



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN E
SISTEMA ORAL

Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Auto N° 198

MAGISTRADA: DRA. PATRICIA VICTORIA MANJARRÉS BRAVO

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
REFERENCIA:	11001 33 35 030 2019 00446 01
DEMANDANTE:	NIDIA PORTILLA NOZA
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FOMAG, – DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL
TEMA:	RESUELVE APELACIÓN CONTRA AUTO QUE DECLARÓ PROBADA LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN
DECISIÓN	CONFIRMA DECISIÓN

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto y sustentado por la apoderada de la parte demandante contra el auto proferido dentro de la audiencia inicial celebrada el 1 de octubre de 2020, por el Juzgado Treinta Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, mediante el cual declaró probada la excepción de prescripción de la sanción moratoria por el no pago oportuno de sus cesantías reclamada por la señora NIDIA PORTILLA NOZA.

I. ANTECEDENTES

1.- La demandante, a través de apoderada, solicitó la declaratoria de nulidad del acto ficto producto del silencio de la Secretaría de Educación de Bogotá – FOMAG frente a la petición elevada bajo el radicado No. E-2019-72618 de 25 de abril de 2019, mediante la cual deprecó el pago de los intereses moratorios originados en el pago tardío de sus cesantías, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1071 de 2006.

Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad y a título de restablecimiento del derecho, pretende que se condene a las entidades demandadas NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FOMAG a reconocer y pagar en forma indexada la indemnización moratoria a la que tiene derecho la demandante por el no pago oportuno de sus cesantías, causada entre el 20 de junio de 2008 y el 31 de diciembre de 2014.

2.- La demanda fue admitida mediante auto calendado el 16 de diciembre de 2019 (fl. 27).

3.- Adelantado el trámite procesal establecido en la normativa aplicable, el 1 de octubre de 2020 se llevó a cabo la audiencia inicial conforme a lo consagrado en el artículo 180 del C.P.A.C.A., dentro de la cual se agotó la etapa de saneamiento y se procedió a resolver las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva y prescripción formuladas por las entidades demandadas Nación - Ministerio de Educación Nacional –FOMAG, Distrito Capital - Secretaría de Educación Distrital, declarando la prosperidad de ambas.

II. PROVIDENCIA APELADA

En el curso de la audiencia inicial, el Juzgado Treinta Administrativo de Bogotá declaró probada la excepción de prescripción extintiva del derecho a la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías de la demandante, bajo los siguientes argumentos:

Indicó que teniendo en cuenta la sentencia de unificación del Consejo de Estado, la entidad demandada no cumplió con el término de 70 días con el que contaba para resolver la solicitud. Así mismo advirtió que se había configurado la prescripción de la sanción moratoria en el presente asunto por haberse presentado la reclamación por fuera del término pertinente.

En efecto, adujo que el caso de autos la solicitud para el pago de cesantías se elevó el 20 de octubre de 2015, por lo que los 70 días se cumplieron el 3 de febrero de 2016. Así mismo precisó que los tres años de prescripción transcurrieron hasta el 4 de febrero de 2019, sin que la actora reclamara su derecho, pues la petición tan solo se radicó el 25 de abril de 2019.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la parte actora interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión con fundamento en los argumentos que se sintetizan a continuación:

Señaló que no comparte la tesis acogida por la *a quo*, en la medida en que la prescripción en el caso de la sanción moratoria se configura de manera diaria, es decir, que cada día de retardo en el pago de las cesantías genera un derecho, por lo tanto, la prescripción debe ser declarada de manera independiente y/o periódica.

En consideración a lo anterior, el período afectado por el fenómeno de la prescripción es del 3 de febrero de 2016 al 25 de abril de 2016, por lo tanto, no cobija el período del 26 de abril de 2016 al 6 de mayo de 2016.

IV. AUTO QUE CONCEDIÓ LA APELACIÓN

El juzgado primera instancia concedió la alzada en el efecto suspensivo, mediante auto proferido dentro de la misma audiencia celebrada el 1 de octubre de 2020.

V. CONSIDERACIONES

1. Procedencia y trámite del recurso de apelación.

Ab initio debe tenerse en cuenta que conforme lo prevé el artículo 125 del C.P.A.C.A. concordante con los artículos 180-6 y 243 *ibidem*, el auto que declara probada la excepción de prescripción extintiva y pone fin al proceso es susceptible de apelación en el efecto suspensivo y debe resolverse por la Sala, toda vez que lo allí decidido se enmarca en el numeral 1º de la mencionada disposición.

Asimismo, es importante precisar que en el trámite del proceso de la referencia que nos ocupa, fue expedido el Decreto Legislativo número 806 de 4 de junio de 2020 *“Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”*, en el que se dispuso que rige desde su publicación y durante dos años siguientes a partir de su expedición, motivo por el cual era imperiosa su aplicación, como en efecto lo fue por el juzgado de instancia.

