



Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué

Ibagué, siete (7) de diciembre del dos mil veintidós (2022)

Acción: NULIDAD y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 73001 33 33 010 2022 00004 00
Demandante: JOSÉ MANUEL RAMOS TRUJILLO
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y el DEPARTAMENTO DEL TOLIMA
Tema: Sanción moratoria cesantías
Asunto: Sentencia

I. ANTECEDENTES

En atención a la decisión proferida en la audiencia adelantada el veinticuatro (24) de noviembre del cursante, en la cual se manifestó **que se accedería parcialmente a las pretensiones** de la demanda que promovió el señor **JOSÉ MANUEL RAMOS TRUJILLO** en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y el DPARTAMENTO DEL TOLIMA**, el despacho procede a emitir los argumentos que soportan dicha decisión dentro del término legal señalado en el numeral 2º del artículo 182 de la Ley 1437 de 2011.

1. PRETENSIONES

1.1 Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No **TOL 2021 EE 044291** del **17 de diciembre del 2021** mediante el cual la accionada negó el reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 del 2006 por el pago tardío de las cesantías parciales al docente señor **José Manuel Ramos Trujillo**.

1.2 Que como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho, se condene a la accionada a reconocer y pagar la sanción por mora establecida en la Ley 1071 del 2006, de un día de salario por cada día de retardo en el pago de la cesantía parcial al accionante, a partir del **27 de agosto del 2021**.

1.3 Condenar a la accionada al reconocimiento y pago de los ajustes de valor a que haya lugar, con motivo de la disminución del poder adquisitivo del salario y el pago de los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia hasta el cumplimiento total de la misma, acorde con los artículos 187,192 y 195 del CPACA.

2. HECHOS

Como fundamento de sus pretensiones, el apoderado de la parte accionante expuso los siguientes hechos que son susceptibles de sintetizar así:

2.1 Que el señor **José Manuel Ramos Trujillo** en calidad de docente de vinculación departamental sistema general de participaciones, perteneciente al régimen anualizado de cesantías, solicitó anticipo con destino a estudio el **12 de mayo del 2021** según consta en el radicado No 2021 CES 636165.

2.2 Que con resolución No. **3239** del **11 de agosto del 2021** expedida por el secretario de educación y cultura del Departamento del Tolima, le fue reconocido el auxilio solicitado.

2.3 Que el pago de la cesantía parcial se efectuó el **24 de noviembre del 2021**.

2.4 Que el accionante a través de apoderado, el **10 de noviembre del 2021** con radicado **TOL 2021 ER 042194** solicitó al Ministerio de educación nacional-Fomag-secretaria de educación del Departamento del Tolima el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 del 2006 que modificó la Ley 244 de 1995.

2.5 La secretaria de educación del Tolima negó la solicitud a través del oficio No TOL **2021 EE 044291** del **17 de diciembre del 2021** y el FOMAG guardo silencio.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1 Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales Del Magisterio

El apoderado de la Nación – Ministerio de Educación Nacional -Fomag contestó la demanda¹ oponiéndose a la totalidad de las pretensiones declarativas, puesto que, revisadas la legalidad de cada una de ellas, se observa que la totalidad de la presunta sanción moratoria se causó en el año 2020, por ende, al amparo del artículo 57 de la ley 1955 de 2019², en el evento de declararse la nulidad de los actos administrativos solicitados el pago de la sanción debe ser asumido por el Ente territorial.

No obstante, lo anterior, la presencia de problemas operativos en las Entidades Territoriales impide el cumplimiento de los términos para proyectar las respectivas resoluciones que reconocen las prestaciones sociales de los educadores nacionales afiliados al FOMAG.

Si bien es cierto, el Decreto 1272 de 2018, modificó entre otras cosas el procedimiento para el reconocimiento de cesantías por parte de las entidades territoriales certificadas, ajustando los términos para resolver las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales del magisterio, la atención a las mismas está sujeta al turno de radicación, así como a la disponibilidad presupuestal para realizar el pago.

