



**JUZGADO DIECISEIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**

**Sección Segunda**

**Carrera 57 N.º 43-91, CAN. Edificio Aydeé Anzola Linares, Piso 4º**

**Correo electrónico: [admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)**

**Micrositio: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-16-administrativo-de-bogota>**

Bogotá D.C., siete (07) de octubre de dos mil veintidós (2022)

<b>Acción:</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Demandante:</b>	JAIRO PAEZ SERRANO
<b>Demandado:</b>	NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
<b>Vinculado:</b>	SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL DE BOGOTÁ Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.
<b>Radicación:</b>	11001-33-35-016-2019-00386-00
<b>Asunto:</b>	Sentencia Primera Instancia

**Tema:** Sanción Moratoria

### 1. ASUNTO POR DECIDIR

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la sentencia anticipada que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179, modificado por el artículo 39 de la Ley 2080 de 2021, artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021 y conforme la siguiente motivación.

1

### 2. ANTECEDENTES

**2.1 Pretensiones<sup>1</sup>** El señor JAIRO PAEZ SERRANO, por conducto de apoderado judicial y en ejercicio del Medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho dirigido contra la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, presentó demanda dentro de la cual solicita la nulidad del acto ficto o presunto configurado respecto de la petición radicada el 15 de noviembre de 2018 con relación al reconocimiento y pago de la sanción moratoria en el pago de la cesantía parcial, establecida en la Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006.

Asimismo, declarar que el demandante tiene derecho a que la Nación, Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, le reconozca y pague la sanción por mora, establecida en la Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de salario por cada día de retardo, contados desde los setenta (70) días hábiles después de haber radicado la solicitud de la cesantía ante la demandada y hasta cuando se hizo efectivo el pago de esta.

<sup>1</sup> Archivo Digital N°1 “Demanda Anexos”

Que se ordene a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio dar cumplimiento al fallo que se dicte dentro de este proceso tal como lo dispone el artículo 192 del C.P.A.C.A.

Condenar a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio al reconocimiento y pago de intereses moratorios a partir del día siguiente de la fecha de ejecutoria de la sentencia y por el tiempo siguiente hasta que se efectuó el pago de la sanción moratoria reconocida en esta sentencia.

Finalmente, condenar en costas a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de conformidad con lo estipulado en el artículo 188 del C.P.A.C.A y Código General del Proceso.

**2.2 Hechos**<sup>2</sup>. De los hechos expuestos en la demanda se desprende lo siguiente:

- a) Indicó que el día **04 de noviembre de 2015**, solicitó a la Nación - Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio el reconocimiento y pago de las cesantías parciales a las cuales tenía derecho.
- b) Señaló que por medio de **la Resolución número 0502 de 05 de febrero de 2016**, le fue reconocida la cesantía solicitada y que la misma le fue **cancelada el 14 de junio de 2016** por intermedio de la entidad bancaria.
- c) Con fecha **15 de noviembre de 2018**, radicó ante la entidad demanda derecho de petición tendiente a obtener el reconocimiento y pago de la sanción moratoria establecida en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.
- d) Afirma que, debido a la respuesta negativa de la entidad se dio paso a solicitarle a la procuraduría la fijación de audiencia de conciliación prejudicial, con el objetivo de llegar a un acuerdo, sin embargo, esto no fue posible.
- e) Presentada la reclamación administrativa, transcurrieron mas de tres meses, sin que la entidad diera respuesta, configurándose el acto ficto o presunto negativo de que trata el artículo 83 de la ley 1437 de 2011.

**2.3 Normas violadas y concepto de violación:** Como normas violadas se citan en la demanda las siguientes: Ley 91 de 1989, artículos 5 y 15, artículos 1 y 2 de la Ley 244 de 1995, artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006

En su concepto de violación, sostuvo que, el pago de las cesantía de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, siempre han

---

<sup>2</sup> Archivo Digital N°1 “Demanda Anexos”

estado en menoscabando las disposiciones que regulan la materia, demorándose, en algunos eventos hasta 4 o 5 años, contrario al pago de las cesantías de los demás servidores del estado, que al momento de solicitar sus cesantías, estas están siendo canceladas a más tardar dentro de los 30 días siguientes a su solicitud, por tratarse de emolumentos salariales que retiene el patrono, pero que son del empleador, para cuando este quede cesante en su actividad.

Añade que, en virtud de la anterior circunstancia, fueron expedidas de manera progresiva la ley 244 de 1995 y la ley 1071 de 2006, mediante las cuales se reguló la situación particular del pago de las cesantías parciales y definitivas de los servidores públicos, estableciendo un término perentorio para el reconocimiento de estas, de los 15 días después de radicada la solicitud y 45 días para proceder el pago al servidor, después de expedido el acto administrativo de reconocimiento.

Sostiene que, a pesar de que la jurisprudencia ha establecido que la disposición normativa ha de entenderse que el reconocimiento y pago, no debe superar los 65 días hábiles después de haber radicado la solicitud, en el Fondo Prestacional del Magisterio cancela por fuera de los términos establecidos en la ley, la cesantía, lo que genera una sanción para la entidad equivalente a 1 día de salario del docente, con posterioridad a los 65 días hábiles después de haber radicado la solicitud, contando hasta cuando se efectúe el pago de las cesantías.

