

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN E  
Carrera 57 N° 43 – 91 Piso 1

Único correo electrónico: [rmemorialessec02setadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:rmemorialessec02setadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co)

TRASLADO DE PRUEBAS

RADICACIÓN: 25307-33-33-002-2020-00131-01  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: JUAN CARLOS MURILLO  
DEMANDADA: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FOMAG

Teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 110 del C.G.P, se fija en lista en un lugar visible de esta Secretaría de la Subsección E, por el término de un (1) día y se corre traslado a la contraparte de **la prueba recaudada** presentada por: **la apoderada de la entidad demandada**, por el termino de tres (3) días en un lugar visible esta Secretaría de la Subsección E y en la página web de la Rama Judicial. [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

DÍA DE FIJACIÓN: 24 DE MARZO DE 2022, a las 8:00 a.m.  
EMPIEZA TRASLADO: 25 DE MARZO DE 2022, a las 8:00 a.m.  
VENCE TRASLADO: 29 DE MARZO DE 2022, a las 5:00 p.m.

  
**DEICY JOHANNA IMBACHI OME**  
Oficial Mayor  
Subsección E



Señor Juez  
**Juzgado 002 Administrativo del Circuito Judicial de Girardot**  
E. S. D.

**Medio de Control:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**Radicado:** 25307333300220200013100

**Demandante:** Juan Carlos Murillo

**Demandados:** La Nación - Ministerio De Educación Nacional – Fondo de Prestaciones Sociales Del Magisterio

### Ref. Recurso de apelación

**SOLANGI DIAZ FRANCO** mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.016.081.164 de Bogotá, abogada en ejercicio, portadora de la tarja profesional No. 321.078 del C.S. de la J., actuando en calidad de apoderada judicial de la **NACION- MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DL MAGISTERIO- FOMAG**, en concordancia con el poder de sustitución otorgado por el doctor **LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS**, de conformidad a las atribuciones concedidas por medio de la escritura pública 522 del 28 de marzo de 2019, de la notaria treinta y cuatro (34) del circuito notarial de Bogotá, dada por el doctor **LUIS GUSTAVO FIERRO MAYA**, en su facultad de jefe de la oficina asesora jurídica de la entidad aquí demandada, de conformidad a Resolución 002029 del 4 de marzo de 2019, que reposa como anexo de la escritura antes referenciada, de manera respetuosa y estando dentro del término legal presento **RECURSO DE APELACION** contra la sentencia del 27 de julio de 2021, en los siguientes términos:

### I. FUNDAMENTOS JURIDICOS

La sanción moratoria en materia de cesantías, consiste en aquella penalidad que se impone cuando la entidad pública pagadora, omite efectuar el desembolso del auxilio de las cesantías solicitado por el trabajador en el plazo máximo previsto por la ley para tal efecto.

En lo relativo al término para la expedición del acto administrativo de reconocimiento de las cesantías, se advierte que el artículo 4 de la Ley 1071 de 2006, por la cual se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los

servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación, dispone lo siguiente:

**Artículo 4°. Términos.** Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

[...]

De la norma transcrita, se infiere que la administración cuenta con un plazo de 15 días hábiles, contados a partir del día siguiente de la radicación de la solicitud de dicho auxilio, para expedir el correspondiente acto administrativo de reconocimiento, siempre que la petición reúna los requisitos determinados en la ley.

Por su parte, el parágrafo del artículo 5 *ibídem* se encarga de regular lo concerniente al plazo máximo para el pago de las cesantías y la sanción que acarrea desconocer los términos previstos en dicha normativa, en efecto indica:

**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. (Negrillas fuera del texto)

Ahora, en cuanto a su aplicación al sector docente el Consejo de Estado en la sentencia de Unificación del 18 de julio de 2018<sup>1</sup> se indicó

Los docentes integran la categoría de servidores públicos prevista en el artículo 123 de la Constitución Política, pues aunque el estatuto de profesionalización los defina como empleados oficiales, lo cierto es que en ellos concurren todos los requisitos que de carácter **restrictivo** encierra el concepto de empleado público en atención a la naturaleza del servicio prestado, la regulación de la función docente y su ubicación dentro de la estructura orgánica de la Rama Ejecutiva del Estado y la implementación de la carrera docente para la inserción, permanencia, ascenso y retiro del servicio; razón por la cual, se encuadran