Por su parte el artículo 12 del citado decreto reglamentó el trámite de las excepciones de la siguiente manera:

“Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juzgador las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente”.

En ese sentido, las excepciones previas deben resolverse conforme a lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso, al igual que los medios exceptivos de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva.

Lo anterior varió el trámite dispuesto en la Ley 1437 de 2011, pues allí se disponía que las excepciones serían resueltas únicamente en audiencia inicial, sin embargo, ante la situación que vive el país a causa de la pandemia y en aras de agilizar los trámites judiciales, el Decreto 806 de 2020 dispuso que se haría por auto.

Sin embargo, es importante precisar que el juez de primera instancia en el presente asunto resolvió las excepciones dentro del trámite de la audiencia inicial, por tanto, la providencia objeto del presente recurso fue proferida por el funcionario competente y en la oportunidad prevista en la Ley 1437 de 2011.

2. El emolumento reclamado – Sanción moratoria

La sanción moratoria por la consignación extemporánea de las cesantías definitivas o parciales fue regulada en el artículo 5 del Decreto 1071 de 2006, el cual adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, normatividad que señaló lo siguiente:

“Artículo 5°. Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.

Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este”.

Como se advierte, la indemnización moratoria es una sanción severa que castiga al empleador moroso por la tardanza en el pago de las cesantías, razón por la cual esta se causa por un periodo determinado, que corresponde a la mora, es decir, que la indemnización se causa durante el tiempo adicional al contemplado por el legislador, que se tardó la entidad responsable para consignar esa prestación a favor del empleado.

Aunado a lo anterior, hay que tener en cuenta que el emolumento reclamado (sanción moratoria), es una sanción para el empleador, de manera que haciendo parte del derecho sancionatorio, no puede considerarse su imprescriptibilidad¹.

3. Prescripción del derecho a reclamar la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías.

En lo que respecta a la prescripción del derecho a reclamar la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, es pertinente anotar que el Consejo de Estado ha señalado que el fenómeno opera para este emolumento por su naturaleza misma de sanción que la hace imprescriptible.

De conformidad con lo anterior, el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 *“Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales”*, el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 *“Por el cual se reglamenta el*

¹ Sentencia de unificación CE- SUJ004 del 25 de agosto de 2016.

Decreto 3135 de 1968 e igualmente los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal Laboral, han establecido que la prescripción en materia laboral se consume cuando han transcurrido más de tres (3) años, contados a partir de la causación del derecho, sin que se haya solicitado su reconocimiento.

Al respecto, el Consejo de Estado² ha precisado:

“la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado, de manera reiterada, que la sanción moratoria es un derecho prescriptible, el cual debe reclamarse dentro de los tres (3) años siguientes a aquel en que se hizo exigible la obligación, so pena de que el mismo se extinga por prescripción.

(...)

De acuerdo al precitado criterio, la Sección Segunda del Consejo de Estado señaló lo siguiente:

“De conformidad con la disposición transcrita, se establece que el término de prescripción de tres (3) años, se debe contar a partir de la fecha en que la obligación se hace exigible y la interrupción del término pero solo por un lapso igual, tiene lugar con el simple reclamo escrito del interesado, que para el caso de los empleados públicos deberá presentarse ante la autoridad competente acerca del derecho o la prestación pretendida [...]”.

Asimismo precisó que el reclamo de la sanción moratoria no se supedita al pago efectivo de las cesantías, por lo que el término prescriptivo se comienza a contar desde que se genera la mora en el pago de la mencionada prestación. Afirmó al respecto:

[...] la sanción moratoria se causa de forma autónoma, por el solo incumplimiento del plazo legal para el pago de las cesantías. Es decir, no se supedita al pago efectivo de las cesantías. [...] Se concluye de lo expuesto que la demandante reclamó su derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo por fuera de los tres años contados a partir del día en que se hizo exigible la sanción moratoria y, por lo anterior en el caso en concreto operó la prescripción extintiva”.

De igual manera en sentencia de 21 de junio de 2018, la referida Corporación reiteró que a partir de la sentencia de unificación CE-SUJ004 de 2016 ha entendido que como la sanción moratoria se causa en forma autónoma y es un derecho prescriptible que debe reclamarse dentro de los tres (3) años siguientes a aquel en que se hizo exigible la obligación, so pena de que se extinga por virtud del fenómeno de prescripción.

Asimismo, a través de sentencia de 18 de julio de 2018, el Consejo de Estado³ unificó su jurisprudencia con el fin de precisar la fecha a partir de la cual inicia el conteo del término para pagar las cesantías y el salario base que debe tenerse en cuenta para su reconocimiento, así:

“3.5.1 Unificar jurisprudencia en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el docente oficial, al tratarse de un servidor

² C.E. Sec. Primera, Sent. 20180202500, 26/07/2018. C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés.

