



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTIOCHO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
-SECCIÓN SEGUNDA-**

Bogotá D.C., diecinueve (19) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Expediente: 11001-33-35-028-2021-00255-00
Demandante: Jasbleidy Milena Bravo Riveros
Demandado: Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Fiduciaria la Previsora S.A. – Fiduprevisora y Departamento de Cundinamarca- Secretaría de Educación
Controversia: Sanción moratoria por pago tardío en las cesantías

Procede el Despacho a proferir sentencia anticipada, de conformidad con el numeral 1º del artículo 42¹ de la Ley 2080 de 2021², por el cual se adiciona el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011³, dentro del proceso promovido por la demandante **Jasbleidy Milena Bravo Riveros** identificada con cédula de ciudadanía No. 1.121.824.413, por intermedio de apoderado, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en contra de la **Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Fiduciaria la Previsora S.A. – Fiduprevisora y Departamento de Cundinamarca- Secretaría de Educación**.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones⁴

La parte demandante solicita:

“DECLARACIONES:

- 1. Se declare la Nulidad del acto ficto o presunto configurado el día 18 de mayo de 2021, por la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, al dar respuesta negativa de forma ficta al derecho de petición radicado el 18 de febrero de 2021 ante la Entidad, en donde se solicitó el pago de la Sanción Moratoria establecida en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.*
- 2. Se declare la Nulidad del acto ficto o presunto configurado el día 18 de mayo de 2021, por el Departamento de Cundinamarca, al dar respuesta negativa de forma*

¹ “Artículo 182A. Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial:

a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;

b) Cuando no haya que practicar pruebas;

c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento; (...).”

² Por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción.

³ Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

⁴ Folios 2 y 3 del archivo denominado “01.DEMANDA NYR 2021-00255.pdf”

ficta al derecho de petición radicado el 18 de febrero de 2021 ante la Entidad, en donde se solicitó el pago de la Sanción Moratoria establecida en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.

3. Declarar la nulidad del Oficio No. 20211090781181 de fecha 12 de abril de 2021, a través del cual la Fiduciaria la Previsora S.A. da respuesta en forma negativa al derecho de petición radicado el día 18 de febrero de 2021, tendiente al reconocimiento y pago a favor de mi mandante de la sanción moratoria contemplada en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.

4. Reconocer, liquidar y pagar la sanción moratoria por no haber cancelado a tiempo el valor reconocido por concepto de CESANTIAS en la Resolución No. 001088 de 27 de agosto de 2020.

CONDENAS

5. Condenar a las demandadas Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Departamento de Cundinamarca y Fiduciaria La Previsora S.A., a reconocer, liquidar y pagar a favor de mi poderdante, la SANCIÓN MORATORIA establecida en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, por no haber cancelado a tiempo el valor reconocido por cesantías en la Resolución No. 001088 de 27 de agosto de 2020, mora que ocurrió desde el día 16 de marzo de 2020, hasta la fecha de pago que fue el día 28 de diciembre de 2020.

6. Condenar a las entidades demandadas a reconocer, liquidar y pagar la indexación de la suma solicitada en el numeral anterior, desde la fecha de pago de las cesantías y hasta la fecha de pago efectivo de la sanción moratoria.

7. Condenar a las demandadas a reconocer, liquidar y pagar los intereses de mora, sobre las sumas adeudadas, conforme a lo establecido en el Artículo 192 del C.P.A.C.A.

8. Condenar a las entidades demandadas a que den estricto cumplimiento a la sentencia conforme lo dispone el artículo 189 y 192 del C.P.A.C.A

9. Condenar en costas a las demandadas tal y como lo dispone el Artículo 188 del C.P.A.C.A y lo regulado en el Código General del Proceso.”

2. Hechos⁵

El apoderado de la parte demandante señala que la señora **Jasbleidy Milena Bravo Riveros**, solicitó el 5 de diciembre de 2019, el reconocimiento y pago de las cesantías, ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, petición que fue resuelta favorablemente a través de la Resolución No. 001088 del 27 de agosto de 2020.

