

RAMA JUDICIAL



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA**

Arauca, Arauca, siete (07) de mayo de dos mil quince (2015).

Expediente No: 81-001-3333-002-2014-00316-01
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: MARY YASMIN NIÑO CARRILLO
Demandado: NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.
M. Ponente: ALEJANDRO LONDOÑO JARAMILLO

Procede la Sala a resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante en contra de la providencia que resolvió una excepción previa de inepta demanda, en acatamiento a lo previsto por el numeral 3º del artículo 244 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - CPACA, teniendo como sustento las siguientes consideraciones:

I. ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contemplado por el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, la señora Mary Yesmin Niño Carrillo, por conducto de abogada en ejercicio, formuló demanda para obtener la declaratoria de nulidad del acto ficto negativo producido por el silencio administrativo en que incurrió la Secretaria de Educación de Arauca, quien en nombre y representación de la Nación – Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, no resolvió de fondo la petición del 23 de mayo de 2012 con la cual se pretendía levantar la suspensión del trámite administrativo de la pensión post mortem 20 años, causada por el fallecimiento del docente Germán Giraldo Arango y ordenar el reconocimiento y sustitución de esta prestación a favor de la señora Mary Yesmin Niño Carrillo.

Como anexos de la demanda, presenta la solicitud de levantamiento del reconocimiento pensional en favor de la demandante, la cual fue ordenada en la Resolución No. 0831 del 29 de marzo de 2011 y como consecuencia que se ordene el pago de la pensión post mortem a quien tiene derecho en calidad de compañera permanente y única beneficiaria del docente Germán Giraldo Arango, es de anotarse que dicha solicitud no tiene constancia de recibido¹.

¹ Folios 56 al 60.

De igual manera aporta el oficio No. 201260015001-2, del 5 de julio de 2012, en el cual se contesta la solicitud del 23 de mayo de 2012, donde se informa que la Fiduciaria la Previsora reconoció el 50% del valor de la pensión a los hijos del docente fallecido Germán Giraldo Arango, quedando a cargo de dicho ente el otro 50%, ya que existe conflicto de intereses entre la señora Mary Yasmin Niño como compañera permanente y Blanca Oralia Gonzales como cónyuge, hasta tanto la justicia ordinaria decida quien le asiste el derecho a esta prestación, dicho oficio tiene recibido del 05 de julio de 2012.²

Por reunir los requisitos formales, la demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo de Arauca mediante auto calendado el 14 de mayo de 2013³, después de notificarse a los demandados y que estos contestaran la demanda, el 8 de agosto de 2014, se celebró la audiencia inicial⁴, en la cual por competencia se remitieron las diligencias a los Jueces Administrativos de este Circuito, dicho asunto correspondió al Juzgado Segundo Oral Administrativo del Circuito de Arauca, quien por auto del 10 de diciembre de 2014, avocó su conocimiento y fijó fecha para el desarrollo de la audiencia inicial.⁵

II. LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

Fue proferida por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Arauca en la audiencia inicial convocada por mandato del artículo 180 del CPACA, llevada a cabo el día dieciséis (16) de febrero de 2015⁶, en la cual se declaró de oficio probada la excepción de inepta demanda, dando por terminado el proceso, con la siguiente argumentación:

...En el expediente obra a folio 61, respuesta entregada por MARIA CONSTANZA MORLES LEÓN, Coordinadora de Talento Humano de la Secretaría de Educación del Departamento de Arauca, mediante la cual se hace saber a la otrora apoderado de la demandante que, según declaraciones de terceros, el docente fallecido GERMAN GIRALDO RANGO convivía tanto con su compañera permanente (MARY YESMIN NIÑO CARRILLO) como con su cónyuge (BLANCA ORALIA GONZALEZ). Se esgrime esa circunstancia para justificar que el 50% restante de la pensión (el otro 50% fue reconocido a los hijos del docente) no será asignado hasta tanto la jurisdicción ordinaria decida a quién le asiste el derecho. Dicha respuesta fue notificada el 5 de julio de 2012 y aparece firmada por "Dora Betancur G." quien da recibido en nombre de ASLEYES (firma de abogados a la cual pertenece el anterior apoderado de la demandante, así como también el apoderado que impetró el presente medio de control).