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda- Subsección B. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Bogotá, 18 de julio de 2018. Radicación número. 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15)

dentro del concepto de **empleados públicos**, establecido en la norma superior y desarrollado a través de la ley. Por lo anterior, **la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido que a los docentes les son aplicables las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, que contemplan la sanción por mora en el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas de los servidores públicos**; siendo consonante esta posición, con la adoptada por la Corte Constitucional. (Negrillas fuera del texto)

## SOBRE LA CONDENA EN COSTAS

La condena en costas se encuentra regulada en el artículo 188 de la Ley 1437, que en su tenor literal dispone:

**Art. 188. CONDENA EN COSTAS.** Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.

Es así, como el artículo citado previamente remite de manera expresa al Estatuto Procesal que será aplicable, el cual corresponde a la Ley 1564 de 2012.

Ahora, descendiendo a la norma procesal aplicable el artículo 365 del Código General del Proceso dispone:

**Artículo 365.** *Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

**[...] 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación. [...]** (Negrita y subrayado fuera de texto)

Por su parte, el Consejo de estado en sentencia 036 de 2019, efectuó algunas precisiones sobre el concepto, composición y configuración de las costas procesales, indicando lo siguiente:

“Las costas procesales son aquella erogación económica que debe asumir la parte que resulte vencida en un proceso judicial, que se compone de las i) expensas y las ii) agencias en derecho.

Las primeras responden a los gastos necesarios para tramitar el proceso, tales como son el valor de copias, publicaciones, impuestos de timbre, honorarios de peritos, honorarios de auxiliares de la justicia, gastos de desplazamiento por diligencias fuera del despacho judicial, gasto de traslado de testigos, por citar algunos ejemplos.

Las segundas -agencias de derecho-, obedecen a la suma que el juez debe ordenar en beneficio de la parte favorecida con la condena en costas, para reconocerle los costos afrontados por la representación de un abogado o, si

actuó en nombre propio, como contraprestación por el tiempo y esfuerzo dedicados a la causa”<sup>2</sup>

Por lo expuesto, es claro que solo habrá lugar a condena en costas (entendida en sus dos componentes de expensas y agencias en derecho) cuando en el expediente se pruebe de manera objetiva su causación, en consecuencia, ante ausencia de su comprobación, esta no procederá.

De igual manera, cabe resaltar que la jurisprudencia del Consejo de Estado frente a la materia se encamina por una interpretación subjetiva de la condena en costas, lo que implica desvirtuar la buena fe de la parte vencida y demostrar una conducta temeraria.

En lo que respecta a la actuación del FOMAG y la condena en costas, debemos recordar lo señalado por el Consejo de Estado:

En cuanto a las costas<sup>11</sup>, debe reiterar la Sala lo expuesto por ambas subsecciones de la Sección Segunda<sup>12</sup> de esta Corporación sobre el particular, en la medida que el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo entrega 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, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP; descartándose así una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.

En el caso, la Sala observa que el a quo no hizo un análisis sobre la necesidad de condenar en costas a la parte vencida del proceso, atendiendo los criterios ya definidos por la jurisprudencia, echándose de menos además, alguna evidencia de causación de expensas que justifiquen su imposición a la parte demandada.

En este orden de ideas, se concluye que la condena en costas conlleva un análisis al principio de buena fe, el cual orienta cada una de las actuaciones de los extremos procesales. Así las cosas, se advierte que no obra en el expediente medio probatorio que sustente la ocurrencia de conductas temerarias por parte de la entidad demandada **NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG**, Motivo por el cual no hay lugar a condena en costas.

## CASO CONCRETO

## DECRETO OFICIOSO DE PRUEBAS

Sobre el particular, si bien es cierto que dentro del expediente no obraba prueba del pago por vía administrativa, en atención a que no fue contestada la demanda, lo cierto es que el juez de primera instancia desconoció la importancia de la relevancia constitucional que representa el decreto oficioso de pruebas en procura de la búsqueda de la verdad para la obtención de decisiones justas.

