



**\*\*RAD\_S\*\***

Al contestar por favor cite:

Radicado No.: **\*RAD\_S\***

Fecha: **\*F\_RAD\_S\***

Señores

**JUZGADO UNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE LETICIA**

**E.**

**S.**

**D.**

**PROCESO:**

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**DEMANDANTE:**

RUBIELA SILVA AHUNARI

**DEMANDADO:**

NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

**RADICADO:**

91001333300120210012400

**ASUNTO: CONTESTACIÓN DE DEMANDA.**

**KAREN ELIANA RUEDA AGREDO** identificada con cédula de ciudadanía número 1.018.443.763 de Bogotá y portadora de la Tarjeta Profesional 260125 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de la NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACION, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-, conforme al poder de sustitución conferido por el Dr. LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS actuando en ejercicio de la delegación efectuada por el Dr. GUSTAVO FIERRO MAYA, jefe de la oficina asesora jurídica y delegado por la Ministra de Educación para la función de otorgar poderes en representación de la misma, a través de la escritura pública No. 522 del 28 de marzo de 2019, me permito dar contestación a la demanda del presente asunto en los siguientes términos:

**A LOS HECHOS**

A continuación, se dará respuesta a cada uno de los hechos relatados por la parte actora dentro de la demanda, en los términos siguientes:

**PRIMERO: NO ES UN HECHO.** Es una apreciación subjetiva del apoderado de la parte actora, acerca de la interpretación de una norma, lo cual no es objeto de pronunciamiento alguno.

**SEGUNDO: NO ES UN HECHO.** Es una apreciación subjetiva del apoderado de la parte actora, acerca de la interpretación de una norma, lo cual no es objeto de pronunciamiento alguno.

**TERCERO: ES CIERTO.** De acuerdo a los soportes documentales se evidencia que la señora RUBIELA SILVA AHUNARI presento solicitud de reconocimiento y pago de cesantías parciales, el día 25 de agosto de 2017.

VIGILADO SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA





**CUARTO: ES CIERTO:** Mediante resolución 043 del 15 de febrero de 2018 se reconoció y ordeno el pago de las cesantías parciales; tal y como consta en la documentación adjunta con la demanda.

**QUINTO: ES CIERTO.** La cesantía fue pagada a la docente el día 21 de julio de 2018.

**SEXTO: NO ES UN HECHO.** Es una apreciación subjetiva del apoderado de la parte actora, acerca de la interpretación de una norma, lo cual no es objeto de pronunciamiento alguno.

**SEPTIMO: NO ES UN HECHO.** Es una apreciación subjetiva del apoderado de la parte actora, acerca de la interpretación de una norma, lo cual no es objeto de pronunciamiento alguno.

**OCTAVO: NO ES UN HECHO.** Es una apreciación subjetiva del apoderado de la parte actora, acerca de la interpretación de una norma, lo cual no es objeto de pronunciamiento alguno.

**NOVENO: ES CIERTO.** La docente solicito reconocimiento y pago de sanción moratoria el día 05 de junio de 2019, tal y como consta en la documental allegada al expediente.

### A LAS PRETENSIONES

Me opongo a las pretensiones de la demanda frente a la condena por sanción moratoria, en los fundamentos de la defensa y acorde con lo que resulte probado dentro del proceso. En términos precisos la oposición a las pretensiones se fundamenta en las siguientes razones:

#### DECLARATIVAS

**PRIMERA: ME OPONGO,** como quiera que no es cierto la configuración del acto ficto negativo o presunto frente a la solicitud de pago de la sanción por la no consignación oportuna de las cesantías radicada el día 05 de junio de 2019, toda vez que no existe prueba de la configuración del mismo.

#### CONDENATORIAS

**PRIMERA: ME OPONGO** A que a título de nulidad y restablecimiento de derecho se ordene a NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- (FOMAG) a reconocer y pagar sanción moratoria toda vez que la misma no es procedente.

**SEGUNDA: ME OPONGO** pues la sentencia en si ya tiene un carácter vinculante y no se requiere la solicitud de la misma.

**TERCERO: ME OPONGO** A que a título de nulidad y restablecimiento de derecho se ordene a NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE

VIGILADO  
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA  
DE COLOMBIA



PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- (FOMAG) a reconocer de manera adicional a una posible sanción moratoria el valor de reajuste el índice de variación de precios del consumidor, pues esta postura contraría la sentencia de unificación 00580 del 2018 del Consejo de Estado donde se señala que la sentencia que reconoce la sanción moratoria *“simplemente declara su ocurrencia y la cuantifica, sin que ello implique el incumplimiento de una obligación generada por ministerio de la ley, tratándose de empleados públicos, susceptible de ser ajustada con los índices de precios al consumidor, cuyo propósito es mantener la capacidad adquisitiva y la finalidad que la justifica en el ordenamiento jurídico”*<sup>1</sup>.

La sanción moratoria prevista por la Ley 244 de 1995 no es, en sentido estricto, un mecanismo de indexación que pretenda proteger el valor adquisitivo de la cesantía, sino que tiene un sentido en parte diferente, por lo cual no estamos, en estricto sentido, frente a una protección del valor adquisitivo de la cesantía sino a una sanción moratoria tarifada que se impone a las autoridades pagadoras debido a su ineficiencia.

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, se rechaza de forma categórica esta pretensión.

**CUARTO: ME OPONGO** A que a título de nulidad y restablecimiento de derecho se ordene a NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- (FOMAG) a reconocer intereses de mora, teniendo en cuenta que los mismos no son procedentes.

**CUARTO: ME OPONGO**, de modo que la legislación es clara al afirmar que se tiene el Derecho a la legítima defensa y por ende no se debe condenar en costa si no hay gastos en los que hizo incurrir la parte vencida de conformidad con lo dispuesto por el artículo 365 Código General del Proceso.

## EXCEPCIONES DE FONDO

### 1. TÉRMINO SEÑALADO COMO SANCIÓN MORATORIA A CARGO DEL FOMAG Y LA FIDUPREVISORA ES MENOR AL QUE SEÑALA LA PARTE DEMANDANTE

En el presente caso debe señalarse que el término mediante el cual la secretaria de educación tenía para dar contestación a la solicitud de cesantías era hasta el catorce (14) de septiembre de 2017, teniendo en cuenta que la radicación de la solicitud de las mismas se realizó el día 25 de agosto de 2017. No obstante, el acto administrativo No. 043 del que accedió al reconocimiento de las cesantías, fue expedido hasta el 15 de febrero de 2018.

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2018. C.P: Sandra Lisset Ibarra Vélez. Radicación: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15)

El 01 de marzo de 2018, el acto administrativo quedó en firme, por lo tanto, a partir de este momento se cuenta el término para el ente pagador de cuarenta y cinco (45) días para realizar el pago, es decir hasta el ocho (08) de mayo de 2018 y las mismas fueron pagadas el día 21 de julio de 2018.

## IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN DE LA SANCIÓN MORATORIA

La indemnización moratoria de que trata la Ley 244 de 1995, es una multa a cargo del empleador y a favor del empleado, establecida con el fin de resarcir los daños que se causan a este último con el incumplimiento en el pago de la liquidación definitiva del auxilio de cesantía en los términos de la citada Ley.

En ese orden de ideas, esta sanción moratoria por pago extemporáneo de las cesantías, es una 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. Desde la óptica del empleado, si bien la sanción moratoria representa una suma de dinero considerable, sucesiva mientras no se produzca el pago de las cesantías; ella ni lo compensa ni lo indemniza por la ocurrencia de la mora del empleador en cumplir con su obligación de dar, puesto que su propósito es procurar el pago oportuno de la prestación social, razón por la cual, no es posible hablar que estamos ante un derecho o una acreencia derivada de la relación de trabajo o de las eventualidades que el empleador ampare en virtud de lo que ordena la ley.

La indexación es una simple actualización de una obligación dineraria con el fin de proteger el poder adquisitivo de los trabajadores debido a los fenómenos inflacionarios, mientras que la sanción moratoria impuesta por la ley 244 de 1995 busca penalizar económicamente a las entidades que incurran en mora.

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.

Según el Consejo de Estado *“para justificar la indexación de la sanción por mora en el pago de las cesantías, no es viable acudir al contenido del último inciso del artículo 187 del CPACA, según el cual, «Las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero se ajustarán tomando como base el índice de precios al consumidor», pues en estricto sentido, la sentencia no reivindica ningún derecho ni obligación insatisfecha,*

*erigiéndose como generadora de un beneficio económico para el demandante cuya única causa fue la demora en el pago de una prestación”<sup>2</sup>.*

Igualmente la Corte Constitucional ha señalado que *“la sanción moratoria impuesta por la ley busca penalizar económicamente a las entidades que incurran en mora, y por ello su monto es en general superior a la indexación. En ese orden de ideas, no resulta razonable que un trabajador que tenga derecho a la sanción moratoria impuesta reclame también la indexación, por cuanto se entiende que esa sanción moratoria no sólo cubre la actualización monetaria sino que incluso es superior a ella”<sup>3</sup>.*

## IMPOSIBILIDAD DE INDEMNIZAR CONJUNTAMENTE INTERESES MORATORIOS Y SANCIÓN MORATORIA

La Corte Constitucional ha señalado que la sanción moratoria y los intereses moratorios cumplen una doble función: servir de apremio al empleador moroso y salvaguardar el ingreso del trabajador de los efectos adversos de la disminución del poder adquisitivo, y en tal sentido son mecanismos dirigidos a proteger la retribución por el servicio personal del empleado<sup>4</sup>. El Alto Tribunal ha indicado que se trata de institutos que responden a las siguientes características definitorias: i) Son mecanismos que buscan desincentivar el incumplimiento del empleador en el pago de salarios y prestaciones, insolutas al momento de terminar la relación laboral; ii) Encuentran sustento constitucional en la necesidad de proteger la remuneración del trabajador que, al finalizar su vínculo laboral queda desprotegido económicamente, lo que obliga al pago oportuno de las acreencias debidas.

Ello implica que no es posible hacer confluir los intereses moratorios con la sanción moratoria porque ambos buscan preservar el poder adquisitivo y pretenden proteger al empleado del retardo de la obligación o prestación principal, y en ese sentido no es lógico ni razonable pedir que se indemnicen simultáneamente estos valores, ya que ello supondría que la Administración tenga que realizar dos pagos diferentes que provienen de una misma fuente jurídica.

## PETICIONES

Al tenor de las excepciones anteriormente planteadas, comedidamente solicito a Ud., que previo el trámite correspondiente, se efectúen las siguientes declaraciones y condenas.

**PRIMERO.** Declarar probadas las excepciones propuestas.

**SEGUNDO.** En consecuencia, ordenar el Archivo del Expediente.

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2018. C.P: Sandra Lisset Ibarra Vélez. Radicación: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15)

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-448 de 1996. M.P: Alejandro Martínez Caballero.

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-892 de 2009. M.P: Luis Ernesto Vargas Silva.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como normas aplicables a la presente contestación, la Ley 91 de 1989, Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; la Ley 244 de 1995; La Ley 1071 de 2006; artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, Decreto-Ley 2158 de 1948.

## ANEXOS

- Poder para actuar
- Copia de Escritura pública No. 522 de fecha 28 de marzo de 2019

## NOTIFICACIONES

Mi representada recibe notificaciones en la calle 72 No. 10-03, correo electrónico: [t\\_krueda@fiduprevisora.com.co](mailto:t_krueda@fiduprevisora.com.co)

Cordialmente,

**KAREN ELIANA RUEDA AGREDO**

CC. No. 1.018.443.763 de Bogotá

T.P No. 260125 del C.S. de la J

VIGILADO SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

"Defensoría del Consumidor Financiero: Dr. JOSÉ FEDERICO USTÁRIZ GÓNZALEZ. Carrera 11 A No 96-51 - Oficina 203, Edificio Oficity en la ciudad de Bogotá D.C. PBX 6108161 / 6108164, Fax: Ext. 500. E-mail: [defensoriafiduprevisora@ustarizabogados.com](mailto:defensoriafiduprevisora@ustarizabogados.com) de 8:00 am - 6:00 pm, lunes a viernes en jornada continua".

Las funciones del Defensor del Consumidor son: Dar trámite a las quejas contra las entidades vigiladas en forma objetiva y gratuita. Ser vocero de los consumidores financieros ante la institución. Usted puede formular sus quejas contra la entidad con destino al Defensor del Consumidor en cualquiera agencia, sucursal, oficina de corresponsalia u oficina de atención al público de la entidad, asimismo tiene la posibilidad de dirigirse al Defensor con el ánimo de que éste formule recomendaciones y propuestas en aquellos aspectos que puedan favorecer las buenas relaciones entre la Fiduciaria y sus Consumidores. Para la presentación de quejas ante el Defensor del Consumidor no se exige ninguna formalidad, se sugiere que la misma contenga como mínimo los siguientes datos del reclamante: 1. Nombres y apellidos completos 2. Identificación 3. Domicilio (dirección y ciudad) 4. Descripción de los hechos y/o derechos que considere que le han sido vulnerados. De igual forma puede hacer uso del App "Defensoría del Consumidor Financiero" disponible para su descarga desde cualquier smartphone, por Play Store o por App Store.

Bogotá D.C Calle 72 No. 10-03 | PBX (+57 1) 594 5111

Barranquilla (+57 5) 356 2733 | Bucaramanga (+57 7) 696 0546

Cali (+57 2) 348 2409 | Cartagena (+57 5) 660 1798 | Ibagué (+57 8) 259 6345

Manizales (+57 6) 885 8015 | Medellín (+57 4) 581 9988 | Montería (+57 4) 789 0739

Pereira (+57 6) 345 5466 | Popayán (+57 2) 832 0909

Riohacha (+57 5) 729 2466 | Villavicencio (+57 8) 664 5448

Fiduprevisora S.A. NIT 860.525.148-5

Solicitudes: 018000 919015

[servicioalcliente@fiduprevisora.com.co](mailto:servicioalcliente@fiduprevisora.com.co)

[www.fiduprevisora.com.co](http://www.fiduprevisora.com.co)



El emprendimiento  
es de todos

Minhacienda