³ C.E. Sec. Segunda, Sent. 2014-00580-01 / SUJ-SII-012-2018,18/07/2018.

público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías.

3.5.2 Sentar jurisprudencia precisando que cuando el acto que reconoce las cesantías se expide 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”.

En ese orden de ideas, se concluye que el derecho para reclamar la indemnización por mora en el pago de las cesantías está sujeto al término de prescripción de conformidad con lo previsto en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral en concordancia con el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, y el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, es decir, el interesado cuenta con el término de tres (3) años contados a partir de que la obligación se haga exigible para hacer su reclamación.

En relación al pago oportuno de las cesantías, debe darse aplicación a lo dispuesto en los artículos 4º y 5º de la Ley 1071 de 2006 *“por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995”*, en efecto, el Consejo de Estado, en sentencia proferida el 17 de noviembre de 2016, por la Sección Segunda - Subsección A del Consejo de Estado, con ponencia del Consejero de Estado William Hernández Gómez⁴, indicó que cada caso debe analizarse de manera individual en aras de determinar el momento exacto en que incurrió la mora y su imputación.

Así, sí el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías definitivas se expidió dentro del término legal (15 días), el plazo para el pago (45 días) comienza a contabilizarse desde la firmeza del mismo (5 días después si se expidió en vigencia del C.C.A.); pero sí la entidad excede dicho término, debe procederse a efectuar el cómputo de manera distinta, esto es, deben contarse los 45 días después de los 15 días hábiles desde la presentación de la solicitud, más 5 días de ejecutoria del acto administrativo, por haberse presentado la solicitud en vigencia del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984).

Si se presentó la solicitud en vigencia de la ley 1437 de 2011, esto es, después del 2 de julio de 2012⁵, ha de tenerse en cuenta que la ejecutoria del acto tiene lugar el día siguiente al del vencimiento de los diez (10) días que siguen a la fecha de su notificación (termino para interponer recursos), sin que se presenten los recursos de ley⁶.

En todo caso, con el fin de evitar el fenómeno prescriptivo, la reclamación *“debe realizarse a partir del momento mismo en que se causa la mora, so pena de que se aplique la figura extintiva respecto de las porciones de sanción no reclamadas oportunamente”*.

Sobre lo anterior se pronunció la Subsección B de la Sección Segunda en providencia del 19 de enero de 2017 con ponencia de la Consejera Sandra Lisset

⁴ Radicación: 66001-23-33-000-2013-00190-01

⁵ Artículo 308 del CPACA

⁶ Artículo 87 numeral 3 del CPACA en concordancia con lo dispuesto en el artículo 76 *ibídem*.

Ibarra Vélez, en la cual sostuvo que la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995 empieza a causarse a partir del día siguiente al vencimiento del plazo de los 45 días que prevé el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006 para el pago del auxilio de cesantía definitivas o parciales⁷.

4. Caso concreto

En el asunto bajo examen, la demandante, a través de apoderada, solicitó la nulidad del acto ficto producto del silencio de la Secretaría de Educación de Bogotá – FOMAG frente a la petición elevada bajo el radicado número E-2019-72618 de 25 de abril de 2019, mediante la cual pidió el pago de los intereses moratorios originados en el pago tardío de sus cesantías, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1071 de 2006

Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad y a título de restablecimiento del derecho, la parte actora pretende que se condene a las entidades demandadas a reconocer y pagar en forma indexada la indemnización moratoria a la que tiene derecho por el no pago oportuno de sus cesantías, causadas entre el 20 de junio de 2008 y el 31 de diciembre de 2014.

En el *sub examine*, el juzgado de primera instancia en la audiencia inicial, al decidir sobre las excepciones formuladas por las accionadas, declaró la prescripción del derecho reclamado, al considerar que la obligación de pago de la sanción moratoria fue solicitada de manera extemporánea, es decir, por fuera de los tres (3) años con que contaba para reclamar el derecho.

En ese sentido determinó que en el caso *sub examine* la obligación del pago de la sanción y el consecuente derecho de la actora surgió el 3 de febrero de 2016 cuando se cumplieron los 70 días luego de haberse elevado la solicitud para el pago de cesantías), razón por la cual señaló que la demandante tenía hasta el 4 de febrero de 2019 para elevar su reclamación y como no lo hizo, se configuró el fenómeno prescriptivo.

En torno al desarrollo del caso concreto, ha de considerarse que la sanción o indemnización por mora se genera el día siguiente a aquél en que se incumple con el deber de consignar el valor que corresponda en la cuenta individual del trabajador, fecha que en tratándose de cesantías definitivas se determina al vencimiento del plazo de los 45 días que prevé el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006 (cuando el acto de reconocimiento se expide dentro del término de ley).

