

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CINCUENTA Y CINCO (55) ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá, D.C. dieciséis (16) de diciembre de dos mil veinte (2020)

|                   |  |
|-------------------|--|
| MEDIO DE CONTROL: | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO DE CARÁCTER LABORAL   |
| EXPEDIENTE:       | 11001-33-42-055-2019-00042-00  |
| DEMANDANTE:       | DANIEL ALBERTO CIFUENTES FORERO  |
| DEMANDADOS:       | NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A. (vinculada) y DISTRITO CAPITAL - SECRETARÍA DISTRITAL DE EDUCACIÓN (vinculada) |
| TEMA:             | SANCIÓN MORATORIA EN EL PAGO DE CESANTÍAS PARCIALES  |
| ASUNTO:           | SENTENCIA ANTICIPADA DE PRIMERA INSTANCIA N°. 053 - DECRETO 806 DE 2020  |

Procede el despacho a dictar la sentencia anticipada que corresponde, de conformidad con lo establecido en el Artículo 13 del Decreto 806 de 2020, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentado por el señor DANIEL ALBERTO CIFUENTES FORERO, a través de apoderado judicial, en contra de NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., Y DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DISTRITAL DE EDUCACIÓN, formulando las siguientes pretensiones,

**PRETENSIONES DECLARACIONES Y CONDENAS**

**PRIMERO:** Solicito se tenga como configurado el acto ficto o presunto negativo generado como consecuencia del **Silencio Administrativo Negativo**, en razón a que la entidad demandada FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, no notificó en el término de ley pronunciamiento frente a la petición radicada en esa entidad con el número E-2018-117429 del 30 de julio de 2018, referente al reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en el parágrafo del **artículo 5 de la Ley 1071 de 2006 y del artículo 21 de la ley 1429 de 2010.**

**SEGUNDO:** Como consecuencia de la declaratoria descrita en el numeral anterior, solicito se declare la nulidad del acto ficto o presunto negativo, generado como consecuencia del Silencio Administrativo Negativo, proferido por el representante del **Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - oficina regional de Bogotá D.C.**, mediante la cual se entiende negada la petición de reconocimiento y pago de la sanción por mora establecido en el parágrafo del **artículo 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006 (Artículo 2 de la Ley 244 de 1995) y artículo 21 de la ley 1429 de 2010.**

**TERCERO:** Solicito se tenga como configurado el acto ficto o presunto negativo en razón a que la entidad demandada **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.** no emitió en el término de ley decisión de fondo sobre la petición radicada en esa entidad con el número 20180322249132 del 08 de agosto de 2018, referente al

reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en el parágrafo del artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.

**CUARTO:** Como consecuencia de la declaratoria descrita en el numeral anterior, solicito se declare la nulidad del acto ficto o presunto negativo, proferido **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.**, mediante el cual se entiende negada la petición de reconocimiento y pago de la sanción por mora establecido en el parágrafo del **artículo 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006 (Artículo 2 de la Ley 244 de 1995) y artículo 21 de la ley 1429 de 2010.**

**QUINTO:** Que como consecuencia de la declaratoria de la **NULIDAD** del Acto Ficto o presunto negativo, generado como resultado del silencio negativo por la falta de respuesta a la petición N° E-2018-117429 del 30 de julio de 2018 y la **NULIDAD** del Acto Ficto configurado por la falta de respuesta a la petición N°20180322249132 del 08 de agosto de 2018; proferidos por las demandadas, mediante los cuales no contestan la petición encaminada al reconocimiento y pago de la sanción por la mora en la expedición del acto administrativo que reconoce y ordena el pago **CESANTIA PARCIAL**, así como la mora en el pago, conforme a lo establecido en los **Artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006 (Artículo 2 de lo Ley 244 de 1995) y artículo 21 de la ley 1429 de 2010, se CONDENE a LA NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - REGIONAL BOGOTA, y/o FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., a RECONOCER Y PAGAR el valor de la SANCIÓN POR LA MORA:**

5.1 En la expedición del acto administrativo que reconoce y ordena el pago de cesantía a favor de mi poderdante.

5.2 El pago tardío de la cesantía reconocida a favor de mi poderdante.

**SEXTO:** Condenar a la demandada a reconocer y pagar la **INDEXACION** sobre las sumas de dinero adeudadas por concepto sanción moratoria solicitados acorde con el IPC, desde el día siguiente en que se realizó el pago de las cesantías (fecha en la que deja de correr la mora) y hasta que se haga efectivo el pago de la Sanción Moratoria.

