



**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN No.: 110013335-012-2020-00278-00
ACTORES: EDWIN HUGO CHAPARRO MORENO
ACCIONADOS: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

**ACTA No. 100 - 2022
AUDIENCIA INICIAL**

En Bogotá a los 16 días del mes de mayo de 2022, siendo las 8:30 a.m. fecha y hora previamente señaladas, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá, en asocio de su secretario ad-hoc, declaró abierta la audiencia virtual, a través de la plataforma LifeSize, con la asistencia de los siguientes:

INTERVINIENTES

PARTE DEMANDANTE: El apoderado de la parte demandante, **PAULA MILENA AGUDELO MONTAÑA** identificada con la Cédula de Ciudadanía No. No. 1030633678 de Bogotá y T.P. No. 277098 del C.S. de la J.

PARTE DEMANDADA: El apoderado del Ministerio de Educación-FOMAG-Fiduprevisora S.A., **DIANA MARIA HERNANDEZ BARRETO**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 1.022.383.288 y T.P. No. 290.488 de C.S. de la J.

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

Se informa a las partes, asistentes y/o intervinientes a esta audiencia que de conformidad con el artículo 182 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- en adelante CPACA-, se agotarán las siguientes Etapas:

1. Alegaciones Finales.
2. Fallo.

I. ALEGACIONES FINALES

Se corre traslado a las partes para que presenten alegatos de conclusión. Los argumentos expuestos quedan consignados en la videograbación anexa a la presente acta.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

II. FALLO

1. Problema Jurídico

Corresponde al Despacho determinar si el pago efectuado por la accionada NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO en vía administrativa satisface las pretensiones de la demanda.

2. Tesis del Despacho

El Despacho, siguiendo la línea jurisprudencial trazada por el Consejo de Estado³, considera que el pago efectuado por el Ministerio de Educación con ocasión a la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías del accionante, satisface las pretensiones de la demanda toda vez que lo adeudado se liquidó hasta el día en que se puso a disposición del actor el valor de las cesantías reconocidas, situación que se ajusta a la línea jurisprudencial.

3. Consideraciones

3.1. De las reglas sobre sanción mora de la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado¹

La sentencia del Consejo de Estado del 18 de julio de 2018 unificó las reglas para el reconocimiento de sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías de los docentes en los siguientes términos:

Cuando la petición de cesantías no tuvo respuesta en los 15 días siguientes a su presentación o esta fue extemporánea, la entidad cuenta con 70 días hábiles para su reconocimiento y pago. Tiene un plazo de 15 días para proferir el acto administrativo de reconocimiento, 10 días de ejecutoria (art. 76 del CPACA) y 45 días para su pago efectivo.

HIPÓTESIS	NOTIFICACIÓN	CORRE EJECUTORIA	TÉRMINO PAGO CESANTÍA	CORRE MORATORIA
PETICIÓN SIN RESPUESTA	No aplica	10 días, después de cumplidos 15 días para expedir el acto	45 días posteriores a la ejecutoria	70 días posteriores a la petición
ACTO ESCRITO EXTEMPORÁNEO (después de 15 días)	Aplica pero no se tiene en cuenta para el cómputo del término de pago	10 días, después de cumplidos 15 días para expedir el acto	45 días posteriores a la ejecutoria	70 días posteriores a la petición

Si la administración profiere respuesta de manera oportuna, esto es, dentro de los 15 días siguientes, el término de pago comenzará a partir de la notificación del acto o del que resuelve los recursos, así:

