



Cartagena de Indias D.T y C., veintiocho (28) de junio de dos mil dos mil diecinueve (2019)

| | |
|--------------------|--|
| Acción | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO |
| Radicado | 13-001-33-33-007-2017-00091-01 |
| Demandante | DIURBY PUELLO MOYA |
| Demandado | NACIÓN -MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO |
| Magistrado Ponente | MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ |
| Tema | SANCIÓN MORATORIA DOCENTE |

I.- PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala de decisión, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia dictada el 10 de octubre de 2017, por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, en la cual se decidió acceder a las pretensiones de la demanda.

II.- ANTECEDENTES

2.1. Demandante

La presente acción fue instaurada por DIURBY PUELLO MOYA, por conducto de apoderado judicial.

2.2.- Demandado

La acción está dirigida en contra del NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.

2.1. La demanda.

A través de apoderado judicial constituido para el efecto, la señora DIURBY PUELLO MOYA, instauró demanda de nulidad y restablecimiento en contra de la NACIÓN -MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, para que, previo el trámite a que hubiere lugar, se accediera a las siguientes,



2.2. Prefensiones

PRIMERO: Que se declare la existencia y nulidad del acto administrativo ficto generado como consecuencia de la presentación del derecho de petición el día 4 de enero de 2017.

SEGUNDO: Que se declare que la señora DIURBY PUELLO MOYA, tiene derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 244 de 1995 y la Ley 1071 de 2006; en consecuencia, condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR – SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOLÍVAR, al pago de 1 día de salario por cada día de retardo contados desde los 65 días hábiles desde cuando se presentó la petición respectiva.

TERCERO: Que se dé cumplimiento al fallo, de acuerdo con lo establecido en el art. 192 y ss., del CPACA.

CUARTO: Condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR – SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE BOLÍVAR al reconocimiento y pago de la actualización o indexación de la condena.

QUINTO: Reconocer y pagar los intereses causados en favor del actor.

SEXTO: Condenar en costas y agencias en derecho.

2.3 Hechos

El demandante expone que, el FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, fue creado por medio de la Ley 91 de 1989, y tiene bajo su competencia el pago de las cesantías a los docentes de los establecimientos educativos de orden oficial.

Indica, que laboró como docente en una institución educativa de carácter estatal, y que el 28 de junio de 2014 solicitó el reconocimiento y pago de las cesantías a que tenía derecho. Las cuales fueron reconocidas por medio de la Resolución No 2388 del 20 de octubre de 2014, siendo pagadas las mismas del 4 de febrero de 2015.



13-001-33-40-007-2017-00091-01

Manifiesta, que la administración tenía un plazo de 65 días para el pago de las cesantías en comento, la cual vencía el **1 de octubre de 2014**, sin embargo, solo lo realizó el **4 de febrero de 2015**, cuando ya habían transcurrido un total de **122 días de mora**.

Afirma la actora que, con escrito del **4 de octubre de 2016**, solicitó el pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, ante la entidad demandada, sin embargo, ésta resolvió negativamente las pretensiones invocadas.

2.4. Contestación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio¹

Esta entidad dio contestación a la demanda el 21 de junio de 2017, manifestando que las pretensiones del actor no están ajustadas a derecho, puesto que debió demandar a la entidad administradora de los recursos del magisterio, que es la Fiduprevisora. Añade, que a los docentes no les es permitido el reconocimiento de sanción moratoria por el no pago de las cesantías, debido a que las normas que regulan sus derechos no lo contempla; como son la Ley 91 de 1989 y el Decreto 2831 de 2005.

Además de lo anterior, expone que no es posible realizar el pago oportuno de las cesantías a los empleados del magisterio, toda vez que el Fondo de Prestaciones Sociales no cuenta con recursos para ello. Agrega, que no puede generarse el cobro de unos intereses moratorios cuando al actor se le reconocieron y pagaron sus cesantías en tiempo, de acuerdo al orden de turnos manejados a la hora de radicar la petición de pago de cesantías.