**SEPTIMO:** Se condene en costas las entidades demandadas, incluyendo Agencias en Derecho las cuales las estimo en Tres (03) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes - SMLMV - y gastos procesales.

## FUNDAMENTOS FÁCTICOS

**Hechos que obran en el expediente y respecto de los cuales no existe contradicción.**

1. El señor Daniel Alberto Cifuentes Forero, labora como docente, desde el 08 de febrero de 1993 (fl.19).
2. Mediante la Resolución N°. 1058 de 13 de febrero de 2017, proferida por la Secretaría Distrital de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se le reconoció y ordenó pagar las cesantías parciales al señor Daniel Alberto Cifuentes Forero (fls. 19-21).
3. Fiduciaria Previsora S. A., actuando como administradora del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, señala mediante oficio de 21 de agosto de 2018, que dejó el pago a disposición del demandante, a partir del 24 de abril de 2017 (fl.23)

4. El demandante presentó petición el 30 de julio de 2018 con radicado E-2018-117429 ante el Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, donde solicitaba el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías parciales a su favor (fl.24).

### **NORMAS TRANSGREDIDAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

#### **Normas transgredidas y concepto de violación:**

- **Constitucionales:** Artículos 2, 13, 16, 25, 29, 48, 53, 58, 228.
- **Legales:** Leyes: 57 y 153 de 1887, Decreto 2277 de 1979, Ley 91 de 1989, Ley 4 de 1992, Ley 244 de 1995, Ley 1071 de 2006.

Consideró que el extremo demandado debía haber resuelto la petición a los 15 días hábiles como lo ordena la Ley 1071 de 2006 y haberla cancelado a los 45 días hábiles, por lo cual el extremo demandado no cumplió con lo establecido en la norma, incurriendo de esta forma en la sanción establecida por la Ley de cancelar a favor de su representada un día de salario por cada día de retraso en el pago de las cesantías.

Finalmente, citó y transcribió jurisprudencia del Consejo de Estado referente al tema de estudio.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

#### **Nación – Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Fiduciaria la Previsora S. A.**

No contestó la demanda y no propuso excepciones.

#### **Distrito Capital – Secretaría Distrital de Educación:**

Dentro del término de traslado de la demanda, Distrito Capital – Secretaría Distrital de Educación, por intermedio de su apoderada judicial, contestó el 9 de diciembre de 2019 oponiéndose a las pretensiones de la demanda (fls.83-96).

Adujo que la entidad que representa, si bien es cierto realiza la elaboración o proyección del acto administrativo que reconoce las cesantías parciales o definitivas de los docentes, finalmente quien administra el rubro pensional y todo lo concerniente al mismo, es el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, siendo este el encargado de su aprobación, en conjunto con la FIDUPREVISORA, quien actúa como administradora de esa cuenta especial y a quien compete su análisis; en esa medida, la única intervención que efectúa la Secretaría Distrital de Educación, de acuerdo con la Ley Antitrámites, es en la elaboración y remisión del acto administrativo el cual finalmente es aprobado por el citado Fondo, quien tiene a su cargo el pago de estas prestaciones sociales de los docentes.

Finalmente, propuso como excepciones: falta de legitimación en la causa por pasiva, legalidad de los actos acusados, genérica o innominada.

### **TRÁMITE PROCESAL**

La demanda fue presentada el 12 de febrero de 2019 (fl.31), ante los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá, correspondiéndole conocer por reparto al Juzgado 55 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, quien mediante auto de 20 de agosto de 2019, la admitió (fls.33-34).

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

• **Parte demandante:** Presentó alegatos de conclusión a través de correo electrónico el 3 de noviembre de 2020, visible a folios 134 y 136, citando normatividad respecto a la indemnización por mora en el pago de cesantías, y apartes de la sentencia de unificación SU-336 de 2017, solicitando se acceda a las pretensiones de la demanda, realizando una liquidación de lo que se le adeuda al actor.