En consecuencia, la prescripción empieza a correr a partir del momento en que se incurrió en la mora y su reclamación deberá efectuarse a partir de ese momento y hasta dentro de los tres años siguientes por cuanto el derecho a la sanción moratoria no depende del pago o consignación de las cesantías en fechas extemporáneas.

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Radicación 08001233300020130016801 (2981-14). Demandante: Walter Arcesio Guevara Rodríguez contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla y la Contraloría Distrital de Barranquilla.

Así las cosas, para establecer el término de prescripción con el objeto de reclamar dicha indemnización, se observa en la Resolución No. 358 de 2 de febrero de 2016 que la demandante solicitó 20 de octubre 2015 el reconocimiento y pago de las cesantías parciales con destino a reparaciones locativas, por lo cual, la entidad competente tenía los siguientes términos para cumplir con los términos previstos en la ley, así:

Actuación	Fecha límite en que debía realizarse	Fecha en que se realizó
Petición de cesantías parciales	20 de octubre de 2015	
Expedición del acto administrativo (15 días)	11 de noviembre de 2015	2 de febrero de 2016
Notificación acto administrativo (10 días)	26 de noviembre de 2015	No está acreditado en el expediente
Pago (45 días)	3 de febrero de 2016	6 de mayo de 2016
Petición de sanción moratoria (3 años)	4 de febrero de 2019	25 de abril de 2019

De lo anterior, se tiene que el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio contaba en total con 70 días para resolver, notificar y pagar las cesantías parciales solicitadas por la accionante, y que dicho término culminó el 3 de febrero de 2016, sin que la entidad hubiese surtido el trámite en esa oportunidad, pues como quedó demostrado incurrió en mora al haber culminado las actuaciones el 6 de mayo de 2016, por lo tanto, queda entonces demostrado que incurrió en mora en el cumplimiento de la obligación a esta reclamada.

Sin embargo, como el término de prescripción para reclamar la indemnización es de 3 años contados a partir del día siguiente a su exigibilidad, es decir, a partir del 4 de febrero de 2015 -día uno de mora-, y teniendo en cuenta que la señora NIDIA PORTILLA NOZA presentó la reclamación para lograr el reconocimiento de la referida sanción el día 25 de abril de 2019, no cabe duda que para ese momento ya había fenecido el término para reclamar, pues aquella tenía hasta el 4 de febrero de 2019 para ello.

Asimismo es importante aclarar, teniendo en cuenta los términos antes señalados, que la solicitud de conciliación prejudicial, así como la demanda, también se presentaron luego de transcurridos los tres (3) años que dispone la norma para reclamar la sanción, pues el trámite ante la Procuraduría General de la Nación se radicó el 11 de julio de 2019, la conciliación se llevó a cabo el 4 de octubre de 2019 y la demanda se interpuso ante la oficina de apoyo de los Juzgados Administrativos de Bogotá el 19 de noviembre de 2019, pese a que el término, se reitera, feneció a partir del 4 de febrero de 2019.

En ese orden de ideas, para la Sala es claro que la prescripción extintiva del derecho operó en el presente asunto de conformidad con las normas y la jurisprudencia del Consejo de Estado que, se reitera, son claros en señalar a partir de qué momento nace el derecho del demandante a solicitar la sanción moratoria en el caso de las cesantías parciales.

Es preciso reiterar que el Consejo de Estado⁸ en sentencia de 21 de junio de 2018, en un asunto de similares características, señaló lo siguiente:

“Esta Corporación, a partir de la sentencia de unificación CE-SUJ004 de 2016 ha entendido que como la sanción moratoria se causa en forma autónoma y es un derecho prescriptible, debe reclamarse dentro de los 3 años siguientes a aquel en que se hizo exigible la obligación, so pena de que se extinga por virtud del fenómeno de prescripción. Así se ha considerado, entre otras, en las siguientes providencias:

Subsección B:

De conformidad con la disposición transcrita, se establece que el término de prescripción de tres (3) años, se debe contar a partir de la fecha en que la obligación se hace exigible y la interrupción del término, pero solo por un lapso igual, tiene lugar con el simple reclamo escrito del interesado, que para el caso de los empleados públicos deberá presentarse ante la autoridad competente acerca del derecho o la prestación pretendida.

Subsección A:

(...) la sanción moratoria se causa de forma autónoma, por el solo incumplimiento del plazo legal para el pago de las cesantías. Es decir, no se supedita al pago efectivo de las cesantías.

En aplicación del criterio jurisprudencial expuesto, según el cual la sanción moratoria es prescriptible y se aplica el término previsto en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral (...)

Se concluye de lo expuesto que la demandante reclamó su derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo por fuera de los tres años contados a partir del día en que se hizo exigible la sanción moratoria y, por lo anterior en el caso en concreto operó la prescripción extintiva”.

De lo transcrito se extrae que dada la reclamación de la sanción moratoria se causa de manera autónoma y no está atada al pago de las cesantías y además debe ser reclamada dentro de la oportunidad prevista en la ley, aclarándose que no constituye una prestación periódica, es decir, deberá reclamarse dentro los tres (3) años siguientes al momento en que se causa (día siguiente a los 65 días si el trámite se surtió en vigencia del C.C.A. o, 70 días con el C.P.A.C.A.), so pena de que la prescripción la extinga en su totalidad.

En ese sentido, es claro no le asiste razón a la demandante cuando señaló que la prescripción se debe declarar de forma parcial, toda vez que, de acuerdo con el precedente jurisprudencial expuesto, la sanción se debe contabilizar por la totalidad desde el momento en que se hizo exigible el pago, es decir, desde el día siguiente al vencimiento del término que tenía la entidad para realizarlo.

En consecuencia, la Sala confirmará la decisión adoptada por el juez de primera instancia, debido a que, como acertadamente lo indicó el pago de la sanción moratoria deprecada por la demandante se encuentra afectada por el fenómeno de la prescripción extintiva del derecho desde el 4 de febrero de 2019.

⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia 2012-00169-01, 21 de junio de 2018, C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN E**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido dentro de la audiencia inicial celebrada el 1 de octubre de 2020, por el Juzgado Treinta Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, mediante el cual declaró probada la excepción de prescripción de la sanción moratoria reclamada por la señora NIDIA PORTILLA NOZA, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En firme esta providencia, por Secretaría devuélvase el expediente al juzgado de origen para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
PATRICIA VICTORIA MANJARRÉS BRAVO
MAGISTRADA

Firmado electrónicamente
RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON
MAGISTRADO

Firmado electrónicamente
JAIME ALBERTO GALEANO GARZÓN
MAGISTRADO

Se deja constancia que esta providencia fue aprobada por la Sala de Decisión en sesión de la fecha de su encabezado y firmada de forma electrónica en el aplicativo denominado SAMAI dispuesto para el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento, en el link: <http://samairj.consejodeestado.gov.co/Vistas/documentos/validador>.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN E
SISTEMA ORAL

Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Auto N° 196

MAGISTRADA: DRA. PATRICIA VICTORIA MANJARRÉS BRAVO

MECANISMO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
REFERENCIA:	2500023420002020-00190-00
DEMANDANTE:	DORIS JUDITH SAAVEDRA CAPERA
DEMANDADO:	NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
ASUNTO:	ACEPTA DESISTIMIENTO DE LAS PRETENSIONES

Procede la Subsección "E" de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca a resolver la solicitud de desistimiento de las pretensiones de la demanda presentada por la parte actora el día 27 de enero de 2021.

Previo a resolver, se recuerda que en el sub lite se surtieron las siguientes etapas:

- 1.- El día 18 de septiembre de 2019 la señora Doris Judith Saavedra Capera presentó demanda contra la Nación- Ministerio de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.
- 2.- La demanda fue repartida al Juzgado 2º Administrativo del Circuito Judicial de Facatativá, quien mediante auto de 5 de diciembre de 2019 declaró la falta de competencia de ese despacho para conocer del proceso de la referencia, ordenando su remisión a esta Corporación.
- 3.- Una vez remitido y repartido a este despacho, mediante auto de 11 de marzo de 2020, se admitió la demanda de la referencia y se ordenó la notificación de la Nación- Ministerio de Educación Nacional.
- 4.- El 27 de enero de 2021, el apoderado de la parte demandante, presentó memorial en el que manifiesta que **DESISTE** de la totalidad de pretensiones formuladas.
- 5.- De la solicitud de desistimiento de las pretensiones se corrió traslado a la parte demandada mediante auto de 8 de febrero de 2021, por el término de 3 días conforme lo dispone el numeral 4.º del artículo 316 del C.G.P., lapso en el que la entidad demandada guardó silencio.

De conformidad con lo anterior y previa verificación de la facultad que tiene el Dr. Julián Andrés Giraldo Montoya para desistir¹, la Sala aceptará el desistimiento de las

¹ Poder visible a folios 9-10 del expediente.

pretensiones incoado por la parte demandante, toda vez que cumple con los requisitos formales que exige la ley, consagrados en el artículo 314 del CGP².

Así mismo, se abstendrá de condenar en costas teniendo en cuenta que surtido el traslado de que trata el numeral 4º del artículo 316 del C. G. del P.³, no se presentó oposición por parte de la entidad demandada.

En mérito de lo expuesto **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN E**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: ACEPTAR el desistimiento de las pretensiones presentado por la parte actora.

SEGUNDO: DAR POR TERMINADO el proceso, advirtiendo que la presente decisión hace tránsito a cosa juzgada de conformidad con el inciso segundo del art. 314 del CGP.