Señaló que, la contabilización de la mora debe realizarse, hasta el momento en que la Entidad realiza el pago; puesto que el pago extingue la obligación, más no, hasta el momento en que el titular del derecho retira las sumas dinerarias de su cuenta bancaria. Así lo explicó en su jurisprudencia,

De manera previa al análisis de las anteriores fechas, cabe destacar que, de conformidad con el desarrollo realizado en el marco jurídico sobre la sanción moratoria por el pago tardío o falta de cancelación de las cesantías definitivas o parciales, no hay duda de que según el artículo 5 (parágrafo) de la Ley 1071 de 2006, su contabilización será «hasta que se haga efectivo el pago», situación que debe revisarse de acuerdo con las aristas que puedan presentarse, puesto que debe no solo analizarse cuándo se sufragó la prestación, sino también el momento desde que estuvo disponible para su cobro, por cuanto puede acontecer que el particular deje transcurrir tiempo intencionalmente si sabe que con ello la sanción moratoria se incrementaría.³

La Corte Constitucional se refirió a la cesantía de la siguiente manera:

“La cesantía constituye una forma de remuneración laboral, por lo cual los trabajadores tienen derecho a que éstas no pierdan su valor adquisitivo, debido a la ineficiencia de las entidades pagadoras y a los fenómenos inflacionarios. La sanción moratoria impuesta por la ley busca penalizar económicamente a las entidades que incurran en mora, y por ello su monto es en general superior a la indexación.

Señaló que, en ese orden de ideas, no resulta razonable que un trabajador que tenga

¹ Archivo 13 expediente digital

² Plan nacional de desarrollo 2028-2022

³ Sentencia del 22 de julio de 2021, Subsección B sección segunda Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Rad: 05001-23-33-000-2017-02996-01 (659-2020)

derecho a la sanción moratoria impuesta reclame también la indexación, por cuanto se entiende que esa sanción moratoria no sólo cubre la actualización monetaria, sino que incluso es superior a ella.

Agregó que el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P. señala que: *“Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto”. Sin embargo, la aplicación de este precepto legal, debe armonizarse con el numeral 8º, el cual señala que “Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”*

Se observa dentro del presente sub-lite, que no se hallan criterios objetivos valorativos que demuestren su causación. Lo que si se evidencia es lealtad procesal, y buena fe en cabeza de esta Entidad demandada; tan al punto que, en el curso del proceso, no combate ni pretende combatir el derecho al pago de la sanción moratoria a favor del accionante, sino que se limita a verificar y solicitar que el derecho reconocido al demandante se ajuste a la realidad y justicia material contenida en las situaciones fácticas que dieron origen a la presente Litis.

No se evidencian maniobras fraudulentas, dilatorias o de mala fe, por parte de las Entidades que representa, razón por la cual, solicitó al Honorable Despacho, absolver de la condena en costas a este extremo demandado.

Al tenor de las excepciones y lo anteriormente planteado, comedidamente solicitó al despacho: i) Declarar probadas las excepciones propuestas, ii) En consecuencia dar por terminado el proceso, y, iii) abstenerse de condenar en costas a la accionada.

3.2 Departamento del Tolima

La entidad territorial no contestó la demanda según constancia secretarial visible en el archivo 14 expediente digital.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

4.1. Parte demandante

En desarrollo de la audiencia inicial el día 24 de noviembre del cursante⁴ el apoderado judicial del actor expuso que bajo el principio de economía y celeridad procesal y puesto que este togado no advierte ningún cambio en la audiencia del 180, llevada por su señoría, en primera parte en cuanto a que los hechos y las pretensiones, siguen tal y cual como se solicitaron y a la contestación de la demanda, parte de que se solicitó la conciliación, en la audiencia no ha cambiado para nada lo solicitado; solamente para solicitarle a su señoría que, ratifico en los hechos y las pretensiones solicitadas a los demandados para que, se cumplan como tal y por ultimo pedirle a su señoría que esta sentencia sea favorable a mi cliente, en cuanto a que le deben la sanción por no pago cumplido de esas cesantías