3

**2.4 Actuación procesal:** La demanda se presentó el 19 de septiembre de 2019 y mediante auto del 10 de julio de 2020 previa subsanación, fue admitida por encontrar colmados los requisitos para su procedencia y se ordenó la vinculación de la Secretaria de Educación Distrital de Bogotá y la Fiduciaria la Previsora S.A.; asimismo, el 14 de mayo de 2021 fue notificada mediante correo electrónico las entidades demandadas, el Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. En el término de traslado de la demanda, las entidades contestaron la demanda ejerciendo su derecho de defensa y contradicción.

Posteriormente, mediante constancia secretarial y conforme lo establecido en los artículos 175, numeral 2º de la Ley 1437 de 2011 y 110 del Código General del Proceso, se corrió traslado de las excepciones propuestas por las entidades demandadas.

Mediante auto de fecha 06 de mayo de 2022<sup>3</sup>, el Juzgado, resolvió las excepciones propuestas por la entidad, además, decidió declarar no probadas las excepciones previas propuestas.

Finalmente, en atención a lo dispuesto en la parte final del artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, que adicionó el artículo 182 de la Ley 1437 de 2011, en auto de 08 de

---

<sup>3</sup> Archivo digital N°15 “Resuelve Excepciones”

agosto de 2022<sup>4</sup> se dispuso a correr traslado para alegar a las partes por el término de 10 días, a efectos de dictar sentencia anticipada y al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, se les concedió el mismo termino para que presentaran concepto e intervención si lo estimaban pertinente.

## **2.5 Sinopsis de las respuestas.**

**2.5.1 Nación - Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales y Fiduciaria la Previsora S.A.** En el escrito de contestación se opusieron a todas y cada una de las pretensiones de demanda, indicando que, el FOMAG es una cuenta especial de la nación que tiene como objetivo y finalidad es atender las prestaciones sociales del personal afiliado, pero teniendo en cuenta que el fondo simplemente provee los recursos y la fiduciaria administra. Quien determina las condiciones puntuales de cada afiliado y las circunstancias bajo las cuales se les debe pagar determinada prestación, el tiempo y demás son ordenadas por el respectivo ente territorial que ejerce la contratación del afiliado. Añade que, no es Fiduprevisora con cargo a los recursos del FOMAG, la llamada a soportar el castigo o carga de una mora que esta no generó y que peor aún, no tiene la posibilidad real de evitar.

**2.5.2 Bogotá Distrito Capital – Secretaría de Educación Distrital.** En el escrito de contestación se abstuvo de hacer pronunciamiento a las pretensiones de la demanda, no obstante, indicó que dicha entidad si interviene en la elaboración o proyección del acto administrativo en este caso del reconocimiento de las cesantías ya sea parciales o definitivas, pero es el fondo nacional de prestaciones sociales del Magisterio quien aprueba el mismo y la Fiduprevisora como administradora de esa cuenta especial y a quien compete el análisis sobre el pago de las cesantías, en esa medida la única intervención que efectúa la entidad la entidad territorial llamada a juicio de acuerdo con la ley anti tramites es en la elaboración y remisión del acto administrativo que en ultimas es aprobado por el Fondo quien tiene a su cargo el pago de estas prestaciones sociales de los docentes.

Añade que, la Secretaría de Educación no está llamada ni obligada a responder por lo pretendido en este juicio por la parte demandante.

## **2.6 Alegatos de conclusión**

**2.6.1 Alegatos de la parte demandante.** Presentó sus alegatos de conclusión por escrito, mediante memorial allegado al correo electrónico del Despacho, el cual se encuentra incorporado al expediente electrónico<sup>5</sup>.

En síntesis, afirma que el tema del pago tardío de cesantías es un tema de puro derecho con amplio desarrollo jurisprudencial, en donde cita apartes

<sup>4</sup> Archivo digital N°17 “Auto Traslado para Alegar”

<sup>5</sup> Archivo digital N°19 “Alegatos Dte”

jurisprudenciales del Consejo de Estado y algunas normas de orden legal. Agrega que los plazos dispuestos por el legislador para la expedición del acto administrativo de reconocimiento de las cesantías, en este caso PARCIALES, y para la cancelación de la misma, están fijados en los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006, los que en adecuada técnica jurídica e interpretación sistemática deben enlazarse, concordarse y complementarse. No resulta jurídicamente válido desintegrarlos o aplicarse en forma insular, pues, el querer del legislador estuvo fundado en que para su empleo debían integrarse, máxime cuando así lo ha expuesto la máxima autoridad de lo Contencioso Administrativo en múltiples decisiones sobre el tema.

Igualmente, en el expediente obran pruebas suficientes para demostrar la fecha de pago y así puede corroborar con el recibo de fiduprevisora que fue allegado al juzgado.

De acuerdo con lo anterior, solicita al Despacho que sean concedidas las pretensiones de la demanda.