• **Partes demandadas, Nación – Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Fiduciaria la Previsora S. A.,** presentaron alegatos de conclusión a través de correo electrónico el 10 de noviembre de 2020 visible a folios 137 a 140, citando la normatividad que regula los términos para el reconocimiento y pago de las cesantías. Asimismo, citó jurisprudencia del Consejo de Estado en cuanto a su aplicación al sector docente.

Por último, se opuso a las pretensiones de la demanda, consistentes en la indexación y condenas en costas.

• **Bogotá Distrito Capital – Secretaría Distrital de Educación:** presentó alegatos de conclusión a través del correo electrónico el 30 de octubre de 2020 en escrito visible a folios 130 a 133, indicando el proceso de reconocimiento de prestaciones sociales, en el sentido de que la entidad está limitada a la elaboración de un proyecto de acto administrativo, el cual es aprobado o no, por la Fiduciaria la Previsora S. A., en calidad de vocera y administradora de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, motivo por el cual solicita sea desvinculada del proceso.

• **Ministerio Público** no emitió concepto.

## CONSIDERACIONES

### Cuestión Previa 1

**Falta de legitimación en la causa por pasiva,** presentada por Secretaría Distrital de Educación.

Al respecto, es necesario tener en cuenta lo señalado en el numeral 5 del artículo 2 de la ley 91 de 1989, que consagra:

*5. Las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir del momento de la promulgación de la presente Ley, son de cargo de la Nación y **serán pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**; pero las entidades territoriales, la Caja Nacional de Previsión Social, el Fondo Nacional de Ahorro o las entidades que hicieron sus veces, pagarán al Fondo las sumas que resulten adeudar hasta la fecha de promulgación de la presente Ley a dicho personal, por concepto de las prestaciones sociales no causadas o no exigibles.*

Por su parte, el artículo 3, Decreto 2831 de 2005, señala:

*ARTÍCULO 3°. Gestión. A cargo de las secretarías de educación. De acuerdo con lo establecido en el artículo 3° de la Ley 91 de 1989 y el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, la atención de las solicitudes relacionadas con las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, será efectuada a través de las secretarías de educación de las entidades territoriales certificadas, o la dependencia que haga sus veces.*

*Para tal efecto, la secretaría de educación de la entidad territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente deberá:*

1. **Recibir y radicar en estricto orden cronológico, las solicitudes relacionadas con el reconocimiento de prestaciones sociales a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de acuerdo con los formularios que adopte la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos de dicho Fondo.**

2, *Expedir con destino a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo y conforme a los formatos únicos por ésta adoptados, certificación de tiempo de servicio y régimen salarial y prestacional, del docente petionario o causahabiente, de acuerdo con la normatividad vigente.*

3. *Elaborar y remitir el proyecto de acto administrativo de reconocimiento, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud, a la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio para su aprobación, junto con la certificación descrita en el numeral anterior del presente artículo,*

**4. Previa aprobación por parte de la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio suscribir el acto administrativo de reconocimiento de prestaciones económicas a cargo de dicho Fondo, de acuerdo con las Leyes 91 de 1989 y 962 de 2005 y las normas que las adicionen o modifiquen, y surtir los trámites administrativos a que haya lugar, en los términos y con las formalidades y efectos previstos en la Ley.**

**5. Remitir a la sociedad fiduciaria encargada del manejo de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, copia de los actos administrativos de reconocimiento de prestaciones sociales a cargo de éste, junto con la respectiva constancia de ejecutoria para efectos de pago y dentro de los tres días siguientes a que éstos se encuentren en firme.**  
Negrilla fuera del texto

En atención a lo anterior, en el caso de la Secretaría Distrital de Educación el despacho considera que, efectivamente es claro que dicha entidad, no es la llamada a responder de tales obligaciones, por cuanto solo se ocupa de proyectar los actos administrativos de reconocimiento, pero no de manera independiente y autónoma sino por delegación del Ministerio de Educación Nacional – FONPREMAG, por tanto, se genera falta de legitimación en la causa por pasiva, por lo cual se desvinculará, para el presente asunto.