Como excepciones de fondo la parte demandada propuso las siguientes:

- Inexistencia del derecho por errónea interpretación de la norma: Se estructura por cuanto su pretensión se basa en una norma, desconociendo el ordenamiento jurídico de manera integral, en el que se encuentra también las normas y sentencias en las cuales fundamenta su posición.

¹ Folio 43-54 c. 1



13-001-33-40-007-2017-00091-01

- Pago: Que ha cancelado al demandante todas y cada una de las prestaciones periódicas que han sido causadas a su favor teniendo en cuenta la disponibilidad presupuestal y el principio de igualdad.
- Cobro de no debido: Indicando que no existe sustento normativo o jurisprudencial que justifique la prosperidad de lo solicitado, puesto que la demandada no podía ordenar el pago, so pena de incurrir en pago de no debido en los términos del artículo 2313 del Código Civil.
- Prescripción: Que en caso de ser procedente, se declare la prescripción de las obligaciones dinerarias que no fueron oportunamente reclamadas dentro de los 3 años siguientes a la exigibilidad del derecho prestacional.
- Compensación: Expresa que sin que implique reconocimiento del derecho alguno, solicita en caso de ser procedente, se declare la compensación de las sumas de dinero pagadas por la demandada.
- Excepción genérica o Innominada: Solicita que se declare probada de oficio cualquiera que el fallador encuentre en los términos del Artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- Buena Fe: La demandada cita como antecedente la Sentencia T-475 de 1992 y agrega que ha actuado de buena fe exenta de culpa, inclusive, durante todos los trámites efectuados por la parte demandante y en cumplimiento de las normas que regulan la materia.

III. – SENTENCIA IMPUGNADA²

Por medio de providencia del 10 de octubre de 2017, el Juez Séptimo Administrativo del Circuito de esta ciudad, dirimió la controversia sometida a su conocimiento, accediendo parcialmente las pretensiones de la demandante, sosteniendo que al caso concreto le son aplicables las disposiciones contempladas en la Ley 244 de 1995 y la Ley 1071 de 2006, por lo que la accionante tiene derecho a que se le reconozca la sanción moratoria por el no pago de sus cesantías parciales.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Juez de instancia manifestó que la administración había sobrepasado el límite de los 70 días con los que contaba

² Folio 76-83 c.1



13-001-33-40-007-2017-00091-01

para reconocer y pagar las cesantías a la accionante, por lo que decidió declarar la nulidad de los actos demandados y condenar al FOMAG al pago de la sanción moratoria desde el desde el 9 de octubre de 2014 hasta el 28 de enero de 2015, para una mora de 109 días. No reconoció derecho a indexación.

IV.- RECURSO DE APELACIÓN³

La parte demandada interpuso recurso de apelación en contra la decisión anterior, refiriéndose especialmente a la falta de disponibilidad presupuestal de la entidad para asumir el pago, en tiempo, de las acreencias por cesantías; y, en el hecho de que la Ley 1071 de 2006 no contempla el reconocimiento de sanción moratoria por el pago retardado de las cesantías a los docentes.

Además de lo anterior, la apoderada de la entidad accionada hizo énfasis en el hecho de que el Ministerio de Educación debe ser excluido de la condena, toda vez que ésta entidad no tiene entre, su competencia, la función de expedir el acto administrativo de reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes, así como tampoco profirió el oficio por medio del cual se le denegó al actor la sanción moratoria; bajo ese entendido, debe considerarse la existencia de una falta de legitimación en la causa por activa.

V.- TRÁMITE PROCESAL

Por medio de acta del 28 de febrero de 2018⁴, se repartió el presente asunto a este Tribunal, por lo que con auto del 16 de agosto de 2018⁵, se dispuso la admisión de la impugnación en este Tribunal; y, con providencia del 21 de marzo de 2019, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión⁶.

VI.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1. Alegatos de la parte demandante⁷: La parte accionante, presentó su escrito de alegatos ratificándose en los argumentos de la demanda.