**2.6.2 Alegatos de la Nación – Ministerio de Educación y de la Fiduciaria la Previsora S.A.** Las entidades presentaron sus alegatos de conclusión por escrito, mediante memorial remitido al correo electrónico de este juzgado, los cuales reposan en el expediente digital, en el que se expresó que, en el caso bajo estudio, el Decreto 1272 de 2018 ajustó los términos del trámite de reconocimiento de cesantías a los quince días previstos en la Ley 1071 de 2006, sin embargo, el trámite previsto en el Decreto 2831 de 2005, sigue igual, pero acortado en los términos para que la entidad territorial envíe a la sociedad fiduciaria el proyecto de resolución y para que la sociedad fiduciaria lo apruebe o no. En la actualidad, el procedimiento para reconocer una prestación, incluyendo el pago de cesantías, es un procedimiento complejo que involucra a la entidad territorial y a la Fiduprevisora S.A., de acuerdo con el artículo 56 de la Ley 962 de 2005

Añade que, pueden surgir varias situaciones por las cuales la mora resulta inimputable al Ministerio de Educación Nacional, de las siguientes circunstancias: **i)** en la expedición del acto administrativo, fruto de una demora de la entidad territorial en enviar el proyecto de acto administrativo o en expedirlo luego de recibidas la aprobación por parte de la sociedad fiduciaria, **ii)** en la expedición del acto administrativo, producto de la demora de la sociedad fiduciaria en hacer la revisión respectiva; **iii)** una vez expedido el acto administrativo, por demoras en la notificación del mismo, o **iv)** una vez expedido y notificado el acto administrativo, por demoras por causas de falta de disponibilidad presupuestal. Nótese cómo en cualquiera de estos casos, el pago de la sanción por mora corre a cargo del FOMAG, a pesar que la mora haya sido causada por la entidad territorial.

Afirma, que bajo este contexto es claro que deberá analizarse la conducta del ente territorial con el fin de verificar la fecha en la que profirió el acto administrativo y sobre el cual se ejerce el presente medio de control, debe hacer parte dentro del contradictorio con el objeto de informar el trámite dado a la solicitud de

reconocimiento de las cesantías e indicar el procedimiento interadministrativo surtido con el objeto de esclarecer si tuvo incidencia en el retardo para el pago de la prestación solicitada por la parte demandante y en consecuencia sea condenado el ente territorial por incumplir el término indicado en la ley al no expedir y notificar el acto administrativo dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a la solicitud de reconocimiento de las cesantías.

**2.6.3 Alegatos de Secretaría de Educación Distrital de Bogotá D.C.** La entidad presento sus alegatos de conclusión por escrito, mediante memorial remitido al correo electrónico de este juzgado, los cuales reposan en el expediente digital, en el que expreso que, los procesos en que el demandante haya radicado la solicitud de reconocimiento de prestaciones sociales con antelación al 25 de mayo de 2019 y correspondiente Resolución de reconocimiento de prestaciones sociales se haya expedido con antelación al 25 de mayo de 2019, no resulta posible la aplicación de la Ley 1955 de 2019.

Se tiene entonces que la parte actora presentó solicitud de reconocimiento de sus cesantías mediante derecho de petición radicado el 04 de noviembre de 2015, siendo estas reconocidas a través de la Resolución No. 0502 del 05 de febrero de 2016 y puesta a disposición de la demandante el 14 de junio de 2016.

Así las cosas, se encuentra que, aunque la Ley 1955 de 2019 estableció una posible responsabilidad del pago de la sanción moratoria en cabeza de la Secretaría de Educación territorial cuando le sea imputable la culpa por el pago extemporáneo de las cesantías, en el presente asunto los hechos relacionados con la solicitud de reconocimiento de prestaciones sociales y correspondiente Resolución de reconocimiento de las cesantías, tuvieron lugar con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha normativa (25 de mayo de 2019).

Por lo anterior, la Secretaría de Educación Distrital no sería la llamada a asumir las consecuencias jurídicas en una eventual sentencia condenatoria por la configuración de la sanción mora, si a ello hubiera lugar, razón por la cual se debe desvincular en el presente proceso a mi representada.

**Sobre la falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la Secretaría de Educación de Bogotá D.C.:**

Vistas las argumentaciones presentadas respecto de esta excepción propuesta, el despacho considera que si bien la demanda fue admitida contra la Nación – Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se vinculó a la Secretaría de Educación de Bogotá D.C., lo cierto es que el Consejo de Estado mediante Auto N.º O-087-2018 proferido el 26 de abril de 2018<sup>1</sup>, también indicó que la entidad que debe asumir la responsabilidad relacionada con las condenas que traten sobre prestaciones sociales y salariales de

los docentes al servicio del magisterio, es únicamente el Ministerio de Educación Nacional.

El despacho se permite traer a colación un aparte de la anotada providencia:

*“...En el presente caso se observa que, tal como lo señaló el a quo no es procedente la vinculación del Departamento de Santander y del Municipio de Floridablanca, toda vez que conforme lo expuesto en precedencia, la obligación de reconocimiento y pago de las cesantías de la demandante le corresponde al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y no a las entidades territoriales.*

*Estas últimas únicamente tienen a su cargo elaborar el proyecto de resolución de reconocimiento para que sea aprobado o improbadado por la entidad fiduciaria y es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio el obligado a efectuar o materializar el pago que de la suscripción del acto emane.*

*Así pues, el Despacho rectifica la posición asumida mediante providencia de 11 de diciembre de 2017<sup>6</sup>, y reitera la interpretación pacífica de la Sección Segunda del Consejo de Estado<sup>7</sup>, consistente en que, en los procesos judiciales de nulidad y restablecimiento del derecho promovidos ante esta jurisdicción contra el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, en los que se discuta el reconocimiento de prestaciones sociales, no es procedente la vinculación de las entidades territoriales.*

*Esto, ya que las consecuencias económicas que se deriven de los actos administrativos proferidos en virtud de la desconcentración administrativa dada en las secretarías de educación territoriales de los entes certificados, radican única y exclusivamente en la Nación –Ministerio de Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio...”*

Así las cosas, siguiendo el precedente expuesto y de conformidad con lo señalado ut-supra se declarará probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Secretaría de Educación Distrital.