4.2. Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio

Asu vez, en la misma diligencia la apoderada del FOMAG procedió a exponer los alegatos de conclusión, en primera medida ratificándose en lo expuesto en la contestación de la demanda y haciendo alusión a lo establecido en la ley 1955 del 2019 artículo 57, en el que se establece una prohibición legal en cuanto a pagos con recursos del FOMAG,

⁴ Archivo 23 expediente digital

cuando se genera una mora a partir del 1 de enero del año 2020 que para el presente caso se tiene que la moratoria, teniendo en cuenta más bien que la fecha de la solicitud de las cesantías fue el 15 de mayo del 2021 y la moratoria se inició el 19 de agosto del 2021, por ende y teniendo en cuenta que el acto administrativo fue expedido de manera extemporánea y en ese sentido, la responsabilidad frente al precitado sería del ente territorial, quien sería el responsable de pagar la mora causada, por la tardanza en el trámite a su cargo y no con recursos del FOMAG, en ese sentido, solicitó de manera respetuosa al señor Juez, no acceder a la condena a esta entidad demandada Nación-Ministerio de educación nacional en el entendido y por las razones ya expuestas en estos alegatos y en la contestación de la demanda, en este sentido expuso los alegatos de conclusión.

4.3 Departamento del Tolima.

El apoderado del ente territorial teniendo en cuenta la situación fáctica en el presente asunto, solicitó su señoría que, en el momento de emitir decisión de fondo, se abstenga de imponer condena en contra del ente territorial, toda vez que el trámite para el reconocimiento y pago se hizo dentro de los términos que establece la norma, por lo tanto, solicitó se tenga en cuenta el expediente digital que se allegó al proceso y se niegue la pretensión solicitada por la parte actora.

4.3 Ministerio público.

El señor Agente del Ministerio público señaló que, de conformidad con la ley 1071 del 2006 y la ley 244 del año 1995, este agente del Ministerio público considera que le asiste razón al actor para que se les reconozca y cancele la sanción moratoria y por ende el acto administrativo debe ser declarado nulo y se debe declarar al Departamento del Tolima, responsable de dicha sanción.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO

5.1. Tesis de las partes

5.1.1 Parte Accionante

La parte actora solicitó se acceda a las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que, la negativa del pago de la sanción moratoria por las entidades es violatoria de la normatividad puesto que desconoce la aplicación de la ley que por virtud de la existencia de normas especiales a las que debe recurrirse siempre que la especial sea más favorable que la general, lo contrario implicaría que una prerrogativa conferida por la ley a un grupo de personas, se convierta en obstáculo para acceder a los beneficios mínimos establecidos en la ley para la generalidad.

Que si bien es cierto que las entidades públicas acorde con el artículo 345 Superior no pueden efectuar el gasto sin el correspondiente presupuesto, también es cierto que el tiempo que transcurre entre la liquidación y el desembolso aun por causas presupuestales, implica un deterioro en el poder adquisitivo de la moneda, el cual no debe ser asumido por el trabajador y al respecto la Corte Constitucional en **sentencia T-418 de 1996**, dejó en claro que los obligados al pago de salarios, prestaciones y pensiones deben asumir además del pago íntegro de las sumas correspondientes, la actualización de los dineros retenidos al trabajador, desde el momento en que adquirió el derecho al pago hasta cuando este se realice efectivamente.

5.1.2 Parte Accionada.

5.1.2.1 Ministerio de Educación Nacional -FOMAG.

Deben negarse las pretensiones declarando la falta de legitimación de las entidades accionadas Ministerio educación- Fomag, porque, revisadas la legalidad de cada una, se observa que la totalidad de la presunta sanción moratoria se causó en el año 2020, por ende, al amparo del artículo 57 de la ley 1955 de 2019, en el evento de declararse la nulidad de los actos administrativos solicitados el pago de la sanción debe ser asumido por el Ente territorial.