La relevancia de dicha facultad que recae en cabeza del juez, fue estudiada por la Corte Constitucional en la Sentencia SU768/14, en la que se precisó:

En relación con las pruebas de oficio, la jurisprudencia constitucional ha respaldado su legitimidad e incluso sostenido su necesidad, partiendo de la idea de que la búsqueda de la verdad es un imperativo para el juez y un presupuesto para la obtención de decisiones justas. Tal potestad no debe entenderse como una inclinación indebida de la balanza de la justicia para con alguna de las partes, sino como “un compromiso del juez con la verdad, ergo con el derecho sustancial”. El decreto oficioso de pruebas no es una mera liberalidad del juez, es un verdadero deber legal. De acuerdo a esta Corporación, el funcionario deberá decretar pruebas oficiosamente: (i) cuando a partir de los hechos narrados por las partes y de los medios de prueba que estas pretendan hacer valer, surja en el funcionario la necesidad de esclarecer espacios oscuros de la controversia; (ii) cuando la ley le marque un claro derrotero a seguir; o (iii) cuando existan fundadas razones para considerar que su inactividad puede apartar su decisión del sendero de la justicia material; (iv) cuidándose, en todo caso, de no promover con ello la negligencia o mala fe de las partes.

En este orden de ideas, teniendo en cuenta que se manifestó la existencia de un pago por vía administrativa respecto de la misma sanción moratoria que se pretende en este proceso, el juez gozaba de la facultad para decretar la correspondiente prueba de oficio en procura de no condenar a un doble pago a mi representada y por consiguiente evitar un detrimento patrimonial para el estado, no obstante, se apartó de dicha facultad generando un menoscabo a los recursos públicos.

Por lo anterior, se reitera que una vez revisado el aplicativo FOMAG 1 se evidencia que la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías reconocidas por medio de la Resolución 1832 del 22 de octubre de 2018, fue cancelada el 4 de septiembre de 2020, por un valor de \$4.803.360, tal y como se evidencia en el siguiente pantallazo:

Editor

CONFORME AL OFICIO 2020-EE-120934 DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y LAS MESAS DE SEGUIMIENTO CON DICHA ENTIDAD, SE PROCEDE AL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA SANCIÓN POR MORA POR VIA ADMINISTRATIVA POR PAGO EXTEMPORANEO DE LAS CESANTÍAS RECONOCIDAS MEDIANTE RESOLUCIÓN No. 1832 DEL 22/10/2018. PARA LA LIQUIDACIÓN SE TOMÓ LA SIGUIENTE INFORMACIÓN: 76 DIAS DE MORA COMPRENDIDOS ENTRE EL 03/11/2018 Y EL 18/01/2019 Y UN SALARIO MENSUAL DE \$ 1.896.063. EN CONSECUENCIA EL VALOR A PAGAR CORRESPONDE A LA SUMA DE \$ 4.803.360, QUE SE CANCELARÁN CON CARGO A LOS RECURSOS TES DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 57 DE LA LEY 1955 DE 2019 Y EL DECRETO 2020 DE 2019.

OK Cancel Search

Fecha Sistema	2020-10-28	Nro Resolución	VADMSXM18	Fecha Orden	2020-08-27
Enlace Negada		Fec Resolución	2018-10-22	Oficio Orden	VADMSXM_T
En. Principal		Fecha de Pago	2020-09-04	Fec. Devoluc.	
En. Recu/Revo		Clase Nómina	N ORMAL	Nro. Devoluc.	
Formulario		Fecha Corte		Pago Neto	4,803,360
Observaciones	CONFORME AL OFICIO 2020-EE-120934 DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y LAS MESAS				
Fecha Pago desligado					
Estado Prestación	PAGA	PAGADA		Fecha	2020-08-28
Fec_Cruce_Reg		Num Arch. Reg		Num. Token Reg	

Así las cosas, no era procedente ordenar un nuevo pago de la sanción moratoria.

### PETICIONES

Respetuosamente solicito se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar se nieguen las pretensiones de la demanda y se ordenar la condena en costas a la contraparte, en atención a su obrar de mala fe dentro del proceso.

### NOTIFICACIONES

La entidad demandada recibe notificaciones en la Fiduciaria la Previsora S.A., ubicada en la Calle 72 No. 10-03 Bogotá, y al correo electrónico t\_sdiaz@fiduprevisora.com.co y al correo notjudicial@fiduprevisora.com.co

Del señor(a) Juez,

**SOLANGI DIAZ FRANCO**  
C.C. No. 1.016.081.164 de Bogotá D.C.  
T.P. No. 321.078 del C.S de la J.



<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C.P Rocio Araujo Oñate. Radicación: 15001-33-33-007-2017-00036-01. Bogotá. 6 de agosto de 2019.

