



Al contestar por favor cite:
Radicado No.: **20201181247051**
Fecha: **21-04-2020**

Señores
JUZGADO 016 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
Carrera 57 No. 43-91
Ciudad
E. S. D.

RADICADO No.	11001333501620190034400
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DE DERECHO
DEMANDANTE	CELINA DIAZ PARDO C.C. No. 28.168.471
DEMANDADO	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUPREVISORA S.A.
ASUNTO	CONTESTACIÓN DE DEMANDA

ESPERANZA JULIETH VARGAS GARCIA, mayor y vecina de la ciudad de Bogotá, identificada como aparece al pie de mi firma en calidad de apoderada sustituta del doctor **LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.211.391 y tarjeta profesional No. 250.292 del C.S.J. actuando como apoderado general de la **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FOMAG**, tal y como consta en la escritura pública No. 522 del 28 de marzo de 2019 por el Doctor **LUIS GUSTAVO FIERRO MAYA**, en su calidad de delegado de la Ministra de Educación Nacional conforme a la Resolución No. 002029 del 4 de marzo de 2019, para la defensa judicial de la Nación – Ministerio de Educación Nacional Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, lo dispuesto en el Artículo 9 de la Ley 489 de 1998 y demás normas concordantes, por medio del presente escrito, encontrándome dentro del término legal procedo a **CONTESTAR LA DEMANDA**, en el mismo orden metodológico planteado por la parte actora:

I. A LAS PRETENSIONES

Actuando en nombre y representación de la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, me opongo a **TODAS Y CADA UNA DE LAS PRETENSIONES SOLICITADAS EN LA DEMANDA, SUS DECLARACIONES Y CONDENAS**, por carecer de fundamentos de derecho, debiéndose absolver a mi representada de lo pretendido en esta instancia, y en su lugar imponer condena en costas a la actora.

De acuerdo con lo anterior su señoría me pronuncio de manera individual frente a cada una de las pretensiones de la demanda:

DECLARACIONES Y CONDENAS

- 1.1 Me opongo a que se declare la existencia del acto ficto que aduce el demandante, respecto de la petición radicada el 28 de agosto de 2017, por ser un hecho ajeno a mi representada, aunado al hecho que la sanción por mora deprecada en sede judicial ya se encuentra paga, razón por la que lo que los efectos económicos que generarían la eventual declaratoria de este numeral, implicarían un doble pago.
- 1.2 Me opongo, en vista de que ante la improcedente declaratoria de nulidad, deviene en improcedente el reconocimiento de la sanción por mora, aunado a que se itera, la misma yo fue pagada en sede administrativa.
2. Me opongo a que se condene a la NACION- MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, al ajuste de valor, indexación y/o actualización de la condena así como los intereses moratorios pretendidos, pues al no ser procedente el reconocimiento de suma alguna, la misma suerte corre la pretensión de este numeral. No obstante, sin que implique allanamiento a las pretensiones de la demanda el Consejo de Estado mediante sentencia de unificación con radicado No. 73001-23-33-000-2014-00580-01 en lo relativo a la indexación de la sanción por mora, señalo expresamente la incompatibilidad entre la indexación y la sanción por mora, pues no se puede pasar por alto que este emolumento no solo cubre la actualización monetaria sino que es superior a dicho valor.
3. Me opongo a que se condene a la NACION- MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, al ajuste de valor, indexación y/o actualización de la condena, pues al no ser procedente el reconocimiento de suma alguna, la misma suerte corre la pretensión de este numeral. No obstante, sin que implique allanamiento a las pretensiones de la demanda el Consejo de Estado mediante sentencia de unificación con radicado No. 73001-23-33-000-2014-00580-01 en lo relativo a la indexación de la sanción por mora, señalo expresamente la incompatibilidad entre la indexación y la sanción por mora, pues no se puede pasar por alto que este emolumento no solo cubre la actualización monetaria sino que es superior a dicho valor.
4. Me opongo como quiera que lo pretendido en este numeral además de no ser competencia de la parte demandante, deviene en improcedente si se tiene en cuenta que la sanción por mora se encuentra paga en sede administrativa desde el 9 de febrero de 2019, esto es, antes de incoar la acción de nulidad y restablecimiento de derecho en contra de mi representada, demanda que fue radicada por la parte actora el 16 de agosto de 2019, razón por la que si en gracia de discusión debe estudiarse la compulsión de copias, será en contra del apoderado de la parte demandante.

