



Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué

Ibagué, quince (15) de abril del dos mil veintiuno (2021)

Radicado: 73001 33 33 010 2019 00172 00.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: EUTIMIO SÁNCHEZ GUZMÁN
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
Asunto: pago cesantías y de la sanción moratoria
Sentencia: 00012

I. ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en los artículos 179 y 187 del C.P.A.C.A., se procede a dictar sentencia en el proceso que, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovió el señor **EUTIMIO SÁNCHEZ GUZMÁN** en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**.

1. PRETENSIONES

1.1 Que se declare la existencia del acto administrativo ficto o presunto configurado por la no respuesta al derecho de petición radicado el **2 de agosto del 2018** ante el FOMAG

1.2 Que se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto configurado producto del silencio de la entidad accionada, frente a la petición radicada el **2 de agosto del 2018** mediante el cual se negó el pago de las cesantías reconocidas mediante Resolución No 0582 del 19 de febrero del 2016 y el pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 del 2006 por el no pago de las cesantías parciales al docente señor **Eutimio Sánchez Guzmán**.

1.3 Como consecuencia de las declaraciones anteriores y a título de restablecimiento del derecho, se condene a la accionada a reconocer y pagar al accionante:

1.3.1 la suma de quince millones (\$15.000.000) de pesos por concepto de cesantías parciales reconocidas mediante resolución No. 0582 del 19 de febrero de 2016.

1.3.2 el pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 del 2006 por el no pago de las cesantías parciales, desde el 29 de septiembre del 2016 y hasta cuando se realice el pago.

1.4 Se condene a la accionada al pago de los ajustes de ley y la indexación

1.5 Se ordene a la entidad demandada reconocer y pagar los intereses moratorios sobre las sumas adeudadas, a que haya lugar

1.6 Que se condene en costas a la entidad demandada.

2. HECHOS

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

2.1 Que el señor **Eutimio Sánchez Guzmán** solicitó anticipo de cesantías con destino a reparación de vivienda el **16 de junio del 2015** según consta en el radicado No 2015 CES 020791 en calidad de docente de vinculación municipal recursos propios, perteneciente al régimen anualizado de cesantías.

2.2 Que con resolución No. **0582¹** del **16 de febrero del 2016**, le fue reconocido el auxilio solicitado.

2.3 Que el pago de la cesantía parcial no se ha realizado², incumpliendo con lo establecido en la Ley 1071 de 2006, lo que constituye una sanción en contra de la entidad demandada, al tiempo que representa una indemnización a favor del accionante quien se ha visto perjudicado por el no pago del derecho prestacional.

2.4 Que el accionante por intermedio de apoderada, el **2 de agosto del 2018** solicitó al Fondo de prestaciones Sociales del Magisterio el pago de la cesantía reconocida mediante resolución No 0582 del 19 de febrero del 2016 y el pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 del 2006, por la mora en el pago de las cesantías reconocidas.³

2.5 Que la entidad demandada guardo silencio.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

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

Revisado el expediente se evidencia que la accionada Nación-Ministerio de Educación nacional-fondo de prestaciones sociales del Magisterio no contestó la demanda, según constancia secretarial visible a folio 40 del cuaderno principal.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

4.1. Parte demandante⁴

La apoderada de la parte demandante en su escrito de alegaciones finales expuso que el FOMAG ha menoscabado las disposiciones que regulan materia, incurriendo en mora injustificada en el pago de la prestación a los docentes, contrario a los demás servidores del estado a los cuales se les cancela las cesantías dentro de los 30 días siguientes a su solicitud, a sabiendas que son emolumentos salariales del empleado, aunque sean retenidos por el empleador.

Que la jurisprudencia ha señalado que entre el reconocimiento y pago de la prestación no debe superar los 65 días hábiles después de haberse radicado solicitud y el Fomag cancela los valores por fuera de los términos establecido en la ley respecto de dicha prestación, lo que genera una sanción de un día de salario por cada día en el retardo en el pago de la misma.

Que el Consejo de Estado en diferentes pronunciamientos ha señalado que la sanción moratoria es una sanción a cargo del empleador moroso y a favor del trabajador establecida con el objeto de resarcir los daños ocasionados a causa del incumplimiento

¹ Folio 17 y 18 cuaderno principal

² Folio 2,4 y 8 cuaderno pruebas de oficio.

