

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



Bogotá, D.C., quince (15) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

Expediente N°.	<b>11001-33-35-013-2019-00287</b>
Demandante:	<b>LAUDY MARLEN GARZON ESCARRAGA</b>
Demandado:	<b>NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO</b>

Procede el Despacho a decidir sobre la viabilidad de continuar o no con el trámite del presente proceso.

Es de precisar, que este Despacho previo a decidir sobre la procedibilidad de la presente demanda, con auto de fecha **18 de julio de 2019** procedió a oficiar a la entidad demandada para que certificara si a la fecha había dado respuesta al derecho de petición radicado el 19 de marzo de 2018, a través del cual la parte demandante solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria.

En virtud de ello, la entidad demandada con memorial de fecha 9 de agosto de 2019, aportó el Oficio N°S-2019-60704, por medio del cual la Secretaria de Educación de Bogotá informó a la demandante sobre la remisión de tal solicitud a la FIDUPREVISORA para que resolviera de fondo la misma.

Al respecto, cabe anotar que este Despacho con el fin de evitar futuras nulidades o decisiones inhibitorias respecto a las demandas en casos de sanción moratoria, a comienzos del presente año, decidió variar el criterio que venía aplicando, en el sentido de inadmitirlas o ejercer el control de legalidad en dichos procesos, 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 providencia del **27 de julio de 2016**<sup>1</sup> proferida por la Consejera Ponente Dra. Sandra Lisett Ibarra Vélez, donde en un caso similar, sostuvo:

<sup>1</sup> Auto 2014-02177/5021-2015 de julio 27 de 2016 - CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B- Proc.: 25000234200020140217701 (5021 – 2015) -Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisett Ibarra Vélez - Demandante: José del Carmen Vija Castañeda - Demandada: Nación – Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

“(...)

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 Fidupervisora 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 Fidupervisora 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 petitionada 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 ello, con posterioridad se advirtió que con providencia del **06 de diciembre de 2018<sup>2</sup>**, 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 Fidupervisora 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

<sup>2</sup> Bogotá D.C., seis (6) de diciembre de dos mil dieciocho (2018) - CONSEJO DE ESTADO -SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "B" - Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ - Radicación número: 25000-23-42-000-2015-01147-01(4383-17)

las prestaciones sociales y la eventual sanción moratoria que se llegare a causar por el pago inoportuno de las cesantías<sup>3</sup>.

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

Atendiendo lo anterior, el Despacho en recientes decisiones proferidas el pasado 19 de julio, **rectificó** el criterio adoptado conforme a la primera decisión reseñada del Consejo de Estado, en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia en casos como el presente, para en su lugar, retomar con base en la última providencia citada de esa 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, seguir admitiendo como acto enjuiciable en tales eventos 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, por reunir la demanda 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 Ibidem, este Despacho,

## **RESUELVE**

**1.- RECONOCER personería jurídica**, a la doctora **PAULA MILENA AGUDELO MONTAÑO**, identificada con la C.C N°1.030.633.678 y portadora de la T.P. No. 277.098 del C.S.J., como apoderada de la parte demandante, conforme al poder obrante a folio 16.

**2.- ADMITIR la demanda**, interpuesta por **LAUDY MARLEN GARZON ESCARRAGA**, a través de apoderada, en contra de la **NACION - MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**.

<sup>3</sup> Ver sentencia del 8 de junio de 2017, radicado proceso No 73001-23-33-000-2014-00199-01(0863-15), accionante: Nubia Perdomo De Ramirez, M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

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 EDUCACION 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 4° del artículo 171 C.P.A.C.A, la suma de **CIENTO MIL PESOS (\$100.000)**, que deberá ser consignada en la Cuenta Corriente Única Nacional No.3-082-00-00636-06 del Banco Agrario de Colombia, denominada **"CSJ-DERECHOS, ARANCEL, EMOLUMENTOS Y COSTOS-CUN"** 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>67</u> de fecha <u>16/08/19</u> fue notificado el auto anterior. Fijado a las 8:00 AM.	
La Secretaria, <u>Em</u>	
11001-33-35-013-2019-00287	