**Bogotá D.C** Calle 72 No. 10-03 | PBX (+57 1) 594 5111

**Barranquilla** (+57 5) 356 2733 | **Bucaramanga** (+57 7) 696 0546

**Cali** (+57 2) 348 2409 | **Cartagena** (+57 5) 660 1798 | **Ibagué** (+57 8) 259 6345

**Manizales** (+57 6) 885 8015 | **Medellín** (+57 4) 581 9988 | **Montería** (+57 4) 789 0739

**Pereira** (+57 6) 345 5466 | **Popayán** (+57 2) 832 0909

**Riohacha** (+57 5) 729 2466 | **Villavicencio** (+57 8) 664 5448

Fiduprevisora S.A. NIT 860.525.148-5  
Solicitudes: 018000 919015  
servicioalcliente@fiduprevisora.com.co  
www.fiduprevisora.com.co





La educación  
es de todos

Mineducación

**Bogotá D.C** Calle 72 No. 10-03 | PBX (+57 1) 594 5111

**Barranquilla** (+57 5) 356 2733 | **Bucaramanga** (+57 7) 696 0546

**Cali** (+57 2) 348 2409 | **Cartagena** (+57 5) 660 1798 | **Ibagué** (+57 8) 259 6345

**Manizales** (+57 6) 885 8015 | **Medellín** (+57 4) 581 9988 | **Montería** (+57 4) 789 0739

**Pereira** (+57 6) 345 5466 | **Popayán** (+57 2) 832 0909

**Riohacha** (+57 5) 729 2466 | **Villavicencio** (+57 8) 664 5448

Fiduprevisora S.A. NIT 860.525.148-5  
Solicitudes: 018000 919015  
servicioalcliente@fiduprevisora.com.co  
www.fiduprevisora.com.co



El emprendimiento  
es de todos

Minhacienda

Bogotá, 26 de Julio de 2021  
1010403 -

**\*\*RAD\_S\*\***

Al contestar por favor cite:

Radicado No.: \*RAD\_S\*

Fecha: \*F\_RAD\_S\*

Señor(a)  
**MURILLO JUAN CARLOS**  
**MAZANA I CASA UNO URB VILLA CECILIA**  
Tel: 8 361 263  
**CUNDINAMARCA - GIRARDOT**

Ref. SOLICITUD DE CERTIFICACIÓN PAGO DE CESANTÍA

Respetado(a) Señor(a) :

En atención a su solicitud de la referencia, cordialmente nos permitimos certificar que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio programó pago de Cesantía **DEFINITIVA** reconocida por la Secretaria de Educación de **GIRARDOT**, al docente **MURILLO JUAN CARLOS** identificado con CC No. **11313809**, Mediante Resolución No. **VADMSXM183** de fecha **22 de Octubre de 2018**, quedando a disposición a partir del por valor de **\$4,803,360**, a través del Banco BBVA COLOMBIA por ventanilla, en la Sucursal CENTRO DE SERVICIOS CALLE 43 - BTA .

Igualmente se verificó en el sistema que se realizó el reintegro por no cobro,

Adicionalmente me permito poner en su conocimiento, la Sentencia S2-126-Ap proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, dentro del proceso radicado 05001333302420120016801, Demandado NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y OTRO, el cual invocando el principio de "Lex Posterior generalis, non derogat priori specialis", La sala consideró, en lo que se refiere a los términos de pago de las cesantías a los docentes afiliados al Fondo, que se debe acudir al régimen legal especial Ley 91 de 1989 y el decreto 2831 de 2005, el cual reglamenta las etapas, condiciones, términos y formalidades propias del trámite de reconocimiento de las cesantías de los Docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Por lo tanto no se puede hacer extensiva una sanción establecida en las normas generales como la ley 50 de 1990, ley 344 de 1996, ley 244 de 1995 y 1071 de 2006 (Sanción Moratoria), ya que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio es el único habilitado para la liquidación de pago del auxilio de las cesantías y debe ceñirse a un procedimiento especial establecido en la ley que difiere sustancialmente con el procedimiento establecido en las leyes generales antes descritas. Por lo tanto el tribunal revocó la sentencia de primera instancia y en su lugar denegó las pretensiones de la demanda que perseguía la sanción moratoria por el pago tardío del auxilio de cesantías.

Esta comunicación no posee el carácter de Acto Administrativo por cuanto Fiduprevisora S.A. no tiene competencia para expedirlos, solamente obra en calidad de administradora de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Cordialmente,

#### Servicio al Cliente

Calle 72 Nro. 10 03 PBX (571) 5945111

**VICEPRESIDENCIA FONDO DE PRESTACIONES DEL MAGISTERIO - FIDUPREVISORA S.A**