República de Colombia

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

PONENTE: Mag. ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA

Ibagué, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Medio de control:	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
Demandante:	**CRISTIAN CAMILO TORRES ÁLVAREZ**
Demandado:	**FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y DEPARTAMENTO DEL TOLIMA**
Radicación:	**73001-33-33-009-2019-00149-01**
Interno:	**01416 -2019**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la **sentencia** proferida por el **Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Ibagué** el **31 de octubre de 2019** que negó las pretensiones de la demanda, no observándose nulidad alguna que invalide lo actuado dentro del presente medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** promovido por **CRISTIAN CAMILO TORRES ALVAREZ** en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO** y el **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA.**

ANTECEDENTES

El señor **CRISTIAN CAMILO TORRES ÁLVAREZ**, actuando por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, presentó demanda con la finalidad de obtener mediante sentencia judicial un pronunciamiento favorable sobre las siguientes:

DECLARACIONES Y CONDENAS

Que se declare la existencia de silencio administrativo negativo en relación con la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria presentada el 14 de noviembre de 2017 por el pago tardío de una cesantía parcial establecida en la Ley 244 de 1995, adicionada y modificada por la Ley 1071 de 2006, contabilizada desde el **18 de diciembre de 2015 al 5 de mayo de 2016,** en calidad de **docente en vigencia de la Ley 812 de 2003 con régimen de cesantías anualizado** y que se decrete la nulidad del acto ficto o presunto derivado de ese silencio administrativo.

Que, como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO reconocer y pagar al demandante la sanción moratoria a que tiene derecho por el pago tardío de anticipo de cesantías que le fue reconocido, equivalente a un día de salario por cada día de mora, contados a partir del día 70 hábil de efectuarse la solicitud, en los términos en la Ley 244 de 1995, adicionada y modificada por la Ley 1071 de 2006.

Que se le dé cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en el artículo 192 del C.P.A.C.A.

Que se condene en costas a la demandada.

Del examen del expediente se concluye que el anterior petitum se sustenta en los siguientes:

HECHOS

Que el señor CRISTIAN CAMILO TORRES ÁLVAREZ se desempeñó como docente en vigencia de la Ley 812 de 2003 desde el 05 de mayo de 2010 en forma continua, adscrito a la planta de personal del DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, laborando en la Institución Educativa “La Georgina” del municipio de Icononzo– Tolima.

Que Mediante petición elevada el día **04 de septiembre de 2015** el señor CRISTIAN CAMILO TORRES ÁLVAREZ, solicitó el reconocimiento y pago de cesantías parciales con destino a construcción de vivienda, que le corresponde por sus servicios prestados al Departamento del Tolima.

Que, de acuerdo con los antecedentes de la petición allegados, en especial la Hoja de revisión del anotado trámite, la documentación fue recibida por la Fiduprevisora S.A. en calidad de Administradora del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio el día 27 de noviembre de 2015, realizándose el estudio de la referida solicitud el 05 de diciembre de 2015, impartiéndose su aprobación (Fl. 60 cuaderno digitalizado principal).

Que el reconocimiento de las cesantías solicitadas se efectuó mediante la **Resolución No. 0867 de 03 de marzo de 2016** que fue notificada al docente el **10 de marzo de 2016**. (Fls. 53-57 cuaderno digitalizado principal).

Que el pago de las cesantías parciales solicitadas se efectuó mediante consignación en la cuenta bancaria del demandante el día **06 de mayo de 2016**, según certificación expedida por la Fiduprevisora SA. (Fl. 22 cuaderno digitalizado principal).

Que el demandante solicitó ante la Secretaría de Educación Departamental, con fecha **14 de noviembre de 2017** y por intermedio de apoderado, el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, petición que, a juicio de la parte actora, no fue resuelta por la entidad demandada.