³ Folios 14 al 16 ibidem

⁴ Expediente digital. archivo No 24 del 11 de noviembre del 2020

en el pago de la cesantía y se debe tener en cuenta el ultimo pronunciamiento de la Honorable corte constitucional sentencia SU-336 del 2017 en la cual deja en claro que los docentes tienen derecho a que se les reconozca y pague la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, por lo tanto, solicitó se atiende en forma favorable las pretensiones.

Que el accionante cumple con los requisitos exigidos por la ley y en el acervo probatorio se comprobó que la entidad accionada pago en forma tardía sin justificación alguna la cesantía previamente reconocida, configurándose los supuestos de hecho y de derecho para el reconocimiento de la sanción solicitada, no deja duda del derecho que le asiste al accionante, debiéndose atender de manera favorable las pretensiones de la demanda.

4.2. Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio⁵

La apoderada de la entidad accionada en su memorial final señala que una vez estudiadas cada una de las pretensiones de la demanda manifestó que, se opone a todas y cada una de ellas toda vez que, carecen de sustento fáctico y jurídico necesario para que las mismas prosperen; por lo que solicito muy respetuosamente se sirva denegar en su totalidad las condenas en contra de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio

Agregó que lo primero en señalar es que, si bien la sanción moratoria no es considerada un derecho laboral, la misma no persigue la protección del poder adquisitivo del patrimonio del trabajador, sino que se trata de una pena en contra de la Entidad como consecuencia de su negligencia e incumplimiento.

Así pues, la H. 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. En ese orden de ideas, no resulta razonable que un trabajador que tenga 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.”⁶ (Subraya y negrilla fuera del texto original)

Señaló que la jurisprudencia del Consejo de Estado igualmente ha caracterizado la sanción moratoria por el pago extemporáneo de las cesantías:

como una multa a favor del trabajador y en contra del empleador estatuida con el objeto de reparar los daños causados al primero por el incumplimiento en el plazo para el pago, en los siguientes términos: La indemnización moratoria de que trata la Ley 244 de 1995, como ya se anunció, es una multa a cargo del empleador y a favor del empleado, establecida con el fin de resarcir los daños que se causan a este último con el incumplimiento en el pago de la liquidación definitiva del auxilio de cesantía en los términos de la citada Ley. Visto lo anterior, es preciso concluir que la sanción moratoria por pago extemporáneo de las cesantías, es una sanción o penalidad cuyo propósito es procurar que el empleador reconozca y pague de manera oportuna la mencionada prestación, más no mantener el poder adquisitivo de la suma de dinero que la representa y con ella, la capacidad para adquirir bienes y servicios o lo que la ley disponga como su propósito.⁷

⁵ Expediente digital. Archivo No 26 del 19 de noviembre del 2020.

⁶ Corte Constitucional – Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.19 De Septiembre De 1996. Sentencia C448/96.Actor. Hugo Hernán Garzón

⁷ Consejo De Estado – Sec. 2da. Consejero Ponente: William Hernández Gómez. Julio 18 De 2018. Rad. No. 73001-23-33-000-2014-00580-01. Demandante: Jorge Luis Ospina Cardona. Demandado: La Nación - Ministerio De Educación Nacional – Fomag

Concluyo las alegatos indicando que teniendo en consideración lo antes señalado, no resulta procedente tampoco la indexación de la sanción moratoria que presuntamente se causó a favor del actor, habida consideración que, la indexación de las sumas que se causen como consecuencia de la sanción moratoria resultan improcedentes entre sí, pues dicha indexación hace mucho más gravosa la situación de la administración, ya que dicho emolumento no solo cubre la actualización monetaria sino que es superior al valor que resulta de la referida sanción, aunando lo anterior se tiene que, no se trata de un derecho laboral, sino por el contrario es un correctivo frente a la negligencia de la administración

5. 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 el FOMAG ha menoscabado las disposiciones que regulan materia, incurriendo en mora injustificada en el pago de la prestación a los docentes, contrario a los demás servidores del estado a los cuales se les cancela las cesantías dentro de los 30 días siguientes a su solicitud, a sabiendas que son emolumentos salariales del empleado, aunque sean retenidos por el empleador, sin ningún argumento válido, causando un perjuicio irremediable al empleado, razón por la cual se debe reconocer la sanción moratoria y contarse a partir del día siguiente al vencimiento de los 70 días hábiles de haberse radicado la solicitud y solamente debe demostrarse en qué fecha se realizó el pago de la prestación, de acuerdo a lo establecido en la Ley 1071 del 2006 que modificó la Ley 244 de 1995,

5.1.2 Parte Accionada.

Deben oponerse a todas y cada una de las pretensiones toda vez que, carecen de sustento fáctico y jurídico necesario para que las mismas prosperen, por lo que solicitó muy respetuosamente se sirva denegar en su totalidad las condenas en contra de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, agregó que no resulta procedente tampoco la indexación de la sanción moratoria que presuntamente se causó a favor del actor ni la condena en costas.,

6. Problema Jurídico

Como se indicó anteriormente, la litis planteada por las partes se concreta en establecer: ¿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 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 nacional en vigencia del régimen anualizado de cesantías.