5. Me opongo, pues ante la inexistencia de orden en sede judicial que implique el pago de la sanción moratoria, deviene en improcedente lo solicitado en este numeral, aunado a que la sentencia en sí ya tiene un carácter vinculante y no se requiere la solicitud de la misma.
6. Me opongo, pues se itera existe precedente jurisprudencial de unificación que señala la improcedencia de la actualización y/o ajustes de valor de la sanción por mora, aunado al hecho que ésta última fue pagada en sede administrativa.
7. Me opongo al reconocimiento de intereses moratorios en la medida en que estos, involucran un componente «inflacionario que afecta el poder adquisitivo del dinero », de manera que al igual que la indexación, podrían ser una doble carga que afectaría seriamente los recursos públicos si se imponen de forma simultánea con la sanción moratoria. Los intereses moratorios constituyen “el mecanismo para dar respuesta al retardo al pago de prestaciones sociales, la cual incluye la orientación a impedir que estas devengan irrisorias por la notoria pérdida del poder adquisitivo de los signos monetarios”. En ese sentido no es aceptable que se imponga a la Administración el deber de responder por el retardo, mediante la aplicación de la sanción moratoria como con los intereses moratorios, ya que ello supondría una violación al non bis in ídem.
8. Me opongo, de modo que la legislación es clara al afirmar que se tiene el Derecho a la legítima defensa y por ende no se debe condenar en costas si no hay gastos en los que hizo incurrir la parte vencida de conformidad con lo dispuesto por el artículo 365 Código General del Proceso, y en su lugar solicito se condene en costas a la parte demandante.

II. A LOS HECHOS

1. Se admite como cierto, pues de la lectura de la Resolución No. 8079 de 1° de diciembre de 2014 expedida por la Dirección de Talento Humano de la Secretaría de Educación, se evidencia lo alegado en este numeral.
2. Se responde a los hechos, así:
 - 2.1 Se admite como cierto, pues de la lectura de la Resolución No. 8079 de 1° de diciembre de 2014 expedida por la Dirección de Talento Humano de la Secretaría de Educación, se evidencia que la demandante solicitó las cesantías el 10 de julio de 2014.
 - 2.2 Se admite como cierto, pues lo alegado en este numeral se vislumbra en la documental aportada al expediente.
 - 2.3 Se admite como cierto, pues lo alegado en este numeral se vislumbra en la documental aportada al expediente.

2.4 No se admite como se plantea, como quiera que si bien el día 70 para realizar el pago era el 21 de octubre de 2014, lo cierto es que no puede pasarse por alto que conforme a la ley 1071 de 2006 el plazo para el reconocimiento de la cesantía por parte de la Secretaría de Educación fenecía el 31 de julio de 2014, sin embargo fue expedida hasta el 1° de diciembre de 2014, razón por la que no puede pasarse por alto del el FNPSM no puede efectuar pagos hasta tanto, no se expida el acto administrativo de reconocimiento.

2.5 Se admite, como quiera que una vez verificado el aplicativo del cual dispone la Fiduprevisora S.A. en su calidad de vocera y administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se evidencia que el dinero fue puesto a disposición del docente el día 17 de febrero de 2015.

III. ARGUMENTOS DE DEFENSA

1. DEL CASO EN CONCRETO

De otro lado, descendiendo al caso en concreto se tiene que la demandante solicitó las cesantías el 10 de julio de 2014, razón por la que el ente territorial tenía como fecha máxima para resolver su solicitud el día 31 de julio de 2014, sin embargo, la misma fue expedida el 1° de diciembre de 2014, razón por la que deberá ser llamada para que en virtud de la descentralización de la que goza por ministerio de la ley, responda por el interregno que incurrió en mora, pues ello no puede ser imputable al ente pagador, esto es, al FNPSM cuando siquiera se había remitido el acto administrativo.

