**JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C. -SECCIÓN CUARTA-**

Bogotá D. C., dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

| | |
|---|---|
| **MEDIO DE CONTROL:** | Nulidad y Restablecimiento del Derecho |
| **EXPEDIENTE:** | 11001 33 37 042 **2019 00042** 00 |
| **DEMANDANTE:** | Departamento de Boyacá – Secretaría de Hacienda – Fondo pensional territorial de Boyacá |
| **DEMANDADO:** | Secretaría de Educación de Bogotá, Ministerio de Educación Nacional y Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio - FOMAG |

## 1. ASUNTO

Procede el Despacho a resolver las excepciones previas propuestas por la demandada, estudiar la viabilidad de decretar las pruebas aportadas o solicitadas y convocar a las partes para alegar de conclusión con el fin de emitir sentencia anticipada en este caso, al tenor de lo establecido en el artículo 182A de la Ley 1437 de 2011, adicionada por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021.

## 2. CONSIDERACIONES

### 2.1. DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA DEL FOMAG

De la revisión del expediente, se verifica que el FOMAG no allegó la contestación de la demanda de la referencia en el tiempo otorgado para ello, por lo cual la misma se tendrá como no contestada.

### 2.2. DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS

Las excepciones previas corresponden a aquellos planteamientos o argumentos dirigidos a atacar el procedimiento por causa de defectos o vicios en el mismo, razón por la cual, han sido concebidas por la

jurisprudencia como medidas de saneamiento en la etapa inicial encaminadas a mejorar o terminar el procedimiento a fin evitar posibles nulidades o sentencias inhibitorias[1].

En asuntos contencioso-administrativos la invocación de las excepciones previas se encuentran limitadas a las contempladas de manera taxativa en el artículo 100 del C.G.P.[2], aplicable por remisión expresa del parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021.

Si bien, la Ley 1437 de 2011 en su artículo 180 establecía que las excepciones previas debían ser resueltas en audiencia inicial, lo cierto es que, la reforma introducida por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 estableció como oportunidad para decidirlas antes de la audiencia inicial conforme lo dispone el artículo 101 del CGP[1], salvo que sea necesaria la práctica de pruebas.

Es del caso precisar que la Ley 2080 de 2021 es de aplicación inmediata en virtud del régimen de vigencia previsto en su artículo 86 y conforme lo establece el artículo 40 de la Ley 153 de 1887[2], pues prevé normas que se ocupan de regular el proceso[3], luego, surte efectos hacia futuro, a partir de su promulgación y hasta su derogatoria. No obstante, en relación con las normas procesales concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios, los términos que hubieren empezado a correr y las actuaciones y diligencias que estuviesen iniciadas se regirán por la ley vigente al momento de su iniciación[4].

Descendiendo al caso concreto, evidencia el despacho que, en la contestación de la demanda aportada por la **Secretaría de Educación de Bogotá D.C** el 19 de julio de 2019, la UGPP propuso la excepción mixta de ***falta de legitimación en la causa por pasiva.***

La demandada argumentó la excepción de la siguiente manera:

> *"La Secretaría de Educación Distrital no se encuentra legitimada en la causa por pasiva, porque si la ley no le ha transferido la administración del fondo de prestaciones sociales del Magisterio, no puede entrar a variar los factores y mucho menos conciliar los*

*efectos patrimoniales de los actos administrativos, y aquellos dineros no le pertenecen"*

Por su parte, el 18 de septiembre de 2019 la demandante descorrió el traslado de las excepciones, solicitando que se declararan no probadas y se siga dando curso al proceso.

Para resolver esta excepción, es necesario precisar que, en primer lugar, el numeral 6 del artículo 180 establece como excepción mixta la legitimación en la causa. Esta es reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso, ya sea como sujetos por activa o por pasiva. Sobre este punto, la jurisprudencia ha sostenido que la legitimación puede presentarse de dos maneras[1] de hecho o material; la primera surge con la presentación de la demanda y la notificación del auto admisorio, diligencias que permiten a los sujetos actuar dentro del proceso y ejercer su derecho de defensa; en tanto que la segunda [la legitimación material], hace referencia a la relación que existe entre las partes y los hechos que soportan las pretensiones o el objeto de la pretensión, sea porque ocasionaron la vulneración de los derechos o porque son las afectadas directamente con ellos. Al respecto de las dos dimensiones de la legitimación en la causa, el Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos:

