



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

AUDIENCIA DE PRUEBAS MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO EDNA XIMENA GÓMEZ VILLANUEVA CONTRA LA NACION – MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y DEPARTAMENTO DEL TOLIMA RADICACIÓN 2017-00398

En Ibagué, siendo las diez y diez minutos (10:10) de la mañana, de hoy diecinueve (19) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), el Juez Sexto Administrativo Oral de Ibagué, CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS, se constituyó en audiencia pública, en la fecha indicada el pasado 08 de noviembre, dentro del proceso señalado en el encabezamiento, para reanudar la audiencia establecida en el artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Se hacen presentes las siguientes personas:

Parte demandante:

FABIAN RAMIRO ARCINIEGAS SANCHEZ, debidamente identificado y reconocido como apoderado de la parte actora.

Parte demandada:

NO ASISTIO

Departamento del Tolima:

DAVID RICARDO RODRIGUEZ PAEZ, identificado y reconocido como apoderado del DEPARTAMENTO DEL TOLIMA. A esta audiencia comparece la doctora **DIANA CAROLINA KREJCI GARZON** identificada con C.C.No. 1.110.528.859 y Tarjeta profesional No.299773 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura quien allego memorial de sustitución otorgado por el doctor Rodríguez Páez, a quien se le conoce personería jurídica para actuar en los términos del poder de sustitución aportado.

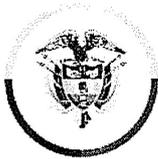
Ministerio Público: Dr. YEISON RENE SANCHEZ BONILLA Procurador 105 Judicial en lo Administrativo. **NO ASISTIO.**

SANEAMIENTO

Revisado el expediente, el Despacho no encuentra que en las actuaciones surtidas se haya configurado vicio alguno que de origen a una nulidad. Esta decisión queda notificada en estrados. **SIN RECURSO.**

PRUEBAS

Teniendo en cuenta que el expediente administrativo aportado por el apoderado de la parte demandante-Departamento del Tolima se encontraba incompleto por cuanto no se allegó con éste el certificado de salarios de la demandante, documento necesario para determinar el monto de la eventual sanción por la mora en el pago de las cesantías, el Despacho optó por suspender el trámite de la audiencia inicial celebrada el pasado 08 de noviembre procediendo a ordenar al apoderado de la entidad demandada para que en el término improrrogable de tres (03) días remitiera con



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

destino al proceso de la referencia el respectivo certificado de salarios de la demandante, requerimiento que fue cumplido por el mismo dentro del plazo establecido

Por lo anterior, téngase por incorporado el certificado de salarios de la señora EDNA XIMENA GOMEZ VILLANUEVA, obrante a folios 135-137 quedando a disposición de las partes con el fin de garantizar el principio de publicidad, el debido proceso, y hacer efectivo el principio de contradicción de la prueba en la forma y términos dispuestos en la ley.

Teniendo en cuenta que no existen más pruebas que practicar, se declara cerrado el periodo probatorio. La decisión se notifica en estrados. **SIN RECURSOS.**

CONCLUSIÓN

En ejercicio de la facultad contenida en el inciso final del artículo 179 del CPACA, y dada la naturaleza del asunto se procederá a escuchar las alegaciones de las partes, adviértase, que si a bien tienen alegar de conclusión, deben abstenerse de repetir lo dicho en la demanda y su contestación, sino que deben aportar nuevos elementos al debate. La anterior decisión se notifica en estrados, **SIN RECURSOS.**

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Parte demandante solicita se accedan a las pretensiones de la demanda. Inicia en el minuto 4:25 y termina en el minuto 4:34

Parte demandada Departamento del Tolima se ratifica en lo manifestado en las contestaciones. Inicia en el minuto 4:35 y termina en el minuto 4:53

SENTENCIA ORAL.

Fundamentos Legales: Artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006, Jurisprudencia del H. Consejo de Estado y Jurisprudencia de la H. Corte Constitucional.

De conformidad con lo previsto en el artículo 4º de la Ley 1071 de 2006¹, la administración dispone del término de quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales para expedir la resolución correspondiente. Por su parte, el artículo 5º ibídem, consagra que la entidad pública tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, contados a partir de que quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales, para pagar esta prestación social, y en caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales, la entidad reconocerá y pagará 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 el no pago dentro del término previsto en dicho artículo.

Bajo el anterior entendido, el legislador consagró la indemnización moratoria como una sanción a cargo del empleador moroso y a favor del trabajador, cuando este sin justa

¹ Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

causa guarde silencio respecto a la solicitud elevada, o retarde su respuesta, o incumpla con el pago del auxilio de cesantías definitiva en los términos de la citada ley.