HIPÓTESIS	NOTIFICACIÓN	CORRE EJECUTORIA	TÉRMINO PAGO CESANTÍA	CORRE MORATORIA
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Personal	10 días, posteriores a la notificación	45 días posteriores a la ejecutoria	55 días posteriores a la notificación
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Electrónica	10 días, posteriores a certificación de acceso al acto	45 días posteriores a la ejecutoria	55 días posteriores a la notificación
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Aviso	10 días, posteriores al siguiente de entrega del aviso	45 días posteriores a la ejecutoria	55 días posteriores a la entrega del aviso
ACTO ESCRITO EN TIEMPO	Sin notificar o notificado fuera de término	10 días, posteriores al intento de notificación personal ²	45 días posteriores a la ejecutoria	67 días posteriores a la expedición del acto
ACTO ESCRITO	Renunció	Renunció	45 días después de la renuncia	45 días desde la renuncia
ACTO ESCRITO	Interpuso recurso	Adquirida, después de notificado el acto que lo resuelve	45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria	46 días desde la notificación del acto que resuelve recurso
ACTO ESCRITO, RECURSO SIN RESOLVER	Interpuso recurso	Adquirida, después de 15 días de interpuesto el recurso	45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria	61 días desde la interposición del recurso

Fuente: Sentencia de Unificación

¹ H. Consejo de Estado Sección Segunda, Subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, Dieciocho de julio de 2018, Radicación 73001-23-33-000-2014-00580-01 (4961-15) Jorge Luis Ospina Cardona. Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y Departamento del Tolima.

² Se consideran los supuesto de los artículos 68 y 69 del CPACA según los cuales, la entidad tuvo 5 días para citar al peticionario a recibir notificación personal, 5 días más para que comparezca, 1 día para entregarle el aviso, y 1 día para perfeccionar la notificación por este medio. Estas diligencias totalizan 12 días.

1. El conteo de la indemnización moratoria se hace en días calendario.
2. Inaplicación del Decreto 2831 de 2005 por ilegal. Según el Consejo de Estado tal Decreto no puede ser aplicado a la causación de la sanción moratoria en el pago de las cesantías de los docentes porque:

“[D]esconoce la jerarquía normativa de la ley, al establecer trámites y términos diferentes a los previstos en ella para el reconocimiento y pago de la cesantía, que como hemos visto, resultan aplicables al sector docente oficial”.

3. Salario para liquidar la sanción moratoria:

RÉGIMEN	BASE DE LIQUIDACIÓN DE MORATORIA (Asignación básica)	EXTENSIÓN EN EL TIEMPO (Varias anualidades)
Anualizado	Vigente al momento de la mora	Asignación básica de cada año
Definitivo	Vigente al retiro del servicio	Asignación básica invariable
Parciales	Vigente al momento de la mora	Asignación básica invariable

Fuente: sentencia de unificación.

4. Es improcedente indexar la sanción moratoria, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA.

3.2. De la limitación del quantum de la sanción

El despacho advierte necesario inaplicar por inconstitucional el párrafo del artículo 5 de la Ley 1071 del 2006, según el cual la sanción moratoria se cancela **“hasta que se haga efectivo el pago”**. Tal disposición vulnera el principio de igualdad, pues en el régimen privado existe una limitación de 24 meses, que es desconocida en el régimen público sin justificación alguna. Según este principio las situaciones iguales deben recibir un tratamiento igual, sin que pueda ser desconocido por el Legislador, si las disposiciones tienen una finalidad idéntica³. Por tanto, no resulta constitucionalmente admisible que aun cuando la sanción moratoria del sector público haya sido tomada del sector privado y tenga idéntica finalidad, no sea limitada de la misma forma.

El juzgado advierte que la inexistencia de límite de la sanción moratoria en el sector público configura una **omisión legislativa relativa**⁴. Esta situación conlleva un problema de constitucionalidad, por cuanto además de desconocer el principio de igualdad amenaza la sostenibilidad fiscal.

En consecuencia, dado que la inexistencia de límite deviene en una manifiesta e irrazonable desproporción, la sanción se limitará a máximo 24 meses, en aras de preservar la integridad y supremacía constitucional.