*"(…) la legitimación en la causa ha sido estudiada en la jurisprudencia y la doctrina y para los juicios de cognición desde dos puntos de vista: de hecho y material. Por la primera, legitimación de hecho en la causa, se entiende la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal; es decir es una relación jurídica nacida de una conducta, en la demanda, y de la notificación de ésta al demandado; quien cita a otro y le atribuye está legitimado de hecho y por activa, y a quien cita y le atribuye está legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda. En cambio la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no. Es decir, todo legitimado de hecho no necesariamente será legitimado*

[1] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 25 de marzo de 2010, expediente 05001-23-31-000-2000-02571-01 (1275-08), M.P. Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren en cita de Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 30 de abril de 2020, exp. 5936-18, C.P.: Rafael Francisco Suárez Vargas y Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia de 28 de junio de 2019, radicación No.: 05001-23-33-000-2015-00397-01(57565). C.P.: Ramiro Pazos Guerrero.

*material, pues sólo están legitimados materialmente quienes participaron realmente en los hechos que le dieron origen a la formulación de la demanda"*[2]

Ahora bien, en el caso bajo examen, la Secretaría de Educación de Bogotá D.C., propone la excepción mixta de falta de legitimación en la causa por pasiva, por considerar que no existe relación sustancial con el demandante que amerite su llamado a juicio en calidad de accionada.

Sin embargo, en criterio del despacho, no es dable declarar probada la excepción de legitimación en la causa material por pasiva ya que al hacer ello referencia a la relación fáctica de los hechos que originaron las pretensiones del proceso, solo se podrá determinar al resolverse el fondo del asunto tras realizarse el estudio jurídico tanto en lo argumentativo como en lo probatorio.

Por el contrario, en esta etapa del proceso, se encuentra acreditada la legitimación en la causa de hecho por pasiva de la Secretaría de Educación de Bogotá como quiera que ostenta capacidad para atender el llamado a juicio y está dada la relación jurídico-procesal que emana a partir de la formulación de la demanda. En ese sentido, como resultado de la actuación procesal de la parte actora al demandarle, se ha creado un vínculo jurídico entre los dos sujetos procesales, pues al margen tanto de los argumentos exceptivos de la demandada como de que en el expediente se observa que sí ha realizado diversas acciones dentro del la actuación administrativa[3], dicha entidad se encuentra inmersa ya en el proceso por el llamado a juicio y ello ratifica la relación jurídico-procesal entre la Secretaría de Educación de Bogotá D.C y la demandante. Por lo tanto, en esta etapa del proceso, se declarará como no probada la excepción mixta de falta de legitimación en la causa.

## 2.3. SENTENCIA ANTICIPADA

De la revisión del expediente se evidencia que el presente asunto se enmarca en la hipótesis establecida en el numeral 1 del artículo 182A

[2] Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. María Elena Giraldo Gómez, sentencia del 17 de junio de 2004, exp. 76001-23-31-000-1993-0090-01(14452), actor: Reinaldo Posso García y otros.
[3] Entre otras, p.ej., se observa que la Secretaría de Educación de la Alcadía Mayor de Bogotá D.C., realizó la notificación de la liquidación de cuotas partes de pensión de jubilación emitida el 28 de mayo de 2018.

de la Ley 1437 de 2011, modificada por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, que da lugar a dictar sentencia anticipada antes de la audiencia inicial por corresponder a un asunto de puro derecho y no requerir la práctica de pruebas para resolver el litigio, distintas a las documentales aportadas con la demanda y su contestación.

### 2.3.1. De la fijación del litigio

En esta oportunidad el debate por el control de legalidad de la Resolución N. 8793 del 31 de agosto del 2018, se centra en establecer: ¿De conformidad con el artículo 29 de la Ley 6 de 1945, las cuotas partes asignadas en razón del reconocimiento pensional de la señora Rosa Emilce Ávila Fajardo están en cabeza del Departamento de Boyacá o por el contrario, en virtud del tipo de régimen pensional y con fundamento en la Ley 43 de 1975 y la Ley 91 de 1989 dichas cuotas parte están en cabeza del Ministerio de Educación y del FOMAG?

### 2.3.2. Del decreto probatorio

De los documentos obrantes en el plenario se evidencia que, **la parte demandante,** aportó en copia simple las siguientes pruebas:

(i) Acto administrativo notificación de cuotas partes pensión jubilación
(ii) Resolución por la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión vitalicia de jubilación en favor de la señora Aura Otilia Ruiz Grajales
(iii) Objeción consulta cuota parte pensional
(iv) Oficio No. 20186320194231 cuota parte Rosa Emilce Ávila Fajardo
(v) Resolución de cumplimiento de fallos judiciales, pensión y/o ajustes
(vi) Resolución No.8793 del 31 de agosto de 2018
(vii) Decreto No. 1000 del 14 de septiembre de 1977
(viii) Acta de posesión de Rosa Emilce Ávila Fajardo

A su turno, **la Secretaría de Educación de Bogotá,** solicitó tener como prueba las aportadas con la demanda y su contestación, y para el

efecto aportó algunas piezas procesales correspondientes a la actuación administrativa pensional y de liquidación de las cuotas partes.

Se decreta e incorpora al expediente la prueba documental aportada por las partes, dándole el valor que le asigna la ley, como quiera que los documentos:

i) Son conducentes al no encontrarse legalmente excluidos para servir como prueba en este caso y resultan idóneos para demostrar los hechos objeto de debate, por cuanto corresponden a los actos administrativos expedidos por la demandada en desarrollo de la actuación administrativa junto con los respectivos recursos impetrados;

(ii) Son pertinentes y útiles, pues con ellos es posible estudiar los fundamentos de hecho puestos a consideración de este despacho, resultando necesarias para proferir el fallo que en derecho corresponda.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el parágrafo primero del artículo 175 del CPACA impone a la demandada como deber procesal (que a diferencia de las cargas procesales aprovecha al conjunto del litigio, no sólo a una parte) aportar el expediente administrativo que contenga los antecedentes de la actuación objeto del proceso, se decreta de oficio esta prueba documental, por lo cual se requerirá a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ y al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG para que aporten **copia del expediente administrativo** que dio lugar a los actos demandados.

De lo anterior, se puede establecer que no existe necesidad de practicar para resolver el asunto litigioso puesto en conocimiento de la jurisdicción, por lo tanto, se enmarca el presente asunto en la hipótesis establecida en el numeral 1 del artículo 182A de la ley 1437 de 2011, modificado por la Ley 2080 de 2021, antes citado.

**RESUELVE:**

**PRIMERO:- Tener como no contestada la demanda** por parte del MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

**SEGUNDO:- Declarar** no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ, por las razones expuestas en el cuerpo de esta providencia.

**TERCERO:- Prescindir** de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011**,** por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia

**CUARTO:-** Con el valor legal que les corresponde, **se decretan e incorporan** al expediente las pruebas documentales allegadas con la demanda, por las razones señaladas en el auto.

**QUINTO:-** Requerir a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ y al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FOMAG para que por medios electrónicos y dentro de los **cinco (5) días siguientes** al recibo de esta providencia, aporten copia de los expedientes administrativos que dieron origen a las resoluciones cuya nulidad se pretende.

**SEXTO:-** Ejecutoriadas las decisiones relacionadas con el decreto probatorio, y allegadas las pruebas oficiadas y el expediente administrativo, pase el proceso al Despacho para correr traslado para alegar de conclusión.

**SÉPTIMO:-TRAMITES VIRTUALES.** Todo memorial, solicitud, prueba, recurso, y en general toda comunicación dirigida a este proceso debe ser enviada **únicamente** por los canales virtuales. Para este efecto se ha dispuesto el buzón de correo electrónico **correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co .**

Es indispensable (i) escribir en el espacio "ASUNTO" de los mensajes virtuales los 23 dígitos del proceso, pues sin esta identificación del mismo no será posible darle trámite y (ii) enviar archivos DOC, DOCX, o PDF livianos Max 500 k, - verificar que los PDF no tengan páginas en blanco y que tengan calidad para envío por correo, con el fin de que se pueda dar expedito trámite a lo enviado.

Las partes deben enviar todo memorial, solicitud, prueba, recurso, y en general toda comunicación dirigida a este proceso no sólo al Despacho, sino también a los correos electrónicos de las demás partes que se ponen en conocimiento:

- directorjuridico.fpt@boyaca.gov.co
- jdgomez012@gmail.com
- chepelin@hotmail.fr
- notificajuridicased@educacionbogota.edu.co
- notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co
- notjudicial@fiduprevisora.com.co

Toda actuación en el proceso se comunicará mediante estos correos, que para los apoderados deben corresponder a los registrados en el sistema SIRNA.

La atención al público se presta de manera telefónica en el número 3134895346 de lunes a viernes entre las 8:00 am y la 1:00 pm y las 2:00 pm y 5:00 pm.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**
**ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO**
**JUEZ**

**Firmado Por:**

**Ana Elsa Agudelo Arevalo**
**Juez Circuito**
**Juzgado Administrativo**
**Sala 042 Contencioso Admsección 2**
**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: **a14e0c386622e2120323bd10c4fb243b7d7ed7ebd8de4647097d49e0ef6b3f6a**
Documento generado en 16/11/2021 08:33:31 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica**