

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE FACATATIVÁ

Facatativá, veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023).

RADICADO: 252693333003-**2022-00024**-00
DEMANDANTE: EFRÉN ROJAS ALFONSO
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO / FIDUPREVISORA S.A. Y DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA SECRETARIA DE EDUCACIÓN
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DECISIÓN: RESUELVE EXCEPCIONES

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, la Fiduciaria Previsora S.A. Fiduprevisora y el Departamento de Cundinamarca fueron notificados de la demanda, la contestaron y formularon excepciones de fondo.

Por su parte, la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, fue notificada de la demanda, la contestó y formuló las siguientes excepciones previas.

1. El Ministerio de Educación formuló la excepción de **falta de legitimación en la causa por pasiva del Fondo** para el pago de la sanción mora, al expresar que el caso objeto de Litis se configura de manera directa y sin lugar a dudas, la mora en la expedición del acto administrativo que reconoce dicha cesantía se atribuye al ente territorial y el Ministerio a solicitar la no acción consecutiva del presente proceso pues no estuvo en nuestro resorte la expedición de dicha Resolución.

El Ministerio de Educación también propuso 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 del Tribunal Administrativo de Boyacá y luego explica que en el presente asunto no se acata el precepto del artículo 163, 166 y 167 del CPACA. Que en el presente asunto la petición del demandante de declarar la nulidad del acto ficto no es viable, ya que la configuración de este no tiene el concepto de acto

administrativo, pues no crea, modifica ni extingue una situación jurídica, razón por la cual se considera esta llamada a prosperar esta excepción.

2. Pronunciamiento de la parte actora frente a las excepciones.

Frente a la excepción propuesta por el MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL de ineptitud sustancial de la demanda por falta de legitimación en la causa por pasiva del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio para el pago de la sanción moratoria, resaltó que no es cierto lo expuesto por el apoderado, toda vez que el reconocimiento y pago de la sanción por mora en las cesantías está en cabeza del Ministerio de Educación Nacional - fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio y así ha sido confirmado por pronunciamientos de las altas cortes.

Que indicado lo anterior, debe ser tenido en cuenta por el Despacho las fechas en las cuales se causó la obligación, indicando que se presentó mora por parte de la administración en el término que tenía para pagar las Cesantías, razón por la cual la obligación es legítima y es deber del despacho indicar e imputar la responsabilidad del pago.

En cuanto a la excepción de ineptitud sustancial de la demanda por no cumplir con el artículo 161 del CPACA dijo que probado está dentro del proceso que la demandada no dio respuesta a la solicitud tendiente a obtener el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006. Siendo esto así y conforme al artículo 83 de la Ley 1437 de 2011 y habiendo transcurrido más de 3 meses desde su radicación, se configuró el acto administrativo ficto o presunto negativo cuya nulidad de demanda, pretensión, que a la luz del literal d del numeral 1 artículo 164 ibidem, puede ser demandado en cualquier tiempo.

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 5° 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.

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 parágrafo 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, propuestas por el Ministerio de Educación – FOMAG y el Departamento de Cundinamarca**, se debe precisar que en los términos del parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, estas excepciones serán desatadas 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.

Consecuentemente con lo anterior, corresponde proceder de conformidad con lo presupuestado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, en vista de que la resolución de este asunto obedece a puro derecho y, asimismo, los medios de prueba solicitados por las partes se concentran en las documentales que se citaron en la demanda y en la contestación.

En esa medida, el Despacho establece que el objeto del litigio se concentra en determinar si procede declarar la existencia y nulidad 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 002096 de 23 de diciembre de 2020. 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. DECLARAR que la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la Fiduciaria LA PREVISORA S.A. y el DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA fueron notificados de la demanda y la contestaron.

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 las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, serán desatadas en la sentencia.

QUINTO. TENER COMO PRUEBAS los documentos allegados con la demanda y la contestación del Ministerio de Educación, la Fiduciaria LA PREVISORA S.A. y el Departamento de Cundinamarca.

SEXTO. DETERMINAR que el objeto del litigio se concentra en establecer si procede declarar la existencia y nulidad 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 002096 de 23 de diciembre de 2020. 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. CORRER TRASLADO a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión en el término común de diez (10) días; dentro del mismo término, el Ministerio Público podrá rendir concepto, si a bien lo tiene.

OCTAVO. 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.

NOVENO. Se reconoce personería a la doctora DIANA MARIA HERNANDEZ BARRETO, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.022.383.288 de Bogotá D.C. y T.P. 290.488 del C.S.J., para que en los términos del poder sustituido, actúe como apoderado de la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONPREMAG.

DÉCIMO. Se reconoce personería al doctor DANIEL ANDRÉS RODRÍGUEZ MORALES, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.129.372 de Bogotá, portador de la tarjeta profesional No. 138.770 del Consejo Superior de la

Judicatura, para que actúe como apoderada especial de FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., FIDUPREVISORA S.A.

DÉCIMO PRIMERO. En los términos del poder conferido se reconoce personería a la Dra. Paola Julieth Guevara Olarte, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.031.153.546 de Bogotá D.C., portador de la tarjeta profesional No. 287.149 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, para que actúe como apoderado del Departamento de Cundinamarca.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

**PAOLA ANDREA BEJARANO ERAZO
JUEZ**

wlmm

<p>República de Colombia Rama Judicial del Poder Público JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE FACATATIVA NOTIFICACIÓN POR ESTADO</p> <p>El anterior auto fue notificado a las partes por Estado No. <u>14</u> de fecha: <u>24 de julio de 2023</u> a las 8:00 a.m. En constancia firma,</p> <p>MERCY CAROLINA CASAS GARZÓN SECRETARIA</p>
--

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: **f6caa10d9694a2414b85faeb3fb909962843031747a14babaaee278912dd4af**

Documento generado en 21/07/2023 03:48:54 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>