

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE FACATATIVÁ

Facatativá, catorce (14) de abril de dos mil veintitrés (2023).

RADICADO: 252693333003-2021-00063-00
DEMANDANTE: FRANCY YANET BERMUDEZ
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO / DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA SECRETARIA DE EDUCACIÓN
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DECISIÓN: RESUELVE EXCEPCIONES CONVOCA AUDIENCIA

Procede el Despacho a resolver las excepciones previas propuestas por la parte demandada al ser la oportunidad correspondiente en virtud de lo previsto por el 40 de la Ley 2081 de 2021, en ese sentido se tiene la siguiente

SITUACIÓN FÁCTICA

Vencido el término de traslado de la demanda se encuentra que la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y el Departamento de Cundinamarca fueron notificadas de la demanda, la contestaron y formularon las siguientes excepciones previas.

1. El Ministerio de Educación formuló la excepción de **ineptitud sustancial de la demanda por no cumplir con el artículo 161 del CPACA No se demostró la ocurrencia del acto ficto**. Al efecto inserta un aparte de jurisprudencia y luego explica que en el presente asunto no se acata el precepto del artículo 163, 166 y 167 del CPACA; no obstante, omite explicar las razones por las cuales la demanda no tiene los requisitos formales o tiene una indebida acumulación de pretensiones.

2. Por su parte, la Fiduciaria la Previsora S.A. no contestó la demanda.

3. El Departamento de Cundinamarca propuso la excepción de **falta de legitimación en la causa por pasiva**, para lo cual expresó que no le corresponde pagar la sanción moratoria por concepto de cancelación tardía de las cesantías; al efecto citó la sentencia del Consejo de Estado, de 6 de agosto de 2012 radicado 2012-01063-00.

Que de acuerdo a lo dispuesto por el Gobierno Nacional en el Decreto 2020 de 2019 quien debe pagar por disposición es la FIDUCIARIA LA PREVISORA, entidad que administra los recursos del Fondo nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, razón por la cual, con todo respeto solicito a su señoría desvincular al DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA - SECRETARÍA DE EDUCACIÓN de este proceso aplicando la excepción de FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA.

La parte actora se pronunció sobre las excepciones solicitando se desestimen, con fundamento en lo siguiente.

Frente a la excepción de ineptitud sustancial de la demanda, dijo que fue planteada de manera general y sin concretar de qué manera se estructura esta excepción. Consideró que en caso de que la entidad hubiese dado respuesta de fondo a la petición anteriormente mencionada, es esta quien tiene la carga de la prueba, carga que no cumplió.

Sobre la excepción propuesta por la Secretaria de Educación de Cundinamarca resalta que el acto acusado era responsabilidad del ente territorial, pues esta reconoce cesantías y pensiones, de conformidad con lo establecido en la ley 91 de 1989, la ley 962 de 2005 y el Decreto 2381 de 2005, los realiza de conformidad con el principio de desconcentración administrativa en nombre y representación del MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

CONSIDERACIONES

Pues bien, **en relación con la excepción de ineptitud sustancial de la demanda por no demostrarse la ocurrencia del acto ficto**, el despacho debe efectuar la interpretación de la excepción propuesta, y de entrada es posible señalar que salta a la vista su improsperidad atendiendo que no acierta el extremo pasivo al afirmar que no se cumplieron en rigor con los requisitos de la demanda y que por ello se conjuga la excepción prevista por el numeral 5º del artículo 100 del CGP.

Ciertamente, porque es infundado lo que asevera sobre que la parte actora no cumplió con el protocolo que cita para que propicie la ocurrencia del silencio administrativo negativo, pues este no está formulado en ningún protocolo legalmente establecido.

Al respecto viene al caso tener en cuenta que el artículo 83 del CPACA señala:

ARTÍCULO 83. SILENCIO NEGATIVO. Transcurridos tres (3) meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que esta es negativa.