5.1.2.2 Departamento del Tolima.

Deben negarse las pretensiones toda vez que el trámite para el reconocimiento y pago de las cesantías se hizo dentro de los términos que establece la norma.

6. Problema Jurídico

Como se indicó anteriormente, la litis planteada por las partes se concreta en establecer si: ¿Las accionadas deben pagar al accionante, la sanción moratoria de un día de salario por cada día de retardo en el pago de la cesantía reclamada, contado a partir del día siguiente al que venció el término legal establecido, al no haberse expedido el acto administrativo y pagado la misma dentro de los términos señalados en la Ley 1071 del 2006?

6.1 Tesis del despacho

Este despacho accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda dando aplicación a lo dispuesto en los considerandos de la sentencia de unificación de la Sala Plena del Consejo de Estado de fecha 18 de julio de 2018, toda vez que la entidad accionada incurrió en sanción moratoria al no proferir el acto administrativo de reconocimiento y haber efectuado el pago de las cesantías parciales del accionante dentro del término indicado por la Ley 1071 de 2006 y teniendo en cuenta que se vinculó en calidad de docente departamental beneficiario del régimen anualizado de cesantías.

7. Marco legal y jurisprudencial

7.1 Régimen de cesantías del personal docente oficial en Colombia y el reconocimiento de la sanción moratoria

Conforme a reglas establecidas por el legislador⁵, evidenciamos que, en materia de cesantías para el personal docente, podemos encontrar **docentes con régimen de retroactividad** (docentes nacionalizados que se encontraban vinculados a 31 de diciembre de 1989) y **docentes con régimen de anualidad** (docentes nacionales y los vinculados a partir del 1 de enero de 1990).

Así mismo, es necesario recordar que el Consejo de Estado⁶ ha precisado que la sanción moratoria está consagrada para el régimen de liquidación anual de cesantías y para el régimen de retroactividad de cesantías por retiro definitivo del servicio, conforme con la Ley 244 de 1995, posición acogida por el Tribunal Administrativo del Tolima⁷.

⁵ “Art. 15 Numeral 3 Ley 91 de 1989 **3º Cesantías**. A. Para los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio pagará un auxilio equivalente a un mes de salario por cada año de servicio o proporcionalmente por fracción de año laborado, sobre el último salario devengado, si no ha sido modificado en los últimos tres meses, o en caso contrario sobre el salario promedio del último año.

⁶ Ver sentencias: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección A. C.P.: Dr. Rafael Francisco Suárez Vargas. Sent. 19/07/2018. Rad. 08001-23-31-000- 2012-00524-01 (1700-16); y Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Subsección A. C.P.: Dr. Rafael Francisco Suárez Vargas. Sent. del 07/12/2017. Rad: 44001-23-33-000-2013-00089-01 (3048-14).

⁷ Tribunal Administrativo del Tolima. M.P.: Dr. José Aleth Ruiz Castro. Sent. 04/04/2019. Rad. 73001-23-33-006-2018-00163-00

La Corte Constitucional al hacer el análisis de exequibilidad del artículo 89 de la Ley 1769 de 2016, en cuanto a la aplicación de la Ley 1071 de 2006, al personal oficial docente señaló:

“De acuerdo a la legislación y la jurisprudencia, los docentes oficiales han sido considerados como servidores públicos con características especiales. En lo que hace al pago de las cesantías y la mora en el cumplimiento de esta obligación, es aplicable la Ley 1071 de 2006 que en su artículo 4º que establece el término máximo de quince (15) días para proferir la resolución de la solicitud y el artículo 5º, según el cual la entidad pagadora cuenta con un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles para el pago. El interés de mora en esta normativa equivale a “...un día de salario por cada de retardo hasta que se haga efectivo el pago”.⁸