3.3. De los responsables de la obligación.

En reiterada jurisprudencia el Consejo de Estado⁵ ha condenado al Ministerio de Educación a pagar la sanción moratoria por el pago extemporáneo de las cesantías docentes. Por su parte el Tribunal Administrativo de Cundinamarca sostiene la tesis uniforme de que ni Fiduprevisora ni las entidades territoriales están llamadas a responder por la mora en el pago de cesantías. En consecuencia, el Despacho

³ Corte Constitucional. Sentencia C-840/2000 Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

⁴ La omisión legislativa relativa se presenta cuando “el legislador excluye de un enunciado normativo un ingrediente, consecuencia o condición que, a partir de un análisis inicial o de una visión global de su contenido, permite concluir que su consagración resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos previstos en la Constitución. Esto significa que, por virtud de la actuación del legislador, se prescinde de una exigencia derivada de la Carta, cuya falta de soporte textual genera un problema de constitucionalidad.” Corte Constitucional. Sentencia C-494 del 2016.

⁵ Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección A. Sentencia del 26 de agosto de 2019. Consejero ponente William Hernández Gómez. Radicado: 1728-2018.

declara probada la falta de legitimación en la causa de estas Entidades, ya que la tesis en la que se les condenaba por el incumplimiento de sus obligaciones de acuerdo al contrato de fiducia y en la delegación administrativa fue revocada por el superior jerárquico.

3.5. De los días a tener en cuenta por concepto de la sanción mora

En relación con el conteo de los días de la sanción mora, es imprescindible aclarar que han sido calculados con base en meses **de 30 días**. Lo anterior, por cuanto según la jurisprudencia del Consejo de Estado, el mes laboral consta de 30 días:

“En el campo privado el artículo 134 del Código Sustantivo del Trabajo contempla de manera enfática que, el salario en dinero debe pagarse por períodos iguales y vencidos, en moneda legal, así si para el salario mensual se toma en cuenta el mes de 30 días, lo que multiplicado por doce (12) meses que componen a un año equivale a 360 días, es lógico, indiscutible y correcto, que la misma regla deba aplicarse para las cotizaciones”⁶.

En igual sentido, la Corte Suprema de Justicia⁷, afirmó que los meses en materia laboral se reputan de 30 días y los años de 360 días. Por lo expuesto, en el presente asunto la sanción mora ha sido calculada respetando el precedente jurisprudencial en esta materia.

3.6. Indexación

El Despacho no desconoce que en sentencia del 26 de agosto del 2019 se sostuvo que la correcta interpretación de la sentencia de unificación implicaba dar aplicación al inciso final del artículo 187 del CPACA. Sin embargo, expresamente en la parte motiva de la sentencia de unificación del 18 de julio de 2018 se dijo lo contrario. Señaló que al no ser la sanción moratoria un derecho laboral, sino una penalidad no es procedente reconocer la indexación:

Por ello, en juicio de la Sala para justificar la indexación de la sanción por mora en el pago de las cesantías, no es viable acudir al contenido del último inciso del artículo 187 del CPACA, pues en estricto sentido, la sentencia no reivindica ningún derecho ni obligación insatisfecha, erigiéndose como generadora de un beneficio económico para el demandante cuya única causa fue la demora en el pago de una prestación. (Negrilla del Despacho)

Por lo anterior, este estrado judicial respetará el fallo de unificación negando la indexación.

3.7. Del caso concreto.

3.7.1. Presupuesto para declarar la existencia de sanción moratoria

Conforme a la situación fáctica del presente asunto realizada en la fijación del litigio se tiene lo siguiente:

PETICIÓN DE CESANTÍAS	RESOLUCIÓN CESANTÍAS	NOTIFICACIÓN ACTO DE CESANTÍAS	PAGO DE CESANTÍAS	PETICIÓN DE SANCIÓN MORA	RESPUESTA PETICIÓN SANCIÓN MORA CESANTÍAS
------------------------------	-----------------------------	---------------------------------------	--------------------------	---------------------------------	--

⁶ Consejo de Estado sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, con fecha de 4 de marzo de 1999 en el expediente No. 12.503.

