

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	050013333011-2019-00153-00
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL
DEMANDANTE	ARNEDIS MILDRETH RIVERA QUIRÓZ
DEMANDADO	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
Sentencia N°	019

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 mediante petición fechada el día 22 de enero de 2018, la demandante solicitó a la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, el reconocimiento y pago de las cesantías parciales.

Indicó que mediante resolución número 2018060030211 del 16 de marzo del 2018, la entidad reconoció y ordenó el pago de las cesantías definitivas, por la suma de 24´192.292 solicitadas por el docente.

Así mismo, la entidad a través de resolución 2018060229595 del 28 de junio del 2018, aclaró la resolución anteriormente mencionada, en el sentido de indicar que los apellidos correctos de la persona que deprecara era NAVARRO RODRIGUEZ y no como allí se indicó.

A su vez dijo que las cesantías fueron canceladas el día 27 de julio de 2018, a través de la entidad bancaria correspondiente (BBVA), según listado expedido por la entidad.

Explicó el día 25 de septiembre del 2018, radicó ante la entidad accionada, revisión de cesantías parciales, para qué pagará la sanción por mora en el pago de las cesantías, teniendo en cuenta que la solicitud se radicó el día 22 de Enero del 2018.

Afirmó también que la entidad accionada ha guardado silencio sobre el reconocimiento y pago de la sanción moratoria en el pago de las cesantías, sin que hasta fecha, se haya pronunciado respecto de tal petición, configurándose de esta manera el silencio administrativo negativo.

Así mismo, manifestó que LA NACION- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, fundamento el reconocimiento y liquidación de las cesantías en la ley 91 de 1989, ley 244 de 1995, ley 344 de 1996 y Decreto 3752 de 2003.

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

PRETENSIONES

"DECLARACIONES Y CONDENAS:

1. *Que es nulo y sin efectos el silencio administrativo negativo respecto de la solicitud de mora en el pago de las cesantías radicada el día 25 de Septiembre de 2018, establecida en la ley 1071 de 2006.*

2. *Como consecuencia de la anterior nulidad, se ordene a LA NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO:*

a. *Reconocer y pagar la SANCIÓN POR MORA, establecida en la Ley 244 de 1995, ley 1071 de 2006 y sentencia de unificación del Consejo de Estado SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio del 2018 el equivalente a un día de salario por cada día de retardo, contados desde los 70 días hábiles después de haber radicado la solicitud de cesantías ante la entidad y hasta cuando se hizo efectivo el pago de las mismas.*

b. *Ordénese a la demandada, al reconocimiento y pago de los ajustes al valor como consecuencia de la disminución del poder adquisitivo de la sanción moratoria, de conformidad con el I.P.C desde la fecha en que se efectuó el pago de la cesantía hasta la fecha real y efectiva del pago de la sanción por mora ordenada y reconocida mediante vía judicial.*

3. *El demandado dará cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 192 y 195 C.P.A"*

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VULNERACIÓN

Cita como normas vulneradas; numeral 3 del artículo 15 ley 91 de 1989, artículos 1 y 2 ley 244 de 1995, artículo 4 y 5 de la ley 1071 de 2006 y sentencia de unificación del Consejo de Estado Nro. SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio del 2018, ponencia de la magistrada Sandra Lisset Ibarra.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, no dio respuesta a la demanda dentro del término señalada para tal fin, dicha información consta en la constancia secretarial obrante a folio 72 del archivo 2019-00153 (2020-07-10) 01 EXPEDIENTE correspondiente al expediente digital.

EXCEPCIONES RESUELTAS EN AUTO

El Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado mediante los Decretos N° 417 del 17 de marzo de 2020 y N° 637 del 6 de mayo de 2020, con ocasión a la pandemia del Coronavirus – COVID-19, expidió el Decreto Legislativo N°

806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual, implementó las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, a fin de agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia.

Entre las medidas adoptadas se dispuso que las excepciones previas y mixtas de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva se tramitarían y decidirían según lo regulado en el Código General del Proceso.

En vista de que en el presente proceso la entidad demandada no realizó pronunciamiento alguno sobre los supuestos fácticos ni propuso excepciones que debían ser resueltas en esta etapa procesal, el juzgado procedió a adecuar el trámite al Decreto 806 del 2020 y en consecuencia decreto como pruebas las aportadas por la parte demandante y corrió término para alegatos de conclusión.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Ningún parte o interviniente se pronunció en esta etapa del proceso, así consta en la constancia secretarial que aparece en el expediente digital, archivo denominado *2019-00153 (2020-11-04) 01 CONTROL DE TÉRMINOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN*.

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 se evidencia una tesis de la parte demandada, toda vez que no se pronunció en ninguna de las etapas del proceso.

Problema jurídico

EL Juzgado deberá determinar si 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 si la normativa citada se aplica a las relaciones laborales entre los docentes y la entidad pública accionada.

ANÁLISIS JURÍDICO, FÁCTICO Y PROBATARIO

Este despacho, procederá a analizar de fondo el asunto.

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 ley¹ 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,

¹ Artículo 69 CPACA.

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 20 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 las cesantías parciales el día 22 de enero de 2018, la que le fue reconocida mediante la resolución No. 201806030211 del 16 de marzo de 2018.

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	22 de enero de 2018 fol. 14
Fecha de vencimiento del término de 15 días para emitir el acto administrativo de reconocimiento	12 de febrero de 2018
Fecha de emisión del acto de reconocimiento por parte de la entidad demandada	16 de marzo de 2018 fol. 14
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	26 de febrero de 2018
Vencimiento del término de 45 días para el pago de las cesantías	4 de mayo del 2018
Disponibilidad para pago efectivo de las cesantías	No se acreditó
TOTAL MORA	No fue demostrada

Revisadas las pruebas aportadas por la parte interesada en el éxito de las pretensiones, no hay evidencia de la fecha en que las cesantías fueron puestas a disposición para su cobro, toda vez que sí bien a folio 22 del expediente obra un listado de cédulas con el que se pretende probar que las cesantías fueron consignadas para cobro el día 27 de julio de 2018, lo cierto es que no hay certeza de que ese documento haya sido expedido por el BBVA o por la Fiduprevisora, así como tampoco hay certeza de su autenticidad.

El art. 244 del CGP dispone lo siguiente:

"ARTÍCULO 244. DOCUMENTO AUTÉNTICO. *Es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya el documento.*

Los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso."

En el caso puesto a consideración no hay certeza de que el documento aportado haya sido elaborado, manuscrito o firmado por el Banco BBVA y tampoco por la Fiduprevisora, tampoco hay evidencia de que la fecha de pago corresponda al 27 de Julio de 2018, toda vez que esa fecha sí bien aparece en el documento, es una nota manuscrita agregada y que no parece corresponder al documento original, por lo que no lleva a la certeza del hecho que se quiere probar.

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, 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:

**4bb94efe48ca1b81d089398cba5c7841be8b2c8a456ee286be288
08273dbf800**

Documento generado en 15/01/2021 04:10:05 PM

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