Manifiesta que el pago se efectuó hasta el 28 de diciembre de 2020, razón por la cual, el 18 de febrero de 2021, solicitó ante las entidades demandadas, el pago por concepto de sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, petición sobre la que operó el silencio administrativo negativo, configurándose en consecuencia los actos fictos o presuntos acusados, respecto de la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y el Departamento de Cundinamarca- Secretaría de Educación.

Advierte que por su parte, la Fiduciaria la Previsora S.A., mediante el Oficio No. 20211090781181 del 12 de abril de 2021, dio respuesta en forma negativa a la petición.

⁵ Folios 3 y 4 del archivo denominado “01.DEMANDA NYR 2021-00255.pdf”

3. Normas violadas y concepto de violación⁶

Señala como normas violadas, las siguientes:

Constitucionales: artículos 25 y 53.

Legales: Artículos 5 y 15 de la Ley 91 de 1989, Artículos 1 y 2 de la Ley 244 de 1995 y Artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006.

Mediante los argumentos que desarrollan el concepto de violación, indica que la entidad tenía que resolver la petición de cesantías dentro de lo establecido por las normas señaladas, por lo tanto debió haber cancelado las cesantías como lo establece la Ley, y como se esboza en las pruebas que se aportan en el líbello demandatorio, solo se cancelaron dichas sumas con posterioridad a esa fecha, generándose así la mora.

Finalmente, en apoyo a sus argumentos cita jurisprudencia del Consejo de Estado que considera aplicable al presente asunto.

4. Contestación de la demanda

4.1. Fiduprevisora S.A.⁷

Mediante escrito radicado el 11 de mayo de 2022, la Fiduprevisora S.A. procedió a contestar la demanda manifestando su oposición a algunos de los hechos y a las pretensiones de la demanda.

Asegura que en el presente caso, no asiste razón alguna para que se cobre mora alguna respecto de la Fiduprevisora S.A. en posición propia, toda vez que a la luz de la normatividad no le asiste esta responsabilidad, tal como se evidencia en el artículo 57 de la Ley 1955 de 2019.

Señala que si bien es cierto Fiduciaria La Previsora S.A. es vocera y administradora del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, ello no significa que los recursos de ese Patrimonio y los propios de la fiduciaria sean los mismos, por el contrario, deben estar separados en virtud de lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico vigente, esto es, en cumplimiento de lo ordenado por el artículo 1233 del Código de Comercio.

4.2. Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio⁸

Mediante escrito radicado el 3 de junio de 2022, esta entidad indica que en el entendido que la presunta mora que pretende la parte actora en este caso fue generada en vigencia de la Ley 1955 de 2019, no le asiste legitimación alguna al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pues, en concordancia con lo establecido en la norma, la entidad territorial es legitimada por pasiva en el caso de una eventual mora en el pago de la prestación.

⁶ Folios 7 a 15 del archivo denominado "01.DEMANDA NYR 2021-00255.pdf"

⁷ Archivo denominado "09. CONTESTACIÓN DEMANDA FIDUPREVISORA 11-05-2022 (1).pdf"

⁸ Archivo denominado "11. EXCEPCIONES 06-06-2022 (1).pdf"

Advierte que de acuerdo con las documentales allegadas al plenario se puede evidenciar que la docente realizó la solicitud de cesantías el 5 de diciembre de 2019 y fue reconocida mediante Resolución 1088 del 27 de agosto de 2020, de allí que los 70 días para el reconocimiento y pago de dicha prestación fenecieron el 17 de marzo de 2020, y de acuerdo con lo contemplado por el Consejo de estado la mora iniciaría contarse desde el día siguiente, es decir, desde el 18 de marzo de 2020 y hasta el día anterior al pago efectivo de la prestación, para un presunto total de 269 días de mora a cargo de la entidad territorial.

De conformidad con lo anterior, reitera que existe expresa prohibición legal frente a la condena del Fondo Nacional del Prestaciones Sociales del Magisterio por sanciones mora que se generen a partir del 1° de enero de 2020, por lo cual en dichos casos es la entidad territorial la legitimada para responder con recursos propios.