Colofón de lo expuesto, es claro que si en gracia de discusión existiere mora en el pago de las cesantías, lo cierto es que la sanción por mora que se haya causado deberá ser asumida en su totalidad por el ente territorial, en este caso, la Secretaría de Educación de Bogotá, pues emitió de forma extemporánea la resolución y como consecuencia de ello se generó una dilación en el pago de la prestación economía, aunado al hecho que no existe una partida presupuestal en el FNPSM destinada a asumir el pago de la sanción por mora.

2. INDEXACIÓN

Respecto de la **indexación** de la condena es menester memorar que el Consejo de Estado mediante sentencia de unificación con radicado No. 73001-23-33-000-2014-00580-01 en lo relativo a la indexación de la sanción por mora, señalo expresamente la incompatibilidad entre la indexación y la sanción por mora y para el efecto es preciso traer a colación lo que el máximo órgano de cierre en lo contencioso administrativo ha dado al fenómeno de indexación:

“Esta figura, nace como una respuesta a un fenómeno económico derivado del proceso de depreciación de la moneda, cuya finalidad última es conservar en el tiempo su poder adquisitivo, de manera que, en aplicación de principios como el de equidad y de justicia, de reciprocidad contractual, el de integridad del pago y el de reparación integral del daño, el acreedor de cualquier obligación de ejecución diferida en el tiempo esté protegido contra sus efectos nocivos.”

En lo atinente a la compatibilidad de la sanción por mora con la indexación, el Consejo de Estado nos dejó las siguientes enseñanzas:

“A partir de lo anterior, es posible sacar las siguientes conclusiones relativas a los fines de la sanción moratoria: i) La sanción moratoria se consagró con el fin de conminar a las entidades encargadas al pago oportuno de la prestación social del auxilio de cesantías, ya que generalmente como consecuencia de la burocracia, la tramitología era común la demora en el citado pago y, ii) en el momento de recibir el pago efectivo de la prestación social, únicamente se pagaba lo certificado por la entidad pagadora meses o años atrás, cuando el dinero había perdido su poder adquisitivo, por lo cual, la disposición buscó que la administración expidiera la resolución en forma oportuna y expedita para evitar el retardo en el citado pago y sus consecuencias desfavorables para el trabajador.

181. De este modo, la jurisprudencia del Consejo de Estado igualmente ha caracterizado la sanción moratoria por el pago extemporáneo de las cesantías como una multa a favor del trabajador y en contra del empleador estatuida con el objeto de reparar los daños causados al primero por el incumplimiento en el plazo para el pago, en los siguientes términos:

«La indemnización moratoria de que trata la Ley 244 de 1995, como ya se anunció, es una multa a cargo del empleador y a favor del empleado, establecida con el fin de resarcir los daños que se causan a este último con el incumplimiento en el pago de la liquidación definitiva del auxilio de cesantía en los términos de la citada Ley.172»

182. Visto lo anterior, es preciso concluir que la sanción moratoria por pago extemporáneo de las cesantías, es una sanción o penalidad cuyo propósito es procurar que el empleador reconozca y pague de manera oportuna la mencionada prestación, más no mantener el poder adquisitivo de la suma de dinero que la representa y con ella, la capacidad para adquirir bienes y servicios o lo que la ley disponga como su propósito.

Más adelante concluye:

En tal sentido, al no tratarse de un derecho laboral, sino de una penalidad de carácter económica que sanciona la negligencia del empleador en la gestión administrativa y

presupuestal para reconocer y pagar en tiempo la cesantía, no es procedente ordenar su ajuste a valor presente, pues, se trata de valores monetarios que no tienen intención de compensar ninguna contingencia relacionada con el trabajo ni menos remunerarlo.”
(Subrayas fuera de texto).

De lo expuesto es dable colegir sin mayor lucubración que lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA en su inciso final, no es aplicable al caso en concreto en vista de que en ultimas implica la indexación de la sanción por mora que valga reiterar, son incompatibles entre sí, aunado a que la mentada indexación se encuentra proscrita por vía jurisprudencial y hace mucho más gravosa la situación de la administración, pues pasa por alto que este emolumento no solo cubre la actualización monetaria sino que es superior a dicho valor.