TERCERO: Sin lugar a condena en costas.

CUARTO: Ejecutoriada la presente decisión, por Secretaría **LIQUÍDENSE Y DEVUÉLVANSE** los remanentes de los gastos de proceso a la demandante si los hubiere y **ARCHÍVESE** el expediente dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firmado electrónicamente)
PATRICIA VICTORIA MANJARRÉS BRAVO
Magistrada

(Firmado electrónicamente)
RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON
Magistrado

(Firmado electrónicamente)
JAIME ALBERTO GALEANO GARZÓN
Magistrado

NOTA: Se deja constancia de que esta providencia se suscribe en forma electrónica en la fecha de su encabezado, mediante el aplicativo SAMAI del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad a través del siguiente enlace: <http://samairj.consejodeestado.gov.co/Visitas/documentos/validador>.

² C. G. P. Artículo 314. *Desistimiento de las pretensiones.* El demandante podrá desistir de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso. (...)

El desistimiento implica la renuncia de las pretensiones de la demanda en todos aquellos casos en que la firmeza de la sentencia absolutoria habría producido efectos de cosa juzgada. El auto que acepte el desistimiento producirá los mismos efectos de aquella sentencia.

Si el desistimiento no se refiere a la totalidad de las pretensiones, o si sólo proviene de alguno de los demandantes, el proceso continuará respecto de las pretensiones y personas no comprendidas en él. (...)

El desistimiento debe ser incondicional, salvo acuerdo de las partes, y sólo perjudica a la persona que lo hace y a sus causahabientes.

³ C. G. P. Artículo 316. "...El auto que acepte un desistimiento condenará en costas a qu en desistió, lo mismo que a perjuicios por el levantamiento de las medidas cautelares practicadas.

No obstante, el juez podrá abstenerse de condenar en costas y perjuicios en los siguientes casos: (...) 4. Cuando el demandado no se oponga al desistimiento de las pretensiones que de forma condicionada presente el demandante respecto de no ser condenado en costas y perjuicios. De la solicitud del demandante se correrá traslado al demandado por tres (3) días y, en caso de oposición, el juez se abstendrá de aceptar el desistimiento así solicitado. Si no hay oposición, el juez decretará el desistimiento sin condena en costas y expensas."



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "E"
SISTEMA ORAL

Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

MAGISTRADA PONENTE: DRA. PATRICIA VICTORIA MANJARRÉS BRAVO

AUTO No. 113

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
REFERENCIA:	250002342000-2020-00735-00
DEMANDANTE:	MARGARITA CECILIA GOLDSTEIN GONZÁLEZ
DEMANDADO:	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP
DECISIÓN:	RECHAZA DEMANDA

1. A través de auto de 25 noviembre de 2020, se ordenó subsanar la demanda de la referencia en los siguientes aspectos:

(I) (...)

De acuerdo con los apartes resaltados, las prestaciones que reclama la demandante, tales como primas ordinarias y extraordinarias, cesantías e intereses a las cesantías y la sanción moratoria a que se refiere el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo se refieren a aquellas independientes y autónomas que derivan de una relación contractual; pero no guardan ningún tipo de reciprocidad con los actos acusados que negaron expresamente la sustitución pensional; razón por la cual, se requiere a la parte actora para que las excluya del libelo introductorio y adecue la demanda en tal sentido.

(II) (...)

De acuerdo con lo anterior, no se encuentra acreditado que, sobre las pretensiones de daño emergente y daño moral la parte actora hubiera agotado el requisito de conciliación prejudicial como quiera que no se trata de derechos ciertos, por lo que se solicita se allegué copia de la solicitud en tal sentido o en su defecto se excluyan de la demanda.

(III) Habiendo sido presentada la demanda en vigencia del Decreto 806 de 4 de junio de 2020¹, esto es, el 26 de agosto de 2020 se observa que la misma no cumple con los requisitos previstos en el artículo 6 de la norma en cita, por las razones que se explican a continuación:

(...)

Atendiendo a la disposición anterior, no se advierte en el expediente digital del proceso de la referencia, documental que acredite el cumplimiento del requisito introducido por el Decreto 806 de 2020, consistente en el envío por correo electrónico de la demanda y sus anexos a los demandados de manera simultánea a la presentación de la demanda”

2. En cumplimiento de lo anterior, el apoderado de la parte actora allegó el 9 de diciembre de 2020, dos memoriales a través de los cuales pretendía subsanar los defectos anotados en providencia anterior. El primero de los citados corresponde a una captura de pantalla de la carpeta enviados de un correo electrónico al parecer del señor Felix Enrique Mercado Gutiérrez (apoderado de la parte

demandante) dirigido al señor “cesar garzón” (no se identifica relación alguna con el plenario) y a procesosjudiciales@procuraduria.gov.co, enviado al parecer a las 13:22, en un único folio.