### **3. CONSIDERACIONES**

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 155 numeral 2º y 156 numeral 2º de la Ley 1437 de 2011, este Juzgado es competente para resolver el conflicto planteado.

<sup>6</sup> Dentro del proceso con radicación 66-001-23-33-000-2014-00114-01, número interno: 2587-2015

<sup>7</sup> En las sentencias del Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo (i) de la Subsección “A”: consejero ponente Dr. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO del 2 de julio de 2015, Expediente: 25000-23-25-000-2012-00262-01(0836-13) Actor: Abel Rodríguez Céspedes, Demandado: Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional De Prestaciones Sociales del Magisterio. Consejero ponente Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ del 12 de julio de 2017 Expediente: 08001-23-33-000- 2012-00400-01(1874-14) Actor: Víctor Manuel Solano Ospina Demandado: Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla. (ii) de la Subsección “B” con ponencia del Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE del 5 de diciembre de 2013 Expediente: 25000-23-25- 000-2009-00467-01(2769-12) Actor: Hugo Guerrero Cáceres, Demandado: Ministerio de Educación Nacional. Otra del mismo Ponente del 10 de julio de 2014, Expediente: 05001233100020050421801 (2713-2013) Actor: Gustavo de Jesús García Rúa. Adicionalmente y más recientes, dos con ponencia de la Dra. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, del 8 de septiembre de 2016 Expediente: 15001-23-33-000-2013-00082-01(1530-14) Actor: Julio Bonilla Briceño Demandado: Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y del 15 de noviembre de 2017. Expediente: 41001-23-33- 000-2015-00686-01(4155-16) Actor: Adriana Murcia Villaneda, Demandado: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Municipio de Neiva - Departamento del Huila.

**3.1. Problema Jurídico.** Consiste en determinar si hay lugar a declarar la nulidad del acto ficto o presunto como consecuencia de la no respuesta a la petición de fecha **15 de noviembre de 2018** con **radicado E-2018-174600**, por medio de la cual la parte actora solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías reconocidas a través de **la Resolución N° 0502 de 05 de febrero de 2016**.

Resuelto lo anterior, corresponde al juzgado establecer si la parte demandante tiene derecho a que se le reconozca la sanción por mora por el pago tardío de sus cesantías parciales establecida en la Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006, equivalente a un (01) día de salario por cada día de retardo, contados desde los 70 días hábiles después de haber radicado la solicitud de la cesantía ante la entidad y hasta cuando se hizo efectivo el pago.

Para tal fin, se abordará el siguiente orden conceptual: **i)** Marco legal de la sanción moratoria causada por el retardo en el pago de las cesantías definitivas; **ii)** Los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la sanción moratoria de la Ley 1071 de 2006; y, **iii)** análisis del caso concreto.

#### **4. NORMATIVIDAD APLICABLE AL CASO**

8

##### **4.1. Marco legal de la sanción moratoria causada por el retardo en el pago de las cesantías parciales y definitivas de los docentes oficiales.**

La Ley 244 del 29 de diciembre de 1995<sup>8</sup> señala el procedimiento para la liquidación y pago de las cesantías parciales y/o definitivas de todos los servidores públicos, y en el párrafo del artículo 29 regula la sanción moratoria causada por el incumplimiento de la entidad pública empleadora consistente en un día de salario por cada día de retardo hasta el pago efectivo de las mismas.

La referida Ley 244 de 1995 fue adicionada y modificada por la Ley 1071 del 31 de julio de 2006, indicando en el artículo 1º que el objeto de la Ley es “reglamentar el reconocimiento de cesantías definitivas o parciales a los trabajadores y servidores del Estado, así como su oportuna cancelación”, igualmente en los artículos 4<sup>10</sup> y 5<sup>11</sup>,

---

<sup>8</sup> Por medio de la cual se fijan términos para el pago oportuno de cesantías para los servidores públicos, se establecen sanciones y se dictan otras disposiciones.

<sup>9</sup> “Párrafo. - En caso de mora en el pago de las cesantías 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 éste”.

<sup>10</sup> “**Artículo 4º.** Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley. **Parágrafo.** En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días

fijó el término para la expedición de la resolución que reconoce las cesantías y la procedencia de la sanción moratoria.

**4.2. Indemnización moratoria, por el no pago oportuno de cesantías parciales, establecida en la Ley 1071 de 2006. Aplicabilidad a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.** El legislador ha dispuesto para el caso de las cesantías liquidadas bajo el régimen retroactivo, un procedimiento dirigido a que el servidor público obtenga el reconocimiento y pago de sus cesantías. Estas cesantías, pueden ser liquidadas de manera definitiva, al momento de finalizar la vinculación laboral del servidor público o puede ser parcial, referida a que son susceptibles de retiro, en vigencia de la relación laboral, siempre que se demuestren las causas legales para ello, como son, que estén dirigidas a la consecución o mejora de vivienda y a costear erogaciones provenientes de la educación.

Para el caso de retiro parcial de cesantías, el constituyente derivado expidió la Ley 1071 de 2006<sup>12</sup>, cuyo objeto quedó plasmado en el artículo 1<sup>13</sup>.

La normativa reseñada, encuentra su esencia en el procedimiento que debe seguirse, para la consecución del pago de las cesantías parciales, así como su oportuna cancelación, dentro de los términos taxativamente previstos, so pena que empleador o aquella que tenga a cargo la administración de las cesantías, incurran en sanciones de tipo pecuniario.