De otra parte señala que la indexación se constituye en uno de los instrumentos para hacer frente a los efectos de la inflación, en el campo de las obligaciones dinerarias, es decir, aquellas que deben satisfacerse mediante el pago de una cantidad de moneda determinada entre las que se cuentan, por supuesto, las de índole laboral, en la medida que el fenómeno inflacionario produce una pérdida de la capacidad adquisitiva de la moneda. Sin embargo, considera que en cuanto refiere a la sanción moratoria generada por el pago tardío de las cesantías, dicha indexación no es procedente, conforme lo ha expuesto el Consejo de Estado en Sentencia de Unificación de fecha 18 de julio de 2018.

Finalmente, aduce que en el presente caso no procede la condena en costas teniendo en cuenta que el artículo 365 del Código General del Proceso establece que las costas deben ser debidamente demostradas.

4.2. Departamento de Cundinamarca- Secretaría de Educación

No presentó escrito de contestación de la demanda.

5. Alegatos de conclusión⁹

Por medio de auto del **14 de julio de 2022**, se corrió traslado a las partes y al Agente del Ministerio Público Delegado ante este Despacho para que presentaran sus alegatos de conclusión y concepto, respectivamente.

5.1. Parte Accionante¹⁰

Mediante memorial presentado el 1° de agosto de 2022, el apoderado de la parte demandante reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

⁹ Archivo Digital No. 14

¹⁰ Archivos Digitales Nos. 18 y 19

5.2. Parte Demandada

5.2.1. Fiduprevisora S.A.¹¹

A través de memorial presentado el 19 de julio de 2022, el apoderado de la Fiduprevisora S.A., presentó escrito de alegatos de conclusión, a través del cual reiteró los argumentos señalados en la contestación de la demanda.

5.2.2. Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio¹²

Por medio de escrito radicado el 29 de julio de 2022, la apoderada de la **Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, presentó escrito de alegatos de conclusión, a través del cual reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

5.2.3. Departamento de Cundinamarca- Secretaría de Educación

La entidad territorial guardó silencio en esta etapa procesal.

5.3. Ministerio Público

El Ministerio Público guardó silencio en esta etapa procesal.

II. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Conforme a lo indicado en la fijación del litigio, el problema jurídico se contrae a definir si es procedente declarar la nulidad de los actos administrativos acusados, y en consecuencia, si la parte demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el retardo en el pago de las cesantías.

2. Marco legal y jurisprudencial

Previo a estudiar la forma de liquidar el auxilio de cesantías, se hace necesario distinguir el régimen jurídico aplicable, teniendo en cuenta que el artículo 1º de la Ley 91 de 1989, distinguió tres categorías de docentes¹³, nacional, nacionalizado y territorial.

A su vez, el artículo 2º del Decreto 196 de 1995, señaló que los docentes nacionales y nacionalizados, son aquellos que han venido siendo financiados con recursos de la Nación y que se financian con recursos del situado fiscal, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 60 de 1993. Por su parte, los docentes

¹¹ Archivo Digital No. 15

¹² Archivos Digitales Nos. 16 y 17

¹³ "Personal nacional. Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional.

Personal nacionalizado. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1º de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975.

Personal territorial. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir del 1º de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1975".

departamentales, distritales y municipales, son los docentes vinculados por nombramiento de la respectiva entidad territorial con cargo a su propio presupuesto y que pertenecen a su planta de personal y los docentes financiados o cofinanciados por la Nación - Ministerio de Educación Nacional, mediante convenios y que se encuentran vinculados a plazas Departamentales o Municipales.

Frente al trámite para el reconocimiento prestacional resulta relevante destacar que de conformidad con los artículos 3° de la Ley 91 de 1989, 56 de la Ley 962 de 2005 y 3° del Decreto 2831 de 16 de agosto de 2005, la atención de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, será efectuada a través de las Secretarías de Educación en nombre y representación de la Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y La Fiduciaria La Previsora S.A. como entidad encargada de administrar los recursos del Fondo.

