



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

PROCESO: ORDINARIO -NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
DEL DERECHO
RADICACIÓN No.: 110013335012-2016-407-00
ACCIONANTE: DEYANIRA BARRIGA ANTE
ACCIONADOS: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN
NACIONAL-FONDO NACIONAL DE
PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

**ACTA No. 24-19
AUDIENCIA INICIAL
ART. 180LEY 1437 DE 2011**

En Bogotá D.C. a los 13 días del mes de febrero de 2019, siendo las 10:00 de la mañana, fecha y hora previamente señaladas para llevar a cabo la presente audiencia, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá en asocio de su Secretario ad hoc constituyó en audiencia pública en la **Sala 32** y la declaró abierta para tal fin, con la asistencia de los siguientes

1. INTERVINIENTES

PARTE DEMANDANTE: MIGUEL ARCANGEL SANCHEZ CRISTANCHO

PARTE DEMANDADA - Ministerio De Educación: NO ASISTE APODERADO

PARTE DEMANDADA - Secretaria de Educación: EDNA CAROLINA OLARTE MARQUEZ.

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

La señora juez informó a las partes, asistentes y/o intervinientes a esta audiencia que de conformidad con los artículos 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se agotarán las siguientes Etapas:

- Saneamiento del proceso

ETAPA I: SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con el artículo 180 numeral 5º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se procede a evacuar la etapa de **saneamiento del proceso**, para tal efecto se concede el uso de la palabra a los apoderados con el fin de que se pronuncien si observan alguna irregularidad que pueda ser saneada en este momento.

Los apoderados no expresan ninguna irregularidad que sanear.

Revisado nuevamente el expediente el Despacho encuentra que la demanda no debió ser admitida por carencia de presupuestos procesales.

INEPTA DEMANDA

Solicita el apoderado de la parte actora, se declare la existencia de los actos fictos o presuntos causados con el silencio de la administración respecto de las siguientes peticiones:

- i) del 13 de noviembre de 2014 con el radicado E-2014-188471, ante la Secretaría de Educación del Distrito*
- ii) del 07 de marzo de 2016 con el radicado E 2016-46708, ante la Secretaría de Educación del Distrito,*
- iii) del 07 de marzo de 2016 con radicado 20160320485602 ante la FIDUPREVISORA.*

Con las citadas peticiones la parte reclama el reconocimiento y pago de la sanción moratoria que aduce tiene derecho por el pago tardío de las cesantías parciales.

Respecto de la primer petición formulada por la actora, la Alcaldía Mayor de Bogotá, Secretaría de Educación del Distrito, mediante oficio S 2014-179482 del 27 de noviembre de 2014, dio contestación en los siguientes términos:

“Sobre el asunto de la referencia, se procede a dar respuesta a su petición relacionada con el reconocimiento y pago de indemnización moratoria de unas cesantías parcial o definitiva, me permito informarle:

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es una cuenta especial representada por el Ministerio de Educación Nacional y sus recursos administrados por la Fiduciaria La Previsora S.A (Ley 91 de 1989). razón por la cual la competencia de la Secretaria de Educación de Bogotá va hasta el reconocimiento de la prestación a través de acto administrativo, el cual una vez notificado y ejecutoriado se remite con la orden de pago a la entidad pagadora, en el caso concreto la sociedad fiduciaria en mención (art. 3 numeral 5 Decreto 2831 de 2005).

De conformidad a lo dispuesto por la art. 56 Ley 962 de 2005, las Secretarías de Educación acreditadas son las competentes para reconocer las prestaciones de los docentes que prestan sus servicios al ente territorial, para el caso del Distrito Capital, la Secretaria de Educación de Bogotá es la responsable de tramitar las solicitudes de sus 30.000 afiliados (pensiones, cesantías parciales y definitivas, auxilios, cumplimiento de fallos judiciales).

En mérito de lo anterior, consideramos importante manifestarle:

165. *Que su solicitud de intereses por mora no es una prestación social prevista por el Decreto 3135 de 1968, Decreto 1848 de 1969. Decreto 1045 de 1978 y demás normas concordantes, y en especial la Ley*

91 de 1989, Ley 962 de 2005 art. 56, y el Decreto 2831 de 2005. Por ende, no es dable expedir acto administrativo alguno de reconocimiento.

166. *Que la competencia de la Secretaría de Educación de Bogotá va hasta el reconocimiento mediante acto administrativo de las prestaciones sociales solicitadas por los docentes, tales como: pensión, cesantías, auxilios y cumplimiento de fallos judiciales que ordenan el ajuste de una pensión o cesantía; mas no el pago de las mentadas prestaciones sociales, y mucho menos el reconocimiento y pago de INTERESES POR MORA, para el caso de los docentes es la Fiduprevisora S.A., como administradora del recursos de este fondo.*

167. *Es importante manifestarle que esta Secretaría una vez ejecutoriado el Acto Administrativo, remite la orden de pago de la prestación reconocida a la Fiduprevisora S.A., dando cumplimiento al art. 3 numeral 5 del Decreto 2831 de 2005 finalizando de esta manera la responsabilidad del Fondo de Prestaciones del Magisterio.*

168. *Aunado a lo anterior la Ley 1071 de 2006, establece que los intereses moratorios serán pagados por la entidad que administra los recursos de este fondo, es decir la Previsora S.A.*

Es por ello que la sociedad fiduciaria La Previsora S.A. -Fiduprevisora S.A.-, en su calidad de administradora de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, es la responsable de pagar los intereses por mora, ya que no es una prestación que deba ser reconocida por acto administrativo. Esto en cumplimiento del Decreto 2831 de 2005 por autorización de la Ley 91 de 1989. y del contrato de fiducia mercantil contenido en la Escritura Pública #0083 de 21/06/1990 autorizada en la Notaría 44 del Circuito de Bogotá, entre la Fiduciaria La Previsora FIDUPREVISORA S.A. y la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, con el objeto de administrar los recursos del Fonpremag.

En virtud de lo anterior, su petición se remite a la FIDUPREVISORA S.A., por competencia, mediante radicado S-2014-179480 de Noviembre 27 de 2014.

De esta manera esperamos haber dado respuesta a su solicitud.

Respecto de la petición formulada el 07 de marzo de 2016, mediante Oficio S 2016-42211 del 12 de marzo de 2016, la misma entidad, Secretaría de Educación, dio contestación en los siguientes términos:

“El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es una cuenta especial representada por el Ministerio de Educación Nacional y sus recursos administrados por la Fiduciaria La Previsora S.A (Ley 91 de 1989), razón por la cual la competencia de la Secretaría de Educación de Bogotá va hasta el reconocimiento de la prestación a través de acto administrativo, el cual una vez notificado y ejecutoriado se remite con la orden de pago a la entidad pagadora, en el caso concreto la sociedad fiduciaria en mención (art. 3 numeral 5 Decreto 2831 de 2005).

De conformidad a lo dispuesto por la art. 56 Ley 962 de 2005, las Secretarías de Educación acreditadas son las competentes para reconocer las prestaciones de los docentes que prestan sus servicios al ente territorial, para el caso del Distrito Capital, la Secretaría de Educación de Bogotá es la responsable de tramitar las solicitudes de sus 30.000 afiliados (pensiones, cesantías parciales y definitivas, auxilios, cumplimiento de fallos judiciales).

En mérito de lo anterior, se considera importante manifestarle:

- 1. Que la solicitud de intereses por mora no es una prestación social prevista por el Decreto 3135 de 1968, Decreto 1848 de 1969, Decreto 1045 de 1978 y demás normas concordantes, y en especial la Ley 91 de 1989, Ley 962 de 2005 art. 56, y el Decreto 2831 de 2005. Por ende, no es dable expedir acto -administrativo—alguno de reconocimiento.*
- 2. Que la competencia de la Secretaria de Educación de Bogotá va hasta el reconocimiento mediante acto administrativo de las prestaciones sociales solicitadas por los docentes, tales como: pensión, cesantías, auxilios y cumplimiento de fallos judiciales que ordenan el ajuste de una pensión o cesantía; mas no el pago de las mentadas prestaciones sociales, y mucho menos el reconocimiento y pago de INTERESES POR MORA, para el caso de los docentes es la Fiduprevisora S.A., como administradora del recursos de este fondo.*
- 3. Es importante manifestarle que esta Secretaria una vez ejecutoriado el Acto Administrativo, remite la orden de pago de la prestación reconocida a la Fiduprevisora S.A., dando cumplimiento al art. 3 numeral 5 del Decreto 2831 de 2005 finalizando de esta manera la responsabilidad del Fondo de Prestaciones del Magisterio.*

De conformidad al acuerdo 34 de 1998,' "por el cual se modifican los acuerdos del 11 de enero de 1995 y número 1 del 26 de junio de 1996 sobre el trámite de cesantías parciales de los docentes afiliados al Fondo Nacional de prestaciones sociales del Magisterio", se ha atendido su solicitud desde el ingreso a la Secretaria de Educación, fue enviada para aprobación a la Fiduprevisora, en donde ha hecho entrega del expediente aprobado, para tal efecto y surtido el trámite se ha expedido la resolución de reconocimiento. Es de aclarar que los tiempos poseen variación respecto al volumen de solicitudes radicadas en la Secretaria y al cumplimiento de los requisitos para cada prestación.

Que en virtud del artículo 3 y 6 de la ley 91 de 1989, al artículo 3, parágrafo segundo y artículo 5 del decreto 2831 de 2005 deberá ser remitida la solicitud del pago a la entidad fiduciaria una vez este ejecutoriado el acto administrativo de reconocimiento y el cual se realizará cuando le corresponda turno y exista la disponibilidad presupuestal, tal como lo señala el artículo 14 de la Ley 344 de 1996 el cual establece: "Las cesantías parciales o anticipos de cesantías de los servidores públicos, solo podrán pagarse cuando exista apropiación presupuesta! para tal efecto."

De conformidad a lo expuesto, es de precisar que la sociedad fiduciaria La Previsora S.A. - Fiduprevisora S.A.-, en su calidad de administradora de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, es la responsable de pagar los intereses por mora, afirmación que está contemplada en las obligaciones contractuales en texto: "Además de las prestaciones económicas va señaladas, la FIDUCIARIA se obliga a cancelar con cargo a los recursos fideicomitados las obligaciones resultantes de los fallos que en procesos judiciales y/o arbitrales se profieran contra la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio v/o contra las entidades territoriales, cuando los mismos se refieran a obligaciones relativas al pago de las prestaciones sociales a cargo del FONDO de los docentes afiliados. De la misma manera cancelará las resultantes de fallos judiciales, incluidos los arbitrales, derivados de los contratos que se ejecuten en desarrollo del contrato de

FIDUCIA MERCANTIL, salvo que en los mismos se atribuya responsabilidad a la FIDUCIARIA.

La FIDUCIARIA asumirá con cargo a su propio patrimonio, el pago de las sanciones establecidas en la ley, derivadas del retardo en el pago de prestaciones económicas, cuando las causas del retardo le sean imputables.", por lo anterior, no es una prestación que deba ser reconocida por acto administrativo, en cumplimiento del Decreto 2831 de 2005 por autorización de la Ley 91 de 1989, y del contrato de fiducia mercantil contenido en la Escritura Pública #0083 de 21/06/1990 autorizada en la Notaría 44 del Circulo de Bogotá, entre la Fiduciaria La Previsora FIDUPREVISORA S.A. y la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, con el objeto de administrar los recursos del Fonpremag .

Por su parte La FIDUPREVISORA S.A, entidad a la que la parte actora también elevó solicitud reconocimiento y pago de sanción moratoria por pago tardío de cesantías, con petición del 07 de marzo de 2016, radicado 20160320485602, guardo silencio.

Del examen a los Oficios del 27 de noviembre de 2014 y el 12 de marzo de 2016 expedidos por la profesional especializado de la Dirección de Talento Humano de la SECRETARIA DE EDUCACION DEL DISTRITO, encuentra el Despacho que se hicieron en síntesis los siguientes pronunciamientos

- *FRENTE AL RECONOCIMIENTO: No hay lugar a expedir acto administrativo de reconocimiento de sanción mora porque ésta no es una prestación social prevista por el Decreto 3135 de 1968, Decreto 1848 de 1969, Decreto 1045 de 1978 y demás normas concordantes, y en especial la Ley 91 de 1989, Ley 962 de 2005 art. 56, y el Decreto 2831 de 2005, normas que limitan la competencia de la Secretaría de Educación.*
- *FRENTE AL PAGO: De acuerdo a la ley 1071 de 2006 y al contrato de fiducia mercantil contenido en la Escritura Pública #0083 de 21/06/1990 autorizada en la Notaría 44 del Circulo de Bogotá, corresponde al ente pagador FIDUPREVISORA S.A. cancelar con sus propios recursos la sanción por mora en el pago*

Para el Despacho estos oficios contienen una decisión de la administración que debió ser demandada. Ahora bien, como con el primero de ellos obtuvo un pronunciamiento debió el actor demandar en término de caducidad la decisión y reclamar, si así lo consideraba, se tuviera como acto presunto, pues evidentemente es la jurisdicción la llamada a determinar si existe o no pronunciamiento de fondo, sin embargo lo que hizo el demandante fue provocar un segundo pronunciamiento y demandarlos directamente como presuntos, pretendiendo con ello revivir términos.

En cuanto al silencio de la Fiduprevisora es oportuno señalar que habiéndose pronunciado la Administración mediante la vía regular (por medio de la Secretaría de Educación) no estaba obligada a volverlo a hacer por conducto de la Fiduprevisora.

Por lo expuesto se declarara la INEPTA DEMANDA y dará por terminado el presente proceso por indebida individualización del acto.

CONDENA EN COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, y con la interpretación que del mismo ha hecho el Consejo de Estado, se resolverá sobre la condena en costas bajo un criterio objetivo valorativo en el que se conjuga la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la actuación procesal adelantada.

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, se procede a dosificar la medida sancionatoria de agencias en derecho, regulada por el Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 2003, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, de la siguiente manera:

- El proceso buscaba el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la consignación tardía de las cesantías parciales.
- Fue declarada de oficio la excepción de INEPTA DEMANDA, pues no se demandó el acto administrativo en concreto que negó el reconocimiento de la sanción moratoria, sino la existencia de un acto ficto.

Bajo estas consideraciones se condenara en costas a la parte demandada por resultar vencida en juicio a pagar a la demandada el 20% de un salario mínimo legal mensual vigente para el año 2019.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8º del Acuerdo 2552 de 2004 "Por el cual se regulan los gastos del proceso y la expedición de copias en la jurisdicción contencioso administrativa", una vez debitadas las notificaciones, oficios y demás expensas causadas en el presente asunto, el Despacho dispone destinar el remanente a favor del Consejo Superior de la judicatura, toda vez que cubrió los elementos necesarios para el funcionamiento del proceso.

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 INEPTA DEMANDA por indebida individualización del acto 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

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

QUINTO. DESTINAR EL REMANENTE de lo consignado para gastos del proceso a favor del Consejo Superior de la Judicatura.

Decisión notificada en estrados.

EL APODERADO DE LA PARTE ACTORA INTERPONE RECURSO DE APELACION Y LO SUSTENTA EN AUDIENCIA, SU INTERVENCION QUEDA CONSIGNADA EN LA VIDEOGRABACION.

SE CONCEDE EL RECURSO DE APELACION ANTE EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA.



YOLANDA VELASCO-GUTIERREZ
JUEZ



MIGUEL ARCANGEL SANCHEZ CRISTANCHO
PARTE DEMANDANTE



EDNA CAROLINA OLARTE MARQUEZ
PARTE DEMANDADA- SECRETARIA DE EDUCACIÓN



JOSE HUGO TORRES BELTRAN
SECRETARIO