Bajo estos supuestos la Corte Constitucional en la sentencia SU-336 de 2017<sup>14</sup> concluyó que, en atención a la naturaleza de la labor desempeñada por los docentes, éstos deben ser tratados como empleados públicos beneficiarios de la Ley 1071 de 2006, la cual cobija a todos los funcionarios y servidores de las ramas del poder público. En este sentido, la Corte precisó que los docentes tienen derecho al pago de la referida sanción moratoria, por las siguientes razones:

---

hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes. Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.

<sup>11</sup> **Artículo 5°.** Mora en el pago. 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 de 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”

<sup>12</sup> Por medio de la cual “se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación.

<sup>13</sup> “reglamentar el reconocimiento de cesantías definitivas o parciales a los trabajadores y servidores del Estado, así como su oportuna cancelación”, aplicable 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<sup>12</sup>”.

<sup>14</sup> M. P. Iván Humberto Escruera Mayolo

- i. “El pago oportuno de las cesantías garantiza el reconocimiento efectivo de los derechos al trabajo y a la seguridad social, y desarrolla la finalidad constitucional por la cual fue establecida esa prestación social bajo el principio de integralidad. De igual forma, se acompasa con lo establecido en los diferentes tratados internacionales sobre la materia ratificados por Colombia.
- ii. En la exposición de motivos de la iniciativa legislativa de la Ley 1071 de 2006 se señaló que su ámbito de aplicación cubre a todos los funcionarios públicos y servidores estatales de las tres ramas del poder, así como a las entidades que prestan servicios públicos y de educación, es decir, involucra a todo el aparato del Estado no solo a nivel nacional sino territorial.
- iii. Al igual que los demás servidores públicos, los docentes oficiales en calidad de trabajadores tienen derecho a que se les reconozcan pronta y oportunamente sus prestaciones sociales, por lo que proceder en contrario significaría desconocer injustificadamente el derecho a la igualdad, respecto de quienes sí les fue reconocida la sanción por la mora en el pago de las cesantías.
- iv. Existen importantes semejanzas entre las características usualmente atribuidas a la figura de los empleados públicos y las que son propias del trabajo de los docentes oficiales, a saber: pertenecen a la rama ejecutiva, cumplen dentro de ella una tarea típicamente misional respecto de la función que compete a las secretarías de educación de las entidades territoriales y, en su momento, al Ministerio de Educación Nacional, se encuentran sujetos a un régimen de carrera y su vinculación se produce por efecto de un nombramiento.
- v. En tanto los docentes oficiales no han sido ni podrían ser ubicados como parte de ninguna de las otras especies de servidores públicos, han de ser considerados como empleados públicos.
- vi. El artículo 279 de la Ley 100 de 1993 exceptuó de la aplicación del Sistema Integral de Seguridad Social a los afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio”.

10

A su turno, la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de unificación del 18 de julio de 2018<sup>15</sup>, zanjó el tema acerca de si se le debe aplicar la Ley 1071 de

---

<sup>15</sup> Sentencia de unificación por Importancia jurídica. SUJ-012-S2, 18 de julio de 2018, Expediente: 73001-23-33-000-201400580-01, No. Interno: 4961-2015, Dte.: Jorge Luis Ospina Cardona, Medio de control: Nulidad

2006 (que modificó la Ley 244 de 1995) a los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, regidos por la Ley 91 de 1989, debido a que dicha Corporación tenía posturas diferentes sobre el derecho de los docentes al reconocimiento de la sanción moratoria por el retardo en la cancelación de las cesantías parciales o definitivas.

Por ello, con el propósito de unificar jurisprudencia, la Colegiatura expresó que los docentes por razón de la naturaleza del servicio que prestan; la regulación del servicio docente; su ubicación en la Rama Ejecutiva del Estado; y, la implementación de la carrera docente, que comprende el ingreso, ascenso y retiro del servicio hacen parte de la categoría de empleados públicos prevista en el artículo 123 de la Constitución Política y con base en ello estableció la siguiente regla jurisprudencial:

«[...] **3.5.1 Unificar jurisprudencia en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el docente oficial, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías.**

3.5.2 **Sentar jurisprudencia** precisando que cuando el acto que reconoce las cesantías se expide por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.

194. Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. De igual modo, que cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto de reconocimiento adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.

195. De otro lado, también se **sienta jurisprudencia** precisando que cuando se interpone el recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.

**3.5.3 Sentar jurisprudencia** señalando que, tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

**3.5.4 Sentar jurisprudencia**, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del C.P.A.C.A.» (Negrillas y subrayas fuera del texto original)

Sobre la causación de esa erogación indemnizatoria, el Consejo de Estado en el seno de su Sala Plena, sentó las bases para tal fin en los siguientes términos<sup>16</sup>:

“95. En consecuencia, la Sección Segunda de esta Corporación fija la regla jurisprudencial concerniente a que 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, el término para el cómputo de la sanción moratoria iniciará a partir de la radicación de la petición correspondiente, de manera que se contarán **15** días hábiles para la expedición del acto administrativo de reconocimiento (Art. 4 L. 1071/2006<sup>17</sup>), **10** del término de ejecutoria de la decisión (Arts. 76 y 87 de la Ley 1437 de 2011<sup>18</sup>) [5 días si la petición se presentó en vigencia del Código Contencioso Administrativo – Decreto 01 de 1984,

12

<sup>16</sup> Sentencia SUJ-012-S2 de 18 de julio de 2018, radicación No. 73001-23-33-000-2014-00580-01, No. Interno: 4961-2015.