En lo que respecta al régimen sancionatorio ante la falta de pago oportuno de las cesantías a los servidores públicos, el artículo 1° el parágrafo del artículo 2° de la Ley 244 del 29 de diciembre de 1995, dispone que dentro de los 15 días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas, por parte de los servidores públicos de todos los órdenes, la entidad a cargo del reconocimiento elaborará el correspondiente acto, siempre que reúna la totalidad de requisitos legales, evento en el cual, tendrá un plazo máximo de 45 días hábiles, contados a partir de la fecha de la cual, quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación, para cancelarla. En caso de presentarse mora en el pago, la entidad a cargo del reconocimiento estará obligada a reconocer y cancelar de sus propios recursos, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago.

Posteriormente, la Ley 1071 de 2006 ordenó que dentro de los 15 días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías parciales o definitivas, la entidad a cargo del reconocimiento elaborará el correspondiente acto, siempre que reúna la totalidad de requisitos legales, evento en el cual, tendrá un plazo máximo de 45 días hábiles, contados a partir de la fecha de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación, para cancelarla sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro. En caso de presentarse mora en el pago, la entidad a cargo del reconocimiento estará obligada a reconocer y cancelar de sus propios recursos, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago, para lo cual, solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término descrito en precedencia.

Sobre la manera como debe hacerse el cómputo para el pago de la sanción moratoria, la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de 27 de marzo de 2007, expediente No. 76001-23-31-000-**2000-02513-01**, Consejero Ponente Dr. **Jesús María Lemos Bustamante**,¹⁴ atendiendo la

¹⁴ la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de 27 de marzo de 2007, expediente No. 760012331000200002513-01, Consejero Ponente Dr. JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE, indicó: "Cuando la Administración resuelve el requerimiento del servidor público sobre la liquidación de sus cesantías en forma tardía buscando impedir la efectividad conminatoria de la sanción de que trata el artículo 2 de la Ley 244 de 1995, el

normatividad descrita en precedencia, señaló que la entidad encargada del reconocimiento de las cesantías parciales o definitivas, cuenta con 15 días hábiles siguientes a la fecha de presentación de la solicitud de la liquidación, para expedir el respectivo acto administrativo, siempre y cuando el peticionario reúna los requisitos exigidos para tal efecto, así mismo, para efectuar el pago de la prestación en mención, la entidad tiene un plazo máximo 45 días hábiles, contados a partir de fecha en la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías parciales o definitivas del servidor público y, de no realizarse el pago dentro del término estipulado, la entidad a cargo deberá reconocer y pagar una indemnización por mora equivalente a un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las cesantías.

La sentencia de unificación¹⁵ reiteró la anterior tesis, pero precisó que para efectos de contabilización de los términos para el pago efectivo de las cesantías, el Juez debe tener en cuenta las múltiples situaciones que pueden presentarse en el trámite de las mismas, ya que la solicitud de pago supone el pronunciamiento de la administración mediante un acto administrativo, luego presentada la petición conforme se colige de la Ley 244 de 1995 subrogada por la Ley 1071 de 2006 y concordantes ambas con la Ley 1755 de 2015, la entidad pública cuenta con 15 días, para dar una respuesta por escrito y si esto acontece de esa manera, estamos frente a la primera situación, que obliga tomar en consideración los términos de notificación y ejecutoria de la Resolución respectiva para el conteo de los 45 días para el pago y poder determinar si la entidad incurrió en mora.

Entonces, de acuerdo con la posición unificada del Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, se presentan dos situaciones a saber: i) Que el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes a la petición o ii) Que el acto administrativo respectivo no se profiera dentro de ese plazo o que la entidad encargada de proferirlo guarde silencio¹⁶.