En los casos en que la ley señale un plazo superior a los tres (3) meses para resolver la petición sin que esta se hubiere decidido, el silencio administrativo se producirá al cabo de un (1) mes contado a partir de la fecha en que debió adoptarse la decisión.

La ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades. Tampoco las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos contra el acto presunto, o que habiendo acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se haya notificado auto admisorio de la demanda.

Como se observa, en ninguno de los apartes de este texto normativo se hace alusión a algún trámite que deba agotar el demandante, como por ejemplo, acudir a la petición (Art. 23 C.P.), con miras a que la autoridad le explique que no le ha respondido.

Ahora bien, no debe pasar inadvertido que las excepciones previas son condiciones taxativas que tipifica circunstancias procesales puntuales que deben cumplirse como requisito a la hora de promover la demanda, de modo que desde esa perspectiva tampoco tiene entidad para prosperar la excepción propuesta, esto se desprende de la misma nominación que le dio el actor a su defensa formal en tanto indica que es una “ineptitud sustancial...”.

Véase que el numeral 5º del artículo 100 del CGP dice: 5. Ineptitud de la demanda por falta de los **requisitos formales** o por indebida acumulación de pretensiones (resaltado fuera de texto), como se advierte el anterior texto legal condiciona esta excepción al ámbito adjetivo, lo que obviamente no se cumple en este caso y esto es así porque precisamente una de las discusiones sustantivas que contienen las pretensiones de la demanda es que se declare que existió el silencio negativo, lo cual sin lugar a dudas es una de las situaciones que deben ser resueltas al decidir de fondo.

En tal caso, corresponde a la entidad demandada, al dar respuesta a la demanda demostrar que la demanda incurre en una ineptitud sustancial porque dio respuesta, para lo cual debió allegar el oficio o la resolución con la cual emitió respuesta de fondo y aunque la Fiduprevisora remitió copia del oficio 20201093152451 de 5 de noviembre de 2020 (archivo 018RespuestaFiduprevisora.pdf), dirigido a la parte actora, cierto es que solo le dice que no tiene competencia para expedir actos administrativos, lo que de ningún modo constituye una respuesta de fondo.

En ese contexto, de haberse emitido acto administrativo dando respuesta de fondo a lo solicitado por la demandante, lo cierto es que correspondía a la pasiva demostrar tal supuesto, aportando las copias de la actuación administrativa que al efecto se surtió; ello, por cuanto, en virtud del artículo 167 mencionado, se encuentra en mejor posición para probar que la entidad emitió respuesta, lo que se acompasa con la carga que le impone

el párrafo del artículo 175 del CPACA, en cuanto a que es deber de la entidad pública remitir copia de los antecedentes administrativos, so pena de incurrir en falta disciplinaria gravísima.

Por lo anterior, **se declara no probada** la excepción de inepta demanda del medio de control formulada por la demandada en este proceso. Sin condena en costas. De otro lado, no hay excepciones previas pendientes por resolver y tampoco aparece configurada alguna que deba ser declarada de oficio.

En relación con la excepción de **falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por el Departamento de Cundinamarca**, se debe precisar que en los términos del párrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, esta excepción será desatada en la sentencia, pues el último inciso de la citada norma exige la falta manifiesta de legitimación en la causa y en este caso, las propuestas, requieren el estudio de fondo del asunto, como quiera que se debe verificar en primer lugar si se configuró la sanción mora, y en caso afirmativo, establecer a partir de qué momento y así definir a quién, eventualmente, le correspondería el pago.

Igualmente, se encuentra que en esta instancia procesal que no hay hechos probados ni constitutivos de excepciones previas que deban ser declaradas de oficio.

En ese orden, se observa que las pruebas allegadas son suficientes para emitir sentencia y no es necesario decretar ni practicar otras pruebas; en consecuencia, en los términos del artículo 86 de la Ley 2080 de 2021 y en armonía con lo previsto en el artículo 42 *ibídem*, que adicionó el artículo 182A del CPACA, considera el Despacho que es procedente dictar sentencia anticipada, toda vez que se cumplen los presupuestos de los literales b) del citado artículo 86, en tanto que el asunto es de puro derecho.