<sup>17</sup> «Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación. [...] Artículo 4. Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.»

<sup>18</sup> «ARTÍCULO 76. oportunidad y presentación. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez. [...] ARTÍCULO 87. FIRMEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. Los actos administrativos quedarán en firme: 1. Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso. 2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos. 3. Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos. 4. Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos. 5. Desde el día siguiente

artículo 51<sup>19</sup>], y **45** días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución. Por consiguiente, al vencimiento de los 70 días hábiles discriminados en precedencia, se causará la sanción moratoria de que trata el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006<sup>20</sup>. (Negrita fuera de texto).

Sobre tal forma de contabilización de la mora por el pago tardío de las cesantías, la alta Corporación, explicó distintas situaciones que se presentan en el reconocimiento de la indemnización moratoria por el no pago oportuno de la señalada prestación social. En tal sentido, dijo que lo explicado respecto de las normas previstas en el CPACA se podía evidenciar en el siguiente cuadro:

HIPÓTESIS	NOTIFICACIÓN	CORRE EJECUTORIA	TÉRMINO 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 EXTEMPORANEO (después de 15 días)	Aplica, pero no se tiene en cuenta para el computo del término 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 28	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

<sup>19</sup> «Artículo 51. Oportunidad y presentación. De los recursos de reposición y apelación habrá de hacerse uso, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella, o a la des fijación del edicto, o a la publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo. [...] Transcurridos los términos sin que se hubieren interpuesto los recursos procedentes, la decisión quedará en firme. [...]»

<sup>20</sup> «Artículo 5°. Mora en el pago. 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 de Ahorro.»

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

De acuerdo con la jurisprudencia anotada, este Despacho acoge la forma de contabilizar la sanción moratoria establecida en dicha Sentencia de unificación proferida por nuestro órgano de cierre en lo Contencioso Administrativo.

En ese orden y de conformidad con el anterior pronunciamiento, se evidencia que el reconocimiento y pago de las cesantías definitivas y parciales, está sujeto a un término perentorio y obligatorio, cuyo incumplimiento o falta de pronunciamiento, constituye una sanción y/o indemnización a favor del empleado, que la misma ley conmina a que cancele el empleador o el fondo encargado de la administración de las cesantías, por lo tanto, se colige que el hecho generador de la sanción pecuniaria, surge a partir de la morosidad en el reconocimiento y pago del auxilio en comento.

Bajo el anterior panorama, se estima que la sanción y/o indemnización moratoria, se concibe como un castigo de origen legal, contra la administración morosa en el pago de las cesantías, tardanza que no está en la obligación de soportar el trabajador o ex trabajador, por consiguiente, ese recargo pecuniario constriñe al empleador, para que efectúe el pago en las oportunidades legalmente establecidas.

Como quedó visto, la sanción y/o indemnización moratoria, se causa cuando vencen los 70/65 días hábiles siguientes, a la radicación de la solicitud de reconocimiento de las cesantías, sean definitivas o parciales, indistintamente de que hubiese pronunciamiento posterior al vencimiento del plazo otorgado y finaliza su causación, cuando se produzca el efectivo pago al servidor o ex servidor, según sea el tipo de cesantías retiradas.

## 5. CASO CONCRETO.

Se encuentra debidamente acreditado dentro del proceso lo siguiente:

1. Que mediante **Resolución N° 0502 de 05 de febrero de 2016**, proferida por la Secretaria de Educación de Bogotá D.C. – Dirección de Talento Humano, en nombre y representación de la Nación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en virtud de la solicitud radicada **el 04 de noviembre**

**de 2015 con radicado N° 2015-CES-062789**, le reconoció y ordenó el pago al señor **JAIRO PAEZ SERRANO** de las cesantías parciales que le corresponden por los servicios prestados como docente (fls. 25 al 27 del archivo 01 del expediente electrónico).

2. A través de petición de fecha **15 de noviembre de 2018 con radicado E-2018-174600**, dirigida a la Nación – Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y secretaria de Bogotá, la parte demandante solicitó el reconocimiento y pago de la sanción por mora por el pago tardío de sus cesantías parciales, con base en lo dispuesto en la Ley 1071 de 2006; sin embargo, la petición no fue contestada por la entidad demandada (fls. 21-22 del archivo 01 del expediente electrónico).
3. El mencionado retiro de las cesantías parciales, fue debidamente **cancelado a la actora, el 14 de junio de 2016**, conforme lo señala el certificado expedido por la Fiduciaria la Previsora S.A. y lo acepta el representante judicial de la demandante (fl. 05 archivo 02 del expediente electrónico).

Acreditados los anteriores supuestos y atendiendo a la regla jurisprudencial fijada en la sentencia de unificación del 18 de julio de 2018, se evidencia, que la resolución proferida por la demandada en respuesta a la petición de cesantías presentada, fue expedida por fuera del término legal (15 días).

En tal sentido, **en este asunto, se deberá tener en cuenta la regla jurisprudencial fijada en la sentencia de unificación del 18 de julio de 2018, relativa a la expedición del acto administrativo por fuera del término de los 15 días**, es decir, que la sanción por mora corre **70 días hábiles** después de radicada la solicitud de reconocimiento (**15 días** para expedir la resolución, **10 días** de ejecutoria del acto – artículos 76 y 87 de la Ley 1437 de 2011- y **45 días** para efectuar el pago).

