.A, con lo cual agotó la vía gubernativa.(fl 106 al 109)

Visto lo anterior, advierte el Despacho que lo manifestado por el apoderado de la accionante es incongruente, pues el acto ficto que demanda corresponde al silencio de la administración al no dar respuesta a la petición del 21 de diciembre de 2011, por lo tanto no es posible que la Secretaria de Educación de Bogotá haya remitido por competencia a la Fiduprevisora el 16 de febrero de 2011 una petición de diciembre de 2011.

De otra parte, con la documentación aportada se colige que el 16 de febrero de 2011 la Secretaria de Educación de Bogotá se pronunció sobre una petición de la demandante respecto de la suspensión de descuentos a aportes de salud sobre las mesadas pensionales, lo que implica que hubo una solicitud previa a esa fecha, es decir, anterior al 16 de febrero de 2011, y por lo tanto era ese acto administrativo el que debió demandar.

Bajo estos elementos facticos, se tiene en el subjuice que no fue aportada copia del derecho de petición del 21 de diciembre de 2011, con el cual ante el no pronunciamiento de la administración, provocó el acto ficto o presunto que el libelista demanda en esta oportunidad, omitiendo con ello la exigencia procesal contemplada en numeral primero del artículo 166 del CPACA¹.

El legislador al regular los medios de control que implican la anulación de un acto administrativo, estableció como requisito preponderante que (i) exista agotamiento de la actuación administrativa y (ii) que respecto del silencio administrativo, se allegue prueba fehaciente de la petición que lo originó, por lo tanto, en el caso sub examine la demandante al no haber aportado prueba de la existencia de la petición no acreditó la existencia del acto ficto que demanda, y el agotamiento de la actuación administrativa.

En ese orden de ideas, de conformidad con lo previsto en el artículo 207 de la Ley 1437 de 2011², en cada etapa del proceso, el juez debe ejercer el control de legalidad para sanear los eventuales vicios que se pudiesen llegar a presentar, y así evitar la adopción de decisiones inhibitorias.

¹ **Artículo 166.** Anexos de la demanda. A la demanda deberá acompañarse:

1. Copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, comunicación, notificación o ejecución, según el caso. Si se alega el silencio administrativo, las pruebas que lo demuestren, y si la pretensión es de repetición, la prueba del pago total de la obligación.

² **Artículo 207. Control de legalidad.** Agotada cada etapa del proceso, el juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarrear nulidades, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes.

Sobre este punto, el Consejo de Estado ha precisado lo siguiente³:

(...)

En virtud de la finalidad del proceso judicial -la efectividad de los derechos- el Juez goza de amplias potestades de saneamiento, en aras de que el proceso se ritúe conforme al procedimiento legal y se profiera una sentencia de mérito al verificarse el cumplimiento de los presupuestos de validez y eficacia del proceso, potestades de las que puede hacer uso en cualquier etapa del mismo, por ejemplo, al momento de estudiar la demanda para su admisión o en la audiencia inicial, etapa procesal en la cual, acorde con lo dispuesto en el artículo 180.5 de la Ley 1437, el Juez, de oficio o a petición de parte, debe decidir los vicios que se hayan presentado y adoptar las medidas de saneamiento necesarias para evitar sentencias inhibitorias.

Así, la facultad de saneamiento le impone al Juez la obligación de revisar la regularidad del proceso, la existencia de irregularidades o vicios y subsanarlos, para que el proceso pueda seguir y culminar normalmente con sentencia de mérito.

(...)

En otras palabras, lo que inspira la potestad de saneamiento es la solución de todas aquellas irregularidades o vicios que puedan evidenciarse durante el trámite del proceso a fin de que termine con una sentencia de mérito que ponga fin a la controversia, evitando su terminación por meras irregularidades o por cuestiones formales subsanables, pues ello no consulta el alcance de dicha facultad, ni el papel natural del Juez, ni, mucho menos, es factor de legitimidad de la función jurisdiccional. (...)" - Negrillas y subrayas fuera de texto

Es necesario recordar en esta etapa del proceso, que el despacho, en audiencia de pruebas celebrada el día 28 de septiembre de 2017, requirió al apoderado de la parte accionante, para que allegara al plenario la actuación administrativa surtida ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en virtud de la cual solicitó la suspensión y devolución de los descuentos en salud causados a las mesadas pensionales de la parte actora; Sin embargo los mismos documentos, no fueron allegados por el togado, porque tal y como se dijo en líneas anteriores el apoderado de la parte accionante pretendía la nulidad de un acto ficto o presunto el cual no concordaba con las pretensiones de la demanda.