Por esa razón la parte actora acude al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho para impugnar el acto ficto derivado de ese silencio de la administración y obtener el reconocimiento y pago de la sanción moratoria a título de restablecimiento del derecho.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Se señalan como normas violadas:

Ley 91 de 1989, artículos 5, 9 y 15
Ley 244 de 1995, artículos 1 y 2
Ley 1071 de 2006, artículos 4 y 5
Decreto 2831 de 2005

Luego de transcribir apartes de las normas citadas, sostiene que la finalidad del legislador al prever un término perentorio para la liquidación de las cesantías parciales y definitivas de los beneficiarios de esas disposiciones consiste en garantizar que la

administración expida el correspondiente acto de liquidación de las cesantías y efectúe su cancelación de manera oportuna, evitando retardos innecesarios.

Agrega que las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 regularon la situación particular del pago de las cesantías parciales y definitivas de los servidores públicos, estableciendo un término perentorio para su reconocimiento, conformado por los 15 días contados a partir de la radicación de la solicitud para el reconocimiento y los siguientes 45 días para proceder el pago al servidor, una vez expedido el acto administrativo.

En tal sentido, indica que si bien la jurisprudencia ha definido que esas disposiciones normativas, deben interpretarse teniendo en cuenta que entre el reconocimiento y pago de la prestación en debate, no debe superarse los 70 días hábiles después de haber sido radicada la solicitud, la entidad accionada ha venido cancelándolas extemporáneamente, evadiendo así la protección de los derechos del trabajador, razón por la que debe accederse a la sanción moratoria solicitada, al materializarse como medio para resarcir los daños causados que corresponde proteger oportunamente.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

DEPARTAMENTO DEL TOLIMA

Mediante apoderado judicial contestó la demanda oponiéndose a sus pretensiones, indicando que carecen de asidero jurídico constitucional, legal y reglamentario que permitan su prosperidad y procedencia, máxime cuando el Departamento del Tolima no tiene legitimación en la causa por pasiva para responder en el presente asunto ante una eventual condena.

Indicó que en el trámite de reconocimiento de las cesantías de los docentes el Departamento del Tolima solo participa en la expedición del acto administrativo que reconoce tales prestaciones, porque el encargado del pago de las cesantías o de la sanción por su pago tardío es el FOMAG.

Concluyó que no es competencia del ente territorial que representa, responder por lo que eventualmente se llegare a determinar en concepto de restablecimiento del derecho a favor del demandante, como quiera que corresponde al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, cancelar la prestación objeto de debate, en desarrollo de un trámite en el que la Secretaría de Educación Departamental, actúa como entidad intermediaria encargada únicamente de desarrollar ciertas actividades que cumple en representación del mencionado Fondo, razón por la cual reitera que no está llamada a responder por lo pretendido en el sub lite.

Propuso como argumentos de defensa, las excepciones denominadas falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de culpa del Departamento (Fls. 43-48 C. Principal expediente digitalizado).

NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Mediante apoderada judicial se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en la demanda aduciendo que, aun cuando la unificación jurisprudencial de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, en los casos relacionados con la sanción por mora en el pago de las cesantías que se impone al FOMAG es aplicable, pese a no estar

prevista en la Ley 91 de 1989 ni en la Ley 962 de 2005, los problemas operativos en las entidades territoriales en la proyección de los actos administrativos de reconocimiento impiden el cumplimiento de los términos.

Señaló que la mora por el pago inoportuno de las cesantías de los docentes, puede ser causada por varias circunstancias, entre ellas, la tardanza de la entidad territorial en enviar el proyecto de acto administrativo, o en expedirlo, luego de recibida la aprobación por parte de la sociedad fiduciaria, la mora en la notificación del acto administrativo o por falta de disponibilidad presupuestal, sin embargo, en cualquiera de los casos indicados, le es atribuida siempre la responsabilidad al FOMAG.

En razón a lo anterior señaló que es importante que se identifiquen los problemas jurídicos y operativos que generan la sanción moratoria en el pago de las prestaciones sociales de los educadores nacionales y analizar el motivo que generó la mora, de manera que se individualice la responsabilidad y se decrete el pago de las indemnizaciones a que haya lugar a la entidad responsable.

Finalmente, formuló como excepción previa la de “no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios”.

SENTENCIA RECURRIDA

El **Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Ibagué**, mediante sentencia proferida el **31 de octubre de 2019**, negó la existencia del silencio administrativo frente a la petición del 14 de noviembre de 2017 y declaró probada de oficio probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda.

Para arribar a tal determinación, el A quo estableció como problema jurídico si hay lugar a declarar la existencia del acto administrativo ficto presunto producto del silencio negativo generado en relación con la petición elevada el 14 de noviembre de 2017 por la parte actora.

Asimismo, si debe decretarse la nulidad del acto acusado y si, como consecuencia de ello, se debe ordenar el reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías parciales a favor de la parte demandante, con fundamento en lo señalado en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006 y a la luz del criterio de unificación jurisprudencial sentado por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

Señaló, que con la existencia del acto administrativo No. SAC2017EE13461 de 4 de diciembre de 2017, mediante el cual la administración contestó de fondo la petición de 14 de noviembre de 2017, puso fin a la actuación administrativa y, por lo tanto, es objeto de control de legalidad de modo que, corresponde declarar de oficio la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda por no individualizar los actos administrativos demandados.

Referente a la ineptitud de la demanda, indicó que dicha excepción está encaminada fundamentalmente a que se adecuen los requisitos de forma que permiten su análisis en sede judicial, so pena de la terminación anticipada del proceso, y aquella se configura en 2 eventos, por falta de requisitos formales y por indebida acumulación de pretensiones.

Puntualizó, que según los artículos 43, 74 y 87 de CPACA, las demandas de nulidad y restablecimiento del derecho deben dirigirse contra los actos administrativos definitivos que decidían indirecta o directamente el fondo del asunto y/o hacen imposible continuar

la actuación, bien porque ya se agotaron los recursos de reposición, apelación o queja o bien porque los actos administrativos demandados quedaron en firme.

Establecido lo anterior, la Juez de Instancia teniendo en cuenta que la petición radicada por el actor el 14 de noviembre de 2017, mediante la cual solicitó a la entidad demandada el reconocimiento y pago de la sanción por mora por el no pago oportuno de sus cesantías, fue contestada negativamente mediante oficio No. SAC2017EE13461 de 04 de diciembre de 2017, notificado al demandante el 11 de diciembre de 2017, consideró que el acto demandado es inexistente, debido a que no se configuró el fenómeno procedimental del silencio administrativo negativo, en los términos de lo estatuido en el artículo 83 del CPACA.

Por último, manifestó que, si en gracia de discusión se adelantara el estudio de fondo del asunto, se configuraría la caducidad del medio de control, como quiera que la decisión de la entidad fue notificada el 11 de diciembre de 2017 y la interposición de la demanda fue el 26 de marzo de 2019, sin que haya mediado interrupción, toda vez que la solicitud de conciliación se radicó el 16 de noviembre de 2018.

IMPUGNACIÓN

El apoderado del demandante interpuso recurso de apelación inconforme con la decisión dictada en primera instancia, por considerar que en ella se hizo un análisis errado de los elementos de prueba obrantes en el plenario.

Señaló que el A quo incurrió en yerro al negar la existencia del silencio administrativo negativo frente a la petición del 14 de noviembre de 2017 y declarar de oficio probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, como quiera que el oficio No SAC2017EE13641 de 4 de diciembre de 2017 no resuelve de fondo la petición radicada por el demandante, sino que se limita a comunicar los requisitos y documentos que deben anexarse a la petición para que se proceda a estudiar integralmente si existe derecho o no al reconocimiento y pago de la sanción moratoria.

Enfatizó que el oficio mediante el cual responde la entidad demandada, informando los requisitos para darle tramite a la solicitud radicada por el actor, no creó, modificó ni extinguió la situación jurídica del demandante, por tanto, no se agotó la vía gubernativa para el ejercicio de acciones contenciosas.

En razón a lo referido, el recurrente solicitó revocar la sentencia dictada en primera en instancia y en su lugar acceder a los pedimentos de la demanda.

TRÁMITE DE LA IMPUGNACIÓN

Mediante auto del 27 de enero de 2020, por reunir los requisitos legales, se admitió el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del demandante contra la sentencia proferida por el **Juzgado Noveno Administrativo de Ibagué,** el **31 de octubre de 2019.**

A través de providencia de 15 de diciembre de 2020, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público, respectivamente, para alegar de conclusión, oportunidad procesal en la que se pronunció la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y rindió concepto el delegado del Ministerio Publico.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Señaló mediante su apoderada judicial, que teniendo en cuenta que solo puede tramitar y ordenar el pago de la prestación, hasta que el acto administrativo que las reconoce se encuentre en firme y como la Secretaría de Educación del ente territorial expidió el acto administrativo de reconocimiento extemporáneamente, no procede declarar responsabilidad alguna a la entidad que representa y, por lo tanto, solicita conformar la sentencia dictada en primera instancia.

MINISTERIO PÚBLICO

El delegado del Ministerio Publico, adujo que no existe dubitación alguna que el oficio SAC2017EE13461 de 4 de diciembre de 2017, de manera expresa negó la petición realizada por el demandante relacionada con el reconocimiento y pago de la sanción moratoria.

Así mismo señaló que, para la fecha de la presentación de la demanda, la parte actora tenía pleno conocimiento del acto administrativo mediante el cual la entidad negó la solicitud del demandante, de modo que le correspondía demandar su nulidad y no optar por la declaratoria del acto ficto pues se configura no solo la inexistencia del silencio negativo sino la excepción de inepta demanda, al incumplir lo normado en el artículo 163 de la Ley 1437 de 2011. Por último, solicita desestimar los argumentos esbozados en el recurso de apelación y confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué.

Encontrándose el proceso en estado de decidir, a ello se procede, para lo cual se hacen las siguientes,

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

Conforme al artículo 153 del CPACA, esta Corporación es competente para resolver el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia proferida por el **Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Ibagué** el **31 de octubre de 2019**, en la que se negaron las pretensiones de la demanda.

PROBLEMA JURÍDICO

En el presente asunto consiste en establecer si es procedente la declaratoria de oficio de la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda efectuada por el A quo, al no demandarse el acto administrativo que a su juicio negó el reconocimiento de la sanción moratoria pretendida por el demandante o si, por el contrario, como lo argumentó el recurrente, en el presente asunto se configura un silencio administrativo negativo frente a la solicitud presentada por el actor, como quiera que la respuesta emitida por la administración no resolvió de fondo lo referente al reconocimiento y pago de la sanción por mora, sino que se limitó a informar la documentación que se requería para continuar con el estudio de dicha pretensión.

TESIS DE LA SALA

La tesis que sostendrá la Sala consiste en afirmar, que tal y como lo dedujo el juez de primera instancia en el sub-lite, no se configuró el silencio administrativo negativo en relación con la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria presentada el 14 de noviembre de 2017 por el pago tardío de una cesantía parcial establecida en la Ley 244 de 1995, ya que la administración resolvió de fondo la solicitud elevada a través del oficio No. SAC2017EE13461 calendado el 04 de diciembre de 2017, acto administrativo que debió demandarse, y ante tal omisión, se encuentra configurada la excepción de inepta demanda por ausencia de requisitos legales.

FUNDAMENTOS DE LA TESIS DE LA SALA

De la excepción de Inepta demanda

La excepción previa de ineptitud sustantiva de la demanda, es uno de los mecanismos que concibe la Ley para que las partes, en ejercicio del deber de lealtad que preside su intervención en el litigio, señalen los eventuales defectos de los que pueda adolecer el proceso, con el fin inequívoco de subsanarlos para evitar nulidades y sentencias inhibitorias.

La excepción de ineptitud de la demanda puede proponerse por dos causas: i) falta de los requisitos formales e ii) indebida acumulación de pretensiones. Sobre la primera, se recuerda que hace referencia a las exigencias de forma que la mayoría de las demandas deben contener.

Para el caso que nos ocupa, los requisitos legales de la demanda en asuntos en los que se pretende la nulidad de un acto administrativo, están contenidos en los artículos 162 y 163 del CPACA, a saber:

> ***"ARTÍCULO 162. Contenido de la demanda.*** *Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá:*
>
> *1. La designación de las partes y de sus representantes.*
>
> *2. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado, con observancia de lo dispuesto en este mismo Código para la acumulación de pretensiones.*
>
> *3. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.*
>
> *4. Los fundamentos de derecho de las pretensiones. Cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación. …"*
>
> ***"ARTÍCULO 163. Individualización de las pretensiones.*** *Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo este se debe individualizar con toda precisión. Si el acto fue objeto de recursos ante la administración se entenderán demandados los actos que los resolvieron.*
>
> *Cuando se pretendan declaraciones o condenas diferentes de la declaración de nulidad de un acto, deberán enunciarse clara y separadamente en la demanda."*

Con base en la normatividad indicada en precedencia, concluye la Sala que toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo podrá solicitar la nulidad del acto administrativo y su consecuente restablecimiento, para lo cual, corresponde al afectado

demandar el acto administrativo que contiene la manifestación de voluntad de la administración que creó, modificó o extinguió la situación jurídica del afectado.

Lo anterior, teniendo en cuenta que las pretensiones que se plantean en la demanda son las que concretan la órbita de decisión del juez y es el estudio de aquellas el que permite determinar el alcance y los efectos jurídicos que eventualmente se obtendrían con la nulidad del acto administrativo demandado.

Particularmente, cuando se invoca el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es relevante identificar la actuación que produjo el perjuicio, en tanto debe demandarse judicialmente el acto administrativo que generó la lesión alegada sobre el derecho subjetivo para que pueda válidamente traducirse en un restablecimiento en favor de la parte demandante, destacando que al juez le compete analizar en cada caso, si el acto definitivo particular que se demanda es una declaración de voluntad de la administración dirigida a producir efectos jurídicos, esto es, si crea, modifica o extingue la situación subjetiva de la cual se pueda pedir el correspondiente restablecimiento en sede judicial y a través del respectivo medio de control.[1]

CASO CONCRETO

Establecido lo anterior, corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada el 31 de octubre de 2019 por el Juzgado Noveno Administrativo de Ibagué que negó la existencia del silencio negativo administrativo frente a la solicitud presentada por la parte actora el 14 de noviembre de 2017 y declaró probada de oficio la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda.

Sobre el particular, precisa esta Colegiatura que la Juez de primera instancia consideró, de la prueba documental obrante en el plenario, que mediante el acto administrativo No. SAC2017EE13461 de 4 de diciembre de 2017 la administración dio respuesta de fondo a la petición de 14 de noviembre de 2017 radicada por el demandante, poniendo fin a la actuación administrativa, por lo tanto, al omitir la individualización de los actos administrativos demandados, correspondía declarar de oficio la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda.

A su turno, la parte actora en su recurso de apelación argumentó que erró el A quo al negar la existencia del silencio administrativo negativo frente a la petición del 14 de noviembre de 2017 y declarar de oficio probada la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda, como quiera que el oficio No SAC2017EE13641 de 4 de diciembre de 2017, es de carácter informativo, y no resolvió de fondo la petición radicada por el demandante, sino que se limitó a comunicar los requisitos y documentos que deben anexarse a la petición para que se proceda a estudiar integralmente si existe derecho o no al reconocimiento y pago de la sanción moratoria.

Enfatizó así mismo que el oficio mediante el cual responde la entidad demandada, informando los requisitos para darle tramite a la solicitud radicada por el actor, no creó, modificó ni extinguió la situación jurídica del demandante, por lo que no se agotó la vía administrativa para el ejercicio de acciones contenciosas.

---

[1] Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, 25 de abril de 2019. Radicación: 25000-23-42-000-2016-03390-01(4082-17)

En ese orden, observa la Sala que el 14 de noviembre de 2017 con No. Radicado SAC2017PQR30688, el señor CRISTIAN CAMILO TORRES ÁLVAREZ a través de su apoderado judicial, presentó reclamación ante las entidades demandadas, pretendiendo el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías.[2]

La Secretaría de Educación y Cultura del Tolima, mediante oficio No. SAC2017EE13461 calendado el 04 de diciembre de 2017 emitió respuesta a la petición elevada por el demandante el 14 de noviembre de 2017, en los siguientes términos:

> *"… En atención al derecho de petición de la referencia, donde se solicita el reconocimiento y pago de sanción moratoria como consecuencia del pago tardío de cesantías, me permito informarle que acorde con la comunicación 10 de 01 de septiembre de 2017, emanado de la FIDUPREVISORA S.A., cuyo contenido me permito trascribir, deberá reunir los siguientes requisitos:*
> *Registrarse en el sistema NURFII bajo la denominación fallo ajuste a la cesantía.*
> *Acreditar el pago por parte del Banco BBVA.*
> *Anexar certificación link FIDUPREVISORA S.A. sobre el pago efectuado.*
> *Resolución que reconoció las cesantías. Dentro de los 3 años anteriores es decir de 2015.*
>
> *Así mismo deberá anexar:*
>
> *Formato de solicitud*
> *Cedula del docente*
> *Radicado NURF II*
> *Certificado de salarios de las fechas que con que se debe liquidar la sanción por mora*
> *Anexos.*
>
> ***Teniendo en cuenta que su solicitud no reúne los requisitos señalados, no se accederá al reconocimiento de la sanción moratoria por el no reconocimiento y pago oportuno de las cesantías ni por la mora en el pago de los intereses sobre cesantías en razón a los fundamentos de derecho brevemente señalados**."*[3] Subrayas y resaltado de la Sala

Del contenido de la demanda, se advierte que la parte actora en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, pretende la declaratoria de existencia del silencio administrativo negativo frente a la solicitud presentada el 14 de noviembre de 2017 y el decreto de nulidad del acto ficto o presunto; en consecuencia, a título de restablecimiento del derecho, se ordene a las entidades demandadas el reconocimiento y pago de la sanción moratoria causada por el pago tardío de las cesantías parciales pedidas[4].

De acuerdo con los antecedentes expuestos y en concordancia con lo considerado por la Juez de Instancia y lo conceptuado por el delegado del Ministerio Publico en el sub examine, lo primero que se debe indicar es que la actuación administrativa fue iniciada por el actor, quien en ejercicio del derecho de petición presentó reclamación de fecha 14 de noviembre de 2014, solicitando a través de su apoderado judicial el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago inoportuno de sus cesantías.

---

[2] Folios 25-27 cuaderno principal digitalizado
[3] Folio 61 cuaderno principal digitalizado
[4] Folios 5-6 cuaderno principal digitalizado

Asimismo, se advierte que dicha actuación administrativa culminó con la respuesta emitida por la entidad demandada mediante el oficio No. SAC2017EE13461 calendado el 04 de diciembre de 2017, en la que se resolvió de fondo la solicitud elevada por el demandante, negando el reconocimiento y pago de la sanción por mora por el pago inoportuno de las cesantías, ante la imposibilidad de adelantar el trámite respectivo, al no efectuar el registro en la plataforma digital correspondiente en debida forma, lo anterior en los términos del artículo 43 del CPACA, que define que los actos definitivos son los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación.

Valga la pena aclarar, que si bien dentro de los requisitos enunciados por la entidad demandada en la respuesta emitida mediante el oficio No. SAC2017EE13461 calendado el 04 de diciembre de 2017, se refieren documentos que pueden reposar en la respectiva entidad, *el registro en la correspondiente plataforma digital* destinada para el estudio de la pretensión del actor y la radicación de información relacionada con datos financieros del demandante, imposibilitó a la entidad demandada continuar con el trámite respectivo, manifestando en definitiva la negativa del reconocimiento y pago de la indemnización solicitada.

En ese contexto, frente a la petición presentada por el actor el 14 de noviembre de 2014, no se configura silencio administrativo negativo, como quiera que se evidencia que la respuesta emitida por la entidad demandada mediante el oficio No. SAC2017EE13461 calendado el 04 de diciembre de 2017, fue de fondo y negando expresamente la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria pretendida por el docente CRISTIAN CAMILO TORRES ÁLVAREZ.

En ese sentido considera esta Colegiatura que, si bien la contestación efectuada por la entidad demandada indicó la documentación requerida para adelantar el trámite correspondiente, la ausencia de tales anexos fue el sustento para no acceder al reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías pretendido por el actor, en tanto, con el oficio No. SAC2017EE13461 calendado el 04 de diciembre de 2017 expedido por la Secretara de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, se entiende culminada la actuación administrativa, al ser clara y expresa la manifestación de la administración, al negar el pedimento de actor.

