

**JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCION SEGUNDA**



Bogotá, D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil diecinueve (2019)

Expediente N°.	11001-33-35-013-2019-00041
Demandante:	MARIA MARLEN CANO GARZON
Demandado:	NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Procede el Despacho a decidir sobre la viabilidad de admitir o no la demanda de la referencia, de conformidad con el escrito de subsanación presentado en tiempo por la parte demandante.

Con auto de fecha 18 de marzo de 2019 se inadmitió la demanda para que se subsanará la pretensión de nulidad relacionada con el acto administrativo demandado, en razón a que se acusaba un acto ficto o presunto negativo proveniente de la petición **07 de junio de 2018**, no obstante la existencia del oficio N°S-2018-114009 del 25 de junio de 2018, con el cual la Secretaria de Educación de Bogotá en representación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio emitió respuesta informando sobre el trámite y la competencia sobre el reconocimiento de las prestaciones sociales y de la remisión del mismo a la FIDUPREVISORA.

En virtud del anterior requerimiento la parte demandante presentó oportunamente escrito de subsanación, aduciendo que el precitado Oficio emitido por la Secretaria de Educación de Bogotá no es una contestación de fondo a la solicitud de sanción moratoria, pues allí se señaló que no es competencia de esa Secretaria el pago de dicha sanción, dado que a esta solo le atañe el reconocimiento de esa prestación a través de acto administrativo, el cual una vez ejecutoriado se remite a la FIDUPREVISORA; de donde concluye que no existe respuesta de fondo, configurándose así el acto ficto demandado.

Cabe anotar que este Despacho en el citado auto del 18 de marzo de 2019, con el fin de evitar futuras nulidades o decisiones inhibitorias en esa oportunidad decidió variar el criterio respecto a la admisión de las demandas en casos de sanción moratoria, en el sentido de inadmitirlas cuando se acusaba un acto ficto o presunto negativo, pese a la existencia de respuesta emitida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio con la cual se informaba sobre la remisión de la reclamación administrativa a la FIDUPREVISORA por competencia, acogiendo lo señalado en providencia del **27 de julio de 2016** proferida por la Consejera Ponente Dra. Sandra Lisett Ibarra Vélez, donde en un caso similar, sostuvo:

"(...)

Así las cosas, en lo que tiene que ver con el reconocimiento de prestaciones sociales del magisterio, se tiene que es esta una competencia dada al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio mediante la aprobación que haga la Fiduprevisora S.A. del proyecto de decisión presentado por la secretaria de educación correspondiente, de acuerdo con lo establecido en la Ley 962 de 2005 artículo 56, por lo tanto, encontrándose en cabeza del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio tanto el reconocimiento como el pago de las cesantías del actor, no es de recibo que la respuesta a la petición formulada por el actor en la que solicita el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías sea a cargo de la Fiduprevisora S.A. sino del fondo, **motivo por el que no debió remitirse la solicitud a la prenombrada sociedad para que diera respuesta de fondo a lo solicitado por el accionante, por lo que, sin duda el oficio S-2013-137169 emitido Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de Bogotá es un acto administrativo proferido unilateralmente por la administración, a través del cual, la entidad peticionada evade el deber de pronunciarse respecto del reconocimiento y pago de la sanción moratoria pretendida por el actor, bajo la justificación que la respuesta de fondo debía ser dada por la sociedad fiduciaria, cuando en realidad tal atribución no es de su competencia** como quedó ilustrado en precedencia.

(...)" - Negrilla y subrayado fuera de texto -

No obstante lo anterior, con providencia del **06 de diciembre de 2018**, la misma Sala de esa Corporación al resolver una apelación contra el auto que se rechazó la demanda por parte del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en otro caso de sanción moratoria precisó que el oficio de remisión emitido por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, no es un acto administrativo que conlleve implícita una respuesta de fondo, al puntualizar:

"(...) señala la Sala que la configuración del acto ficto o presunto producto del silencio administrativo negativo se produce, no solo ante la negativa por parte del ente administrativo a dar respuesta frente a una petición sino que también lo es cuando la administración a pesar de dar respuesta no resuelve de fondo la solicitud.

(...)

25. En este punto, la Sala indica que de conformidad con lo estudiado en el acápite «*De la competencia del FOMAG*» en esta providencia, la normatividad es clara en indicar **que es el FONDO el responsable del reconocimiento de las cesantías y de la sanción moratoria que se genere por el pago inoportuno de las mismas, por lo cual, no existe razón alguna para que la petición haya sido remitida a la Fiduprevisora S.A., de manera que, se evidencia una injustificada omisión por parte de la entidad en dar respuesta de fondo al solicitante.**

26. Con ello, el FOMAG está en la obligación de pronunciarse o resolver de fondo frente a todas aquellas peticiones en torno al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y la eventual sanción moratoria que se llegare a causar por el pago inoportuno de las cesantías¹.