## **Cuestión Previa 2**

### **Acto ficto acusado**

Considera el Despacho pertinente estudiar en primer lugar, la existencia del presunto acto ficto demandado, respecto a la petición de reconocimiento y pago de la sanción moratoria, por el pago tardío de las cesantías parciales elevadas por el demandante el 30 de julio de 2018.

Al respecto, el artículo 83 de la Ley 1437 de 2011, establece:

**ARTICULO 83. SILENCIO NEGATIVO. Transcurridos tres (3) meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que esta es negativa.**

(...)

*La ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades. Tampoco las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos contra el acto presunto, o que habiendo acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se haya notificado auto admisorio de la demanda.* Negritillas fuera de texto

Se observa en el expediente que la petición que el demandante presentó, de fecha 30 de julio de 2018, ante la accionada, hacen referencia al reconocimiento y pago de la indemnización por mora en el pago de las cesantías parciales.

Respecto a la anterior petición, no se allegó respuesta alguna.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, este Despacho encuentra estructurado el silencio administrativo negativo, en la medida que a la demandante no se le dio una respuesta de fondo sobre su pedimento.

Por tanto, de conformidad con la normativa citada y con las pruebas allegadas, el silencio se estructuró el 30 de octubre de 2018, motivo por el que el Despacho declarará que se configuró el silencio administrativo negativo que generó el acto ficto que se demanda.

## **2. Problema Jurídico**

Consiste en determinar si el demandante, tiene derecho al reconocimiento y pago de la indemnización por mora en el pago de las cesantías parciales, reconocidas mediante la Resolución N°. 1058 de 13 de febrero de 2017, respectivamente, proferida por la Secretaria Distrital de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

## **3. Acervo Probatorio**

Dentro del expediente obran las siguientes:

### **Documentales**

- Fotocopia de la Resolución N°. 1058 de 13 de febrero de 2017, por medio de la cual la Secretaría de Educación del Distrito, reconoce y ordena el pago de cesantías parciales para reparaciones locativas, al señor Daniel Alberto Cifuentes Forero, (fls.19-21).
- Fotocopia de la Notificación Personal de Resolución N°. 1058 de 13 de febrero de 2017, (fl.22).
- Fotocopia del oficio de 21 de agosto de 2018, donde consta que Fiduciaria la Previsora S.A., dejó el pago a disposición de la demandante, a partir del 24 de abril de 2017, (fl.23).
- Solicitud de fecha 30 de julio de 2018, radicado E-2018-117429, consistente en el reconocimiento y pago de sanción mora, (fl.24).
- Fotocopia de los certificados de factores salariales del año 2009 al 2019, del señor Daniel Alberto Cifuentes Forero, expedidos por la Secretaría de Educación de Bogotá, (fls. 74-80)

## **ANÁLISIS DEL DESPACHO**

### **1. CESANTÍAS**

Las cesantías se originan de una vinculación de tipo laboral, siendo por consiguiente una prestación social, otorgada tanto al trabajador del sector privado como del sector público.

Es reiterativo encontrar Sentencias del Consejo de Estado donde se precisa que la ley establece mecanismos para garantizar que al servidor público se le paguen las cesantías a las que tiene derecho de forma oportuna y sin dilaciones por parte de la administración.

En esa misma línea, la Corte Constitucional en reciente pronunciamiento de unificación<sup>1</sup>, dilucidando si los docentes tienen derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria contenida en la Ley 244 de 1995, modificado por la Ley 1071 de 2006, concluyó:

*Por ser un derecho del cual es sujeto todo trabajador sin distinción alguna, la Sala concluye que en aplicación de los postulados constitucionales, la jurisprudencia de esta Corporación sobre la naturaleza de las cesantías y a la luz de los tratados internacionales ratificados por Colombia, a los docentes oficiales les es aplicable el régimen general contenido en la Ley 244 de 1995, modificado por la Ley 1071 de 2006, que contempla la posibilidad de reconocer a favor de estos la sanción por el pago tardío de las cesantías previamente reconocidas. (Negrilla fuera de texto)*