6.2. Del régimen de cesantías del personal docente oficial en Colombia y el reconocimiento de la sanción moratoria

Conforme a reglas establecidas por el legislador⁸, 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 Estado⁹ 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 Tolima¹⁰.

La Corte Constitucional¹¹ 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”.

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 docente,¹² 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

⁸ “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.

B. Para los docentes que se vinculen a partir del 1º. de enero de 1990 y para los docentes nacionales vinculados con anterioridad a dicha fecha, pero sólo con respecto a las cesantías generadas a partir del 1 de enero de 1990, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará un interés anual sobre saldo de estas cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad, equivalente a la suma que resulte de aplicar la tasa de interés, que de acuerdo con certificación de la Superintendencia Bancaria, haya sido la comercial promedio de captación del sistema financiero durante el mismo período. Las cesantías del personal nacional docente, acumuladas hasta el 31 de diciembre de 1989, que pasan al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, continuarán sometidas a las normas generales vigentes para los empleados públicos del orden nacional. “

⁹ 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).

¹⁰ Tribunal Administrativo del Tolima. M.P.: Dr. José Aleth Ruiz Castro. Sent. 04/04/2019. Rad. 73001-23-33-006-2018-00163-00

¹¹ Sentencia C-486 de 2016

¹² Consejo de Estado. Sala Plena Sección Segunda – sentencia de unificación por importancia jurídica. 18 de julio de 2018. Rad. SU-012-S2.

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 ley¹³ 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 normativa 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 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:

7. 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 en el término estipulado.

7.1 hechos probados jurídicamente relevantes

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. Que el docente señor Eutimio Sánchez Guzmán mediante petición del 16 de junio del 2015 solicitó a la entidad accionada reconocimiento y pago de cesantías parciales con destino a reparación de vivienda	Documental: Extraído de la resolución No 0582 del 19 de febrero del 2016 (fl 17- 18).
2. Que el 19 de febrero del 2016 se reconoció la cesantía parcial al demandante por valor de quince (\$15.000.000) millones de pesos.	Documental: Copia resolución No 0582 del 19 de febrero del 2016 (fl 17- 18).
3. Que a la fecha del 26 de febrero del 2020 el pago de las cesantías no se había efectuado.	Documental: Certificación Fiduprevisora (Fl 8 - 9 cuaderno pruebas de oficio)

¹³ Artículos 68 y 69 CPACA.

4. Que el 2 de agosto del 2018 el actor solicitó a la demandada, el pago de las cesantías reconocidas y el pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las mismas.	Documental: Petición radicada No PQR 2018 – 19891 (fl 14 - 16)
5. Que la accionada guardó silencio.	
6. Que el accionante en el año 2015 devengada por concepto de sueldo básico mensual la suma de \$2.866.699 pesos siendo beneficiario del régimen anualizado de cesantías	Documental: certificado de salarios expedido por la Secretaría de Educación (fl.19 - 21).
7. Que el accionante presta sus servicios como docente desde 30 de enero de 1996.	Documental: Extraído de la resolución No 0582 del 19 de febrero del 2016 (fl 17- 18).

7.2. De la Cesantía Parcial reconocida

Revisado el expediente se evidencia que el accionante solicitó cesantía parcial a las que consideraba tenía derecho radicando petición el 16 de junio del 2015 las cuales fueron reconocidas mediante acto administrativo contenido en la resolución No 0582 del 19 de febrero del 2016, por valor de quince millones (\$15.000.000) de pesos¹⁴.

Ante la falta de pago el accionante por intermedio de apoderada, radicó derecho de petición No PQR 2018 19891 de fecha 2 de agosto del 2018, mediante el cual solicitó al Fondo Nacional de prestaciones sociales del magisterio el pago de la cesantía parcial reconocida en la resolución No 0582 del 19 de febrero del 2016 y la entidad guardó silencio.