Ahora bien, respecto del oficio No. SAC2018PQR1012 de fecha 18 de enero de 2018 adjunto al recurso de apelación interpuesto por la parte demandante[5], debe decirse que en primer término, el recurso de apelación no es la etapa procesal para que se alleguen pruebas, por así estipularlo la ley y, de otra parte, porque no es dable que el demandante pretenda avivar una actuación administrativa ya culminada, con un memorial de subsanación de la solicitud presentada el 14 de noviembre de 2014 porque, como ya se expuso, *dicha petición fue resuelta de fondo con el oficio No. SAC2017EE13461 calendado el 04 de diciembre de 2017.*

En tal sentido, el oficio No. SAC2018PQR1012 del 18 de enero de 2018 debe entenderse no como una subsanación de la actuación administrativa, dado que en el oficio No. SAC2017EE13461 calendado el 04 de diciembre de 2017 nunca se otorgaron términos para subsanar la solicitud, y en consecuencia la misma se convierte en una nueva solicitud, de la cual pudo haber alegado la existencia de silencio administrativo negativo

[5] Folio 116 cuaderno principal digitalizado

y el consecuente decreto del acto ficto o presunto, en el escenario en el que, transcurrido el termino previsto en la Ley, la entidad no resolviera de fondo dicha solicitud.

En ese orden, advierte esta Colegiatura que como el oficio No. SAC2017EE13461 calendado el 04 de diciembre de 2017, resolvió de fondo la solicitud elevada por el actor el 14 de noviembre de 2017, negando expresamente el reconocimiento de la sanción por mora por el pago tardío de las cesantías pretendido por el demandante, ante la omisión en la presentación de los anexos correspondientes para adelantar el trámite respectivo, en el presente asunto, es dable asegurar que la demanda adolece de requisitos legales al omitir individualizar el o los actos administrativos que decidieron de fondo lo pretendido por el actor y, por tanto, se encuentra probada la excepción de inepta demanda por ausencia de requisitos legales.

En consecuencia, la Sala confirmará la sentencia proferida el 31 de octubre de 2019 por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, conforme con los argumentos esgrimidos en la presente providencia.

COSTAS

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que, salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso.

De conformidad con lo anterior, se observa que el numeral 1 del artículo 365 del Código General del Proceso dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, suplica, anulación o revisión que haya propuesto.

De acuerdo con la composición de las costas, según el artículo 361 del CGP, están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho. En lo que respecta a las agencias en derecho, el Consejo de Estado ha sostenido que estas deben ser fijadas atendiendo la posición de las partes, y en aplicación a las tarifas contempladas en los acuerdos 1887 de 2003 y 10554 de 2016 expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, según sea el caso, resaltando que el mismo ordenamiento jurídico advierte que las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas.

Visto lo anterior, la Sala condenará en costas de esta instancia a la parte demandante, teniendo en cuenta que se resuelve de manera desfavorable el recurso de apelación interpuesto y en virtud de la gestión realizada por la parte demandada a lo largo del proceso. Para el efecto, se fijarán como agencias en derecho, la suma equivalente a quince (15) salarios mínimos legales diarios vigentes, que deberán ser liquidados por la Secretaría del Juzgado de origen, conforme lo establece el artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 31 de octubre de 2019, por el **Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Ibagué,** que negó las pretensiones de la demanda, conforme lo expuesto en las consideraciones de la presente decisión.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandante, fijando como agencias en derecho, la suma equivalente a quince (15) salarios mínimos legales diarios vigentes, que deberán ser liquidados por la Secretaría del Juzgado de origen, conforme lo establece el artículo 366 del Código General del Proceso.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, DEVOLVER el expediente al juzgado de origen, realizando las anotaciones de rigor y dejando las constancias correspondientes en el sistema “Siglo XXI”.

En cumplimiento de las medidas de aislamiento preventivo decretadas por el Gobierno nacional para evitar la propagación del COVID 19, esta providencia fue estudiada y aprobada en Sala de decisión de la fecha mediante la utilización de medios electrónicos.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS **LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA**

ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA