



## JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR

Valledupar, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ  
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y DEPARTAMENTO DEL CESAR  
RADICADO: 20001-33-33-005-2022-00262-00

### I. ASUNTO. -

Procede el Despacho a dictar sentencia anticipada en el presente proceso, promovido a través de apoderado judicial, por KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ contra la Nación –Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y el Departamento del Cesar, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, regulado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

### II.- ANTECEDENTES. -

#### 2.1.- HECHOS. -

Que KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ, mediante petición radicada el 29 de julio de 2020 solicitó ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el reconocimiento y pago de las cesantías a que tenía derecho; en virtud de esto, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, mediante Resolución No. 04521 del 11 de agosto de 2020, le reconoce y ordena el pago de la cesantía solicitada, dinero que manifiesta fue cancelado el día 14 de diciembre de 2020.

Que el día 24 de febrero de 2021, la señora KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ, solicitó ante la Secretaría de Educación- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el pago de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías, la cual fue resuelta negativamente.

#### 2.2.- PRETENSIONES. -

Se solicita que se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto configurado el día 24 de mayo de 2021, frente a la petición presentada el 24 de febrero del mismo año, en cuanto negó el derecho a pagar al demandante la sanción moratoria establecida en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006.

A título de restablecimiento del derecho solicita que se condene a la demandada a reconocer y pagar el equivalente a un día de salario por cada día de retardo, contados desde los 70 días hábiles después de haber radicado la solicitud de cesantía y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.

También solicita que se condene a las demandadas a pagar los intereses correspondientes, que se ordene dar cumplimiento al fallo en los términos del artículo 192 del CPACA, que las sumas reconocidas sean indexadas, y que se condene en costas y agencias en derecho.



### 2.3.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.-

Como disposición violada se invocaron el artículo 138 del CPACA y la Ley 1071 de 2006. Así mismo, se citan como precedente la sentencia SU 336 de 2017 de la Corte Constitucional y la sentencia de fecha 22 de enero de 2015, proferida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejera Ponente Dra. Sandra Lisett Ibarra Vélez, radicado 730001-23-31-000-2013-00192-01 (0271-14).

### III. TRÁMITE PROCESAL. -

#### 3.1. ADMISIÓN:

La demanda fue presentada el día 27 de mayo de 2022, correspondiéndole su conocimiento a este Juzgado por reparto, quien inicialmente, mediante auto del 25 de agosto la inadmitió, pero una vez subsanada procedió a admitirla mediante proveído del 22 de septiembre (numeral 12 del expediente electrónico).

#### 3.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

La Nación –Ministerio de Educación Nacional –Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio contestó la demanda, proponiendo como excepciones de mérito la de culpa exclusiva de un tercero en aplicación de la Ley 1955 de 2019, argumentando que el trámite administrativo respecto de las cesantías de los docentes implica la participación de diferentes actores, esto es, el ente nominador o la entidad territorial y la Fiduprevisora S.A. en su calidad de vocera y administradora del Fondo Nacional De Prestaciones Sociales Del Magisterio.

De lo anterior, aduce que se deben tener en cuenta varios aspectos, a saber: 1) Que el reconocimiento de las cesantías, parcial o definitivo, se encuentra a cargo de la Secretaria de Educación del Ente Territorial; 2) que el estudio y pago de las cesantías está a cargo de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., y 3) que si alguna de las dos entidades no cumple con los términos establecidos se genera la sanción mora, razón por la cual son responsables del pago.

Con fundamento en lo anterior, afirma que es únicamente responsabilidad del ente territorial remitir a tiempo la información y documentación para que la entidad Fiduciaria proceda con el pago dentro del término que le es concedido para hacerlo, situación que no ocurrió en el presente caso, razón por la cual es necesario que al interior del presente proceso se analice la responsabilidad de esa entidad ante su acción tardía para informar a la Fiduciaria sobre el reconocimiento de las cesantías al demandante.

En el caso concreto, indica que mediante acto administrativo de reconocimiento y pago No. 4521 del 11 de agosto de 2020 emitida por el secretario de Educación del Departamento del Cesar, frente a la solicitud de las cesantías realizada del 29 de julio de 2020, el ente Territorial emitió la resolución de reconocimiento dentro del término para hacerlo, pues la fecha máxima vencía el 21 de agosto de 2020. No obstante, señala que, aun cuando la entidad territorial frente a la emisión y notificación del acto actuó dentro del término para hacerlo, lo mismo no se puede predicar respecto de la fecha en que radicó la documentación ante la Fiduciaria para que esta última procediera con el pago de la prestación, pues como se observa, el término de la radicación es extenso si se cuenta a partir de la fecha en que expidió el acto administrativo de reconocimiento, razón por la se insiste en la tardanza exclusiva en la que incurrió el ente territorial.

También propuso las excepciones de ausencia del deber de pagar sanciones por parte de la entidad fiduciaria, cobro indebido de la sanción moratoria e improcedencia de condenar a sanción moratoria en los términos deprecados por la parte demandante, señalando que, descendiendo al caso en concreto, se observa que la demandante solicitó las cesantías parciales el 29 de julio de 2020 y la Secretaria de Educación contaba con 15 días para la elaboración del acto administrativo, término que se cumplía el 21 de agosto de 2020. En ese sentido, nótese como el precepto del tiempo fue cumplido en el presente caso por parte del

ente territorial, ya que está emitido la Resolución No. 4521 el 11 de agosto de 2020 y notificada el 22 de agosto de 2022, es decir, a tiempo. Agrega que los 55 días hábiles faltantes se cumplieron el 10 de noviembre, por lo cual la mora se empezó a generar a partir del 11 de noviembre de 2020 y la fecha de pago fue el 14 de diciembre de 2020, con lo cual se generó una mora únicamente de 33 días.

Así mismo, agrega que, teniendo en cuenta lo anterior, el demandante pretende que se aplique en el presente caso para el conteo del término para reconocer y pagar las cesantías una regla diferente y de esa forma establecer que se incurrió en un periodo de tardanza mayor al verdaderamente causado en el pago de las cesantías. Y es que queda claro a través de lo que hasta este punto se ha expuesto y con fundamento en las pruebas documentales que (i) la resolución de reconocimiento de las cesantías fue emitida a tiempo, (iii) que ese acto administrativo fue notificado personalmente dentro del término para hacerlo, (iv) que la regla aplicable al caso es la de 55 días contados a partir de la fecha de notificación del acto administrativo de reconocimiento, (v) que la mora inició el 11 de noviembre de 2020, (vi) que el periodo de tardanza en el pago de las cesantías es inferior al reclamado por la parte demandante, y (vii) que la tardanza de los 33 días en el pago de las cesantías es exclusiva del ente territorial al tomarse ese tiempo de más para remitir la documentación para pago ante la Fiduciaria .

Por las razones expuestas, concluye que las pretensiones de la demanda no deben prosperar en esta instancia como quiera que no existen fundamentos facticos ni jurídicos que sustenten que el FOMAG haya incurrido en la tardanza mencionada por el demandante en el pago de las cesantías reconocidas.

La Fiduprevisora SA por su parte contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la misma y proponiendo como excepciones la de cobro de no debido, señalando que, teniendo en cuenta que la Fiduprevisora actúa en calidad de vocera y administradora del FOMAG, sin que ello signifique 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 el ordenamiento jurídico vigente. Aunado a lo anterior, señala que una vez realizado el estudio de los tiempos tomados por cada una de las entidades demandadas, se pudo verificar que la Fiduciaria realizó el trámite de pago dentro del término de los 45 días hábiles que señala el parágrafo del artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, por lo tanto, no se configuró la mora. También propuso como excepción la de enriquecimiento sin causa, señalando que el pago de las cesantías se entiende satisfecho en el momento en que se produce el abono en la cuenta independientemente del momento en que se retire el dinero por el titular.

Finalmente propuso las excepciones de inexistencia de responsabilidad por parte de Fiduprevisora SA en posición propia e indebida composición de la parte pasiva, exponiendo el mismo argumento de la excepción inicial, reiterando que esa entidad presta servicios financieros y cumple con una obligación puntual, cual es la de girar los recursos que correspondan al Acto Administrativo, emitido exclusivamente por la respectiva Secretaría de Educación, que decide y reconoce en cabeza del docente el derecho a determinada prestación social; por lo tanto, no es, la entidad financiera, la que realiza el reconocimiento de un derecho, es tan solo el medio por el cual el Ente Territorial logra satisfacer la obligación que tiene frente al docente, pues la Fiduciaria, es la entidad financiera que, de conformidad con la ley, tiene como encargo el manejo de los recursos que gira el Ministerio de Educación Nacional, más no es la que tiene bajo su responsabilidad el reconocimiento del derecho, por lo que hasta tanto el reconocimiento no se adecúe o no sea otorgado por el Ente territorial, no es legalmente posible proceder con el pago de lo que en el Acto se ordene.

En este sentido, afirma que la FIDUPREVISORA S.A., no es la llamada a reconocer y cumplir con las pretensiones del demandante, pues todas ellas van encaminadas al pago que, por actividad de otra entidad, ha sido desplegada en contra de los

intereses del demandante; así entonces, no podrá esta entidad financiera, conforme la Ley (1955 artículo 5 Parágrafo), ser la obligada al reconocimiento y pago de la sanción mora por la que insiste el actor.

Finalmente el Departamento del Cesar, presentó la contestación de la demanda proponiendo la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del ente territorial, fundamentado en que, la ley 91 de 1989, 962 de 2005 y el Decreto 2831 del mismo año, establecen que la Secretaría de Educación funciona como una oficina radicadora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, teniendo como función las de recibir y radicar en estricto orden cronológico las solicitudes relacionadas con el reconocimiento de las prestaciones sociales a cargo del Fomag, así mismo tiene como función la de elaborar y remitir el proyecto de acto administrativo, dentro del término de los 15 días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud a la sociedad fiduciaria encargada del manejo y administración de recursos del fondo para su aprobación, previa aprobación por parte de la fiduciaria. Con fundamento en ello, afirma que no es competencia de la Secretaría de Educación del Departamento del Cesar, reconocer y pagar la sanción por mora solicitada por la demandante, toda vez que, de conformidad con la ley, la misma está a cargo del FOMAG.

### 3.3. SENTENCIA ANTICIPADA

En virtud de lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, que adicionó el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011, este despacho, mediante providencia del 2 de marzo de 2023 fijó el litigio del asunto y corrió traslado a las partes para presentar sus alegatos de conclusión.

### 3.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

PARTE DEMANDANTE: Reafirma lo expuesto en el escrito de la demanda y cita la jurisprudencia del Consejo de Estado que considera aplicable al caso. Concluye que en el asunto quedó demostrado que entre el momento de la presentación de la solicitud de las cesantías de la demanda y el momento del pago, transcurrieron más de 70 días hábiles, como lo establece el parágrafo del artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, por lo que resulta claro, a su juicio, que la exigencia establecida en la mencionada disposición normativa queda cumplida, bastando solo acreditar la no cancelación dentro del término previsto en el artículo, situación que asegura ha quedado debidamente probada.

El apoderado de la de la Nación- Ministerio de Educación- Fomag presentó sus alegatos reiterando que dicha fiducia no tiene responsabilidad alguna en la causación de la mora pretendida por la parte actora, pues atendiendo el contrato de fiducia, la finalidad del FOMAG, las obligaciones especiales de la fiduciaria, la naturaleza y finalidades de la sanción así como el hecho de determinar quién es el causante del acaecimiento de la mora, es de concluir que no es la fiduprevisora con cargo a los recursos del FOMAG, la llamada a soportar la carga o el castigo de una mora que esta no generó y que peor aún, no tiene posibilidad de evitar.

Finalmente, la apoderada del DEPARTAMENTO DEL CESAR presentó sus alegatos de conclusión, ratificando en todo lo expuesto en su escrito de contestación.

## IV.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO. –

El Agente del Ministerio Público se abstuvo de emitir concepto de fondo en este asunto.

## V.- CONSIDERACIONES. –

### 5.1.- COMPETENCIA. –

El Despacho es competente para conocer en primera instancia de este asunto, de conformidad con lo señalado en el numeral 2° del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

## 5.2.- PROBLEMA JURÍDICO. –

Conforme a la fijación del litigio, el presente caso se concreta en determinar si KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ, tiene derecho al reconocimiento y pago de la indemnización moratoria consagrada en la Ley 244 de 1995, subrogada por la Ley 1071 de 2006, como consecuencia del pago tardío de las cesantías.

## 5.3.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS. -

### 5.3.1. De la Sanción Moratoria por pago extemporáneo de cesantías para docentes.

La Ley 244 de 1995 <<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>>, establece el procedimiento que debe adelantar la administración a efectos de liquidar el auxilio de las cesantías definitivas o parciales, así:

*<<Artículo 1º.- Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de la liquidación de las Cesantías Definitivas, por parte de los servidores públicos de todos los órdenes, la entidad patronal deberá expedir la Resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la Ley.(...)>>.*

Una vez proferida la resolución de liquidación de cesantías, el artículo segundo de la norma en cita, establece el término dentro del cual se deberá efectuar el pago:

*<< Artículo 2º.- La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la fecha de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las Cesantías Definitivas del servidor público, para cancelar esta prestación social >>.*

Ahora, en caso de incumplimiento por parte de la administración en el pago de las cesantías, el parágrafo del artículo segundo de la referida ley, dispone:

*<< Parágrafo.- 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 >>.*

Por su parte el artículo 2 de la Ley 1071 de 2006, "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", estableció su ámbito de aplicación así:

*<< Artículo 2º. Ámbito de aplicación. Son destinatarios de la presente ley 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 >>.*

De las disposiciones en cita queda claro que, en cuanto al reconocimiento y pago de cesantías definitivas o parciales, se establece la obligación por parte de la administración de expedir de forma expedita la resolución, y de efectuar el pago oportuno que a ello corresponda; so pena del pago de sanción moratoria por su retardo.

Sobre la manera como debe hacerse el cómputo para el pago de la sanción moratoria, la Sala Plena del Consejo de Estado, en sentencia del 27 de marzo de 2007, M.P. Jesús María Lemus Bustamante, expediente No. 2777-04, 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 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 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 >>.*

En este punto, es importante precisar que con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, el término de ejecutoria de los actos administrativos de carácter particular, fue modificado en relación con el antiguo Código Contencioso Administrativo, pasando de cinco (5) a diez (10) días, tal como lo establece el artículo 76 de la vigente normatividad, razón por la cual debe entenderse que la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, cuando se refiere al término de ejecutoria de la resolución de reconocimiento de la cesantía, está haciendo referencia al término de diez (10) días, razón por la cual el tiempo máximo con que dispone la administración para realizar el pago efectivo de la referida prestación, será de setenta (70) días.

Ahora bien, en cuanto a la procedencia del reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías en el caso de los docentes oficiales el H. Consejo de Estado, sección segunda profirió sentencia de unificación, en providencia de fecha 18 de julio de 2018, radicado 73001-23-33-000-2014-00580-01, donde estableció las siguientes reglas jurisprudenciales frente al tema:

*<< 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.*

*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.*

*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<sup>175</sup> 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.*

*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.*

*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.*

*Sentar jurisprudencia, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA >>.*

Bajo estas premisas, es claro para el Despacho que es procedente el reconocimiento de la indemnización moratoria por el pago tardío de las cesantías en el caso de los docentes con base en la Ley 1071 de 2006, tal y como lo determinó el Consejo de Estado en su jurisprudencia.

#### 5.4.- CASO CONCRETO.-

De las pruebas obrantes dentro del plenario, exactamente de la Resolución No. 04521 del 11 de agosto de 2020 se extrae que la señora KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ, ha prestado sus servicios como docente del 28 de octubre de 2010 al 30 de diciembre de 2019 de forma continua. Que mediante solicitud radicada bajo el número 2020-CES-32778 del 29 de julio de 2020, la mencionada señora solicitó el reconocimiento y pago de la cesantía parcial por los servicios prestados como docente de vinculación departamental (numeral 5 del expediente electrónico).

Así mismo, se encuentra acreditado que mediante la referida Resolución No. 04521 del 11 de agosto de 2020, la Secretaría de Educación del Departamento del Cesar, le reconoció y ordenó el pago de las cesantías parciales a la docente KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ.

Por otra parte, en la certificación de pago de cesantías que fue aportada tanto con la demanda como con su contestación, se indica que el dinero correspondiente a las cesantías parciales reconocidas a la docente KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ mediante la Resolución 04521 del 11 de agosto de 2020, fue puesto a su disposición el día **14 de diciembre de 2020** (anexos 05 y 20 del expediente electrónico).

Así las cosas, y acogiendo el criterio jurisprudencial del Máximo Tribunal de la Jurisdicción Contenciosa antes reseñado, cuando se resuelve la solicitud de reconocimiento de las cesantías de manera tardía, de conformidad con la Ley 244 de 1995 y Ley 1071 de 2006, el 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 parciales, es decir, quince (15) días hábiles que tiene la entidad para expedir la resolución, más diez (10) días hábiles que corresponden a la ejecutoria conforme al artículo 76 del CPACA, en el evento de que la resolución de reconocimiento hubiere sido expedida, con la salvedad a 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 setenta (70) días hábiles, transcurridos los cuales se causará la sanción moratoria.

Por lo tanto, como se indicó precedentemente, se constató dentro del expediente lo siguiente:

DOCENTE	FECHA DE LA SOLICITUD	FECHA EN QUE SE DEBIÓ HACER EL PAGO	FECHA DE PAGO	PERIODO EN MORA
KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ	29 de julio de 2020	10 de noviembre de 2020	14 de diciembre de 2020	Del 11 de noviembre al 13 de diciembre de 2020: 33 días

De acuerdo con la ilustración realizada en el cuadro anterior, es claro que se incurrió en mora en el pago de las cesantías de la demandante. Ahora bien, en este punto, en relación con los argumentos de defensa planteados por la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FOMAG y la FIDUPREVISORA SA, es necesario establecer cuál es la entidad responsable de la mora en el pago de las cesantías reconocidas a la señora KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ mediante la Resolución 04521 del 11 de agosto de 2020.

Al respecto, es dable tener en cuenta que la petición de reconocimiento de cesantías se presentó ante la Secretaría de Educación del Departamento del Cesar, el día 29 de julio de 2020, es decir, después de la entrada en vigencia la Ley 1955 de 2019, la cual en su artículo 57 ordena:

*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.*

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

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

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

**PARÁGRAFO.** La entidad territorial será responsable del pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías en aquellos eventos en los que el pago extemporáneo se genere como consecuencia del incumplimiento de los plazos previstos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías por parte de la Secretaría de Educación territorial al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. En estos eventos el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio será responsable únicamente del pago de las cesantías.

**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, fúltese 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 parágrafo.

La emisión de bonos o títulos no implica operación presupuestal alguna y solo debe presupuestarse para efectos de su redención.