En esa medida, el Despacho establece que el objeto del litigio se concentra en determinar si procede declarar la existencia del acto ficto negativo y a título de restablecimiento, se disponga si procede el reconocimiento, liquidación y pago de la sanción moratoria establecida en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006 al demandante, por cuanto no se le canceló a tiempo el valor reconocido por cesantías parciales, reconocidas a través de la Resolución 000035 de 23 de enero de 2018. En caso de que se deba reconocer dicho emolumento, procederá el despacho a definir a cargo de cuál entidad se encuentra a cargo su pago.

Por lo tanto, se les concederá a las partes el término en común de diez días para que alleguen sus alegatos de conclusión por escrito, lo que se hará extensivo con la delegada del Ministerio Público quien podrá presentar su concepto, si lo considera pertinente.

Finalmente, al no encontrarse probadas, no se condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el Despacho **RESUELVE:**

PRIMERO. TENER EN CUENTA que la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN, y el Departamento de Cundinamarca fueron notificadas de la demanda, la contestaron y propusieron excepciones; mientras que la SOCIEDAD FIDUCIARIA LA PREVISORIA S.A., guardó silencio.

SEGUNDO. DECLARAR NO PROBADA la excepción de ineptitud sustancial de la demanda por no demostrarse la ocurrencia del acto ficto, propuesta por el Ministerio de Educación – FOMAG.

TERCERO. DECLARAR que en este asunto no existen hechos probados ni constitutivos de excepciones previas que deban ser declaradas de oficio.

CUARTO. PONER DE PRESENTE que la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por la entidad territorial, será desatada en la sentencia.

QUINTO. TENER COMO PRUEBAS los documentos allegados con la demanda y la contestación de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN y del Departamento de Cundinamarca.

SEXTO. DETERMINAR QUE EL OBJETO DEL LITIGIO se concentra en si procede declarar la existencia del acto ficto negativo y a título de restablecimiento, se disponga si procede el reconocimiento, liquidación y pago de la sanción moratoria establecida en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006 al demandante, por cuanto no se le canceló a tiempo el valor reconocido por cesantías parciales, reconocidas a través de la Resolución 000035 de 23 de enero de 2018. En caso de que se deba reconocer dicho emolumento, procederá el despacho a definir a cargo de cuál entidad se encuentra a cargo su pago.

SÉPTIMO. En los términos del poder conferido se reconoce personería al Dr. LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS para que actúe como apoderado del MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONPREMAG.

OCTAVO. Se reconoce personería al doctor JHON FREDY OCAMPO VILLA, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.010.206.329 de Bogotá D.C. y T.P. 322.164 del C.S.J., para que en los términos del poder sustituido por el Dr. LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS, actúe como apoderado de la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONPREMAG.

NOVENO. Se reconoce personería al doctor DARIO SANTIAGO CÁRDENAS VARGAS, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.843.327 de

Bogotá y T.P. No 117.723 del Consejo Superior de la Judicatura, para que, en los términos del poder, actúe como apoderado del Departamento de Cundinamarca.

DÉCIMO. Sin condena en costas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

PAOLA ANDREA BEJARANO ERAZO
JUEZ

wlmm

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE FACATATIVA
NOTIFICACIÓN POR ESTADO

El anterior auto fue notificado a las partes por Estado No. **08** de
fecha: **17 de abril de 2023** a las 8:00 a.m. En constancia
firma,

MERCY CAROLINA CASAS GARZÓN
SECRETARIA

Firmado Por:
Paola Andrea Bejarano Erazo
Juez Circuito
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **5b9e6d35dbada4386990a01893ccf8f5b3fc5b452fab2c5d1673448c479ae790**
Documento generado en 14/04/2023 06:01:36 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>