³ Folio 85-91 cdno 1

⁴ Folio 2 cdno apelaciones

⁵ Folio 4 cdno apelaciones

⁶ Fol. 7 cdno apelaciones

⁷ Folio 14-18 cdno apelaciones





6.2. Alegatos de la parte demandada: no presentó alegatos.

6.3. Concepto del Ministerio Público: Rindió concepto, solicitando que se mantenga en firme la decisión de primera instancia⁸.

VII.- CONSIDERACIONES

7.1. Control de legalidad

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes

7.2. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

7.3 Actos administrativos demandados.

- Acto administrativo ficto generado por la petición presentada el 4 de enero de 2017, por medio del cual se niega el reconocimiento y pago de una la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías de la accionante⁹.

7.4 Problema jurídico.

El problema jurídico que se planteará, está determinado por los argumentos expuestos en el recurso de apelación presentado por la parte actora y la sentencia de primera instancia, así:

¿Tiene derecho la señora DIURBY PUELLO MOYA, al reconocimiento y pago de una sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales?

⁸ Folio 10-12 c. 2

⁹ Folio 19-20 c. 1



13-001-33-40-007-2017-00091-01

¿Le corresponde al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO asumir el pago de dicha sanción, por el no pago oportuno de las cesantías parciales a la accionante?

7.5 Tesis de la Sala

Esta Sala de decisión, concuerda con la decisión adoptada en primera instancia, toda vez que la señora DIURBY PUELLO MOYA tiene derecho al reconocimiento y pago de una sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales, como quiera que la jurisprudencia del Consejo de Estado es clara y constante en afirmar que a los docentes, en virtud del principio de favorabilidad, le es aplicable la Ley 1071 de 2006, y por lo tanto son acreedores de la sanción moratoria cuando el empleador incumple su obligación pagar de forma oportuna las cesantías parciales o definitivas.

De igual forma, es al Ministerio de Educación Nacional, con cargo a los recursos del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a quien le corresponde el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el desembolso tardío de las cesantías a los docentes oficiales afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio conforme con lo establecido en el artículo 56 de la Ley 962 de 2005.

Ahora bien, en la sentencia de primera instancia se reconoció un (1) día menos de sanción moratoria al demandante, sin embargo, como quiera que la parte accionada es apelante único, no se puede reformar la condena en virtud del principio de la no reformatio in peius.

7.6 Marco Normativo y Jurisprudencial

7.6.1 De la sanción moratoria por pago tardío de cesantías parciales o definitivas en favor de docentes.

La cesantía es una prestación social, originada en una vinculación de tipo laboral, que beneficia no sólo al trabajador adscrito al sector privado sino también al vinculado al sector público, sea cual sea la modalidad bajo la cual se haya generado el vínculo y que se reconoce, de manera parcial cuando se dan los supuestos fácticos que originan el derecho a ella o en forma definitiva luego del retiro del servicio, siendo su oportuno pago, en ambos



13-001-33-40-007-2017-00091-01

eventos, asunto de trascendencia constitucional.

En armonía con lo anterior, está establecido que el incumplimiento de los términos perentorios para la liquidación, reconocimiento y pago de las cesantías, parciales o definitivas, da lugar a la imposición de una sanción moratoria con sujeción a lo dispuesto especialmente en los artículos 1 y 2 de la Ley 244 de 1995 y 1º a 6º de la ley 1071 de 2006, normas que se cita como fundamentos del presente fallo, absteniéndose el Despacho de transcribir las en virtud de lo ordenado en el artículo 187 del CPACA, que al regular el contenido de la sentencia, dispone que se citen los textos legales que se apliquen al caso.

Sobre la interpretación de dicha normativa por parte del H. Consejo de Estado, se aplica reciente Sentencia de Unificación del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, CP: Sandra Lisset Ibarra Vélez, de fecha 18 de julio de 2018. Rad: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15), en la que se analiza las distintas hipótesis para el reconocimiento de la indemnización moratoria por falta de pago oportuno de las cesantías, sentencia que permite extraer las siguientes conclusiones:

- **Ley aplicable:**

La Sala unifica su jurisprudencia en el sentido que a los docentes les son aplicables las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, que contemplan la sanción por mora en el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas de los servidores públicos; siendo consonante esta posición, con la adoptada por la Corte Constitucional.