En ese orden, se tiene que la Ley 1071 del 31 de julio de 2006, estableció unos términos perentorios para la liquidación, reconocimiento y pago de las cesantías definitivas o parciales, pues de lo contrario, se incurriría en sanciones por la mora en el pago de dicha prestación, así:

**ARTÍCULO 4o. TÉRMINOS.** *Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.*

**PARÁGRAFO.** *En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.*

*Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.*

**ARTÍCULO 5o. MORA EN EL PAGO.** *La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.*

**PARÁGRAFO.** *En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este.*  
NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO

Tenemos entonces que la liquidación de las cesantías parciales debe estar contenida en una resolución, que se origina, por la presentación de la petición del trabajador en la entidad donde presta sus servicios, esta entidad que es la liquidadora, tiene un término de quince (15) días hábiles para emitirla.

---

<sup>1</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU 336 de 2017, de 18 de mayo de 2017.

De otra parte, el despacho estima pertinente señalar que en la Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2018, el Consejo de Estado ha precisado que la fecha a partir de la cual se debe contar la indemnización por mora en el pago de las cesantías definitivas, cuando el empleador no ha emitido la correspondiente resolución o lo hace de manera tardía, es<sup>2</sup>:

*94. En criterio de la Sala, éste debe ser el real entendimiento de la sanción moratoria por no expedir el acto de reconocimiento en término, pues lo contrario sería asumir que la simple inacción de la administración impediría la causación de la penalidad analizada en esta sentencia, en detrimento de la filosofía de la cesantía y de los derechos del trabajador.*

*95. En consecuencia, la Sección Segunda de esta Corporación fija la regla jurisprudencial concerniente a que en el evento en que la administración no resuelva la solicitud de la prestación social –cesantías parciales o definitivas- o lo haga de manera tardía, el término para el cómputo de la sanción moratoria iniciará a partir de la radicación de la petición correspondiente, de manera que se contarán 15 días hábiles para la expedición del acto administrativo de reconocimiento (Art. 4 L. 1071/2006<sup>3</sup>), 10 del término de ejecutoria de la decisión (Arts. 76 y 87 de la Ley 1437 de 2011<sup>4</sup>) [5 días si la petición se presentó en vigencia del Código Contencioso Administrativo – Decreto 01 de 1984, artículo 51<sup>5</sup>], y 45 días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución. Por consiguiente, al vencimiento de los 70 días hábiles*

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sentencia CE-SUJ-SII-012-2018 del 18 de julio de 2018. Radicado N°. 73001-23-33-000-2014-00580-01.

<sup>3</sup> «Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación.

[...]

Artículo 4. Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.»

<sup>4</sup> «ARTÍCULO 76. oportunidad y presentación. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez.

[...]

ARTÍCULO 87. FIRMEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. Los actos administrativos quedarán en firme:

1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.

2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.

3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.

4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.

5. Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.»

<sup>5</sup> «Artículo 51. Oportunidad y presentación. De los recursos de reposición y apelación habrá de hacerse uso, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella, o a la desfijación del edicto, o a la publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo.

[...]

Transcurridos los términos sin que se hubieren interpuesto los recursos procedentes, la decisión quedará en firme.

[...]

*discriminados en precedencia, se causará la sanción moratoria de que trata el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006<sup>6</sup>.*

Luego, el término de ejecutoria que trae la norma, ha de integrarse con lo dispuesto bien en el anterior Código Contencioso Administrativo, que rigió hasta el 1 de julio de 2012 o en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), cuya entrada en vigencia se dio a partir del 2 de julio de 2012, dependiendo entonces de la fecha en que se haya efectuado la solicitud de reconocimiento de las cesantías, que permita determinar la normativa que regenta el derecho de petición.

En este punto, debe tenerse en cuenta que la normativa no señala ninguna excepción a la aplicación de la sanción, lo que quiere decir, que si no se pagó dentro del término estipulado para ello, la sanción es procedente, dando aplicación a lo allí establecido. Así, ha sido reconocido por el Consejo de Estado, quien ha sostenido, que la aplicación de la sanción moratoria debe darse siempre que la entidad incurra en la mora de los términos establecidos en la Ley para su reconocimiento, bien sea de las cesantías definitivas por retiro o cesantías parciales para alguno de los ítems que la ley lo dispone.