Visto el contenido del parágrafo del artículo citado, entra el despacho a revisar el tiempo en el que se resolvió la solicitud, así:

Presentación de la Solicitud	Resolución	Término en el que se colocó a disposición el Pago
29 de julio de 2020	Resolución 04521 de fecha 11 de agosto de 2020	14/12/2020

De acuerdo con lo anterior, para el despacho es claro que quien está llamado a responder por la sanción moratoria generada en el caso de la referencia es el FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, toda vez que para el tiempo en que se presentó solicitud de las cesantías ya había entrado en vigencia la Ley 1955 de 2019, y el acto administrativo de reconocimiento de cesantías se expidió dentro de los 15 días siguientes a la solicitud, como se estableció con anterioridad, pues la solicitud se radicó el 29 de julio de 2020 y el ente territorial vinculado expidió la Resolución No. 04521 el 11 de agosto de 2020, es decir, dentro de los quince (15) días siguientes a la presentación de la solicitud.

En atención a lo anterior, para el despacho es claro que en este asunto se generó una mora de 33 días en el pago de las cesantías reconocidas a la señora KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ mediante la Resolución 04521 del 11 de agosto de 2020 y que la Secretaría de Educación del Departamento del Cesar, acreditó que cumplió con los términos establecidos en la norma para la expedición de la correspondiente resolución de reconocimiento de la prestación social reclamada, luego, la responsabilidad del pago de la sanción generada, recae en cabeza de la Nación- Ministerio de Educación- Fomag- Fidupervisora SA.

En cuanto al salario base para calcular la sanción moratoria, se aplica la regla fijada en la sentencia de unificación citada precedentemente y por ende, en el caso de las cesantías parciales será tomada la asignación básica vigente al momento de causarse la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

Por lo expuesto, se declarará la nulidad del acto ficto o presunto configurado frente a la petición presentada el día 4 de mayo de 2020, que negó el derecho a pagar la sanción por mora. En consecuencia, se condenará a la Nación –Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para que reconozca y pague a favor de la señora KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ la indemnización moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales, en razón a un día de salario por cada día de retardo, correspondientes a treinta y tres (33) días de mora, teniendo en cuenta la asignación básica vigente al momento de causarse la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

#### 5.5.- CONDENEN EN COSTAS. -

Estima el Despacho que no hay mérito para condenar en costas a la parte vencida, porque en el expediente no se encuentran pruebas que las demuestren o justifiquen<sup>1</sup>.

#### 5.6.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### FALLA

PRIMERO. - DECLARAR la configuración y nulidad del acto administrativo ficto o presunto negativo producto de la no respuesta a la petición presentada por la señora KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ el día 4 de febrero de de 2020, mediante el cual, la entidad demandada le negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria reclamada.

SEGUNDO: Como restablecimiento del derecho, SE CONDENEN a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a reconocer y pagar a la señora KATTY ESTHER LOPEZ LOPEZ la indemnización moratoria ocasionada con el pago tardío de las cesantías parciales, conforme lo establecido en el parágrafo del artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, en razón a un día de salario por cada día de retardo, correspondiente a **treinta y tres (33) días de mora**, teniendo en cuenta la asignación básica vigente al momento de causarse la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

TERCERO: Niéguese las demás súplicas de la demanda.

CUARTO. - La entidad demandada dará cumplimiento a esta sentencia de conformidad con lo previsto en el artículo 192 del CPACA.

QUINTO. - Sin condena en costas.

SEXTO.- En firme la providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

(Firmado electrónicamente)  
LILIBETH ASCANIO NUÑEZ  
JUEZ

---

<sup>1</sup> En el mismo sentido, sentencias del 6 de julio de 2016, Exp. 21601, M.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia y de 1° de junio de 2017, Exp. 20882, M.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto.

**Firmado Por:**  
**Lilibeth Ascanio Nuñez**  
**Juez**  
**Juzgado Administrativo**  
**005**  
**Valledupar - Cesar**

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: **b2106a0c5684c784c75984eedbed657ea0d3bb93ea7e39234947d838ec08d24**

Documento generado en 31/03/2023 06:31:48 PM

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