IV. EXCEPCIONES MIXTAS

I. PAGO DE LA SANCIÓN POR MORA EN SEDE ADMINISTRATIVA

El presente medio exceptivo se propone con ocasión al pago de la sanción por mora en sede administrativa efectuado el 9 de febrero de 2019, tal y como se vislumbra del aplicativo del cual dispone la Fiduprevisora S.A. en su calidad de vocera y administradora del Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, tal y como se expone a continuación, previo análisis del caso en concreto.

Teniendo en cuenta que las cesantías parciales fueron solicitadas por la docente el 10 de julio de 2014, las mismas debían ser reconocidas mediante acto administrativo expedido por la Secretaría de Educación a más tardar el 31 de julio de 2014, no obstante, fueron reconocidas hasta el 1° de diciembre de 2014. Bajo este contexto, la obligación de pagar las mismas (día 70) se causó el 21 de octubre de 2014, pagándose efectivamente el 15 de febrero de 2015. En este sentido, la mora operó desde el 22 de octubre de 2014 hasta el 16 de febrero de 2015, para un total de 117 días de mora.

No obstante, una vez verificado el aplicativo se evidencia que el pago de la sanción por mora fue realizado por 117 días de mora del 21 de octubre de 2014 al 17 de febrero de 2015 por valor total de \$12.305.848, así:

Editor

66

EN CUMPLIMIENTO DEL NUEVO PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO EN EL COMUNICADO 010 DEL 1 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EN CUANTO AL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE SANCIÓN POR MORA POR VIA ADMINISTRATIVA SUSCRITO POR LA GERENCIA OPERATIVA DEL FOMAG, SE REALIZA LA LIQUIDACION EN EL ORDEN CRONOLOGICO DE LOS EXPEDIENTES REMITIDOS AL AREA DE SUSTANCIACIÓN Y DE ACUERDO A LO ESTABLECIDO EN LA SENTENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO.

EXPEDIENTE DEL DOCENTE CELINA DIAZ PARDO CON C.C 28168471, MEDIANTE EL CUAL SOLICITA EL RECONOCIMIENTO DE LA SANCION POR MORA POR VIA ADMINISTRATIVA.

SE ACLARA QUE LA SANCION POR MORA DE CESANTIAS RECONOCIDAS CON POSTERIORIDAD A LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL CPACA SE CALCULA CONTADO 70 DIAS A PARTIR DE LA FECHA DE RADICACION DE LA SOLICITUD DE LA PRESTACION HASTA LA FECHA DE PAGO, SE TOMA COMO FECHA DE PAGO LA PRIMERA FECHA EN LA CUAL LOS DINEROS DE LA PRESTACION FUERON PUESTOS A DISPOSICIÓN DEL BENEFICIARIO DEL PAGO, ES DECIR SI LOS MISMOS FUERON REINTEGRADOS Y REPROGRAMADOS SE TOMARÁ COMO FECHA FINAL DE LA SANCIÓN LA PRIMERA FECHA.

CESANTIA PARCIAL RECONOCIDA CON RESOLUCIÓN NO.8079 DEL 01/12/2014

SANCION MORATORIA POR VALOR DE \$12.305.848 POR EL PERIODO 21/10/2014 AL 17/02/2015 PARA UN TOTAL DE 117 DIAS

TOTAL \$12.305.848

SE ACLARA QUE PARA EFECTOS DE CALCULAR LA SANCION POR MORA SE TOMA EL ESCALAFON SALARIAL CONSIGNADO EN LA BASE DE AFILIACIONES, ESCALAFON GRADO 14

POR TRATARSE DE UNA CONTIGENCIA TODAS LAS RADICACIONES SE REALIZAN COMO CESANTIA PARCIAL CONSTRUCCION FALLO CONTENCIOSO AL AJUSTE.