En ese sentido, se advierte que no operó el silencio administrativo negativo, en vista de que la administración sí dio contestación dentro del término que disponía para tal efecto. Ahora bien, la parte demandante considera que sí existió silencio administrativo negativo por cuanto la respuesta entregada no constituye acto administrativo, afirmación que sustenta en don (sic)

² Folio 61.

³ Folios 68 al 70.

⁴ Folios 241 al 243.

⁵ Folios 250 y 251.

⁶ Folios 258 al 263.

circunstancias: i) no fue suscrito por el funcionario competente y ii) no fue notificado en debida forma.

III. LOS ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

El apoderado judicial del demandante, en intervención oral a continuación de la providencia del *a quo*, apeló la decisión, argumentando que “ *no puede aducirse que MARIA CONSTANZA MORALES LEÓN era competente para suscribir es clase de documentos; insiste, que la respuesta entregada no se trata de un acto administrativo. Señala que la entidad demandada no dio una verdadera contestación y por lo mismo operó el silencio administrativo. En razón de ello, considera que lo procedente sí era demandar el acto ficto negativo. Luego menciona que no se surtió una debida notificación.* ”

Corrido el traslado a las partes, la otra demandante manifiesta que de las pruebas aportadas es claro que ella tiene derecho a la prestación del docente fallecido; el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, aduce estar de acuerdo con el despacho, ya que no se configuró el silencio administrativo negativo.

Los otros sujetos procesales no hicieron un pronunciamiento expreso en este caso.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sea lo primero advertir la procedencia del recurso de apelación interpuesto, acorde con lo dispuesto por el inciso 4º del numeral 6º del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, formulado dentro de la oportunidad prevista por el numeral 1º del artículo 244 *ejúsdem*, con la debida sustentación; además, es la Sala competente para decidir de plano el recurso, en acatamiento a lo previsto por el artículo 125 de la misma obra.

El tema planteado en el asunto que ocupa la atención de la Sala se contrae a establecer, dadas las precisas argumentaciones de la impugnación, si en el presente proceso se configuró el silencio administrativo con efectos negativos y si la respuesta anexa al expediente constituye un verdadero acto administrativo demandable ante la jurisdicción.

Para resolver lo anterior, como primera medida la Sala deberá establecer si el documento obrante a folio 61 del expediente, constituye un acto administrativo demandable ante la jurisdicción contenciosa administrativa, para lo cual se debe tener en cuenta que en el hecho 12 de la demanda⁷, se indica por el demandante en relación con dicho oficio, lo siguiente:

“(…)12 Mediante oficio del 05 de junio de 2012, firmado por la Coordinadora de Talento Humano de la Secretaría de Educación del departamento de Arauca, tan solo informa que el trámite seguirá en suspenso hasta tanto la justicia ordinaria dirima la controversia. Este comunicado de ninguna manera

⁷ Folio 4

constituye acto administrativo, en tanto que no fue suscrito por el funcionario competente ni notificado en debida forma (...).”

Contrario a lo afirmado por el actor, para la Corporación no hay duda que el mencionado documento constituye un acto administrativo, toda vez que con éste se le está negando la suspensión del reconocimiento pensional y el pago de la pensión postmortem de la demandante, como lo había realizado con anterioridad la Fiduciaria La Previsora S.A; es de tenerse en cuenta que el Consejo de Estado ha entendido el acto administrativo en los siguientes términos:

“ El acto administrativo se entiende, entre otras perspectivas, como una decisión adoptada o expedida en función administrativa a través de la cual la autoridad crea, modifica o extingue una posición de una persona o conjunto de personas determinadas o indeterminadas frente a una norma de derecho (situación jurídica). ”⁸:

Por lo discurrido, se considera que la respuesta de la Coordinadora de Talento Humano de la Secretaría de Educación del Departamento, constituye un acto administrativo definitivo, en el sentido que con esta respuesta se le niega la solicitud presentada por la demandante, con una sustentación de los motivos para no reconocerle los derechos que dice tener ésta.