27. De allí que la solicitud presentada por el actor no puede ser la excepción y en tal medida, por ser éste el ente competente para tal función debió desatar la petición incoada por el peticionante y no enviar la misma a la Fiduprevisora S.A., omitiendo de esa manera el deber que le incumbía, esto es, pronunciarse acerca de la petición de reconocimiento y pago de la sanción moratoria pretendida por el actor, conllevando ello a la configuración del silencio administrativo negativo de que trata el artículo 83 del estatuto procesal contencioso y por ende, el surgimiento de un acto ficto o presunto enjuiciable ante esta jurisdicción.

(...)" - Negrilla y subraya fuera de texto

Conforme a lo anterior, y en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia en caso como el presente, el Despacho **rectificará** el criterio adoptado conforme a la primera

decisión reseñada del Consejo de Estado, para en su lugar, retomar con base en la última providencia citada de esa misma corporación, la posición primigenia que venía aplicando esta dependencia judicial, en el sentido de no tener como acto administrativo el oficio emitido por el Fondo, a través del cual se informa y/o remite la solicitud de sanción moratoria a la FIDUPREVISORA S.A. y, por el contrario, admitir como acto enjuiciable en estos casos el ficto negativo proveniente, no solo de la petición no resuelta, sino también aquel que surge cuando aunque se dé respuesta, esta no resuelve de fondo.

En consecuencia, subsanada la demanda y por reunir los requisitos legales establecidos en los artículos 155 ss, 162 ss, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) y, de conformidad con lo previsto en los artículos 171 y 172 Ibídem, este Despacho,

RESUELVE

1.- RECONOCER personería jurídica, al doctor **JULIAN ANDRES GIRALDO MONTOYA**, identificado con la C.C N°10.268.011 y portador de la T.P. No. 66.637 del C.S.J., como apoderado de la parte demandante, conforme al poder obrante a folio 9.

2.- ADMITIR la demanda, interpuesta por **MARIA MARLEN CANO GARZON**, a través de apoderado, en contra de la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**.

3.- NOTIFICAR por estado la admisión de la demanda a la(s) parte(s) demandante(s).

4.- NOTIFICAR personalmente la admisión de la demanda, de conformidad con lo establecido en el artículo 171 del C.P.A.C.A. a las siguientes personas:

4.1.- MINISTRO DE EDUCACIÓN NACIONAL, o a quien haya delegado para tal función.

4.2.- DIRECTOR DE LA AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO (artículo 612 de la ley 1564 de 2012).

4.3.- MINISTERIO PÚBLICO

5.- CORRER traslado de la demanda a la (s) parte (s) demandada (s), a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público, por el término de treinta (30) días, que comenzará a correr al vencimiento del término

común de veinticinco (25) días después de surtida la última notificación, conforme a lo dispuesto en el artículo 172 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con los artículos 199 y 200 ibídem, y el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012.

6.- PREVENIR a la entidad demandada, a fin de que conteste por escrito la demanda con el lleno de los requisitos del artículo 175 del C.P.A.C.A, y allegando la totalidad de las pruebas que se encuentren en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso.

7.- ADVERTIR que como quiera que los expedientes administrativos de los docentes vinculados al FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO reposan en el ente territorial del último lugar de prestación de servicios de los mismos, por secretaria librese oficio a la Secretaria de Educación de Bogotá a fin de que se sirva aportar el respectivo cuaderno administrativo de la demandante, la **inobservancia de estos deberes constituye falta disciplinaria gravísima** del funcionario encargado del asunto (parágrafo 1º, artículo 175 C.P.A.C.A.)

8.- FIJAR por concepto de gastos procesales, de acuerdo al numeral 4º del artículo 171 C.P.A.C.A, la suma de **CIEN MIL PESOS (\$100.000)**, que deberá ser consignada en la Cuenta de Ahorros No. **40070027699-4** del Banco Agrario de Colombia, **Convenio N° 11646** por la **parte actora** dentro del **término de tres (3) días siguientes a la notificación** de ésta providencia, so pena de dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 178 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE;


YANIRA PERDOMO OSUNA

JUEZ

JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD	
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.	
SECCIÓN SEGUNDA	
Por anotación en estado electrónico No. <u>59</u> de fecha <u>22/09/15</u>	fue notificado el auto anterior. Fijado a las 8:00 AM.
La Secretaria, 	
11001-33-35-013-2019-00041	