Esta posición tiene sustento, tanto en la Sentencia de unificación de SU 336 de 2017 de la Sala Plena de la H. Corte Constitucional, como en la Sentencia de unificación del CE.SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018 del H. Consejo de Estado, donde se considera que el personal docente, goza de un régimen especial, donde la Ley 91 de 1989 no consagra ninguna sanción por el pago tardío de las cesantías, sin embargo se tiene que la Ley 244 de 1995, modificada y adicionada por la Ley 1071 de 2006, son normas posteriores dirigidas a los empleados y trabajadores del estado en general, y en las mismas no se hizo ninguna clase de distinción ni exclusión para su aplicación, por lo que ejercicio del derecho a la igualdad y al principio de favorabilidad en materia laboral, las citadas disposiciones le son aplicables a los docentes del sector público.

Decantado lo anterior, y descendiendo al caso en concreto, tenemos que del material probatorio obrante en el proceso se logra tener por acreditados los siguientes hechos:

1. Mediante escrito radicado bajo el No. 2015 CES-018450 de fecha 02 de junio de 2015, la señora EDNA XIMENA GOMEZ VILLANUEVA solicitó el reconocimiento y pago de una cesantía parcial con destino a la compra de vivienda, solicitud que fue resuelta mediante la Resolución 3745 del 27 de junio de 2016, y se le reconoció un monto líquido de TRECE MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL VEINTIOCHO PESOS (\$13.557.028,00); y según certificación de la Vicepresidencia del Fondo de Prestaciones del Magisterio-Fiduprevisora S.A. dichos dineros fueron puestos a disposición de la demandante a partir del 28 de septiembre de 2016 (fl. 108).
2. Que, el pasado 08 de septiembre de 2017 a través de apoderado judicial la señora EDNA XIMENA GOMEZ VILLANUEVA solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria mediante radicado SAC 2017 PQR 24480 (fl. 9-10), lo que fue resuelto en forma desfavorable mediante el acto administrativo demandado, oficio SAC 2017 RE 10558 del 22 de septiembre de 2017 (Fl. 4).
3. Que la audiencia de conciliación prejudicial celebrada el 10 de noviembre de 2017 se declaró fallida por no existir ánimo conciliatorio entre las partes (fl. 3).

Los anteriores medios de prueba han permanecido a disposición de las partes durante el curso de proceso, y su contenido y autenticidad no han sido controvertidos ni desvirtuados.

Así las cosas, tenemos que la demandante, solicito el reconocimiento y pago de las cesantías parciales, el **02 de junio de 2015**, el acto administrativo de reconocimiento se emitió el 27 de julio de 2016, pago que se hizo efectivo, el 28 de septiembre de 2016.

Ahora bien, como quiera que la administración no dio respuesta al reconocimiento de cesantías dentro de los términos previstos en la ley, el Despacho acogiendo la regla jurisprudencial reseñada, para efecto de contabilizar el termino para el computo de la sanción moratoria se tiene como punto de partida el día siguiente a la fecha en la que la actora radicó la petición, esto es, el **03 de junio de 2015**, comenzando a contabilizarse el termino establecido en los artículos 4 y 5 de la Ley 1076 de 2006, esto es, quince (15) días para expedir el respectivo acto administrativo de liquidación de cesantías, diez (10) días de ejecutoria (C.P.A.C.A.) y 45 días para realizar el pago,



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

vencidos los cuales empezaría a correr la sanción moratoria. Dicho termino venció el **16 de septiembre de 2015**, por lo que a partir del **17 de septiembre de 2015**, la entidad demandada incurrió en mora, situación que concluyo el **27 de septiembre de 2016**, por cuanto el pago se realizó el **28 de septiembre de 2016**. Luego la mora resulto de **377 días**.

Ahora, según se desprende de la certificación de salarios obrante a folios 135-137, el salario básico devengado por el demandante en el año en que se produjo la mora – 2015 – era de UN MILLON SEISCIENTOS VEINTIDOS MIL DOCIENTOS TRES PESOS (\$ 1.622.203.00), por lo que diariamente percibía la suma de CINCUENTA Y CUATRO MIL SETENTA Y TRES PESOS CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS (\$54.073,43), por lo que al multiplicar este valor por los días en mora, esto es, 377 días, tenemos que el valor a pagar corresponde a la suma de **VEINTE MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS CON ONCE CENTAVOS (\$ 20.385.683,11)**, por lo que así se dispondrá en la parte resolutive de esta sentencia.

En conclusión, el Despacho accederá a las pretensiones de la demanda, en tanto que la demandada negó el pago de la sanción moratoria ocasionada por el retraso en el pago de la cesantía parcial a la demandante, por lo que se ordenará reconocer y pagar una indemnización por mora equivalente a un día de salario por cada día de retardo en el pago de la cesantía

Ahora bien, como quiera que prosperaran las pretensiones de la demanda, se hace necesario pronunciarse frente a la excepción de prescripción, respecto a la cual es preciso indicar que conforme a lo dispuesto en el artículo 41 del decreto 3135 de 1968, las acciones que emanen de los derecho laborales prescriben en el término de tres años contados a partir del momento en que la obligación se haya hecho exigible, término que se interrumpe con el simple reclamo que haga el actor por una sola vez.

