



20211182360271

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: 20211182360271
Fecha: 15-09-2021

Señores

JUZGADO UNICO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE LETICIA

E. S. D.

PROCESO:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	ANDREA TATIANA CANO SANCHEZ
DEMANDADO:	NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
RADICADO:	91001333300120210008000

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 ME CONSTA. Me atengo a lo que se pruebe en el transcurso del proceso y a las pruebas obrantes en el expediente.

SEGUNDO: NO ES CIERTO. De acuerdo a los soportes documentales se evidencia que la señora ANDREA TATIANA CANO SANCHEZ presento solicitud de reconocimiento y pago de cesantías parciales, el día 24 de abril de 2017, tal y como se evidencia en la resolución.

TERCERO: ES CIERTO: Mediante resolución 56 del 31 de julio de 2017 se reconoció y ordeno el pago de las cesantías parciales; tal y como consta en la documentación adjunta con la demanda.

VIGILADO SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA



CUARTO: ES CIERTO. La cesantía fue pagada a la docente el día 25 de abril de 2018.

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

SEXTO: ES CIERTO. La docente solicito reconocimiento y pago de sanción moratoria el día 22 de enero de 2019, tal y como consta en la documental allegada al expediente.

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: ES PARCIALMENTE CIERTO. Tal y como se establece en las documentales obrantes en el 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 22 de abril 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 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 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”¹.

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.

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

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 costas 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.

EXCEPCION PREVIA

PAGO TOTAL DE LA OBLIGACION

Se realizó pago total de la sanción moratoria el día 28 de abril de 2021 por valor de DIEZ MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS M/CTE (\$10.868.751), tal y como se evidencia a continuación.

¹ 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)



Bogotá, 15 de Septiembre de 2021
1010403 -

Señor(a)
CANO SANCHEZ ANDREA TATIANA
CRA 7 #11-49
Tel: 5927857
AMAZONAS - LETICIA



****RAD_S****

Al contestar por favor cite:
Radicado No.: *RAD_S*
Fecha: *F_RAD_S*

Ref. SOLICITUD DE CERTIFICACIÓN PAGO DE CESANTÍA

Respetado(a) Señor(a) :

En atención a su solicitud de la referencia, cordialmente nos permitimos certificar que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio programó pago de Cesantía DEFINITIVA reconocida por la Secretaria de Educación de AMAZONAS, al docente CANO SANCHEZ ANDREA TATIANA identificado con CC No. 41059451, Mediante Resolución No. VADMSXM56 de fecha 31 de Julio de 2017, quedando a disposición a partir del 28 de Abril de 2021 por valor de \$10,868,751 , a través del Banco BBVA COLOMBIA por ventanilla, en la Sucursal LETICIA .

Teniendo en cuenta esta situación solicito muy comedidamente al despacho se sirva requerir a la parte demandante para que se pronuncie acerca del pago realizado y de esta manera se dé por terminado el presente litigio.

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 cinco (05) de junio de 2017, teniendo en cuenta que la radicación de la solicitud de las mismas se realizó el día 22 de mayo de 2017 No obstante, el acto administrativo No 056 del que accedió al reconocimiento de las cesantías, fue expedido hasta el 31 de julio de 2017.

El 15 de agosto de 2017, 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 veintiocho (28) de septiembre de 2017 y las mismas fueron pagadas el día 25 de abril de 2018.

Analizado lo anterior el retardo es por cuenta de la Secretaria de Educación del Distrito.

Esto en consonancia con la ley 1955 del 25 de mayo de 2019 que en su artículo 57 señaló:

“Artículo 57. Eficiencia en la Administración de los Recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Las cesantías definitivas y parciales de los docentes de que trata la Ley 91 de

VIGILADO SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

1989 serán reconocidas y liquidadas por la Secretaría de Educación de la entidad territorial y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Las pensiones que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento de la pensión se hará mediante resolución que llevará la firma del Secretario de Educación de la entidad territorial.

Para el pago de las prestaciones económicas y los servicios de salud, el Fondo deberá aplicar el principio de unidad de caja con el fin de lograr mayor eficiencia en la administración y pago de las obligaciones definidas por la ley, con excepción de los recursos provenientes del Fondo Nacional de Pensiones de las Entidades Territoriales (FONPET). En todo caso, el Fondo debe priorizar el pago de los servicios de salud y de las mesadas pensionales de los maestros.

Los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio solo podrán destinarse para garantizar el pago de las prestaciones económicas, sociales y asistenciales a sus afiliados docentes, pensionados y beneficiarios. No podrá decretarse el pago de indemnizaciones económicas por vía judicial o administrativa con cargo a los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Parágrafo. La entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías.” (Subraya y negrita no hacen parte del texto original)

En principio la Secretaría, señalará que se ciñó al procedimiento enmarcado en los artículos 2,3,4 y 5 del Decreto 2831 del 16 de agosto de 2005 que reglamentó el artículo 56 de la Ley 962 de 2005 indicando que suscribió el acto administrativo previa aprobación por parte del ente pagador. No obstante, el H. Consejo de Estado en sentencia SU 00580 de 18 de julio de 2018 señaló que dicha normatividad tiene una contradicción frente a los términos enmarcados en ley 1071 de 2006 debiéndose aplicar los términos establecidos en la ley y no en el decreto reglamentario:

“(…) En consecuencia, estima la Sala que el Decreto Reglamentario 2831 de 2005 desconoce la jerarquía normativa de la ley, al establecer trámites y términos diferentes a los previstos en ella para el reconocimiento y pago de la cesantía, que como hemos visto, resultan aplicables al sector docente oficial. Por ende, y a pesar de no ser objeto de este proceso (...) la Sala inaplicará para los efectos de unificación jurisprudencial contenida en esta providencia, la mencionada norma reglamentaria (...)”

Entonces y en virtud de lo señalado en la Ley 1071 de 2006, el acto administrativo debió expedirse dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de solicitud de las cesantías, para después de quedar ejecutoriado el ente pagador dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes ponga los recursos a disposición del peticionario y no haberse tomado el término en el decreto



2831 de 2005, en tanto que los términos señalados en ambas normativas son contradictorios, teniéndose que aplicar la regla de mayor jerarquía, esto es la ley por encima de los reglamentos.

En consecuencia hubo un retardo por parte del ente territorial en expedir el acto administrativo al no haber sido proferido dentro del término de los quince (15) días posteriores a la radicación de la solicitud, situación que a la luz del artículo 57 de la ley 1955 de 2019, son de única responsabilidad de dicha entidad siendo necesario su condena proporcional en la sentencia.

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”².

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”³.*

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 empleado⁴. 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.

² 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)

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

⁴ 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

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 Ocity en la ciudad de Bogotá D.C. PBX 6108161 / 6108164, Fax: Ext. 500. E-mail: 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
www.fiduprevisora.com.co



El emprendimiento
es de todos

Minhacienda