Posteriormente y teniendo en cuenta la sentencia de unificación jurisprudencial de fecha 18 de julio de 2018 proferida por el Máximo Tribunal Contencioso Administrativo relacionada con la aplicación de la sanción moratoria para el personal docente⁹, concluyó que la misma debía ser reconocida a la luz de lo dispuesto en la Ley 244 de 1995, modificada por la 1071 de 2006, teniendo como conclusiones la siguientes:

193. En tal virtud, la Sala dicta las siguientes reglas jurisprudenciales:

3.5.1 **Unificar jurisprudencia** en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el **docente oficial**, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por 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.

194. Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley¹⁰ para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. De igual modo, que cuando la peticionaria renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto de reconocimiento adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.

195. De otro lado, también se **sienta jurisprudencia** precisando que cuando se interpone el recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.

3.5.3 **Sentar jurisprudencia** señalando que, tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

3.5.4 **Sentar jurisprudencia**, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA.

Además, la Corte Constitucional en sentencia SU-336 de 2017, concluyó que la normatividad general es aplicable para el reconocimiento de la sanción moratoria para el personal docente en Colombia, concluyendo que:

“La voluntad del legislador al implementar el auxilio de cesantía, así como la sanción por la mora en el pago de la misma, fue garantizar los derechos a la seguridad social y al pago oportuno de las prestaciones sociales de todo trabajador, independientemente de si este pertenece al sector público o al privado. Para ello, buscó implementar un mecanismo ágil y eficaz que permitiera garantizar de manera efectiva un sustento que se torna básico para el sostenimiento del trabajador y de su núcleo familiar. Por esa razón, acoger una postura en virtud de la cual se acepte que los docentes estatales no son beneficiarios de la sanción moratoria de las cesantías

⁸ Sentencia C-486 de 2016

⁹ Consejo de Estado. Sala Plena Sección Segunda – sentencia de unificación por importancia jurídica. 18 de julio de 2018. Rad. SU-012-S2.

¹⁰ Artículos 68 y 69 CPACA.

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Demandante: José Manuel Ramos Trujillo

Demandado: Nación – Min. Educación Nacional – FOMAG y el Departamento del Tolima.

Decisión: Accede parcialmente a pretensiones

no solo contraría esa voluntad del Legislativo y las razones por las cuales fue incluida dentro del ordenamiento jurídico una prestación social de esa naturaleza, sino que transgrede los fundamentos constitucionales en los cuales se sustentaron los proyectos de ley que ahora regulan la materia”.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir previas las siguientes consideraciones:

8. Caso concreto

Teniendo en cuenta lo anterior, procede el despacho a determinar si en el caso sub-júdice al accionante se le reconoció y pagó su cesantía parcial en el término estipulado.

8.1 Hechos probados jurídicamente relevantes

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. Que el docente señor José Manuel Ramos Trujillo mediante petición del 12 de mayo del 2021 solicitó a la secretaria de educación Departamento del Tolima el reconocimiento y pago de cesantías parciales con destino a estudio	Documental: Extraído de la resolución No 3239 del 11 de agosto del 2021 (Folios 32 -34 archivo 02DemandaAnexos del E.D.)
2. Que el 11 de agosto del 2021 se reconoció la cesantía parcial al demandante.	Documental: Copia resolución 3239 del 11 de agosto del 2021 (Folios 32 -34 archivo 02DemandaAnexos del E.D.)
3. Que el pago de la cesantía parcial se efectuó el 24 de noviembre del 2021	Documental: Certificación del pago de cesantía del banco BBVA (Folio 36 archivo 02DemandaAnexos del E.D.)
4. Que el 10 de noviembre del 2021 el actor por intermedio de apoderado solicitó a la demandada, el pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías.	Documental: Petición radicada No TOL 2021 ER 042194 (Folios 20 - 26 archivo 02DemandaAnexos del E.D.)
5. La secretaria de educación del Tolima negó la solicitud	Documental: copia oficio No TOL 2021 EE 044291 del 17 de diciembre del 2021 (Folios 29-30 archivo 02DemandaAnexos del E.D.)
6. Que el accionante en el año 2021 devengada por concepto de sueldo básico mensual la suma de \$3.698.271 pesos siendo beneficiario del régimen anualizado de cesantías	Documental: certificado de salarios expedido por la Secretaría de Educación departamental (Folios 37-38 archivo 02DemandaAnexos del E.D.)