- **Momento a partir del cual se hace exigible la obligación**

Precisa el momento a partir del cual se hace exigible la sanción por mora 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 será vencido los 65 o 70 días con que cuenta la administración para expedir el acto de reconocimiento de las cesantías y realizar el pago efectivo de las mismas así:

Se contarán **15 días** hábiles para la expedición del acto administrativo de reconocimiento (Art. 4 L. 1071/2006); **10 días** del término de ejecutoria de la





13-001-33-40-007-2017-00091-01

decisión, si esta se adoptó en vigencia de la Ley 1437 de 2011 o **5 días** si la petición se presentó en vigencia del Decreto 01 de 1984; y **45 días hábiles** a partir del día en que quedó en firme la resolución. Por consiguiente, al vencimiento de los 65 o 70 días hábiles, según sea el caso, se iniciará a causar la sanción moratoria de que trata el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.

Igualmente resume dicho término en las siguientes hipótesis:

| HIPÓTESIS | NOTIFICACIÓN | CORRE EJECUTORIA | TERMINO PAGO CESANTÍA | CORRE MORATORIA |
|--|---|---|---|---|
| PETICIÓN SIN RESPUESTA | No aplica | 10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto | 45 días posteriores a la ejecutoria | 70 días posteriores a la petición |
| ACTO ESCRITO EXTEMPORÁNEO (después de 15 días) | Aplica pero no se tiene en cuenta para el computo del termino de pago | 10 días, después de cumplidos 15 para expedir el acto | 45 días posteriores a la ejecutoria | 70 días posteriores a la petición |
| ACTO ESCRITO EN TIEMPO | Personal | 10 días, posteriores a la notificación | 45 días posteriores a la ejecutoria | 55 días posteriores a la notificación |
| ACTO ESCRITO EN TIEMPO | Electrónica | 10 días, posteriores a certificación de acceso al acto | 45 días posteriores a la ejecutoria | 55 días posteriores a la notificación |
| ACTO ESCRITO EN TIEMPO | Aviso | 10 días, posteriores al siguiente de entrega del aviso | 45 días posteriores a la ejecutoria | 55 días posteriores a la entrega del aviso |
| ACTO ESCRITO EN TIEMPO | Sin notificar o notificado fuera de término | 10 días, posteriores al intento de notificación personal 10 | 45 días posteriores a la ejecutoria | 67 días posteriores a la expedición del acto |
| ACTO ESCRITO | Renunció | Renunció | 45 días después de la renuncia | 45 días desde la renuncia |
| ACTO ESCRITO | Interpuso recurso | Adquirida, después de notificado el acto que lo resuelve | 45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria | 46 días desde la notificación del acto que resuelve recurso |
| ACTO ESCRITO, RECURSO SIN RESOLVER | Interpuso recurso | Adquirida, después de 15 días de interpuesto el recurso | 45 días, a partir del siguiente a la ejecutoria | 61 días desde la interposición del recurso |

• **Trámite para el reconocimiento de la cesantía en el sector docente**

En lo relativo al trámite para el reconocimiento de la cesantía en el sector docente, se tiene que el mismo fue reglamentado por los artículos 2, 3, 4 y 5

¹⁰Se consideran los supuesto de los artículos 68 y 69 del CPACA según los cuales, la entidad tuvo 5 días para citar al peticionario a recibir notificación personal, 5 días más para que comparezca, 1 día para entregarle el aviso, y 1 día para perfeccionar la notificación por este medio. Estas diligencias totalizan 12 días.