Así, para el caso de la parte accionante se tiene que la contabilización del término para cancelar las cesantías definitivas inició el día hábil siguiente a la radicación de la solicitud, es decir, a partir del **05 de noviembre de 2015** y feneció el **18 de febrero de 2016**. Sin embargo, se sabe en el proceso, que las cesantías parciales fueron efectivamente canceladas el 14 de junio de 2016 de modo que, sin hacer mayores esfuerzos, se infiere que el Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, canceló extemporáneamente la erogación social mencionada, en consecuencia, se configuró la penalidad pecuniaria en contra

del mencionado Ministerio, establecida en el párrafo del artículo 5º de la Ley 1071 de 2006, que corresponde a un día de salario por cada día de retardo.

Se puede apreciar, que el retardo en el pago de las cesantías parciales estriba en **117 días calendario**, contados a partir del día siguiente al plazo máximo para su cancelación, esto es, **18 de febrero de 2016, hasta el día anterior a su efectivo pago, 13 de junio de 2016.**

Ahora bien, para establecer el monto de la sanción moratoria, se debe tomar el salario base devengado por el demandante en el reconocimiento del retiro parcial de las cesantías; posteriormente, dividirlo entre 30, en aras de determinar el día de salario como docente, multiplicando su resultado por **117**, que corresponde a los días en mora.

En ese orden de ideas, se tiene que la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, deberá cancelar al señor JAIRO PAEZ SERRANO la respectiva indemnización y/o sanción moratoria; sin prescripción, toda vez, que el demandante la reclamó dentro de los tres años siguientes a los cuales se hizo exigible la sanción moratoria, es decir, desde el 18 de febrero de 2016.

16

De otra parte, el Despacho no accede a la indexación de la sanción moratoria, de conformidad con el precedente del Consejo de Estado<sup>21</sup>, según el cual “... a pesar de la naturaleza sancionatoria de una y otra indemnización, las situaciones que gobiernan son distintas, la del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 aplicable a los empleados territoriales por expreso mandato del artículo 1º del Decreto 1582 de 1998 se genera por la no consignación oportuna de la cesantía que se paga anualizada, y la segunda, la prevista en la Ley 244 de 1995 se genera por el no pago de la cesantía al momento del retiro del servicio. Es decir, que la segunda de las sanciones será pagadera hasta el momento en que el trabajador se retira del servicio, pues a partir de este instante la obligación que se origina no es la de consignar la cesantía en un fondo, sino la de entregarla al trabajador junto con las demás prestaciones y salarios a que tenga derecho. La indexación procede únicamente sobre el valor de la sanción por no consignación oportuna de las cesantías, en los términos ordenados por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 extensivo a las entidades territoriales en virtud del artículo 13 de la Ley 344 de 1996 reglamentado por el Decreto 1582 de 1998, y no frente a la indemnización moratoria de la Ley 244 de 1995 (...)” (Subraya el Juzgado y negrillas del Despacho).

<sup>21</sup> Consejo de Estado- Sección Segunda- C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila- Rad: 08001-23-31-000-2008-00394-01 (1521-09) sentencia del 5 de agosto de 2010

Adicionalmente el Consejo de Estado<sup>22</sup> se pronunció recientemente al resolver el mismo problema jurídico frente a reajustar los valores con el IPC y resolvió negativamente en razón a que la indemnización moratoria es una sanción muy rigurosa y elevada al reajuste monetario así que no es moderado condenar a la entidad al pago de ambas pues se entiende que la sanción moratoria cubre una suma más elevada a la actualización monetaria.

En síntesis, el Despacho resalta:

De acuerdo con lo expuesto, el señor JAIRO PAEZ SERRANO tiene derecho a que la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, le reconozca y pague la sanción moratoria, en los términos de los artículos 1º y 2º de la Ley 244 de 1995 modificada y adicionada por la Ley 1071 de 2006, desde el **18 de febrero de 2016** hasta el **13 de junio de 2016**, en ese orden de ideas, la sanción moratoria equivale a un (1) día de salario por cada día de retardo, contados desde los 70 días hábiles después de haber radicado la solicitud de cesantías y hasta cuando se hizo efectivo el pago, esto es, del **18 de febrero de 2016** hasta **13 de junio de 2016** total de 117 días de mora. Para tal efecto se tendrá en cuenta la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora.

17

De modo que realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables y teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial y los supuestos fácticos de la demanda, como se hizo, el Despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demandante deben prosperar en la forma indicada.

En consecuencia, se declarará la existencia y nulidad del acto administrativo ficto acusado y se accederá a las súplicas de la demanda en la forma expuesta, pues la parte actora a través de las pruebas logró demostrar el cargo formulado de violación de la constitución y la ley, en cuanto que el mencionado acto fue expedido con desconocimiento de las normas superiores invocadas y con falsa motivación, desvirtuando así la presunción de legalidad que lo amparaba.

