

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



JUZGADO DIECINUEVE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Expediente: 76001-33-33-019-2019-00134-00
Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante: Gloria Inés Orrego Cortes
Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio

SENTENCIA.

De conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, se procede a dictar sentencia en primera instancia dentro del medio de control de la referencia, conforme la siguiente motivación:

Demanda

Mediante apoderado judicial, la señora Gloria Inés Orrego Cortes formula el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación – Ministerio de Educación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio con el fin de obtener la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías conforme a la Ley 1071 de 2006 que modificó la 244 de 1995.

Esta petición tiene fundamento en los siguientes hechos:

- La demandante solicitó cesantías el día 22 de junio de 2017 al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.
- Dichas cesantías le fueron reconocidas con la Resolución No. 4143.010.21.7135 del 11 de septiembre de 2017.
- Que las cesantías le fueron le fueron puestas a disposición el 20 de noviembre de 2017 pero como fueron cobradas se programaron nuevamente para el 29 de enero de 2018.
- Como consecuencia de lo anterior, existe sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías por un periodo de 116 días.
- El demandante solicitó el 24 de septiembre de 2018 la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, sin que la entidad demandada lo resolviera.

Trámite procesal

Notificada en legal forma la demanda, la Nación – Ministerio de Educación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio contestó la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones y formulando las excepciones denominadas no comprender la demandada a todos los litisconsortes necesarios, improcedencia de la indexación de la sanción y la genérica.

El 1 de septiembre de 2020 se negó la excepción de no comprender la demandada a todos los litisconsortes necesarios.

El 22 de septiembre de 2020 se dio traslado a las partes para que alegaran de conclusión, oportunidad que utilizó la parte actora. .

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado se procede a pronunciarse de fondo previas las siguientes,

Consideraciones

Antes de estudiar el fondo del asunto procede a estudiar el Juzgado las excepciones propuestas por el ente demandado.

En lo que se refiere a la de improcedencia de la indexación de la sanción moratoria es una oposición directa a las pretensiones del libelo por lo que será resuelta en la sentencia.

Y en cuanto a la genérica no hay lugar a dar por acreditada ninguna excepción en esta etapa del proceso.

Dilucidado lo anterior, se procede a analizar si en el caso bajo examen, hay lugar al reconocimiento y pago de la sanción moratoria en los términos establecidos en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006.

Sanción moratoria por no pago oportuno de las cesantías para docentes.

Para resolver el problema jurídico planteado, se tendrá en cuenta lo establecido en el artículo 2 de la Ley 244 de 1995, subrogado por el artículo 5 de la 1071 de 2006 que en su tenor literal pregona:

“ARTÍCULO 2o. <Artículo subrogado por el artículo 5o. de la Ley 1071 de 2006. El nuevo texto es el siguiente:> 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 del 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.”

Quiere decir entonces que las entidades a las que les corresponda el pago de las cesantías parciales o definitivas, en el evento en que se excedan del plazo de 45 días hábiles, cancelarán como sanción el monto equivalente a un día de salario hasta que se haga efectivo el desembolso.

La Ley 1071 establece, a diferencia de su antecesora, unos condicionamientos que amplían la protección de los trabajadores al expandir su campo de aplicación a los: *“...miembros de las Corporaciones Públicas, empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Para los mismos efectos se aplicará a los miembros de la fuerza pública, los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria, los funcionarios y trabajadores del Banco de la República y trabajadores particulares afiliados al Fondo Nacional de Ahorro.”*

Es más, si se hace una lectura detallada de la norma anterior, se puede determinar que el legislador, además de transcribir el artículo 123 constitucional en lo que se comprende por servidor público, sumó al ámbito de aplicación de las preceptivas de ese cuerpo normativo a los miembros de la fuerza pública, los particulares que ejerzan funciones públicas y a los trabajadores particulares afiliados al Fondo Nacional del Ahorro.

Enumeración que no excluye a ninguno de los servidores públicos, por lo que se entiende, sin lugar a hesitaciones que los docentes son cobijados por las prerrogativas contenidas en la Ley 1071 de 2006. De suerte, que es válido afirmar que la sanción moratoria impuesta a aquellas situaciones en las que no se cancelen oportunamente las cesantías al grupo de trabajadores reseñados en el artículo segundo de la Ley 1071, es aplicable a aquellos servidores afiliados al Fondo Nacional del Magisterio, en atención a que no fueron exceptuados.

Para afirmar lo dicho el Juzgado se remite a lo explicado por la Corte Constitucional en las sentencias C-486 de 2016 y SU- 336 de 2017.

Caso concreto.