De acuerdo a lo anterior, la sanción prevista en las normas anotadas, se constituye después de transcurridos 65 días o 70 días, según la norma procesal aplicable a la petición de pago, contados a partir del día siguiente a la presentación de la solicitud, los cuales comprenden: i) 15 días hábiles, para resolver la petición de reconocimiento de cesantías, ii) 5 días de ejecutoria del acto administrativo suscrito por la entidad encargada, si se trata de una petición presentada en vigencia del Decreto 01 de 1984 (Art. 51) o de 10 días, si lo es en vigencia de la Ley 1437 de 2011 (Art. 76), en este punto igualmente se tendrá en cuenta que esos días mencionados corren después de la notificación del acto administrativo bajo la hipótesis que se haya proferido en tiempo, pues de lo

tiempo a partir del cual comienza a correr el término para que se genere la indemnización moratoria debe contarse desde la fecha en la cual el interesado radicó la petición de reconocimiento y pago de las cesantías definitivas, es decir, quince (15) días hábiles que tiene la entidad para expedir la resolución, más cinco (5) días hábiles que corresponden a la ejecutoria, en el evento de que la resolución de reconocimiento hubiere sido expedida, con la salvedad a la que alude el mismo precepto, más cuarenta y cinco (45) días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución, para un total de 65 días hábiles, transcurridos los cuales se causará la sanción moratoria" (Subrayado y resaltado fuera de texto).

¹⁵ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección "B" Consejera ponente: SANDRALISSET IBARRA VÉLEZ, sentencia del 18 julio 2018 Rad. No.: 73001-23-33-000-2014-00580-01 (4961-15)

¹⁶ Consejo de Estado, sentencia de Unificación SUJ-012 S2 del 18 de julio de 2018, exp.73001-23-33-000-2014-00580-01.

contrario, no se tendrá en cuenta el término de las diligencias de notificación y iii) 45 días siguientes a la ejecutoria del acto administrativo respectivo para realizar el pago.

Así las cosas, para efectos de resolver el presente asunto es menester tener en cuenta la norma vigente al momento de presentar la petición.

Por su parte, el Decreto 1272 de 2018, por el cual, se estableció el trámite de reconocimiento de las cesantías de los docentes, ajustó las actuaciones de las entidades que en ello intervienen, a lo dispuesto en los artículos 4 y 5 de la Ley 1071 de 2006.

Finalmente, en cuanto a la entidad que debe asumir el pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 1955 de 2019, que al respecto 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 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.
(...)

Los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio sólo 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.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Para efectos de financiar el pago de las sanciones por mora a cargo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio **causadas a diciembre de 2019**, facúltase al Ministerio de Hacienda y Crédito Público para emitir Títulos de Tesorería que serán administrados por una o varias sociedades fiduciarias públicas; así mismo, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público definirá la operación, las reglas de negociación y pago de los mismos. El Consejo Directivo del FOMAG efectuará la adición presupuestal de los recursos de los que trata el presente párrafo.” (Destacado fuera de texto)

Así pues, la citada norma reguló lo relacionado con la eficiencia en la administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, prohibiendo que se paguen las sanciones derivadas de la mora en el pago de las prestaciones con cargo a sus recursos, e imponiendo responsabilidad directa a la Secretaría de Educación del ente territorial, por la mora en el pago de las cesantías en aquellos casos 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 mencionado Fondo.

3. Caso concreto

A fin de resolver la controversia planteada en el sub judice, a continuación se analizará si con las pruebas documentales aportadas, se encuentra acreditado el derecho de la demandante al reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías.

Se verifica que la docente **Jasbleidy Milena Bravo Riveros**, elevó petición ante la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el **5 de diciembre de 2019**¹⁷ solicitando el reconocimiento y pago de sus cesantías, la cual fue resuelta mediante **Resolución No. 001088 del 27 de agosto de 2020**¹⁸, y según certificación del pago de las cesantías, los dineros por tal concepto fueron puestos a su disposición el **12 de diciembre de 2020**¹⁹.

Así mismo, está demostrado que el **18 de febrero de 2021**, la demandante solicitó ante las entidades demandadas, el pago por concepto de sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías²⁰, petición ante la cual operó el silencio administrativo negativo, respecto de la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y el Departamento de Cundinamarca - Secretaría de Educación.

Por su parte, la Fiduciaria la Previsora S.A., mediante el **Oficio No. 20211090781181 del 12 de abril de 2021**²¹, dio respuesta en forma negativa a la petición.