En este caso, se debe tener en cuenta que la obligación se hizo exigible el 16 de septiembre de 2015, por lo que resulta evidente que para el 08 de septiembre de 2017, fecha en que se reclamó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, no había transcurrido el termino previsto en la Ley para que operara la prescripción, por lo que así se dispondrá en la parte resolutive de la sentencia.

En este moneto de la presente diligencia se hace presente la Dra. **ELSA XIOMARA MORALES BUSTOS** identificada y reconocida como apoderada de la NACION – MINISTERIO DE EDUCACION – FNPS

En lo que tiene que ver con el pago de las sumas de dinero que resulten a favor de la demandante, debidamente indexadas, no es posible acceder a esta pretensión, por cuanto según lo ha dicho la honorable corte constitucional en la sentencia C - 448 de 1996, no es razonable que el trabajador que obtiene el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, adicionalmente se beneficie con la indexación de dicha suma, sin embargo, las sumas reconocidas generarán intereses en la forma prevista en el inciso tercero del artículo 192 del CPACA.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley 962 de 2006, y el artículo 3º del Decreto 2831 de 2005, la Secretaría de Educación de la entidad territorial Certificada, en el presente caso el Departamento del Tolima, es la que



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

elabora el proyecto de resolución, y suscribe el respectivo acto administrativo, por tanto se declarara que tanto el Departamento del Tolima como la Nación – Ministerio de Educación Nacional –Fondo Nacional de Prestaciones Sociales Del Magisterio son responsables administrativamente, pero será el patrimonio de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio el que será afectado presupuestalmente para el pago de la condena.

CONDENA EN COSTAS

De conformidad con el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se condenará en costas a la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional De Prestaciones Sociales del Magisterio y a favor de la parte actora, para tal efecto fijese como agencias en derecho la suma correspondiente a un (1) Salario Mínimo legal mensual vigente. Lo anterior, atendiendo las pautas previstas por la Sala Administrativa del Honorable Consejo Superior de la Judicatura en el acuerdo 1887 de 2003. Por secretaría liquídense Costas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada Nación – Ministerio de Educación Nacional Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del oficio No. SAC 2017 RE 10558 del 22 de septiembre de 2017, a través del cual se dio respuesta a la petición radicada bajo el No. SAC 2017 PQR 24480 de fecha 08 de septiembre de 2017, y le negó a la demandante el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006.

TERCERO: DECLARAR que tanto el Departamento del Tolima como la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, son responsables administrativamente, pero será solamente el patrimonio de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el que será afectado presupuestalmente para el pago de la condena.

CUARTO: Como consecuencia de lo anterior, CONDENAR administrativa y patrimonialmente a la Nación – Ministerio De Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y administrativamente al Departamento del Tolima, a reconocer y pagar a la señora EDNA XIMENA GOMEZ VILLANUEVA , C.C. No. 28.929.478 por concepto de sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías parciales, la suma de **VEINTE MILLONES TRECIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS CON ONCE CENTAVOS (\$ 20.385.683,11)**



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

QUINTO: Las sumas reconocidas devengarán intereses en los términos previstos en el inciso tercero del artículo 192 del CPACA.

SEXTO: CONDENAR en costas a la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional De Prestaciones Sociales del Magisterio y a favor de la parte demandante, para tal efecto fíjese como agencias en derecho la suma de un (01) salario mínimo legal mensual vigente para el momento en que quede en firme esta sentencia. Por secretaría liquídense costas.

SEPTIMO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

OCTAVO: Expídanse la primera copia que presta mérito ejecutivo al apoderado de la parte actora, con las previsiones de que trata el numeral 2º del artículo 114 del Código General del Proceso.

NOVENO.: En firme esta providencia archívese el expediente previas las anotaciones a que hubiere lugar y la devolución de remanentes de gastos procesales si los hubiere al actor, su apoderado o a quien esté debidamente autorizado.

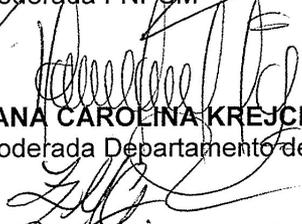
La anterior decisión queda notificada en estrados, se advierte que de conformidad con lo previsto en el artículo 247 del CPACA, cuentan con el término de diez (10) días para interponer y sustentar recurso de apelación.

Se termina la audiencia siendo las de la 10:30 de la mañana. La presente acta se suscribe por quienes intervinieron, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 183 del CPACA.


CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS
Juez


FABIAN RAMIRO ARCINIEGAS SANCHEZ
Apoderado parte Demandante


ELSA XIOMARA MORALES BUSTOS
Apoderada FNPSM


DIANA CAROLINA KREJCI GARZON
Apoderada Departamento del Tolima


ZULIM ZAMIR MONCADA GONZALEZ
Judicante Ad-honorem