De la Resolución No. 4143.010.21.7135 del 11 de septiembre de 2017, se desprende que la Sra. Gloria Inés Orrego Cortes, ocupaba el cargo de docente con vinculación nacional Institución Educativa Técnico Industrial Comuna 17 de Cali, lo que la acredita como una empleada que tiene derecho a que en su caso se verifique, si el ente demandado al momento de cancelar sus cesantías, tuvo en cuenta los términos establecidos en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006.

No sin antes decir que de acuerdo a la sentencia de Sala Plena del Consejo de Estado del 27 de marzo de 2007, C.P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante, Exp. No. 760012331000200002513 01 (2777-2004), Actor: José Bolívar Caicedo Ruiz, la mora debe contarse a partir de la radicación de la solicitud de cesantía, tomándose 65 días hábiles, los cuales hacen referencia a: 15 días para resolver la petición, 5 días que corresponden al término de ejecutoria del acto administrativo que resuelve la solicitud y 45 días dentro de los cuales se debía pagar lo requerido.

No obstante lo anterior, cuando la solicitud de cesantías se propone en vigencia de la Ley 1437 de 2011, el término debe contarse no por 65 días sino por 70 días, porque el artículo 76 de la mencionada codificación dispuso un término de 10 días para la ejecutoria de los actos administrativos, lo cual fue ratificado en la sentencia de unificación de la Sala Plena de la Sección Segunda SUJ-012-S2, del 18 de julio de 2018, Expediente:73001-23-33-000-2014-00580-01, No. Interno: 4961-2015, actor: Jorge Luis Ospina Cardona.

Al descender en el caso en concreto se observa que la petición encaminada al reconocimiento prestacional se hizo el 22 de junio de 2017, por lo que la fecha para desembolsar dinero solicitado era el 5 de octubre de esa anualidad, empero tal como consta la certificación allegada por la Fiduprevisora, sólo se puso a disposición el 20 de noviembre de ese año, es decir, que la sanción moratoria se produjo en el interregno comprendido entre el 6 de octubre y el 20 de noviembre de 2017, **46 días**.

Y aunque el mencionado certificado señala que fue reprogramado el pago para el 29 de enero de 2018, no existe en el plenario prueba que determiné que este impedimento para el desembolso fuera atribuible a la demandada, por lo que se tiene que la mora solo se cuantifica en 46 días.

Por lo explicado se ordenará el reconocimiento de la sanción moratoria a favor de la demandante, equivalente a un día de salario por cada día de retardo, solo por el período comprendido entre el 6 de octubre y el 20 de noviembre de 2017 (46 días), en los términos de la Ley 244 de 1995 subrogada por la 1071 de 2006 y la cual asciende conforme el certificado aportado con la demanda, a cinco millones doscientos nueve mil seiscientos veintiún pesos m. cte. (\$5.209.621)

No hay lugar a declarar la prescripción porque al haberse radicado la solicitud de sanción moratoria el 24 de septiembre de 2018, se realizó en tiempo el reclamo.

Es improcedente la indexación de la sanción moratoria luego que como bien lo dijo la Sentencia de Unificación: “...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.”

Razones a las que se atenderá este Juzgado para negar esta pretensión.

Sin condena en costas al no vislumbrarse los requisitos que permiten su imposición.

En razón y mérito de lo expuesto, el Juzgado Diecinueve Administrativo del Circuito de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. **DECLÁRENSE** no probadas las excepciones de la demanda.
2. **DECLÁRESE** la nulidad del acto ficto surgido de la no contestación de la solicitud del 24 de septiembre de 2018.
3. **CONDÉNASE** como consecuencia de la anterior declaración a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a pagar a favor de GLORIA INÉS ORREGO CORTES, una indemnización equivalente a un día de salario por cada día de retardo por el período comprendido entre el 6 de octubre y el 20 de noviembre de 2017 (46 días), equivalente a cinco millones doscientos nueve mil seiscientos veintiún pesos m. cte. (\$5.209.621), por la mora en el pago oportuno de sus cesantías definitivas, en los términos de las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006.
4. **DESE** cumplimiento a los artículos 192 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.
5. **NIÉGUENSE** las demás pretensiones de la demanda
6. Una vez ejecutoriada la presente providencia **ARCHÍVESE** las diligencias previa cancelación de la radicación en el sistema Justicia Siglo XXI.

Firmado Por:

ROGERS AREHAM ARIAS TRUJILLO

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 019 ADMINISTRATIVO DE CALI

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: **afc85719086f7de436c84d23b143e2ff9e22ab35509ca26379b8d0f3d0c238a8**

Documento generado en 26/11/2020 03:54:47 p.m.

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