Que el 31 de enero del 2019 el accionante convocó a la Nación-ministerio de educación-fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio a audiencia de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 26 judicial II para asuntos administrativos, pretendiendo se declarara la nulidad del acto ficto producto del silencio de la entidad, el pago de los quince millones de pesos correspondientes a la cesantía parcial y el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el retardo en el pago de la misma.

El día de la audiencia de conciliación - 14 de marzo del 2019, el señor Procurador suspendió la audiencia con el fin de garantizar que las peticiones fueran analizadas de fondo por el Comité de conciliación del ministerio y ante la falta de decisión del comité, la audiencia fue declarada fallida el día 11 de abril del 2019.

Que el accionante impetró medio de control de nulidad y restablecimiento el 23 de abril del 2019 y el auto admisorio de la demanda fue notificado a la accionada Nación-Ministerio de educación-FOMAG, el 24 de julio del 2019 según constancia secretarial visible a folio 30 cuaderno principal, sin embargo, transcurrido el término legal para la defensa de sus intereses, la parte accionada no contestó la demanda¹⁵

Así mismo, en desarrollo de la audiencia inicial el día 5 de febrero del 2020, con asistencia de apoderado del Ministerio de Educación-Fomag, el despacho dispuso oficiar al Ministerio de Educación y a Fiduprevisora para que allegaran al proceso prueba documental de las fechas y de los valores cancelados al accionante por concepto de cesantías parciales¹⁶,

¹⁴ Folios 17 y 18 cuaderno principal
¹⁵ Folio 40 ibidem
¹⁶ Folio 43 al 46 ibidem

orden cumplida por la secretaría del despacho mediante oficios 0207¹⁷ y 0208¹⁸ del 6 de febrero del 2020.

Respecto del cumplimiento de lo ordenado por el despacho obra en el expediente oficios sin número del 19 de febrero del 2020¹⁹ expedidos por Fiduprevisora en el que certifica que:

“el fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, programa pago de cesantía parcial reconocida por la Secretaría de Educación del Tolima al docente Sánchez Guzmán Eutimio identificado con la c. c No 5903489, mediante resolución No 582 de fecha 19 de febrero del 2016, quedando a disposición a partir del ... por valor de ..., a través del banco BBVA Colombia, por ventanilla, en la sucursal de San Simón.”

Además, visible a folios 8 y 9 del cuaderno pruebas de oficio, obra oficio sin número de fecha 26 de febrero del 2020 expedido por Fiduprevisora, en el cual se indica que:

“mediante resolución No 582 de fecha 19 de febrero del 2016, quedando a disposición a partir del ... por valor de ..., a través del banco BBVA Colombia, por ventanilla, en la sucursal de San Simón.”

Analizado el caudal probatorio es evidente el inmenso transcurrir de tiempo, desde el 19 de febrero del 2016 sin que la accionada, diese cumplimiento con su obligación de cancelar la prestación social al accionante, teniendo total y pleno conocimiento de la existencia de un acto administrativo de reconocimiento de cesantía parcial al docente señor Eutimio Sánchez Guzmán y en ese orden de ideas, se concederán las pretensiones de la demanda, ordenando a la Fiduprevisora cancelar los **quince (\$15.000.000) de pesos**, reconocidos al docente señor Eutimio Sánchez Guzmán por concepto de cesantía parcial mediante la resolución No 0582 del 19 de febrero del 2016, debidamente indexados.

Para la liquidación de la indexación de dicha suma debe tenerse en cuenta la siguiente formula:

$$R = \frac{\text{Rh índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el demandante por concepto de reajustes, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia) por el índice inicial (vigente para la época en que se causaron las sumas adeudadas).

7.3 De la mora.

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.

¹⁷ Folio 55 ibidem

¹⁸ Folio 56 ibidem

¹⁹ Folios 2 y 4 cuaderno pruebas de oficio

Rad. 73001 33 33 010 2019 00172 00
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante: Eutimio Sánchez Guzmán
Demandado: Nación – Min. Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.
Decisión: Accede a las pretensiones

Se tiene que el día **16 de junio del 2015**²⁰, el señor **Eutimio Sánchez Guzmán** elevó la solicitud de reconocimiento de cesantías parciales, prestación reconocida el día **19 de febrero del 2016** mediante la Resolución No. **0582**²¹, las cuales no han sido pagadas.