13-001-33-40-007-2017-00091-01

del Decreto 2831 de 16 de agosto de 2005¹¹, previó unos términos especiales, que la Sala resumió así:

| | Trámite | Entidad encargada | Término |
|---|---|---|--|
| 1 | Radicación de la petición de cesantías parciales o definitiva | Secretaría de educación de la entidad territorial certificada a la que se encuentre vinculado el docente. | |
| 2 | Elaboración del proyecto de acto administrativo y remisión a la sociedad fiduciaria | Secretaría de educación territorial | Dentro de los 15 días hábiles siguientes a la radicación de la petición |
| 3 | Aprobación o razones para improbarla | Sociedad fiduciaria | Dentro de los 15 días hábiles siguientes al recibo del proyecto de resolución |
| 4 | Suscribir la resolución y efectuar la notificación | Secretaría de educación territorial | Dentro del término previsto en la ley |
| 5 | Remisión a la sociedad fiduciaria de la copia de los actos administrativos de reconocimiento, junto con la constancia de ejecutoria | Secretaría de educación territorial | Dentro de los 3 días siguientes a la firmeza del acto administrativo |

La sentencia de unificación en comento, considera que no hay lugar a la aplicación conjunta del Decreto 2831 de 2005 en el trámite del reconocimiento y pago de las cesantías de los docentes, y de la Ley 1071 de 2006 para la sanción moratoria en el evento en que la entidad pagadora incumpla el plazo, pues ello desconocería la jerarquía normativa de la ley sobre el reglamento.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el Decreto Reglamentario 2831 de 2005 desconoce la jerarquía normativa de la ley, al establecer trámites y términos diferentes a los previstos en la Ley 1071 de 2006 para el reconocimiento y pago de la cesantía, en el sector docente oficial. En razón de lo expuesto, y haciendo uso de la «excepción de ilegalidad», consagrada en el artículo 148 de la Ley 1437 de 2011, se inaplicó, para los efectos de la unificación jurisprudencial, la mencionada norma reglamentaria, y se instó al Gobierno Nacional a que en futuras reglamentaciones tenga en cuenta los términos y límites prescritos en la ley para la causación de la sanción moratoria por la mora en el pago de las cesantías.

Así las cosas, sostiene que, en virtud de esa jerarquía normativa debe prevalecer el mandato contenido en la Ley 1071 de 2006 en el trámite de las solicitudes de cesantías que promuevan los docentes oficiales.

¹¹«Por el cual se reglamentan el inciso 2º del artículo 3º y el numeral 6 del artículo 7º de la Ley 91 de 1989, y el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, y se dictan otras disposiciones.»





13-001-33-40-007-2017-00091-01

- **Salario base de liquidación de la sanción moratoria**

Sobre el salario base de liquidación de la sanción moratoria, se llega a las siguientes conclusiones:

| RÉGIMEN | BASE DE LIQUIDACIÓN DE MORATORIA (Asignación Básica) | EXTENSIÓN EN EL TIEMPO (varias anualidades) |
|------------|--|---|
| Anualizado | Vigente al momento de la mora | Asignación básica de cada año |
| Definitivo | Vigente al retiro del servicio | Asignación básica invariable |
| Parciales | Vigente al momento de la mora | Asignación básica invariable |

- **La indexación de la sanción moratoria**

Finalmente y en lo relativo a la indexación de la sanción moratoria reitera que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA.

7.6.2 Entidad competente para el pago de la sanción moratoria.

En relación con los docentes oficiales afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A", con ponencia del Consejero WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, llegó a la conclusión que es al Ministerio de Educación Nacional, con cargo a los recursos del FOMAG, la entidad obligada al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el desembolso tardío de las cesantías.

Al respecto recalcó:

"el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 señala que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada correspondiente a la que se encuentre vinculado el docente, sin despojar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la



13-001-33-40-007-2017-00091-01

competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales.

Por lo tanto, es con cargo al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio que se cubren tanto las cesantías de los docentes afiliados a este, como la sanción moratoria que se cause por la su pago oportuno, sin que tenga responsabilidad alguna el ente territorial, quien solo actúa en nombre del fondo.