Ante la demora de la administración para emitir un pronunciamiento sobre el reconocimiento de las cesantías, la indemnización moratoria generada de un (1) día de salario por cada día de retardo en el pago de la prestación, se comenzará a contar a partir del día siguiente al que venció el término legal de **setenta días hábiles**, que corresponden a los quince (15) días hábiles que tenía la entidad territorial para expedir la resolución, más diez (10) días hábiles que corresponden a la ejecutoria de la resolución de reconocimiento y cuarenta y cinco (45) días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución, tiempo dentro del cual debió efectuarse el pago.

Se tiene que el día **12 de mayo del 2021**, el señor **José Manuel Ramos Trujillo** elevó la solicitud de reconocimiento de cesantías parciales, prestación reconocida el día **11 de agosto del 2021** mediante resolución No. **3239**, las cuales fueron pagadas el **24 de noviembre del 2021**.

En vista de lo anterior, la entidad contaba únicamente con quince (15) días hábiles para expedir la resolución que reconociera las cesantías parciales de la demandante, los cuales vencieron el **3 de junio del 2021** existiendo desidia de la accionada para proferir el acto administrativo dentro del tiempo previsto en la ley, habiéndolo hecho luego de **2 meses y**

8 días después de radicada la solicitud, surgiendo de esta forma el derecho a recibir la sanción consistente en un día de salario por cada día de mora en la consignación de sus cesantías.

Para el caso en estudio se cuentan así:

<i>Solicitud cesantías parciales</i>	<i>12 de mayo del 2021</i>
<i>Término para expedir la resolución (15 días hábiles)</i>	<i>Desde el 13 de mayo del 2021 hasta el 3 de junio del 2021</i>
<i>Término de ejecutoria de la resolución (10 días hábiles. Art. 76 del CPACA)</i>	<i>Desde el 4 de junio del 2021 hasta el 21 de junio del 2021</i>
<i>Término para efectuar el pago. (45 días hábiles).</i>	<i>Desde el 22 de junio del 2021 hasta el 26 de agosto del 2021</i>
<i>Fecha acto administrativo res No 3239</i>	<i>11 de agosto del 2021</i>
<i>Fecha de pago</i>	<i>24 de noviembre del 2021</i>
<i>Tiempo de mora: 89 días.</i>	<i>Desde el 27 de agosto del 2021 hasta el 23 de noviembre del 2021</i>

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que las entidades demandadas incurrieron en la conducta que da lugar a la aplicación de la sanción prevista en la ley, puesto que desde el **27 de agosto del 2021** día siguiente al vencimiento del plazo de ley para proceder al pago de la cesantía solicitada y hasta el **23 de noviembre del 2021** día anterior a la fecha del pago, contravinieron la obligación prevista en el ordenamiento jurídico, lo cual equivale a una mora de **89 días**.

En consecuencia, lo adeudado se liquidará así:

Asignación básica año 2021: \$3.698.271

Salario diario 2021: \$123.275.70

Días de mora: 89

Sanción moratoria: \$123.276 x 89 = **\$10.971.564.**

Por lo anterior se concluye que se adeuda al accionante por concepto de sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías el equivalente a **89 días** de salario, es decir **\$10.971.564 pesos**, de conformidad con lo antes expuesto.