Así las cosas, el Despacho considera pertinente declarar de **OFICIO LA EXCEPCIÓN DE INEPTA DEMANDA** enlistada como tal en el numeral 5 del art. 100 del Código General del Proceso (CGP) en armonía con el art. 163 del CPACA, al no haber agotado la vía administrativa y demandar un acto ficto o presunto del cual no se demuestra que haya sido provocado, y en consecuencia se procederá a decretar la terminación del proceso, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3º del numeral 6º del art. 180 del CPACA, que establece que si alguna de las excepciones previas prospera “el juez dará por terminado el proceso cuando a ello hubiere lugar”.

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, auto del 26 de septiembre de 2013, radicación número: 08001-23-333-004-2012-00173-01(20135). Cp. Jorge Octavio Ramirez Ramirez.

CONDENA EN COSTAS

El artículo 188 del CPACA señala:

“... Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”.

La lectura del texto normativo permite establecer que en materia de costas para la jurisdicción contencioso administrativa, el legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a uno “objetivo valorativo” –CPACA-.

De esta manera, y en virtud con lo dispuesto en el Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 2003, expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, las agencias en derecho para procesos de primera instancia con cuantía, se fijarán hasta el 20% del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

“III CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

3.1. ASUNTOS.

3.1.1. Única instancia.

Sin cuantía: Hasta quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

Con cuantía: Hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones, reconocidas o negadas en la sentencia.”

Frente a lo anterior el Consejo de Estado⁴ ha previsto un test de proporcionalidad para la fijación de estas agencias, en punto a las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, como un sistema tripartita a saber: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en estricto sentido, a efectos de que las providencias conjuen de manera precisa y motivada la aplicación de la sanción pecuniaria.

Atendiendo el principio de razonabilidad que va más allá de la aplicación lógica-formal de la norma, y en procura de no ir a desincentivar el acceso a la administración justicia, derecho fundamental, se procede a dosificar la medida sancionatoria de agencias en derecho, de la siguiente manera:

- El proceso buscaba la devolución de los aportes a salud descontados sobre las mesadas adicionales de junio y diciembre.*
- Las pretensiones fueron negadas.*
- Revisado el expediente no se advirtieron conductas temerarias o de mala fe.*

Bajo estas consideraciones, y teniendo en cuenta la actividad desplegada por los apoderados, la capacidad económica de la parte y la complejidad que revistió la

⁴ *Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 24 de octubre 2016, Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00006-00(45987)A*

instancia en este caso, se condenará en costas a la demandante por haber sido vencida en juicio, ordenando pagar la suma equivalente a medio (0.3) salario mínimo mensual legal vigente a favor de la demandada, equivalente a \$221.315.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR probada de oficio la excepción previa de inepta demanda por falta de los requisitos formales, enlistada en el numeral 5° del artículo 100 del Código General del Proceso, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Dar por **TERMINADO** el proceso.

TERCERO. CONDENAR en costas a la parte demandante a favor de la demandada conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia, liquidación que debe ser realizada por Secretaría.

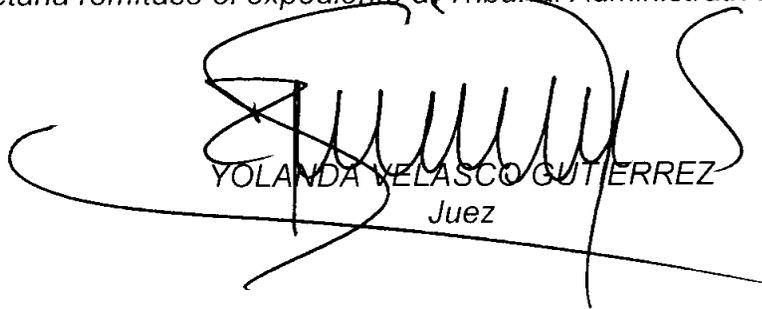
CUARTO. EJECUTORIADA esta providencia, **archívese** el proceso, previa las anotaciones de rigor.

QUINTO. DEVUÉLVASE a los demandantes los gastos del proceso, si los hubiere en firme esta providencia.

Decisión notificada en estrados.

El apoderado de la parte actora interpone recurso de apelación en contra de la decisión que decidió declarar probada la exceptiva de inepta demanda.

Por secretaria remítase el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca.


YOLANDA VELASCO GUTIERREZ
Juez

DIEGO ANDRÉS CÓRDOBA RIVEROS
Parte Demandante


EDWARD CÁRDENAS RAMÍREZ
El Oficial Mayor