DE OTRA PARTE, SE ACLARA QUE DE HABER INICIADO PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO O PROCESO EJECUTIVO SE DEBE DESISTIR DE LOS MISMOS TENIENDO EN CUENTA QUE SE ESTA RECONOCIENDO LA SANCION MORATORIA POR VIA ADMINISTRATIVA.

DGR

OK Cancel Search

Estado Prestación	PAGA	PAGADA	Fecha	2019-02-09
Fec_Cruce_Reg		Hum Arch. Reg		Num. Token Reg

II. DE LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.

ANTECEDENTES DEL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL: La creación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, con la idea de solucionar los frecuentes problemas relacionados con el pago de las prestaciones sociales de los maestros, la ley 91 del 29 de diciembre de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Su creación se hizo en la siguiente forma:

“Artículo 3°.- Créase el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos serán manejados por una entidad fiduciaria estatal o de economía mixta, en la cual el Estado tenga más del 90% del capital. Para tal efecto, el Gobierno nacional suscribirá el correspondiente contrato de fiducia mercantil, que contendrá las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento de la presente ley y fijará la comisión que, en desarrollo del mismo, deberá cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual será una suma fija, o variable determinada con base en los costos administrativos que se generen.”



De acuerdo a lo anterior, La Nación - Ministerio de Educación Nacional celebró el contrato de fiducia mercantil de administración y pago del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ordenado por la ley 91 de 1989, con la sociedad Fiduciaria La Previsora S.A., mediante la escritura pública No. 0083 del 21 de junio de 1990 de la Notaría 44 del círculo de Bogotá.

FIDUPREVISORA ACTUA ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE COMO VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FOMAG.

Es preciso indicar que FIDUPREVISORA S.A. respecto del contrato de Fiducia Mercantil contenido en la escritura pública número 0083 de 21 de junio de 1990 actúa única y exclusivamente como vocera y administradora del PATRIMONIO AUTONOMO FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- FOMAG, esto, en cumplimiento de las obligaciones contractuales que se desprenden del mencionado contrato, por tal motivo se aclara que los recursos administrados provienen del Fondo de Prestaciones sociales del magisterio que si bien es cierto son recursos públicos su disponibilidad depende y se condicionan a las instrucciones del Fideicomitente, en este caso el Ministerio de Educación Nacional.

Por lo anterior, los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio- FOMAG no pueden administrarse al arbitrio propio de Fiduprevisora S.A. toda vez que se estaría incurriendo en un detrimento patrimonial e incluso en delitos toda vez que para los pagos que deben realizarse debe necesariamente existir previa instrucción del fideicomitente.

LOS BIENES FIDEICOMITIDOS NO SON DEL FIDEICOMITENTE.

De igual manera, establece el artículo 1226 del Código de Comercio que la fiducia mercantil es un negocio en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra, llamado fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de este o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario". (Subrayado extra textual).

Debemos advertir que de conformidad con lo previsto en el Código Civil, la transferencia de la propiedad supone la tradición del bien o bienes, esto es, la realización de un modo de adquirir el dominio de propiedad, que consiste en la entrega que el dueño hace de ellas a otro, existiendo la facultad e intención de transferir el dominio.

Así las cosas, tenemos que por razón de la tradición del dominio del fideicomitente al fiduciario por virtud de un título traslativo -fiducia mercantil- el fiduciario adquiere el dominio de la cosa recibida, como titular de un patrimonio autónomo constituido, razón por la cual la elaboración del contrato de fiducia no sólo implica la transferencia de la propiedad sino la constitución, por expresa disposición legal, de un patrimonio autónomo, afecto a la finalidad prevista en el acto constitutivo.

En consecuencia, si por la tradición se realiza o ejecuta el justo título, en este caso la fiducia mercantil, por cuya virtud se transfiere el dominio sobre unos bienes a un nuevo sujeto de derechos, resulta que los bienes ya no le pertenecen al fideicomitente, y por ende, no pueden ser objeto de ninguna medida cautelar en procesos contra éste, porque se estaría procediendo contra bienes ajenos.

NATURALEZA JURÍDICA DE LOS PATRIMONIOS AUTÓNOMOS.