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 **8 de julio del 2015** existiendo desidia de la accionada para proferir el acto administrativo dentro del tiempo previsto en la ley, habiéndolo hecho luego de **8 meses y 3 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:

Solicitud cesantías parciales	16 de junio del 2015
Término para expedir la resolución (15 días hábiles)	Desde el 9 de febrero del 2018 hasta el 1 de marzo del 2018
Término de ejecutoria de la resolución (10 días hábiles. Art. 76 del CPACA)	Desde el 17 de junio del 2015 hasta el 8 de julio del 2015
Término para efectuar el pago. (45 días hábiles).	Desde el 9 de julio del 2015 hasta el 28 de septiembre del 2015
Fecha acto administrativo res No 0582	19 de febrero del 2016
Fecha de pago	
Tiempo de mora: 2025	Desde el 29 de septiembre del 2015 hasta el 15 de abril del 2021

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que la entidad demandada Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio incurrió en la conducta que da lugar a la aplicación de la sanción prevista en la ley, puesto que desde el **29 de septiembre del 2015** , día siguiente al vencimiento del plazo de ley para proceder al pago de la cesantía solicitada y hasta el **15 de abril del 2021** fecha en la cual se profiere esta sentencia, aún no se ha pagado la cesantía parcial reconocida contravinieron la obligación prevista en el ordenamiento jurídico, lo cual equivale a una mora de **2025** días. En consecuencia, lo adeudado se liquidará así:

Asignación básica año 2015: \$2.866.699
Salario diario 2015: \$95.556.63
Días de mora: 2025
Sanción moratoria: \$95.557 x 2025 = **\$193.502.183**

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 **2025** días de salario, es decir **\$193.502.183** pesos de conformidad con lo antes expuesto.

8. Prescripción

Respecto de la prescripción el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 estableció:

“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

²⁰ Según se desprende de la Resolución 0582 del 19 de febrero del 2016 (fl 17- 18).
²¹ Ibidem

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 al demandante expiró el **28 de septiembre del 2015**, por lo tanto, la obligación se hizo exigible a partir del día siguiente **29 de septiembre del 2015** y la presentación de la solicitud de pago de las cesantías parciales reconocidas mediante resolución No 0582 del 19 de febrero del 2016 y la solicitud del reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías que interrumpió la prescripción fue el **2 de agosto del 2018** sin que hubiese transcurrido más de tres (3) años, término legal concedido para la prescripción de los derechos laborales, y presentó la demanda el 17 de abril de 2019, esto es dentro de los tres años siguientes a la interrupción de la prescripción.

9. Indexación

En cuanto a la indexación frente a la sanción moratoria 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”.

10. 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.

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 (4%) por ciento de las pretensiones de la demanda.

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 la existencia del acto administrativo ficto o presunto producto del silencio de la entidad accionada, respecto de la petición radicada el **2 de agosto del 2018**

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del acto administrativo negativo ficto o presunto producto del silencio administrativo de la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio respecto de la petición de fecha **2 de agosto del 2018** radicado No **PQR 2018 19891**, mediante el cual se negó el pago de las cesantías parciales reconocidas mediante Resolución No 0582 del 19 de febrero del 2016 y el reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 del 2006, al docente señor **Eutimio Sánchez Guzmán**.

TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho se **CONDENA** a la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a pagar al señor **Eutimio Sánchez Guzmán** identificado con la cedula de ciudadanía No 5.903.489 a pagar la suma de **quince millones (\$15.000.000) de pesos**, por concepto de las cesantías parciales reconocidas mediante Resolución No 0582 del 19 de febrero del 2016, debidamente indexadas.

Para la liquidación de la indexación de dicha suma debe tenerse en cuenta la siguiente formula:

$$R = \frac{Rh \text{ Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el demandante por concepto de reajustes, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia) por el índice inicial (vigente para la época en que se causaron las sumas adeudadas).

CUARTO: CONDENAR a la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a pagar al señor **Eutimio Sánchez Guzmán** identificado con la cedula de ciudadanía No 5.903.489, un día de salario por cada día de retardo en el pago de la cesantía parcial solicitada, contado desde el **29 de septiembre del 2015** hasta el **15 de abril del 2021**, es decir **2025** días, lo que equivale a **\$193.502.183**.

QUINTO: CONDENAR en costas a la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del C.G.P, para lo cual se fija la suma equivalente al 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: Líquidense los gastos del proceso, si hubiere remanentes devuélvanse a la parte demandante.

DECIMO PRIMERO: 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 10 ADMINISTRATIVO IBAGUE

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:

7546a772d8be830186c921c24a3f6324f2faa306d05fdb85e668479f61b91d51

Documento generado en 15/04/2021 03:19:32 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>