

**REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO DIECINUEVE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI**

Santiago de Cali, ocho (8) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Expediente: 76001-33-33-019-2019-00244-00  
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho  
Demandante: María Magdalena Martínez Canas  
Demandado: Nación – Ministerio de Educación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio

**SENTENCIA.**

De conformidad con lo dispuesto en el art. 181 de la Ley 1437 de 2011, 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 María Magdalena Martínez Canas 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 16 de junio de 2015 al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.
- Dichas cesantías le fueron reconocidas con la Resolución No. 6816 del 11 de agosto de 2015.
- Que las cesantías le fueron le fueron puestas a disposición el 2 de diciembre de 2015.
- Como consecuencia de lo anterior, existe sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías por un periodo de 63 días.
- El demandante solicitó el 1 de octubre 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 y propuso las excepciones de ausencia de contradictorio necesario, presunción de legalidad de los actos administrativos atacados de nulidad, inaplicabilidad de la sanción mora, cobro de lo no debido, prescripción, compensación, sostenibilidad financiera y buena fe.

El 21 de enero de 2021, se emitió auto donde declaró no probada la de ausencia de contradictorio necesario. En cuanto a los demás medios exceptivos se dijo que se

resolverían en el fallo.

Luego el 31 de mayo de esta anualidad, 21 de enero de 2021 se dio traslado a las partes para que alegaran de conclusión, oportunidad que utilizaron tanto la parte actora como la accionada.

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

### **Consideraciones**

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. 6816 del 11 de agosto de 2015, se desprende que la Sra. María Magdalena Martínez Canas, ocupaba el cargo de docente con vinculación municipal / recursos propios Institución Educativa Ciudad Florida de esa misma ciudad, 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 16 de junio de 2015, por lo que la fecha para desembolsar dinero solicitado era el 28 de septiembre de ese mismo año, empero tal como consta la certificación allegada por la Fiduprevisora, sólo se puso a disposición el 1 de diciembre de esa misma anualidad, es decir, que la sanción moratoria se produjo en el interregno comprendido entre el 29 de septiembre y el 1 de diciembre de 2015, **63 días**.

Sin embargo, la solicitud que hizo el demandante ante la entidad con el propósito del reconocimiento de la sanción moratoria se radicó el 1 de octubre de 2018, se encuentra prescrita, luego que la obligación se hace exigible desde el momento en que se originó el incumplimiento, en otras palabras, al día siguiente del término con el que contaba la entidad para realizar el pago, 29 de septiembre de 2015, y como se vio dejó transcurrir un término superior a los tres años sin proponer el reclamo.

Ya el Consejo de Estado indicó<sup>1</sup> sobre el particular lo siguiente:

“...

*De conformidad con la disposición transcrita, se establece que el término de*

---

<sup>1</sup> Sección Segunda, Subsección A, C.P.: Rafael Francisco Suárez Vargas, tres (3) de octubre de dos mil diecinueve (2019), radicación número: 73001-23-33-000-2014-00334-01(0803-15), Actor: Dilia Ruth Trujillo, Demandado: Ministerio de Educación, Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, Departamento del Tolima

*prescripción de tres (3) años, se debe contar a partir de la fecha en que la obligación se hace exigible y la interrupción del término pero solo por un lapso igual, tiene lugar con el simple reclamo escrito del interesado, que para el caso de los empleados públicos deberá presentarse ante la autoridad competente acerca del derecho o la prestación pretendida<sup>2</sup>.”*

Por lo tanto, en el sub-lite, el término para exigir la sanción moratoria empezó a transcurrir a partir del 29 de septiembre de 2015 y el plazo máximo para formular el reclamo fue el 29 de septiembre de 2018, de donde se deduce que la solicitud realizada el 1 de octubre de 2018 fue extemporánea, al haber operado el fenómeno de la prescripción sobre el derecho aquí pedido.

En estas condiciones, se impone en consecuencia declarar probada de oficio la excepción de prescripción y en consecuencia negar las pretensiones del libelo.

Sobre las costas el Juzgado no las impondrá al no verificarse los requisitos que lo permiten.

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. **DECLARAR** probada de oficio la excepción de prescripción y en consecuencia negar las pretensiones del libelo.
2. **SIN COSTAS** en esta Instancia.
3. Una vez ejecutoriada la presente providencia **ARCHIVAR** las diligencias previa cancelación de la radicación en el sistema Justicia Siglo XXI.
4. **RECONOCER** personería jurídica para que actúe en nombre de la Nación – Ministerio de Educación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio al Dr. Luis Alfredo Sanabria Ríos quien se identifica con C.C. No. 80.211.391 de Bogotá D.C. y T.P. No. 250.292 del C.S. de la J. y téngase como apoderada sustituta al Dr. Fabian Alejandro Rodríguez Fontecha quien se identifica con C.C. No. 1.014.250.086 de Bogotá D.C. y T.P. No. 351.279 del C.S.J.

**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

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 8 de septiembre de 2017, M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, radicación: 08001-23-33-000-2013-00726-01, número interno: 3560-15. Esa tesis se ha mantenido en providencias posteriores por parte de esa subsección, ver, entre otras, la sentencia del 6 de diciembre de 21018, radicación 73001-23-33-000-2014-00650-01, número interno: 0762-16. M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

Código de verificación:

**967f9c2fec365cd6981afa79db2396cf8d7cd846a4acce15510c22e663a7ed34**

Documento generado en 08/07/2021 02:42:03 PM

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