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia de 08 de mayo de 2008, radicado No 31086. Magistrado Ponente: Francisco Javier Ricaurte Gómez

15 de diciembre de 2017 Radicado N°2017-CES-515405	N° 6864 de 31 de julio de 2018, por valor neto a pagar de \$29.835.850 M/CTE por concepto de cesantías Definitivas (A.E.01 ff 23-25)	-	Inicialmente puestas a disposición el 28 de septiembre de 2018 y canceladas 18 de enero 2019 – Según comprobante de pago de BBVA (A.E.01 ff 26)	SED de Bogotá el 10 de abril de 2019 Radicado N°E-2019-65777 (A.E.01 ff 20-22)	No hubo respuesta
--	--	---	---	--	-------------------

Se realizó solicitud de conciliación el 12 de mayo de 2020 (A.E.01 ff 27- 28), se declaró fallida el 21 de agosto de 2020 y la demanda fue presentada el 19 de octubre del 2020 (A.E.03 f 1).

3.7.2. Liquidación de la sanción moratoria

Conforme lo anterior, se observa que el **acto de reconocimiento de las cesantías fue proferido y notificado en forma extemporánea**. La solicitud de cesantías se realizó **en vigencia del C.P.A.C.A (2 de julio de 2012)**, por lo cual el término para el pago era de 70 días hábiles. Conforme a la regla establecida en la sentencia de unificación⁸ dicho término se cuenta a partir de la petición así: 15 días para proferir el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías, 10 días de ejecutoria y 45 días para el pago de la cesantía.

Número de días hábiles	Inicio de término	Vencimiento de término
<u>15 días para el reconocimiento</u>	16 de diciembre de 2017 día hábil posterior a la fecha de solicitud pago cesantía (15 de diciembre de 2017 Radicado N°2017-CES-515405)	10 de enero de 2018
<u>10 de ejecutoria</u>	10 de enero de 2018	24 de enero de 2018
<u>45 para el pago</u>	24 de enero de 2018	2 de abril de 2018

Así, se evidencia que los **70 días hábiles se cumplieron el 2 de abril de 2018**.

En consecuencia, la mora se produjo desde el **2 de abril de 2018 hasta el 28 de septiembre de 2018**, día anterior al pago de las cesantías (puestas a disposición del solicitante), según se aprecia en el comprobante de pago expedido por el Banco BBVA ((A.E.01 ff 26), para un total de **176 días de mora**.

DÍAS DE MORA (CALENDARIO)	TOTAL DÍAS
28 días del mes de abril de 2018	176 días
30 días del mes de mayo de 2018	
30 días del mes de junio de 2018	
30 días del mes de julio de 2018	
30 días del mes de agosto de 2018	
28 días del mes de septiembre de 2018	

Es importante aclarar que, si bien el pago de las cesantías solo se produjo hasta el 18 de enero 2019, la Jurisprudencia de manera uniforme ha entendido que el pago de la sanción mora se liquida hasta la fecha en que se ponen las cesantías a

⁸ H. Consejo de Estado Sección Segunda, Subsección B. Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Velez, Dieciocho de julio de 2018, Radicación 73001-23-33-000-2014-00580-01 (4961-15) Jorge Luis Ospina Cardona. Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y Departamento del Tolima.

disposición del docente, independientemente de cuándo sean efectivamente canceladas.

Ahora bien, observando la sub-regla de la sentencia de unificación, al tratarse de una sanción moratoria originada por el pago tardío de cesantías definitivas, la asignación básica para la liquidación de la sanción será la que devengaba el servidor al momento de la causación de la mora; por tal razón, se tomará el último salario básico devengado en el año 2018(A.E.01 ff 23-25), como a continuación se ilustra:

LIQUIDACIÓN SANCIÓN MORA POR CESANTÍAS DEFINITIVAS			
SALARIO 2018	SALARIO DIARIO 2018	DÍAS DE MORA	VALOR SANCIÓN MORATORIA
\$2.830.306	\$94.344	176	\$16.604.462

Por otro lado, la accionada allegó al Despacho certificado expedido por el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, por valor de \$20.158.969, a nombre del señor EDWIN HUGO CHAPARRO MORENO, y con fecha de pago el día 26 de febrero de 2021.

