

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN**

Medellín, quince (15) de enero de dos mil veintiuno (2021)

RADICACION	050013333011-2019-00124-00
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL
DEMANDANTE	PAOLA ANDREA QUIROZ BUILES
DEMANDADO	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
Sentencia N°	024

**OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO**

Procede el Despacho a dictar sentencia de primera instancia en el medio de control de la referencia.

**HECHOS**

Manifestó la parte demandante que a través del artículo 3º de la Ley 91 de 1989 se creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio como una cuenta especial de la Nación con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica.

Indicó que de conformidad con el párrafo 2º del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, se le asignó competencia al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para el pago de las cesantías de los docentes de los establecimientos educativos del sector oficial.

Explicó que el día 27 de septiembre de 2017 solicitó a FONPREMAG, el reconocimiento y pago de cesantías, las que fueron reconocidas a través de la resolución No. 201750016032 del 21 de noviembre de 2017, y pagadas el 6 de julio de 2018 por intermedio de entidad bancaria.

Agregó que revisado con detenimiento el asunto, la entidad incurrió en 175 días de mora, toda vez que solicitó las cesantías el 27 de Septiembre de 2017, que el plazo con el que contaba la entidad para cancelarlas finalizaba el día 12 de enero de 2018, sin embargo, fueron pagadas el día 6 de julio de 2018.

Afirmó que con fecha 26 de julio de 2018, solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria a la entidad y esta resolvió negativamente en forma ficta las pretensiones invocadas, situación que conllevó de conformidad con el procedimiento administrativo a solicitar a la Procuraduría General de la Nación la fijación de audiencia de conciliación prejudicial con el objeto de llegar a acuerdos sobre las pretensiones de esta demanda, situación que no fue posible.

Con base en los anteriores hechos el demandante solicita se acceda a las siguientes

## **PRETENSIONES**

### **"DECLARACIONES:**

1. *Declarar la nulidad del acto administrativo ficto o presunto configurado el día 26 DE OCTUBRE DE 2018, frente a la petición presentada el día 26 DE JULIO DE 2018, en cuanto negó el reconocimiento y pago de la SANCIÓN POR MORA a mi mandante establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles cursados desde el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía ante la demandada y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.*

2. *Declarar que mi representado tiene derecho a que la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, le reconozca y pague la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles cursados desde el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía ante la demandada y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.*

### **A TÍTULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO:**

1. *Condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a que se le reconozca y pague la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 1071 de 2006 a mi mandante, equivalente a un (1) día de salario por cada día de retardo, contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles cursados desde el momento en que se radicó la solicitud de la cesantía ante la demandada y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.*

2. *Condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, al reconocimiento y pago de los ajustes de valor a que haya lugar con motivo de la disminución del poder adquisitivo de la SANCIÓN MORATORIA referida en el numeral anterior, de conformidad con el artículo 187 de la ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A., tomando como base la variación del índice de precios al consumidor desde la fecha en que se efectuó el pago de la cesantía, hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al presente proceso.*

3. *Condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a que dé cumplimiento en lo que corresponda al fallo, en los términos del artículo 192 de la ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A.*

4. *En el evento de que se disponga la citación al trámite a la entidad territorial de la cual hace parte la Secretaria de Educación que expidió el acto administrativo demandado en nombre de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, se resuelva su situación jurídica frente al tema debatido en la respectiva sentencia".*

## **NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VULNERACIÓN**

Cita como normas vulneradas artículo 2 numeral 5 de la ley 91 de 1989; artículos 1 y 2 de la Ley 244 de 1995; artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006.

En síntesis, señala que el legislador estableció normas que regulan lo relativo al reconocimiento y pago de las cesantías del personal docente, sin embargo, la Nación- Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, ha incumplido con los términos previstos para ello, por lo que debe soportar la obligación de asumir la sanción correspondiente por la mora en el pago de las cesantías.

Así mismo citó jurisprudencia del Consejo de Estado en tal sentido.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, no dio respuesta a la demanda, así lo evidencia la constancia secretarial que consta en el archivo digital *2019-00124 (2020-11-03) EXPEDIENTE COMPLETO* en el folio 70 del mismo.