El patrimonio autónomo es una individualidad jurídica propia, de creación legal expresa, afecto a una finalidad determinada, cuyos bienes o activos responden por las obligaciones de carácter patrimonial que se adquieren en el cumplimiento de la finalidad.

Su tipificación en el Código de Comercio obedece a la teoría objetiva o económica de origen alemán que le reconoce al patrimonio autónomo una individualidad jurídica propia afecta a una finalidad determinada, de conformidad con las características señaladas en los artículos 1227 y 1233 de dicho código, es decir, que los bienes que lo conforman no forman parte de la garantía general de los acreedores de la fiduciaria y que solo garantizan las obligaciones contraídas en desarrollo de la finalidad de la fiducia.

No obstante que los patrimonios especiales han recibido diferentes denominaciones por la doctrina, tales como de afectación, de destino, separados y patrimonios autónomos, entre otros, esta última denominación es la que ha acogido y definido la ley colombiana.

El fiduciario, como vocero y administrador del patrimonio autónomo, debe celebrar y ejecutar diligentemente todos los actos jurídicos necesarios para lograr la finalidad del fideicomiso, comprometiéndolo al patrimonio autónomo dentro de los términos señalados en el acto constitutivo de la fiducia. Para este efecto, el fiduciario debe informar que actúa en calidad de vocero y administrador del respectivo patrimonio autónomo.

LOS PATRIMONIOS AUTÓNOMOS COMO SUJETOS DE DERECHOS Y OBLIGACIONES.

El patrimonio autónomo no es un ente con personería ni identidad jurídica, pero puede adquirir derechos y contraer obligaciones, tanto desde el punto de vista sustancial como procesal, por lo que puede, entre otros, contratar, endeudarse, demandar y ser demandado.

En consecuencia, los patrimonios autónomos conformados en desarrollo del contrato de fiducia mercantil, aun cuando no son personas jurídicas, se constituyen en receptores de los derechos y obligaciones y convencionalmente derivados de los actos u contratos celebrados y ejecutados por el fiduciario en cumplimiento del contrato de fiducia.

En conclusión, es clara la falta de legitimación en la causa por pasiva, de **LA FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, atendiendo a que es una entidad de economía mixta que administra los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y este a su vez es una cuenta especial de la Nación sin personería jurídica consistente en un patrimonio autónomo cuyos recursos tienen el propósito de pagar las prestaciones que las entidades reconozcan a su planta de personal docente, en tanto que la Previsora es una simple administradora de recursos que no está llamada a ser legitimada en la causa por pasiva en el presente evento, además porque no está avalada para consentir actos administrativos.

V. EXCEPCIONES DE MÉRITO

Solicito declarar probadas las siguientes excepciones:

I. IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN DE LAS CONDENAS

La NACION- MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, pagó la obligación en tiempo oportuno, y ajustada a los preceptos legales vigentes al momento del reconocimiento de la prestación principal, el pago efectivo extingue cualquier obligación accesoria.

Es necesario, precisar que para el caso en concreto no existen valores que fueren adeudados por la NACION- MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, sobre los cuales se debe aplicar corrección o valorización monetaria alguna.

Así mismo, cabe mencionar que de encontrar su señoría que le asistiera el derecho del reconocimiento de la sanción mora, esta pretensión no es subsidiaria de la indexación de las condenas, lo anterior, teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial citado en los numerales anteriores, el cual, ha regulado que lo expresado en el artículo 187 del CPACA en su inciso final, no le es aplicable en el caso en concreto, toda vez, que la indexación de la sanción mora, son inaplicables entre sí, dado que la misma pretensión principal es una sanción que se le causa al ente público, y no debe causarse una doble sanción sobre un mismo derecho.

Además, debemos precisar, que la indexación se encuentra proscrita por vía jurisprudencial y en tal sentido hace mucho más gravosa la situación económica de la administración, pues pasa por alto que este emolumento no solo cubre la actualización monetaria al momento del pago, sino que también supera el valor que se debiera cancelar, carga que le será excesiva para la administración.

II. COMPENSACIÓN

De cualquier suma de dinero que resulte probada en el proceso a favor del demandante y que haya sido pagada por mi representada.