Ahora bien, se debe tener en cuenta que el hecho que dicho acto no haya sido expedido por el funcionario competente o no haya sido notificado, de ninguna manera lo torna en inexistente, dichas irregularidades pueden enervar la validez o eficacia del mismo, pero por estos hechos no se puede afirmar que el acto administrativo no ha nacido a la vida jurídica, dejaría de existir el acto si fuera declarado nulo por la jurisdicción contenciosa administrativa.

Visto lo anterior y como se aportó con la demanda el documento que se concluyó era el acto administrativo demandable, por medio del cual se dio respuesta a la solicitud elevada por la demandante el 23 de mayo de 2012, no hay duda que no puede afirmarse que se configuró el silencio administrativo negativo, por el contrario, considera la Corporación que acertó la *a-quo* en concluir que existió un acto administrativo expreso susceptible de ser demandando jurisdiccionalmente.

A pesar que la conclusión de la Juez de primera instancia es acertada, en el sentido que la demandante debió demandar el acto administrativo obrante a folio 61 del expediente, para la Sala dicha funcionaria debía haber utilizado las medidas de saneamiento del proceso y no dar por terminado el proceso como lo hizo; es bueno recordar que el numeral 5 del artículo 180 del CPACA, establece como deber del Juez adoptar de oficio las medidas conducentes para evitar sentencias inhibitorias, por lo que, estaba facultada la operadora jurídica, en la audiencia inicial, para adecuar las pretensiones de la actora estableciendo el verdadero acto demandable y con la corrección realizada se

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección “A”, Sentencia Del 23 de agosto de 2007, Expediente 2228-04, Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren

debió fijar el litigio en los términos del numeral del art. 180 *ibidem*, lo anterior garantiza el acceso de las personas a la administración de justicia; o bien, al momento de fijar el litigio, podía igualmente la *a quo*, exhortar a las partes sobre la modificación de la causa petendi con la finalidad de evitar fallos inhibitorios y en consecuencia, expurgar el proceso.

Debe recordarse, que la función del Juez en la nueva normativa procesal, no se limita a ser un espectador pasivo en el desenvolvimiento del proceso, por el contrario, se exige que éste realice actividades que depuren sus irregularidades y contribuyan a la garantía del acceso de las personas a la administración de justicia, claro está teniendo en cuenta el respeto al debido proceso de las partes.

En este orden de ideas, se revocará la decisión tomada por la *a quo*, de declarar probada la excepción de inepta demanda y como consecuencia se ordenará que se prosiga con el desarrollo de la audiencia inicial saneándose el proceso, en el entendido que el acto administrativo acusado es el que se aportó a folio 61 del expediente.

En mérito de lo expuesto, la Sala

RESUELVE

Primero: Revocase la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Oral Administrativo de Arauca dentro de la audiencia inicial celebrada el 16 de febrero de 2015, que declaró de oficio probada la excepción de inepta demanda.

Segundo: Ordénese al Juzgado Segundo Oral Administrativo de Arauca, que tome las medida de saneamiento y prosiga con el trámite del proceso, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión

Tercero: Una vez en firme el presente auto, devuélvase el expediente a su lugar de origen, previa anotación en el Sistema de Informático Justicia Siglo XXI.

Este auto se discutió en Sala de Decisión de la fecha

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Ausente con permiso)
EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
Magistrado

ALEJANDRO LONDOÑO JARAMILLO
Magistrado

LUIS NORBERTO CERMEÑO
Magistrado

09 MAY 2015

111

THE UNIVERSITY OF CHICAGO
DEPARTMENT OF CHEMISTRY
5800 S. UNIVERSITY AVENUE
CHICAGO, ILLINOIS 60637
TEL: 773-936-5000
WWW.CHEM.UCHICAGO.EDU

RECEIVED
MAY 11 2015

111

111

111

111

111