Un segundo documento allegado en dos folios corresponde a la misma captura de pantalla del memorial anterior, pero esta vez acompañado del siguiente escrito:

“Félix Enrique Mercado Gutiérrez, conocido de auto del proceso de la referencia, por medio de la presente escrito me dirijo a usted con el objeto de remitir la constancia de envío de los traslados de la demanda impetrada contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL UGPP. rad 250002342000-2020-00735-00., surtido en fecha 09 de diciembre de 2020. ADJUNTO LO ENUNCIADO”

El correo aparece enviado a la Secretaría de esta Subsección el mismo 9 de diciembre de 2020 a las 13:29 pm.

Por último, la parte actora el día 17 de febrero de 2021 mediante correo electrónico remitido a las 13:04 allegó nuevamente un escrito de subsanación, contentivo de 32 folios, en el que se adjunta la demanda corregida de conformidad con lo ordenado mediante auto de 25 noviembre de 2020 y se acompaña de la siguiente información:

“(…)por medio del presente escrito me dirijo a usted respetuosamente para manifestarle que en fecha 09 de diciembre de 2020 dentro del término le; envié el escrito constitutivo de subsanación de la demanda, por motivo de orden tecnológico, el documento adjunto al escrito de subsanación radicado; no cargó en el sistema del correo electrónico de esta entidad, y por estas circunstancias no llegó a su destino; procediendo a enviar el documento adjunto, a fin que haga parte integral del escrito de subsanación radicado en este despacho el día 09 de diciembre de 2020, dentro de los términos legales, Dando así cumplimiento ordenado en auto de fecha 25 de noviembre de 2020, notificado en estado de fecha 26 de noviembre de 2020.

Por lo anterior, remito el archivo adjunto en mención, para que sea parte integral del escrito de subsanación presentado a este despacho el día 09 de diciembre de 2020, a las 1:20 PM.

Anexo lo enunciado que consta de 29 folios.
Lo anterior, para su conocimiento y fines legales pertinentes.”

3. De conformidad con lo señalado por el actor, se procedió a la consulta de la bandeja de entrada del correo electrónico para la recepción de memoriales del despacho que ha sido dispuesto por la Secretaría y, allí se encontró la siguiente información:

- A la 1:29 p.m. del 9 de diciembre de 2020 procedente del correo felixmer@hotmail.com, identificado con el Asunto “RE: ENVÍO SUBSANACIÓN DE DEMANDA EN CUMPLIMIENTO A LO ORDENADO POR ESTE DESPACHO EN AUTO DE FECHA 25 DE NOVIEMBRE DE 2020. RADICACION 250002342000-2020-00735-00”. En este mensaje, la parte actora indicó:

“Félix Enrique Mercado Gutiérrez, conocido de auto del proceso de la referencia, por medio de la presente escrito me dirijo a usted con el objeto de remitir la constancia de envío de los traslados de la demanda impetrada contra la

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL UGPP. rad 250002342000-2020-00735-00., surtido en fecha 09 de diciembre de 2020.

ADJUNTO LO ENUNCIADO.”

En dicho mensaje, solo se advierte copia de una captura de pantalla a la bandeja de elementos enviados del correo, indicando “envío subsanación – No hay vista previa disponible” el cual era dirigido a “Cesar Garzón y procesosjudiciales@procuraduría.gov.co”

El mensaje no indica la presencia de datos adjuntos, como si se advierte en otros elementos enviados de la misma carpeta.

- El mismo 9 de diciembre de 2020, a las 2:31 pm, a través de correo electrónico remitido desde la cuenta rmemorialessec02setadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co, se indicó al apoderado:

“ Buen día

No tiene adjunto el correo electrónico.”

- A Las 4:01 pm de ese 9 de diciembre de 2020, a través de mensaje de datos enviado por la Secretaría desde el correo rmemorialessec02setadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co, se indica al apoderado:

“Ya lo encontré **es un pantallazo** ¡Buen día!”

- El 17 de febrero de 2021, proveniente del correo felixmer@hotmail.com, identificado con el asunto “RE: ENVIÓ SUBSANACIÓN DE DEMANDA EN CUMPLIMIENTO A LO ORDENADO POR ESTE DESPACHO EN AUTO DE FECHA 25 DE NOVIEMBRE DE 2020. RADICACION 250002342000-2020-00735-00”, la parte actora manifestó:

“por medio del presente escrito me dirijo a usted respetuosamente para manifestarle que en fecha 09 de diciembre de 2020 dentro del término le; envíe el escrito constitutivo de subsanación de la demanda, por motivo de orden tecnológico, el documento adjunto al escrito de subsanación radicado; no cargó en el sistema del correo electrónico de esta entidad, y por estas circunstancias no llegó a su destino; procediendo a enviar el documento adjunto, a fin que haga parte integral del escrito de subsanación radicado en este despacho el día 09 de diciembre de 2020, dentro de los términos legales, Dando así cumplimiento ordenado en auto de fecha 25 de noviembre de 2020, notificado en estado de fecha 26 de noviembre de 2020.

Por lo anterior, remito el archivo adjunto en mención, para que sea parte integral del escrito de subsanación presentado a este despacho el día 09 de diciembre de 2020, a las 1:20 PM.

Anexo lo enunciado que consta de 29 folios.

Lo anterior, para su conocimiento y fines legales pertinentes.”

Así las cosas, se procede al análisis de los escritos de subsanación para proveer respecto de la admisión o rechazo de la demanda y se verificará que se cumplieron, acataron y acogieron las razones de la inadmisión de manera oportuna.

4.1 Como quiera que se solicitó a la parte actora que excluyera aquellas pretensiones que tenían como objeto prestaciones sociales derivadas de una relación laboral y que resultaban ser ajenas a los actos acusados en los que se reclamaba el reconocimiento de una sustitución pensional, se acredita qué mediante memorial de 17 de febrero de 2021, se allega el nuevo texto de la demanda excluyendo lo solicitado.

Situación similar ocurrió con las pretensiones dirigidas a obtener el reconocimiento de un daño emergente y uno moral, por cuanto no se acreditó requisito de procedibilidad frente a estas, procediendo a eliminarlas del acápite respectivo.

No obstante lo anterior, se advierte que el escrito fue allegado de manera extemporánea (17 de febrero de 2021) y no puede darse alcance a la documental enviada el 9 de diciembre de 2020, conforme lo solicita la parte actora, en tanto del registro de correos cruzados en esa fecha entre el apoderado de la señora Goldstein González mediante el correo felixmer@hotmail.com y la Secretaría mediante la cuenta rmemorialessec02setadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co, se advirtió al actor en un primer momento que no se acompañaba archivo adjunto y en correo posterior, la misma dependencia indicó expresamente que correspondía a un “pantallazo”.

Pese a los mensajes remitidos por la Secretaría, la parte actora no hizo pronunciamiento alguno ese mismo día (9 de diciembre de 2020) o el **11 de diciembre de 2020 cuando vencía el término para subsanar** teniendo en cuenta que el auto inadmisorio se notificó por estado el 26 de noviembre de 2020.

Luego entonces, no es de recibo que transcurridos más de dos (2) meses desde que envió el escrito inicial (9 de diciembre de 2020) hasta cuando remitió el escrito de subsanación con el nuevo texto de la demanda (17 de febrero de 2021), es que la parte advierte del “motivo de orden tecnológico”.

Adicionalmente, como se aprecia en la captura de pantalla que se remitió el 9 de diciembre de 2020 no se advierte la existencia de ningún archivo adjunto o en proceso de carga del correo que remitiera.

Conforme lo anterior, se tiene por subsanada de forma extemporánea la demanda.

4.2 En cuanto al ajuste de la demanda para que se acreditara el cumplimiento del requisito de procedibilidad introducido por el artículo 6 del Decreto 806 de 2020 consistente en la constancia de remisión de la demanda y sus anexos de manera simultánea a la entidad demandada; se advierte que el pantallazo de la carpeta de elementos enviados hace mención de un correo dirigido a “Cesar Garzón”; procesosjudiciales@procuraduría.gov.co”, pero nunca a la UGPP contra quien se presentó y tampoco se advierte dato adjunto que contenga el libelo introductorio corregido y sus anexos .

Así las cosas, la demanda de la referencia no fue subsanada en debida forma y de manera completa a lo solicitado y tampoco dentro del término oportuno previsto por

el legislador (10 días), razón por la cual procede su rechazo en virtud de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 169 del CPACA.

En virtud de lo anterior, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN E,**

RESUELVE:

PRIMERO.- RECHAZAR la demanda presentada por la señora MARGARITA CECILIA GOLDSTEIN GONZÁLEZ contra la UGPP, por no haber sido subsanada en tiempo y en debida forma, tal y como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- En firme esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente, dejando las constancias y anotaciones de rigor.

Providencia discutida y aprobada en sesión de Sala de la misma fecha.
NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firmado electrónicamente)
PATRICIA VICTORIA MANJARRÉS BRAVO
Magistrada

(Firmado electrónicamente)
RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON
Magistrado

(Firmado electrónicamente)
JAIME ALBERTO GALEANO GARZÓN
Magistrado

NOTA: Se deja constancia de que esta providencia se suscribe en forma electrónica en la fecha de su encabezado, mediante el aplicativo SAMAI del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad a través del siguiente enlace: <http://samairj.consejodeestado.gov.co/Vistas/documentos/validador>.