III. CONDENA EN COSTAS

En consideración a que hasta la fecha no existe criterio unificado respecto de la condena en costas por parte del Tribunal Administrativo de Antioquia como tampoco por parte del Consejo de Estado, deberá acogerse el pronunciamiento de la Sección Segunda – Subsección “B” del Consejo de Estado, en el sentido que el fallador debe valorar la conducta de las partes:

“(…) supone que el reproche hacia la parte vencida esté revestido de acciones temerarias o dilatorias que dificulten el curso normal de las diferentes etapas de procedimiento; cuando por ejemplo: i) sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad; ii) se aduzcan calidades inexistentes; iii) se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos; iv) se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas; se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso; o v) se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas (...)”

Bajo este contexto, si en gracia de discusión hubiese lugar a una sentencia condenatoria, solicito respetuosamente al Despacho que no se condene en costas a mi representada.

Descendiendo al caso en concreto, y como quiera que la demanda fue interpuesta previo pago de la sanción por mora en sede administrativa, solicito respetuosamente al Despacho, que se condene en costas a la parte demandante, como quiera que la obligación que pretende en sede judicial ya se encontraba satisfecha para la fecha en que se radico la presente acción, circunstancia que en todo caso omitió manifestar en el líbello introductor.

VI. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como normas aplicables a la presente contestación, la Ley 91 de 1989, Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; la Ley 244 de 1995; La Ley 1071 de 2006; artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, Decreto-Ley 2158 de 1948.

VII. ANEXOS

1. Poder especial conferido a mi favor.
2. Escritura Pública No. 522 del 28 de marzo de 2019, expedida en la Notaría Treinta y cuatro del Circulo Notarial de Bogotá D.C.
3. Certificado expedido por Fiduprevisora S.A. en el cual consta el pago realizado por la entidad en sede administrativa de la sanción por mora en el reconocimiento y pago de las cesantías del docente.

VIII. NOTIFICACIONES

La entidad demandada recibe notificaciones en la Fiduciaria la Previsora S.A., ubicada en la Calle 72 No. 10-03 Bogotá, y al correo electrónico notjudicial@fiduprevisora.com.co, procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co, t_juargas@fiduprevisora.com.co, t_juargas@fiduprevisora.com.co.

Del señor(a) Juez,



ESPERANZA JULIETH VARGAS GARCÍA

CC. No. 1.022.376.765 de Bogotá

T.P. No. 267.625 del C.S.J.

Elaboro: t_juargas

Reviso: Javier Antonio Silva Monroy

"Defensoría del Consumidor Financiero: Dr. JOSÉ FEDERICO USTÁRIZ GÓNZALEZ. Carrera 11 A No 96-51 - Oficina 203, Edificio Oficity en la ciudad de Bogotá D.C. PBX 6108161 / 6108164, Fax: Ext. 500. E-mail: defensoriafiduprevisora@ustarizabogados.com de 8:00 am - 6:00 pm, lunes a viernes en jornada continua".

Las funciones del Defensor del Consumidor son: Dar trámite a las quejas contra las entidades vigiladas en forma objetiva y gratuita. Ser vocero de los consumidores financieros ante la institución. Usted puede formular sus quejas contra la entidad con destino al Defensor del Consumidor en cualquiera agencia, sucursal, oficina de corresponsalia u oficina de atención al público de la entidad, asimismo tiene la posibilidad de dirigirse al Defensor con el ánimo de que éste formule recomendaciones y propuestas en aquellos aspectos que puedan favorecer las buenas relaciones entre la Fiduciaria y sus Consumidores. Para la presentación de quejas ante el Defensor del Consumidor no se exige ninguna formalidad, se sugiere que la misma contenga como mínimo los siguientes datos del reclamante: 1. Nombres y apellidos completos 2. Identificación 3. Domicilio (dirección y ciudad) 4. Descripción de los hechos y/o derechos que considere que le han sido vulnerados. De igual forma puede hacer uso del App "Defensoría del Consumidor Financiero" disponible para su descarga desde cualquier smartphone, por Play Store o por App Store.