En cuanto al aspecto de, qué valor tomar para la liquidación de la sanción moratoria, la citada Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2018, señala que para el caso de cesantías definitivas, debe tomarse la asignación que el trabajador devengaba en el año de su retiro y para las **cesantías parciales la asignación básica que este percibía al momento de la causación de la mora**, señalando:

*143. Por consiguiente, la Sala reitera que en lo referente a las **cesantías parciales, la asignación básica para la liquidación de la sanción será la que devengue el servidor al momento de la causación de la mora**, a diferencia de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las definitivas, que estará constituida por la devengada para la fecha de finalización de la relación laboral o el vínculo contractual, por ser la fecha en que se hace exigible tal prestación social.*

Por lo anterior, éste Despacho dará aplicación a las normas y a la jurisprudencia anteriormente estudiada.

## **2. AJUSTES DE VALOR DE ACUERDO CON EL IPC**

Al respecto el Juzgado determina que no hay lugar a ordenar los ajustes de valor de acuerdo al IPC en los casos de sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías contemplado en la Ley 1071 de 2006, debido a que la indemnización moratoria es una sanción severa y superior al reajuste monetario, no es procedente condenar a la entidad al pago de ambas, por cuanto se entiende que esa sanción moratoria, además de castigar a la entidad morosa, cubre una suma superior a la actualización monetaria. En esa dirección, la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado, arriba citada ha señalado que:

*185. En tal sentido, al no tratarse de un derecho laboral, **sino de una penalidad de carácter económica** que sanciona la negligencia del empleador en la gestión administrativa y presupuestal para reconocer y pagar en tiempo la cesantía, **no es procedente ordenar su ajuste a valor presente, pues, se trata de valores monetarios que no tienen intención de compensar ninguna contingencia relacionada con el trabajo ni menos remunerarlo.***

---

<sup>6</sup> «Artículo 5°. Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.»

(...)

**187. De acuerdo con lo anterior, las penalidades constituyen una sanción severa a quien incumple con determinada obligación, siendo inviable su indexación porque con ello se estaría ante doble castigo por la misma causa.**

(...)

**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.**

...

Razones por las que no es posible aplicar indexación de manera conjunta con sanción moratoria, aplicando la jurisprudencia invocada con precedencia.

### Caso Concreto

Para determinar si el demandante tiene derecho al pago de esta sanción, debe tenerse en cuenta que:

| Solicitud de las cesantías parciales | Resolución que reconoce las cesantías parciales | Término para poner a disposición | Tiempo sin poner a disposición | Fecha de disposición del dinero | Fecha de presentación de la demanda |
|--------------------------------------|---|----------------------------------|--------------------------------|---------------------------------|-------------------------------------|
| 09/09/2016                           | Nº. 1058 de 13/02/2017 (fl.19)                  | 12/09/2016 a 22/12/2016          | <b>23/12/2016 a 23/04/2017</b> | 24/04/2017 (fl.23)              | <b>12/02/2019</b> (fl.31)           |

Luego, tenemos que el término con el que cuenta la administración para efectuar el pago efectivo de las cesantías, es de setenta (70) días hábiles, siguientes al día de la presentación de la solicitud de su reconocimiento. Este término comprende quince (15) días hábiles para expedir la Resolución de liquidación de las cesantías parciales, diez (10) días hábiles de su ejecutoria, seguidos de cuarenta y cinco (45) días hábiles para efectuar el pago de la prestación social.

Es así como, claramente Nación - Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y FIDUPREVISORA S. A., no le pagó al demandante, la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales, pues como quedó visto, a partir del 12/09/2016, contaban con 15 días hábiles para expedir la resolución de liquidación de las cesantías parciales, lo cual evidentemente incumplieron, más 10 días hábiles de su ejecutoria y 45 días hábiles para efectuar el pago de la prestación social, término que también sobrepasaron, razón por la cual, se ordenará a las accionadas cancelar al demandante la sanción moratoria.

Así entonces, teniendo en cuenta que:

Para el presente caso, el demandante solicitó el reconocimiento de las cesantías parciales el 09 de septiembre de 2016, la entidad tenía plazo hasta el 22 de diciembre de 2016 para efectuar el pago, y en ese orden, procedería el reconocimiento de la indemnización solicitada **desde el 23 de diciembre de 2016 hasta el 23 de abril de**

**2017**, por cuanto quedó a disposición de la demandante el pago al día siguiente como obra a folio 23 del expediente.

### **PRESCRIPCIÓN**

Las normas aplicables en asuntos de prestaciones sociales, han previsto la prescripción de los derechos en el término de tres años, contados a partir de la fecha en que se hacen exigibles los mismos, como lo ha señalado el Consejo de Estado quien indicó:

*[...] Por ende, es a **partir de que se causa la obligación -sanción moratoria- cuando se hace exigible**, por ello, desde allí, nace la posibilidad de reclamar su reconocimiento ante la administración, **pero si la reclamación se hace cuando han transcurrido más de 3 años desde que se produjo el incumplimiento, se configura el fenómeno de prescripción**, así sea en forma parcial.*

*[...]*

*Corolario de lo expuesto, la Sala unifica el criterio de que la reclamación de la indemnización por la mora en la consignación anualizada de cesantías, **debe realizarse a partir del momento mismo en que se causa la mora** [...] Negrillas fuera de texto*

Conforme a lo anterior, para el presente caso al demandante se le debió poner a disposición el pago de sus cesantías parciales antes del **23 de diciembre de 2016**, presentó la demanda el **12 de febrero de 2019**.

De lo anterior, se puede evidenciar que para el presente caso, como quiera que no transcurrieron tres años desde la fecha efectiva del pago y la presentación de la demanda, no hay lugar a declarar prescripción en este caso.

Una vez aclarado lo anterior, se precisa que la liquidación de la sanción por mora, se efectuará, así: se determinará cuál es el porcentaje de concurrencia de la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y FIDUPREVISORA S. A., en el pago total de la prestación, teniendo en cuenta la asignación básica que devengaba la demandante, para el año 2016, año de la causación de la mora.

La suma que refleje de la anterior operación corresponderá al valor diario del salario que se multiplicará por el número total de días de mora, para determinar el monto total de la sanción mencionada.

### **Costas y Agencias en Derecho**

Como quiera que la condena en costas con la expedición de la Ley 1437 de 2011, pasó de ser valorada subjetivamente a establecer si efectivamente estas se han causado, el despacho observa que tanto la parte demandante como la demandada para poder acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa deben de hacerlo a través de un profesional del derecho quien con sus conocimientos jurídicos represente los intereses del particular o de la entidad, debiendo además asumir costos de diferente índole: abogado, copias, transportes, correos, etc., por lo que es evidente que se incurre para cualquiera de los extremos procesales en gastos.

En ese entendido, se considera pertinente atender la línea jurisprudencial mantenida por el Consejo de Estado<sup>7</sup>, en tal sentido para fijarlas tendrán en cuenta<sup>8</sup>:

a) *El legislador **introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas, al pasar de un criterio << subjetivo >> - CCA- a uno << objetivo valorativo >> -CPACA-***

b) *Se concluye que es << objetivo >> porque en toda sentencia se << dispondrá >> sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las premisas regladas del CGP.*

c) *Sin embargo, se le califica de << valorativo >> porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.*

d) *La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según sea la parte vencida el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura). (...).”*

Así las cosas, y atendiendo lo contemplado en el artículo 188 del CPACA y 365 del Código General del Proceso, se condenará en costas objetiva y valorativamente a las partes demandadas, extremos procesales vencidos; condenas que se establecen, en: **doscientos mil pesos (\$200.000) mcte.**, para el presente caso y se liquidará por la Secretaría del Despacho, siguiendo el trámite contemplado en el artículo 366 del Código General del Proceso.

Frente a las agencias en derecho el numeral 3.1.2 del Acuerdo N°. 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, fija como tarifa para los procesos ordinarios de primera instancia con cuantía en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, hasta un 20 % del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia, en ese sentido, el Despacho estima pertinente fijar como agencias en derecho el valor, de: **trescientos noventa mil pesos (\$390.000) mcte.**, para el presente caso, a cargo de las entidades demandadas.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Cincuenta y Cinco (55) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá** – Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### RESUELVE

**PRIMERO.- RECONOCER** personería adjetiva al Doctor DAVID FELIPE MORALES MARTÍNEZ, identificado con cédula de ciudadanía N°. 1.015.407.639 y tarjeta profesional N°. 213.500 del C.S. de la J., para representar los intereses de la parte demandada, Secretaría Distrital de Educación, en los términos de la sustitución de poder obrante a folio 131.

---

<sup>7</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “A”. Sentencia del 7 de abril de 2016. Rad. 13001-23-33-000-2013-00022-01.

<sup>8</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección “A”. Sentencia del 22 de marzo de 2018. Rad. 08001-23-33-000-2014-00565-01.

**SEGUNDO.- RECONOCER** personería adjetiva al Doctor LUIS ALFREDO SANABRIA RÍOS, identificado con cédula de ciudadanía N°. 80.211.391 y tarjeta profesional de abogado N°. 250.292 del C.S. de la J., para representar los intereses de las partes demandadas, Nación – Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Fiduciaria la Previsora S. A., en los términos de la escrituras públicas obrantes a folios 142 - 164.

**TERCERO.- RECONOCER** personería adjetiva al Doctor JUAN CAMILO OTALORA ALDANA, identificado con cédula de ciudadanía N°. 1.022.407.069 y tarjeta profesional de abogado N°. 308.581 del C.S. de la J., para representar los intereses de las partes demandadas, Nación – Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Fiduciaria la Previsora S.A., en los términos de la sustitución de poder obrante a folio 141.

**CUARTO.- DECLARAR PROBADA** la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de Secretaría Distrital de Educación de Bogotá, para el presente asunto, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO.- DECLARAR EXISTENCIA Y NULIDAD** del acto ficto negativo frente a la petición radicada por la demandante, el 30 de julio de 2018, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

**SEXTO.- CONDENAR** a Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Fiduciaria la Previsora S. A., a **RECONOCER Y PAGAR** al señor **DANIEL ALBERTO CIFUENTES FORERO**, identificada con la cédula de ciudadanía N°. 79.334.908, indemnización por mora en el pago de las cesantías parciales, por el período comprendido **desde el 23 de diciembre de 2016 hasta el 23 de abril de 2017**, en los términos y en la forma expuesta en la parte motiva de esta providencia.

**SÉPTIMO.- CONDENAR EN COSTAS** a las parte demandada Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Fiduciaria la Previsora S. A, extremo procesal vencido; condena que se establece, en: **doscientos mil pesos (\$200.000) mcte**, para el presente caso, y se liquidará por la Secretaría del Despacho, siguiendo el trámite contemplado en el artículo 366 del Código General del Proceso.

**OCTAVO.- FIJAR** como agencias en derecho el valor, de: **trescientos noventa mil pesos (\$390.000) mcte.**, para el presente caso, a cargo de las entidades demandadas, Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Fiduciaria la Previsora S. A, de acuerdo lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**NOVENO.- ORDENAR** a las demandadas dar aplicación a lo ordenado en el inciso 3 del artículo 192 y el inciso 4 del artículo 195 ibídem de la Ley 1437 de 2011.

**DÉCIMO.-** Ejecutoriada la presente providencia, por la secretaria del juzgado **DEVOLVER** a las partes interesadas el remanente de los gastos de los procesos si los hubiere, **HACER** las anotaciones de rigor, **PROCEDER** a la liquidación de costas y **ARCHIVAR** el expediente, luego de las anotaciones pertinentes en el sistema de justicia Siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Firmado Por:**

**LUIS EDUARDO GUERRERO TORRES**  
**JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 055 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-  
SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**e268b994d50dd0686de4f9dc2d85e3afa826f58e9d1dc1221a8849c784d208f2**

Documento generado en 16/12/2020 09:28:03 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**