9. De las excepciones

El apoderado del **FOMAG** en la contestación de la demanda¹¹ propuso las excepciones de: 1. *falta de legitimación en la causa por pasiva de las entidades que representa, para asumir declaraciones y condenas por sanción mora, posteriores al 31 de diciembre de 2019.* 2. *legitimación exclusiva en la causa por pasiva del ente territorial, para asumir declaraciones y condenas, derivadas de la sanción moratoria generadas desde el 01 de enero de 2020*

9.1. Excepción de falta de legitimación en la causa

El apoderado de la Nación-Ministerio de Educación-Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio propuso la excepción señalando que el medio exceptivo se configura por la falta de conexión entre el demandado y la situación fáctica y las personas que están obligadas a concurrir al proceso son aquellas que realmente participaron en los hechos que dieron origen a la demanda.

¹¹ Archivo 13 expediente digital

Solicitó desvincular a las entidades mencionadas en razón a que la mora se configuró en el año 2020 y teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 57 ley 1955 del 2019, el pago de la sanción moratoria generada a partir del 1 de enero del 2020, debe ser asumida por el ente territorial.

En vista de lo anterior, el despacho mediante auto de sustanciación No 00769 del 27 de septiembre del 2022¹², decretó una prueba solicitando a la Fiduprevisora y a la secretaría de educación y cultura del Departamento del Tolima, allegasen al proceso certificación de la trazabilidad del trámite de reconocimiento de la cesantía solicitada por el señor José Manuel Ramos Trujillo.

Que la secretaria de educación departamental guardó silencio y el FOMAG a través del correo electrónico allegó la prueba el día 6 de octubre del 2022¹³, en la cual señaló: i) La solicitud del anticipo de cesantías se presentó el 12 de mayo del 2021, ii) El acto administrativo de reconocimiento – resolución 3239 – fue proferido el 11 de agosto del 2021, iii) el mismo, fue notificado el 19 de agosto del 2021, iv) quedó debidamente ejecutoriado el 20 de agosto del 2021 v) fue recibido por la Fiduprevisora para estudio del pago el 18 de octubre del 2021, vi) el pago fue aprobado el 17 de noviembre del 2021, y, vii) el pago se realizó el 24 de noviembre del 2021.

De lo anterior se colige que, la entidad pagadora Fiduprevisora recibió la resolución No 3239 del 2021 debidamente ejecutoriada, el 18 de octubre del 2021 y el valor de la cesantía parcial fue puesta a disposición del señor Ramos Trujillo el 24 de noviembre de 2021, habiendo transcurrido desde la fecha de recibo hasta la del pago solo 25 días, de los 45 concedidos por la norma.

Como consecuencia el despacho expone que la accionada **Nación-Ministerio de Educación-FOMAG**, en el presente litigio no incurrió en retardo en el pago de la cesantía parcial del señor José Manuel Ramos Trujillo, declarándose probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva y en ese orden de ideas, se ordenará su desvinculación de las resultas del proceso.

Así mismo y teniendo en cuenta que el señor Ramos Trujillo presentó ante la Secretaría de educación y cultura departamental la solicitud de reconocimiento y pago la cesantía parcial el 12 de mayo del 2021 y el acto administrativo de reconocimiento fue proferido el 11 de agosto del 2021, habiendo transcurrido 57 días hábiles, superando con creces los términos establecidos- 15 días para reconocer la cesantía y 10 días de ejecutoria- y luego en forma injustificada y hasta negligente demoró el envío a Fiduprevisora del acto administrativo para el pago, desde el 20 agosto de 2021 fecha de ejecutoria hasta el 18 de octubre de 2021 inclusive, el despacho declarara responsable a la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Tolima del retardo en el reconocimiento y pago de la cesantía parcial al señor José Manuel Ramos Trujillo y la condenara al pago de la sanción moratoria liquidada.

9.2 Prescripción

El despacho de oficio estudiara la prescripción de los derechos laborales objeto de litigio, indicando que se encuentra en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 que señala:

¹² Archivo 17 expediente digital

¹³ Archivo 19 expediente digital

“ARTICULO 41. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual”.