Precisado lo anterior, es claro que se incurrió en mora en el trámite administrativo para el reconocimiento de dicha prestación, toda vez que la petición fue radicada el **5 de diciembre de 2019**, lo que implicaba que el acto administrativo de reconocimiento se proferiera quince (15) días siguientes a la presentación, esto es, el **27 de diciembre de 2019**, cobrando ejecutoria diez (10) días después, es decir, el **14 de enero de 2020** y la obligación de pago efectivo de ese auxilio venció el **17 de marzo de 2020**.

Lo que significa que **la entidad territorial demandada**, esto es, el **Departamento de Cundinamarca - Secretaría de Educación**, incurrió en mora, porque el acto administrativo fue emitido solo hasta el **27 de agosto de 2020**, superado el término de los quince (15) días, (por lo que no se tiene en cuenta para el conteo de los 70 días, las diligencias de notificación) y los recursos fueron puestos a disposición de la docente el **12 de diciembre de 2020**, lo que pone en evidencia que se encontraba superado ampliamente el límite otorgado por la Ley, para el reconocimiento y pago de las cesantías.

¹⁷ Archivo Digital No. 1 Folio 14

¹⁸ Archivo Digital No. 1 Folios 14 a 17

¹⁹ Archivo Digital No. 1 Folio 18

²⁰ Archivo Digital No. 1 Folios 20, 24 y 28

²¹ Archivo Digital No. 1 Folios 32 a 34

Por tanto, a la parte demandante le asiste el derecho al pago de la indemnización moratoria por el período comprendido entre el **18 de marzo de 2020**, (día siguiente a la fecha en la que debía efectuarse el pago de la cesantía de la accionante, una vez vencidos los términos legales) y el **11 de diciembre de 2020** (día anterior a la puesta a disposición de los dineros por las cesantías a favor de la parte actora), para un total de **268** días de mora.

4. De la indexación

Es pertinente aclarar que es improcedente la indexación de la sanción moratoria, pues lo que se reconoce aquí es una condena por una sanción, más no el pago de las cesantías propiamente dichas u otro derecho laboral que amerite tal ajuste.²²

5. De la condena

En suma, se tendrán por configurados los actos administrativos fictos o presuntos de carácter negativo mediante los cuales el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y el Departamento de Cundinamarca - Secretaría de Educación, negaron el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, al no dar respuesta a las peticiones que fueron radicadas el **18 de febrero de 2021**, con las cuales también se interrumpió el término prescriptivo de que trata el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, y como consecuencia, se declarará su nulidad, por lo tanto, de conformidad con lo normado en el artículo 57 de la Ley 1955 de 2019, se ordenará al **Departamento de Cundinamarca - Secretaría de Educación**, reconocer la indemnización por mora en el pago de las cesantías a la docente **Jasbleidy Milena Bravo Riveros** establecida en la Ley 244 de 1995, subrogada por la Ley 1071 de 2006, correspondiente a un (1) día de salario por cada día de retardo, atendiendo los siguientes periodos:

²² Respecto de la incompatibilidad de la indexación y la sanción moratoria el Consejo de Estado ha indicado lo siguiente: "185. 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.

186. A partir de esta perspectiva, para la Sala es de mucha importancia tener en cuenta lo que sobre el particular ha discernido la sección primera de esta Corporación en relación con la indexación y la posibilidad de aplicarse a sanciones económicas:

«En lo que tiene que ver con la indexación de las tarifas por concepto de la renovación de la matrícula mercantil, la Sala observa que, de acuerdo con lo prescrito en los artículos 33 y 37 del Código de Comercio, en armonía con el artículo 11, numeral 5, del Decreto 2153 de 1992, la renovación de la matrícula mercantil es una obligación que debe cumplirse dentro de los tres primeros meses de cada año, so pena de que la Superintendencia de Industria y Comercio imponga una multa hasta por 17 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la imposición de la sanción, puesto que no renovar la matrícula mercantil equivale a no estar inscrito en el registro mercantil. La Sala estima que lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 458 de 1995, en cuanto a que "La matrícula de los comerciantes, o su renovación en el registro público mercantil, causará anualmente los derechos, liquidados sobre el monto de los activos que a continuación se indican..", debe entenderse en el sentido que le otorgó la Superintendencia de Industria y Comercio, esto es, en el de que las renovaciones se pagarán a la tarifa de los años pendientes y no indexadas a la fecha del pago efectivo, pues nótese que la mora en dicho pago es sancionada con multa y, por lo tanto, de aceptarse la tesis de la Cámara de Comercio de Bogotá se estaría en la práctica frente a una doble sanción, no prevista por la legislación aplicable.»"