### **EXCEPCIONES RESUELTAS EN AUDIENCIA INICIAL**

En virtud de que la parte demandada no dio respuesta a la acción invocada en su contra no se encontraron en el presente proceso excepciones pendientes de resolver en esta etapa procesal.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.**

DE LA PARTE DEMANDANTE: No allegó al proceso alegatos de conclusión, así se evidencia en la constancia secretarial contenida en el expediente digital dentro del archivo denominado *2019-00124 (2020-11-03) 02 CONTROL DE TÉRMINOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN*.

DE LA PARTE DEMANDADA: La parte accionada allego al despacho alegatos de conclusión mediante correo electrónico del día 10 de julio del 2020, por lo tanto dicha actuación fue extemporánea por lo que dichos alegatos no serán tenidos en cuenta. Así se evidencia en la constancia secretarial denominada *2019-00124 (2020-11-03) 02 CONTROL DE TÉRMINOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN*, dentro del expediente digital.

MINISTERIO PÚBLICO: El Ministerio Público solicita al despacho acceder a las pretensiones de la demanda citando los lineamientos del Consejo de Estado en tal sentido, pues el demandante radicó solicitud de cesantías parciales el día 06 de Octubre del 2017, la entidad expidió el acto administrativo de reconocimiento el día 21 de Noviembre del 2017, acto administrativo extemporáneo, y el pago de las mismas se realizó el día 6 de Julio del 2018, superando el plazo previsto en la Ley 1071 de 2006, lo que indefectiblemente llega a concluir que existió mora en su pago, toda vez que la administración contaba solo hasta el día 23 de Febrero del 2018, para cancelarlas dentro del término de ley. Igualmente el Ministerio Público informa que en el presente caso no ha operado el

fenómeno prescriptivo (archivo 2019-00124 (2020-11-03) 01 EXPEDIENTE COMPLETO del expediente digital)

## CONSIDERACIONES

### Tesis de la parte demandante

Sostiene que el acto administrativo demandado es nulo, toda vez que la entidad demandada, tiene la obligación de reconocer y pagar la sanción por mora en el pago de las cesantías, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 244 de 1995 modificada por la Ley 1071 de 2006.

### Tesis de la parte demandada

No dio contestación a la demanda y tampoco presentó alegaciones de forma oportuna.

### Tesis del Ministerio Público

Sostiene que se debe acceder a las pretensiones de la demanda, toda vez que la entidad accionada no pago en tiempo las cesantías solicitadas y que consecuencia se configuró la mora.

### Problema jurídico

EL Juzgado deberá determinar sí la entidad demandada tiene la obligación legal de pagar a la parte demandante la sanción por mora de que trata la Ley 244 de 1995 modificada por la Ley 1071 de 2006, para lo cual deberá dilucidar sí la normativa citada se aplica a las relaciones laborales entre los docentes y la entidad pública accionada.

## ANÁLISIS JURÍDICO, FÁCTICO Y PROBATORIO

El debate en torno al reconocimiento de la sanción por mora en el pago de cesantías a favor de los docentes del sector oficial, ha quedado superado con la emisión de la sentencia de unificación CE-SUJ-SII-012-2018, del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, que sobre el tema dispuso lo siguiente:

**"PRIMERO: UNIFICAR JURISPRUDENCIA** en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el **docente oficial**, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por mora en el pago de las cesantías.

