



Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué

Ibagué, veinticinco (25) de marzo del dos mil veintidós (2022)

Acción: NULIDAD y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 73001 33 33 010 2020 00155 00
Demandante: CARLOS FERNANDO SIERRA CAICEDO
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
Tema: Sanción moratoria cesantías
Sentencia: 0006

I. ANTECEDENTES

En atención a la decisión proferida en la audiencia adelantada el dieciocho (18) de marzo del dos mil veintidós (2022), donde se manifestó **que se accedería parcialmente a las pretensiones** de la demanda que promovió el señor **CARLOS FERNANDO SIERRA CAICEDO** en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, 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 existencia del acto administrativo ficto o presunto configurado el **11 de enero de 2020**, producto del silencio de la entidad accionada, frente a la petición radicada el **11 de octubre de 2019** mediante el cual se 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 **Carlos Fernando Sierra Caicedo**.

1.2 Que se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto configurado el **11 de enero de 2020** producto del silencio de la entidad accionada, frente a la petición radicada No **TOL 2019 ER 011458** del **11 de octubre de 2019** mediante el cual se 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 **Carlos Fernando Sierra Caicedo**.

1.3 Que se declare que el accionante tiene derecho a que se le reconozca y pague la sanción por mora establecida en la Ley 1071 del 2006 por el pago tardío de las cesantías parciales.

1.4 Que como consecuencia de las declaraciones anteriores 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, a partir del **28 de febrero del 2019**.

1.5 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 de la sanción moratoria de conformidad con el artículo 187 del C.P.A.C.A., aplicando la formula aceptada por el Consejo de Estado para ajustar su valor, esto es, cuando termina su causación se consolida una suma total, ese valor total, es objeto de ajuste desde la fecha en que cesa la mora, es decir a partir del **15 de marzo del 2019**, hasta la ejecutoria de la sentencia.

1.6 Que se condene a la accionada a dar cumplimiento al fallo acorde con lo establecido en los artículos 192 y 195 de la ley 1437 del 2011 que señalan que, una vez ejecutoriada la sentencia, se generan intereses, según lo dispuesto en los artículos en mención.

1.7 Que se condene en costas a la entidad demandada.

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 **Carlos Fernando Sierra Caicedo** solicitó anticipo de cesantías con destino a reparación de vivienda el **16 de noviembre del 2018** según consta en el radicado No 2018 CES 669183, en calidad de docente de vinculación departamental sistema general de participaciones en la institución educativa Antonio Nariño de Planadas Tolima, perteneciente al régimen anualizado de cesantías.

2.2 Que con resolución No. **0492 del 4 de febrero del 2019** 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 **15 de marzo del 2019**

2.4 Que el accionante a través de apoderado, el **11 de octubre del 2019** con radicado No **TOL 2019 ER 011458** solicitó al Fondo de prestaciones Sociales del Magisterio el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 del 2006 que modificó la Ley 244 de 1995.

2.5 Que la entidad demandada guardo silencio.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1 Nación - Ministerio de Educación Nacional – FOMAG¹

La apoderada de la Nación – Ministerio de educación -Fomag contestó la demanda oponiéndose a la nulidad del acto atacado y a la condena por sanción moratoria, señalando que a Ley 91 de 1989 «por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio», diferenció las categorías en que se agruparían los docentes afiliados al fondo, con el fin de establecer los trámites y las disposiciones que les serán aplicables de conformidad a su fecha de vinculación. Al efecto, consagró que los docentes oficiales se agruparían así: (i) **personal nacional**, el cual reúne a los docentes nombrados por el Gobierno nacional, (ii) **personal nacionalizado**, cuyo ingreso se efectúa mediante nombramiento de entidad territorial antes del 1 de enero de 1976 y los vinculados a partir de esa fecha de conformidad con lo previsto en la Ley 43 de 1975³; y, (iii) el **personal territorial**, en el cual se encuentran los docentes por nombramiento de entidad territorial, a partir del 1 de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la mencionada ley, relativo a la creación de nuevas plazas de maestros y profesores de enseñanza primaria o secundaria con la autorización del Ministerio de Educación Nacional

Agregó que en la sentencia C-928 de 2006, la Corte recordó que en materia prestacional los docentes tienen un régimen propio y dentro del mismo, existe uno de carácter especial el cual se encuentra previsto en la ley 91 de 1989, modificada parcialmente por la ley 812 de 2003. Según la corporación, en esta normatividad se contempla las prestaciones sociales de los docentes en lo relacionado con salud, pensiones y cesantías; lo anterior

¹ Archivo No 12 Expediente digital

con el objeto de dar la protección y el favorecimiento a los mismos teniendo en cuenta la ardua y trascendental labor que desempeñan en la sociedad.

Señaló que independientemente del tipo de docente -nacional o nacionalizado- o de que si tienen o no régimen especial, en aras de materializar el derecho a la igualdad con los demás servidores públicos a quienes de manera directa se les garantiza el reconocimiento pronto y oportuno de sus prestaciones sociales, la Corte Constitucional concluye que, a los docentes oficiales se les debe reconocer la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías una vez el juzgador verifique los presupuestos para acceder a ella.

En el mismo sentido, el Consejo de Estado como Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo en reciente providencias zanjó la discusión en sentencia de unificación y para el efecto fijó 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 correspondea: i) 15 días para expedir la resolución; h) 10 días de ejecutoria del acto; y 45 días para efectuar el pago.

Así las cosas, si bien el Consejo de Estado ha determinado que el personal docente tiene derecho al reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, lo cierto es que la misma Corporación ha señalado en pronunciamientos anteriores y posteriores a la sentencia de unificación del 18 de julio del 2018, que dicha sanción fue consagrada únicamente para el régimen de liquidación anualizado y no para el régimen de cesantía retroactiva, de conformidad con la misma Ley 244 de 1995.

Mencionó que el referenciado procedimiento para el reconocimiento de las cesantías al personal docente fue modificado por la Ley 1955 del 25 de mayo del 2019 señalando que cuando la mora proviene de la entidad de educación territorial certificada, en la expedición del acto administrativo será responsable del pago de la sanción moratoria y el FOMAG solo del pago de las cesantías.

Al tenor de las excepciones anteriormente planteadas, comedidamente solicito 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

Propuso las excepciones de: 1. *Improcedencia de la indexación de la sanción moratoria.* 2. *Improcedencia de la condena en costas.* 3. *Genérica.*

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

4.1. Parte demandante

En desarrollo de la audiencia inicial el día 18 de marzo del cursante la apoderada judicial del actor, como alegatos de conclusión se ratificó en los hechos y pretensiones esbozados en la demanda, solicita que se despachen desfavorablemente las excepciones propuestas por la parte demandada y se acceda a las pretensiones de la demanda.

Solicitó tener en cuenta las sentencias del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional que, establecen el derecho de los docentes de reconocerles y pagarles la sanción por mora por el pago tardío de las cesantías, establecido en la ley 244 de 1995 y 1071 del 2006

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

A su vez en la misma diligencia la apoderada de la entidad accionada expuso que de acuerdo con la fijación del litigio que debe establecerse si la entidad incurrió en mora por el pago tardío de las cesantías, solicitó al despacho se acoja a lo dispuesto en la ley respecto del procedimiento para el reconocimiento y pago de las cesantías a los docentes y específico a lo que determina el Consejo de Estado a los términos a tener en cuenta para expedir el acto administrativo de reconocimiento y término para el pago establecido para esa mentada prestación, si se tiene en cuenta que la citada sanción moratoria que nos trae a colación este caso, ocurrió para febrero del 2019, y en ese sentido se tenga en cuenta el valor de la asignación básica aplicable, en caso de que este despacho determine efectivamente que la entidad incurrió en algún tipo de mora.

Respecto de la condena en costas, su señoría, se acoja a lo que se ha establecido en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, teniendo en cuenta que, en el presente caso, la entidad no ha presentado situaciones dilatorias, y por el contrario, ha presentado todas de forma expedita cada una de las actuaciones, razón por la cual no se le debe condenar en costas a la entidad.

Finalmente, y usted así lo determine una eventual condena, esta no se haga con indexación sino conforme a lo que establece el artículo 187 del CPACA y en esos términos presentó los alegatos de conclusión.

4.3 Ministerio público.

El señor Agente del Ministerio público señaló, que de acuerdo con el acervo probatorio que reposa en el expediente y de acuerdo con la ley 244 de 1995 la cual fue modificada por la Ley 1071 del 2006 y la sentencia SU-336 del 2017, SU 138 del 2018 ese agente del Ministerio público considera que le asiste razón al demandante para que se le acceda a sus pretensiones, teniendo en cuenta los términos establecidos por la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado.

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 entidad obligada al pago de la prestación económica demoró injustificadamente el reconocimiento, 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 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, las cuales establecen un plazo perentorio para la liquidación y pago de la cesantía, fijando un imperativo para que la administración expida la resolución en forma oportuna y evitar de esta manera la transgresión de los derechos prestacionales de los docentes.

5.1.2 Parte Accionada.

Deben negarse las pretensiones porque, si bien el Consejo de Estado ha determinado que el personal docente tiene derecho al reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, lo cierto es que la misma Corporación ha señalado en pronunciamientos anteriores y posteriores a la sentencia de unificación del 18 de julio del

2018, que dicha sanción fue consagrada únicamente para el régimen de liquidación anualizado y no para el régimen de cesantía retroactiva, de conformidad con la misma Ley 244 de 1995.

6. Problema Jurídico

La litis planteada por las partes se concreta en establecer si: ¿La accionada debe 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 nacionalizado beneficiario del régimen retroactivo 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 legislador², 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 Estado³ 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 Tolima⁴.

La Corte Constitucional⁵ 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:

² “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. “

³ 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. 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).

⁴ Tribunal Administrativo del Tolima. M.P.: Dr. José Aleth Ruiz Castro. Sent. 04/04/2019. Rad. 73001-23-33-006-2018-00163-00

⁵ Sentencia C-486 de 2016

“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,⁶, 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 ley⁷ 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 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:

⁶ Consejo de Estado. Sala Plena Sección Segunda – sentencia de unificación importancia jurídica. 18 de julio de 2018. Rad. SU-012-S2.

⁷ Artículos 68 y 69 CPACA.

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 Carlos Fernando Sierra Caicedo mediante petición del 16 de noviembre del 2018 radicado No 2018 CES 669183 solicitó a la entidad accionada el reconocimiento y pago de cesantía parcial con destino a reparación de vivienda	Documental: Extraído resolución No 0492 del 4 de febrero del 2019 (Pág. 20-23 archivo 03Demanda ED)
2. Que el 4 de febrero del 2019 se reconoció la cesantía parcial al demandante.	Documental: Copia resolución No 0492 del 4 de febrero del 2019 (Pág. 20-23 archivo 03Demanda ED)
3. Que el pago de la cesantía parcial quedo a disposición a partir del 15 de marzo del 2019	Documental: Certificación del pago de cesantía de la Fiduprevisora (Pág. 24 archivo 03 demanda exp. digital)
4. Que el 11 de octubre del 2019 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 TOL2019ER 011458 (archivo 03 demanda exp. digital)
5. Que la accionada guardó silencio.	
6. Que el accionante en el año 2019 devengada por concepto de sueldo básico mensual la suma de \$2.218.240 pesos siendo beneficiario del régimen anualizado de cesantías	Documental: certificado de salarios expedido por la Secretaría de Educación departamental (pág. 30-31 archivo 03 demanda exp. digital)
7. Que el accionante presta sus servicios como docente desde el 14 de julio del 2006 en la institución educativa Antonio Nariño de Planadas Tolima	Documental: Extraído resolución No 0492 del 4 de febrero del 2019 (Pág. 20-23 archivo 03Demanda ED)

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 del **16 de noviembre del 2018**⁸, el señor **Carlos Fernando Sierra Caicedo** elevó la solicitud de reconocimiento de cesantías parciales, prestación reconocida el día **4 de febrero del 2019** mediante la Resolución No. **0492**, las cuales fueron pagadas el **15 de marzo del 2019**.

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 **7 de diciembre del 2018** existiendo tardanza de la accionada para proferir el acto administrativo dentro del tiempo previsto en la ley, habiéndolo hecho luego de **2 meses y 18 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:

⁸ Según se desprende de la Resolución No. 0492 del 4 de febrero del 2019. archivo 3 exp. digital

<i>Solicitud cesantías parciales</i>	<i>16 de noviembre del 2018</i>
<i>Término para expedir la resolución (15 días hábiles)</i>	<i>Desde el 17 de noviembre del 2018 hasta el 7 de diciembre del 2018</i>
<i>Término de ejecutoria de la resolución (10 días hábiles. Art. 76 del CPACA)</i>	<i>Desde el 10 de diciembre del 2018 hasta el 21 de diciembre del 2018</i>
<i>Término para efectuar el pago. (45 días hábiles).</i>	<i>Desde el 24 de diciembre del 2018 hasta el 27 de febrero del 2019</i>
<i>Fecha acto administrativo res No 0492</i>	<i>4 de febrero del 2019</i>
<i>Fecha de pago</i>	<i>15 de marzo del 2019</i>
<i>Tiempo de mora: 15 días.</i>	<i>Desde el 28 de febrero del 2019 hasta el 14 de marzo del 2019</i>

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 **28 de febrero del 2019** día siguiente al vencimiento del plazo de ley para proceder al pago de la cesantía solicitada y hasta el **14 de marzo del 2019** día anterior a la fecha del pago, contravinieron la obligación prevista en el ordenamiento jurídico, lo cual equivale a una mora de **15 días**.

En consecuencia, lo adeudado se liquidará así:

Asignación básica año 2019: \$2.218.240

Salario diario 2019: \$73.941.33

Días de mora: 15

Sanción moratoria: \$73.941 x 15 = **\$1.109.115**

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 **15 días** de salario, es decir **\$1.109.115** 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 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 **28 de febrero del 2019**, por lo tanto, la obligación se hizo exigible a partir del día siguiente **1 de marzo del 2019** 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 **11 de octubre del 2019** sin que hubiese transcurrido más de tres (3) años, término legal concedido para la prescripción de los derechos laborales.

9. 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”.

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. 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 la existencia del acto administrativo ficto o presunto producto del silencio de la entidad accionada, respecto de la petición radicada el **11 de octubre del 2019**

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 **11 de octubre del 2019** radicado No **TOL 2019 ER 011458**, mediante el cual se negó el reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 del 2006, al docente señor **Carlos Fernando Sierra Caicedo**.

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 docente **Carlos Fernando Sierra Caicedo** identificado con la cedula de ciudadanía No 93.472.111 un día de salario por cada día de retardo en el pago de la cesantía parcial solicitada, contado desde el **28 de febrero del 2019** hasta el **14 de marzo del 2019**, es decir **15 días**, lo que equivale a **\$1.109.115** pesos.

CUARTO: 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 cuatro por ciento (4%) de las condenas impuestas. como agencias en derecho

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

SEXO: **NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

SÉPTIMO: 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.

OCTAVO: 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.

NOVENO: 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:

41e07c0e8caca58e571da724bd0a11ce4c8c266448d415251910deda9f99166

Documento generado en 25/03/2022 11:29:21 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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