187. De acuerdo con lo anterior, las penalidades constituyen una sanción severa a quien incumple con determinada obligación, siendo inviable su indexación porque con ello se estaría ante doble castigo por la misma causa."

Docente	Desde	Hasta	Total días de mora
Jasbleidy Milena Bravo Riveros	18 de marzo de 2020	11 de diciembre de 2020	268

En conclusión, el **Departamento de Cundinamarca - Secretaría de Educación** deberá expedir el acto de cumplimiento de esta sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo excluyendo lo pertinente a la indexación como ha quedado expuesto.

Ahora bien, en lo que toca a la solicitud de nulidad del **Oficio No. 20211090781181 del 12 de abril de 2021**, expedido por la Fiduciaria la Previsora S.A., la misma no resulta procedente en la medida que dicha entidad Financiera no profiere actos administrativos susceptibles de control por esta jurisdicción, independientemente de la respuesta desfavorable a los intereses de la parte demandante, razón por la cual, este Despacho se inhibirá de pronunciarse sobre tal pretensión.

6. De la condena en costas

Finalmente, no se condenará en costas a la parte vencida, como quiera que no aparece prueba de su causación conforme con el numeral 8º del artículo Código General del Proceso.

Bajo las consideraciones que anteceden, el **Juzgado Veintiocho Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

- Primero:** **Inhibirse** respecto de la pretensión de nulidad del Oficio No. 20211090781181 del 12 de abril de 2021, expedido por la Fiduciaria la Previsora S.A., de acuerdo con lo señalado en la parte considerativa de esta providencia.
- Segundo:** **Declarar** la existencia y nulidad de los actos administrativos fictos negativos derivados de la falta de respuesta a las peticiones radicadas el **18 de febrero de 2021**, ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y el Departamento de Cundinamarca - Secretaría de Educación, en las que se solicitó el reconocimiento y pago de la sanción por mora del pago tardío de las cesantías, establecida en el parágrafo del artículo 2º de la Ley 244 de 1995, modificado por el parágrafo del artículo 5º de la Ley 1071 de 2006, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.
- Tercero:** Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, se **CONDENA** al **Departamento de**

Cundinamarca - Secretaría de Educación a reconocer y pagar a la demandante y Docente **Jasbleidy Milena Bravo Riveros** identificada con cédula de ciudadanía No. 1.121.824.413, la sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías, a razón de un (1) día de salario por cada día de retardo causada, a partir del **18 de marzo de 2020** y hasta el día anterior en que se realizó el pago del valor de las cesantías, cuando efectivamente el dinero quedó a disposición de la parte demandante para su cobro, es decir **hasta el 11 de diciembre de 2020**, para un total de **268** días.

- Cuarto:** **Se ordena** dar cumplimiento a esta providencia con observancia de lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A, excluyendo lo pertinente a la indexación, como ya se indicó en precedencia.
- Quinto:** Se niegan las demás pretensiones de la demanda.
- Sexto:** Sin condena en costas, como se expuso en precedencia.
- Séptimo:** Ejecutoriada la presente providencia, por secretaría **DEVUÉLVASE** al interesado el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso si la hubiere, déjese constancia de dicha entrega y **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MÓNICA LORENA SÁNCHEZ ROMERO
JUEZ

Firmado Por:

Monica Lorena Sanchez Romero

Juez

Juzgado Administrativo

028

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: **718c67dc31d49a9d0eed6e0c2ca3f4a98768b3b17000c07d9b8b55e0be0fcb3c**

Documento generado en 19/08/2022 07:07:55 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>