Conforme a lo anterior, este despacho procede a descontar la suma cancelada por vía administrativa de parte de la entidad, así:

TOTAL SANCIÓN MORA	PAGO ENTIDAD	TOTAL SANCIÓN MORATORIA
\$16.604.462	\$20.158.969	-\$3.554.507

En ese orden de ideas, procede terminar el proceso por pago total de la obligación, el Despacho no tomará ninguna medida en relación con el mayor pago realizado por cuanto ello está por fuera del objeto del litigio.

3.7.3. Prescripción

La acción para hacer efectivo el pago de la sanción por mora prescribe en el término de 3 años a partir de su exigibilidad (art. 151 C.P.L.). Por su parte, la petición interrumpe la prescripción siempre y cuando la demanda se presente en un término máximo de tres años.

En el caso objeto de estudio, la moratoria en el pago de las cesantías se causó desde el 28 de septiembre de 2018. La actora interrumpió la prescripción con la petición de reconocimiento y pago de la sanción mora presentada el 10 de abril de 2019 Radicado N°E-2019-65777 (A.E.01 ff 20-22). Finalmente, presentó la demanda el 19 de octubre del 2020 (A.E.03 f 1). Comoquiera que entre la causación de la mora y la petición de sanción mora; y, entre esta última y la presentación de la demanda no transcurrió más de tres años, se tiene que no operó la prescripción y en consecuencia el pago realizado estuvo conforme a derecho.

3.7.4. Condena en costas

El artículo 188 del CPACA⁹ permite al juez valorar la condena en costas a partir de un criterio “objetivo valorativo” –CPACA¹⁰. Se condenara en costas a la parte

9 “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.”.

10 Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda – Subsección “A” Consejero Ponente: William Hernández Gómez, Bogotá D.C., siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016), Radicación: 13001-23-33-000-2013-00022-01

demandante, toda vez que a pesar de que se le canceló el valor de las pretensiones, continuo con el proceso, genero mayores agencias en derecho y mayor desgaste de la administración de justicia. Por lo tanto se condenará en un 30 % SMLMV.

3.7.5. Remanentes de los gastos

Toda vez que no se acreditó en el expediente que se hayan consignado gastos procesales, no hay valores pendientes para liquidación por este concepto.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ - SECCIÓN SEGUNDA**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

R E S U E L V E

PRIMERO: TERMINAR el proceso por pago total de la obligación.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante y a favor de la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, en el equivalente del 30% del S.M.M.L.V., de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NO HAY LUGAR a liquidación de remanentes.

CUARTO: EJECUTORIADA esta providencia, **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS¹¹.

Las partes cuentan con el término de ley para interponer los recursos a que haya lugar.

Fungió como Secretario Ad-Hoc: Daniel Santiago González Vargas.

, Número Interno: 1291-2014 , Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho , Actor: José Francisco Guerrero Bardi , Demandado: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP - Caja Nacional de Previsión Social – Cajanal , EICE, en Liquidación, (Hoy liquidada) Sentencia O-003-2016.

¹¹ <https://playback.lifefsize.com/#/publicvideo/90f9503e-4c64-4f0d-9816-d6411de2c5b6?vcpubtoken=0a55755a-1cdf-4504-9732-1210dc48b184>

Firmado Por:

**Yolanda Velasco Gutierrez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Sala 012 Contencioso Admsección 2
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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: **01b41de7c104876d34c3c0ebde9e7a2840a9b34fa02b0657ad5c5548921569c7**

Documento generado en 23/05/2022 03:43:55 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**