**SEGUNDO: SENTAR JURISPRUDENCIA** en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar en cuanto a la exigibilidad de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, las siguientes reglas:

i) En el evento en que el acto que reconoce las cesantías definitivas y parciales se expida por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.

ii) *Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuando corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley<sup>1</sup> para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. Por su parte, cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.*

iii) *Cuando se interpone recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.*

**TERCERO: SENTAR JURISPRUDENCIA** *en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que, en tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora sin que varíe por la prolongación en el tiempo.*

**CUARTO: SENTAR JURISPRUDENCIA** *en la sección segunda del Consejo de Estado para señalar que es improcedente la indexación de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA.*

**QUINTO:** *Señalar que el efecto de la presente sentencia de unificación será retrospectivo, y por ende, aplicable de manera obligatoria los trámites pendientes de resolver en sede gubernativa y judicial. Por lo anterior, esta providencia no podrá aplicarse de manera retroactiva, respetando así la cosa juzgada de los conflictos decididos con antelación.*

*Así mismo, que al reconocer un derecho, será extensible en los términos previstos en los artículos 10, 102 y 269 del CPACA.” CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá D. C. dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018), Rad. No.: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15)*

Del acto administrativo de reconocimiento de cesantías parciales obrante a folio 27 y s.s., se infiere que la parte demandante se encuentra afiliada al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

También el acto administrativo acredita que la parte actora presentó petición de reconocimiento y pago de la cesantía parcial el día 6 de octubre de 2017, la que le fue reconocida mediante la resolución No. 201750016032 del 21 de noviembre de 2017.

Igualmente se tiene acreditado que la suma reconocida por concepto de cesantías parciales fue cobrada por la accionante el día 6 de julio de 2018, conforme a comprobante de pago expedido por la entidad bancaria Bancolombia, que milita a folio 31.

---

<sup>1</sup> Artículo 69 CPACA.

En este orden de ideas y de acuerdo con los hechos probados el Juzgado pasará a analizar sí las cesantías reconocidas, fueron pagadas dentro de los términos previstos en la Ley 244 de 1995 modificada por la Ley 1071 de 2006, según información que se compendia en el siguiente cuadro:

Fecha de radicación de la solicitud	6 de octubre de 2017 fol. 27
Fecha de vencimiento del término de 15 días para emitir el acto administrativo de reconocimiento	30 de octubre de 2017.
Fecha de emisión del acto de reconocimiento por parte de la entidad demandada	21 de noviembre de 2017 fol. 27
Vencimiento del término de ejecutoria - 10 días - Ley 1437 de 2011, contados a partir del día siguiente al vencimiento del término de los 15 días para emitir el acto administrativo de reconocimiento	15 de noviembre 2017
Vencimiento del término de 45 días para el pago de las cesantías	23 de enero del 2018
Disponibilidad para pago efectivo de las cesantías parciales	No fue acreditada
TOTAL MORA	No fue acreditada

De conformidad con las pruebas aportadas la mora en que se dice incurrió la entidad para el pago de las cesantías parciales a favor de la demandante, no quedó demostrada toda vez que sí bien a folio 31 allegó constancia de cobro de las cesantías de Bancolombia de fecha 6 de Julio de 2018, no así demostró en qué fecha la entidad demandada puso a disposición el dinero para ser cobrado.

Cabe indicar que la mora en estos casos se causa hasta la fecha en que el dinero queda a disposición del solicitante de las cesantías, pero no podría ir hasta la fecha en que se realiza el respectivo cobro, toda vez que ésta última fecha queda a la voluntad de quien cobra el dinero.

En consecuencia, la parte actora no cumplió con la carga impuesta por el artículo 167 del CGP que establece que a las partes les corresponde probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, toda vez que no allegó prueba que permita acreditar el pago tardío de las cesantías.

Sobre este asunto el Consejo de Estado ha manifestado lo siguiente:

*“Cabe recordar que la carga de la prueba consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la responsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las pretensiones o a la defensa resulten probados; en este sentido, en relación con los intereses de la parte demandante, debe anotarse que quien presenta la demanda, conoce de antemano cuáles de los hechos interesa que aparezcan demostrados en el proceso y, por tanto, sabe de la necesidad de que así sea, más aun tratándose del sustento mismo de la demanda y de los derechos que solicita sean reconocidos.”* CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION “A”, Consejero ponente: WILLIAM HERNANDEZ

GOMEZ, Bogotá, D. C., marzo tres (03) de dos mil dieciséis (2016). SE 016, Radicación número: 13001-23-31-000-2001-01396-01(4236-14)

Así las cosas, teniendo en cuenta que la parte actora no acreditó la configuración de la mora en el pago de las cesantías, las pretensiones de la demanda deben ser denegadas.