**6.De las costas.** Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018<sup>23</sup>, tenemos que:

---

<sup>22</sup> Consejo de Estado 16 de noviembre de 2016, C.P. William Hernández Gómez. Radicado No. 66001-23-33-000-2013-00190-01, Demandante Fabio Ernesto Rodríguez Díaz

<sup>23</sup> Consejo de estado, Sección segunda, Subsección A, sentencia del 18 de julio de 2018, C.P. William Hernández Gómez; Rad: 68001-23-33-000-2013-00698-01 (3300-14)

- a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto a la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a un “objetivo valorativo” –CPACA-
- b) Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas; es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.
- c) Sin embargo, se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada en el proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes.
- d) La cuantía de la condena en agencias en derecho, en materia laboral, se fijará atendiendo la posición de los sujetos procesales, pues varía según la parte vencida sea el empleador, el trabajador o el jubilado, estos últimos más vulnerables y generalmente de escasos recursos, así como la complejidad e intensidad de la participación procesal (Acuerdo núm. 1887 de 2003 Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura)
- e) Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas, por lo que el juez en su liquidación no estará atado a lo así pactado por estas.
- f) La liquidación de las costas (incluidas agencias en derecho), la hará el despacho de primera o única instancia, tal y como lo indica el CGP, previa elaboración del secretario y aprobación del respectivo funcionario judicial.
- g) Procede condena en costas tanto en primera como en segunda instancia.”

En consecuencia y de conformidad con lo expresado por la jurisprudencia transcrita, encuentra este Despacho que no se observó ninguna actitud temeraria por parte del extremo pasivo, aunado a que las actuaciones adelantadas por la entidad demandada son las que normalmente se esperan al interior de un proceso.

Por ello y en razón a las actuaciones realizadas en esta instancia y en aplicación del criterio valorativo ya enunciado, se abstendrá de condenar en costas a las entidades demandadas conforme las previsiones del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECISÉIS (16) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SECCIÓN SEGUNDA -**, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** DECLARAR PROBADA la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA propuesta por la Secretaría Distrital de Educación de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: DECLARAR** la existencia y posterior nulidad del acto ficto o presunto configurado como consecuencia de la no respuesta a la petición realizada a través de apoderado, elevó el señor **JAIRO PAEZ SERRANO** de fecha 15 de noviembre de 2018, radicado E-2018-174600, por medio de la cual solicitó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías ante **NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – SECRETARIA DE BOGOTA.**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO:** A título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la **NACIÓN- MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – OFICINA DE PRESTACIONES SOCIALES DE BOGOTÁ D.C. a través de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ D.C.** para que con cargo de los recursos del citado Fondo reconozca y pague a el señor **JAIRO PAEZ SERRANO**, identificada con la cédula de ciudadanía N.º 79.362.265, la sanción moratoria prevista en el artículo 2º de la Ley 244 de 1995 modificada y adicionada por la Ley 1071 de 2006, esto es, un (1) día de salario por cada día de retardo en el pago de las cesantías, por el periodo comprendido entre el 18 de febrero de 2016 hasta el 13 de junio de 2016, es decir, por el total de 117 días. Para tal efecto se tendrá en cuenta la asignación básica vigente del demandante al momento de la causación de la mora, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

**CUARTO:** Sin condena en costas en esta instancia.

**QUINTO:** RECONOCER como apoderada de la entidad demandada a JENNY KATHERINE RAMÍREZ RUBIO, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 1.030.570.557 y T.P 310.344 del C. S. de la J., en los términos y para los efectos del poder allegado

**SEXTO:** Las entidades darán cumplimiento al presente fallo, dentro de los términos previstos en el artículo 192 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sin necesidad de mandato judicial.

**SEPTIMO:** En firme esta Sentencia, por la Secretaría del Juzgado COMUNÍQUESE a la entidad condenada, con copia íntegra de la misma para su ejecución y cumplimiento (Artículos 192 y 203 incisos finales, de la Ley 1437 de

2011). Igualmente expídase a la parte demandante copia íntegra y auténtica de la misma, con constancia de ejecutoria, en los términos del numeral 2, del artículo 114 del C.G.P. Lo anterior a costa de la parte demandante.

**OCTAVO:** Se REQUIERE a la entidad condenada que una vez se encuentre en firme esta providencia al momento de cumplir la sentencia y hacer el respectivo pago se le consigne directamente a la cuenta del demandante y no se realice dicho pago a través de depósito judicial en la cuenta del juzgado.

**NOVENO:** Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría del Juzgado devuélvase al interesado el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación del proceso y las anotaciones de ley, ARCHÍVESE el expediente.

Notifíquese la presente providencia a las siguientes direcciones electrónicas:

[t\\_lreyes@fiduprevisora.com.co](mailto:t_lreyes@fiduprevisora.com.co); [notificacionesjudiciales@mineducación.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@mineducación.gov.co);  
[procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co](mailto:procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co); [notificacionesjcr@gmail.com](mailto:notificacionesjcr@gmail.com);  
[notjudicial@fiduprevisora.com.co](mailto:notjudicial@fiduprevisora.com.co); [notificacionesbogota@giraldoabogados.com.co](mailto:notificacionesbogota@giraldoabogados.com.co);  
[notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@secretariajuridica.gov.co);  
[carolinarodriguezp7@gmail.com](mailto:carolinarodriguezp7@gmail.com);

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

20

**BLANCA LILIANA POVEDA CABEZAS**  
**JUEZ**

ACFC

Firmado Por:  
Blanca Liliana Poveda Cabezas  
Juez  
Juzgado Administrativo  
016  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: 4337d317892cc881d017fd974395ae279f4a43e8b3531d0f854a3266ae410d9e

Documento generado en 07/10/2022 03:09:27 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>