En el caso bajo estudio, se observó que el término legal para cancelar oportunamente las cesantías parciales a la demandante expiró el **26 de agosto del 2021**, por lo tanto, la obligación se hizo exigible a partir del día siguiente **27 de agosto del 2021** y la presentación de la solicitud de reconocimiento de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las mismas que interrumpió la prescripción fue el **10 de noviembre del 2021** sin que hubiese transcurrido más de tres (3) años, del término legal concedido para la prescripción de los derechos laborales.

10. Indexación

En cuanto a la indexación solicitada por el apoderado de la parte actora la misma será negada en los términos expuestos por el Consejo de Estado en los que señala que la sanción moratoria en si misma ya incluye la actualización monetaria pedida.

En ese sentido, dicha Corporación en la sentencia de unificación del 18 de julio de 2018, ya referida señaló:

“(…)

191. En suma, la naturaleza sancionadora, el cuantioso cómputo sistemático y prolongado en el tiempo sin que implique periodicidad, y la previsión intrínseca del ajuste del salario base con el IPC, indican con toda certeza que la sanción moratoria no puede indexarse a valor presente, razón por la cual, la Sección Segunda del Consejo de Estado sentará jurisprudencia en tal sentido. Sin embargo, ello no implica el ajuste a valor de la condena eventual, en los términos descritos en el artículo 187 del CPACA”.

11. Costas

El artículo 188 del CPACA sobre la condena en costas señala que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del C. G. P dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto. Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza

En el presente caso se observa que las pretensiones de la demanda fueron despachadas favorablemente, razón por la cual de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto del 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se fijarán las agencias en derecho a cargo de la entidad demandada en la suma equivalente al cuatro por ciento (4%) de las condenas impuestas.

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de falta de legitimación en la causa de la Nación-Ministerio de educación nacional-fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, en el presente litigo.

SEGUNDO: DESVINCULAR a la Nación-Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de las resultas del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesto por el señor José Manuel Ramos Trujillo en contra de la Nación-Ministerio de educación nacional-fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio y el Departamento del Tolima, acorde con lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: DECLARAR la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No **TOL 2021 EE 044291** del **17 de diciembre del 2021** mediante el cual la accionada negó el reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 del 2006 por el pago tardío de las cesantías parciales al docente señor **José Manuel Ramos Trujillo**.

CUARTO: Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho **CONDENAR** al **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA - SECRETARÍA DE EDUCACIÓN y CULTURA**, a pagar al señor **JOSÉ MANUEL RAMOS TRUJILLO**, identificado con la cedula de ciudadanía No 17.640.022 expedida en Florencia, un día de salario por cada día de retardo en el pago de la cesantía parcial solicitada, contado desde el **27 de agosto del 2021** hasta el **23 de noviembre del 2021**, es decir **89** días, lo que equivale a **\$10.971.564** pesos.

QUINTO: CONDENAR en costas al **DEPARTAMENTO DEL TOLIMA-SECRETARÍA DE EDUCACIÓN y CULTURA**, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del C.G.P, para lo cual se fija la suma la suma equivalente al cuatro por ciento (4%) de las condenas impuestas, como agencias en derecho

SEXTO: La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A

SÉPTIMO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

OCTAVO: Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme el artículo 203 del C.P.A.C.A.

NOVENO: En firme este fallo, efectúense las comunicaciones del caso para su cabal cumplimiento, expídanse copias con destino y a costa de las partes con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. las que serán entregadas a los apoderados judiciales que han venido actuando.

DECIMO: Por secretaría efectúense las anotaciones en el sistema Siglo XXI y una vez en firme, archívese el expediente

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS MANUEL GUZMÁN

Juez

Firmado Por:
Luis Manuel Guzman
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
10
Ibague - Tolima

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: **792092f9051cf5456c864b49807ffad4f48055b3399ef32d44c9fdd4537ca8a2**

Documento generado en 07/12/2022 11:56:27 AM

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