### **Costas**

En materia de costas, el Consejo de Estado no tiene una posición unificada, toda vez que verificados algunos radicados de las diferentes secciones de procesos adelantados en vigencia del CPACA se encuentran distintas posturas, veamos:

La Sección Primera sostiene que la condena en costas es objetiva y su imposición está sujeta a que se acredite su existencia, utilidad y que corresponda a actuaciones autorizadas por la ley, para el caso consultar los radicados 11001-03-15-000-2019-03750-00 del 19 de septiembre de 2019, 2001-23-39-003-2014-0029401 del 15 de agosto de 2019 y 05001-23-33-000-2014-00750-00 del 1 de agosto de 2019

En la Sección Segunda, algunos Magistrados sostienen que las costas se deben imponer con criterio objetivo – valorativo, es decir, objetivo porque en toda sentencia se debe disponer sobre costas, bien sea para condenar total o parcialmente o bien para abstenerse; y valorativo porque se requiere que se revise si se causaron y en la medida de su comprobación. Consultar las sentencias 11001-03-15-000-2019-02674-00 del 15 de agosto de 2019; 19001-23-33-000-2014-00406-01 del 31 de julio de 2019; 41001-23-33-000-2015-00741-01 del 7 de febrero de 2019.

Otros Magistrados sostienen que las costas se deben imponer con criterio subjetivo porque impone al Juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, además de que aparezcan causadas y comprobadas, descartando una apreciación que simplemente consulte quien resulte vencido. En este sentido se puede consultar los radicados 68001-23-33-000-2015-00892-01 del 29 de agosto de 2019; 05001-23-33-000-2013-01339-01 del 29 de marzo de 2019; 44001-23-33-000-2014-00070-01 del 6 de diciembre de 2018.

La Sección Tercera aplica el criterio objetivo sin lugar a consideraciones distintas al mero hecho de haber sido vencido en juicio, al respecto se pueden consultar los radicados 25000-23-36-000-2016-00416-01 del 3 de octubre de 2019; 25000-23-36-000-2018-00459-01 del 30 de septiembre de 2019; 85001-23-33-000-2016-00064-02 del 19 de septiembre de 2019.

La Sección Cuarta al igual que la Sección Primera aplica el criterio objetivo y señala que habrá condena en costas siempre y cuando aparezcan causadas y comprobadas, incluidas las agencias en derecho. Al respecto se pueden examinar los radicados 25000-23-37-000-2015-00429-01 del 25 de septiembre de 2019; 08001-23-33-000-2014-00551-01 del 25 de septiembre de 2019.

En consecuencia, frente a las diversas posturas, el Juzgado se abstendrá de condenar en costas en el presente proceso, teniendo en cuenta la naturaleza del asunto litigado y a que no hay gastos comprobados.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Negar las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas.

**TERCERO:** La presente sentencia se notificará a las partes tal y como lo dispone el artículo 203 del CPACA.

**CUARTO:** Se informa el correo electrónico del Juzgado [adm11med@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:adm11med@cendoj.ramajudicial.gov.co), al que deberán remitirse los memoriales y documentos que se pretendan hacer valer, para lo cual los apoderados deberán acreditar haber enviado a las demás partes del proceso un ejemplar (Art. 78 numeral 14 del CGP).

**QUINTO:** Para minimizar riesgos de **suplantaciones y fraudes** electrónicos se requiere a los apoderados para que todo memorial o comunicación judicial sea emitida desde su correo electrónico registrado en el sistema SIRNA, mismo al que será contactado para efectos de audiencias virtuales.

**NOTIFÍQUESE,**

**Firmado Por:**

**EUGENIA RAMOS MAYORGA  
JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 011 ADMINISTRATIVO ORAL DE LA CIUDAD DE  
MEDELLIN-ANTIOQUIA**

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:

**ec3256f7fa09510b7d48279902372c0624026a6db5b8e60f648fa6  
1bd62da239**

Documento generado en 15/01/2021 04:09:57 PM

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