7.8 Caso concreto

7.8.1 Hechos Probados

- Derecho de petición del 4 de octubre de 2016, por medio del cual la señora DIURBY PUELLO MOYA, solicitó la sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías (fl. 19-20).
- Resolución 2388 del 20 de octubre de 2014, por medio de la cual se reconoce una cesantías parciales, a la señora DIURBY PUELLO MOYA (fl. 21-23).
- Comprobante de pago del Banco BBVA, en el que consta el pago realizado a la señora DIURBY PUELLO MOYA, el 29 de enero de 2015, por concepto de cesantías (fl. 24).
- Certificado laboral de la accionante (fl. 25-26).

7.8.2 Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial

En el caso bajo estudio se advierte que la señora DIURBY PUELLO MOYA, presta sus servicios como docente en la institución educativa de carácter oficial. Que, en virtud de lo anterior, radicó ante la Secretaria de Educación de Bolívar, una solicitud de reconocimiento y pago parcial de cesantías, con fecha **28 de junio 2014**; siendo respondida la misma, mediante de Resolución 2388 del 20 de octubre de 2014, por medio de la cual se le reconoció el valor de \$12.272.727 millones de pesos por concepto de cesantías parciales.

Ahora bien, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, se encuentra que, en el caso de los docentes, debe dársele





13-001-33-40-007-2017-00091-01

aplicación preferente a las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 en el trámite de las solicitudes de cesantías que promuevan los docentes oficiales, por lo que la Sala procederá a realizar el siguiente análisis de cara a determinar si la demandada incurrió en mora en el reconocimiento y pago de las cesantías parciales solicitadas:

| | |
|---|-----------------------------|
| Primera Etapa | |
| Radicación de la solicitud | 28 de junio de 2014 |
| Expedición del acto administrativo (15 días) | 21 de julio de 2014 |
| Ejecutoria del acto administrativo (10 días) CPACA | 4 de agosto de 2014 |
| Segunda Etapa | |
| Pago de la obligación (45 días) | 8 de octubre de 2014 |

Como vemos, el plazo para efectuar el pago de las cesantías feneció el **8 de octubre de 2014**, pero el mismo solo se llevó a cabo el día **29 de enero de 2015**, por lo que la entidad demandada FOMAG, en su calidad de pagadora de la cesantía reclamada, incurrió en una **mora de 112 días, contados desde el 9 de octubre de 2014, hasta el 28 de enero de 2015.**

7.10. Conclusión

De acuerdo con lo hasta ahora expuesto, se observa que la señora DIURBY PUELLO MOYA sí tiene derecho al reconocimiento y pago de una sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales, como quiera que la jurisprudencia del Consejo de Estado es clara y constante en afirmar que a los docentes, en virtud del principio de favorabilidad, le es aplicable la Ley 1071



13-001-33-40-007-2017-00091-01

de 2006, y por lo tanto son acreedores de la sanción moratoria cuando el empleador incumple su obligación pagar de forma oportuna las cesantías parciales o definitivas.

De igual forma, es al Ministerio de Educación Nacional, con cargo a los recursos del FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, a quien le corresponde el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el desembolso tardío de las cesantías a los docentes oficiales afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio conforme con lo establecido en el artículo 56 de la Ley 962 de 2005.

Ahora bien, la sentencia de primera instancia deberá ser CONFIRMADA.

VII.- COSTAS

De conformidad con lo establecido en el numeral 5 del artículo 365 del Código General del Proceso, aplicado por remisión del artículo 188 del CPACA, la Sala condenará en costas al NACIÓN -MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG, toda vez que el recurso de apelación le fue decidido en forma desfavorable.

VIII.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 10 de octubre de 2017, proferida por el Juez Séptimo Administrativo de Cartagena, con los argumentos expuestos en esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS a la parte demandada, NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – FOMAG como quiera que esta decisión le fue desfavorable.



13-001-33-40-007-2017-00091-01

TERCERO: Una vez en firme, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de rigen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en Sala No 042 de la fecha

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE



Handwritten marks and characters in the top right corner.

Handwritten text or symbols in the middle of the page.

