



## JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR

Valledupar, veintiséis (26) de junio de dos mil veintitrés (2023)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: AIDIL PÉREZ DE QUIROZ  
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y DEPARTAMENTO DEL CESAR  
RADICADO: 20001-33-33-005-2022-00333-00

### I. ASUNTO. -

Procede el Despacho a dictar sentencia anticipada en el presente proceso, promovido a través de apoderado judicial, por AIDIL PÉREZ DE QUIROZ 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 AIDIL PÉREZ DE QUIROZ, mediante petición radicada el 16 de octubre de 2019 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. 07037 del 21 de octubre de 2019, le reconoce y ordena el pago de la cesantía solicitada, dinero que manifiesta fue cancelado el día 22 de febrero de 2021.

Que el día 16 de junio de 2020, la señora AIDIL PÉREZ DE QUIROZ, 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 16 de septiembre de 2020, frente a la petición presentada el 16 de junio 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 18 de julio de 2022, correspondiéndole su conocimiento a este Juzgado por reparto, quien mediante auto del 15 de septiembre de 2022 la admitió (numeral 06 del expediente electrónico).

#### 3.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

La Nación –Ministerio de Educación Nacional –Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio contestó la demanda, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, señalando que, una vez realizado el estudio legal de cada una de ellas, se observa que la totalidad de la presunta sanción moratoria, se causó en el año 2020, por ende, al amparo del artículo 57 de la Ley 1955 de 2019 , *en el evento de declararse la nulidad de los Actos Administrativos solicitados*, el pago de la sanción debe ser asumido por el ENTE TERRITORIAL.

Señala que, el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, fue derogado por el artículo 336 de la Ley 1955 del 25 de mayo de 2019, y esta última, en su artículo 57 reguló lo relacionado con eficiencia en la administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, prohibiendo que con cargo a los recursos de dicho Fondo se paguen las sanciones derivadas de la mora en el pago de las prestaciones, e imponiendo responsabilidad directa a la Secretaría de Educación del ente territorial por la mora en el pago de la cesantías.

Agrega que, para el reconocimiento de cesantías, y con el fin de observar el término de quince días previsto en la Ley 1071 de 2006, la entidad territorial tiene cinco días para elaborar un proyecto de acto administrativo y remitirlo a la sociedad Fiduciaria; a su vez, esta cuenta con cinco días para expedirlo y aprobarlo, u objetarlo; y la Entidad Territorial tiene otros cinco días para expedir el Acto Administrativo.

Lo planteado resume que, pueden surgir varias circunstancias por las cuales la moratoria resulta configurada a favor del accionante: 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 recibida 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 y notificado el acto administrativo, por demoras por causas de falta de disponibilidad presupuestal.

En tratándose de sanción moratoria derivada del pago extemporáneo de la cesantía parcial o definitiva docente, causadas hasta el 31 de diciembre de 2019; en cualquiera de estos casos, el pago de la sanción moratoria, corre a cargo del FOMAG, a pesar que la mora haya sido causada por la Entidad Territorial. Situación diferente acontece en tratándose de sanción moratoria derivada del pago extemporáneo de la cesantía parcial o definitiva docente, causadas desde el 01 de enero de 2020 pues, en cualquiera de estos casos, el pago de la sanción moratoria corre a cargo del ENTE TERRITORIAL, por expresa disposición legal.

Para el caso estudiado, aduce que se está frente a sanción moratoria causada exclusivamente en el año 2020. Pues el periodo de mora se causó en el año 2020, y se prolongó hasta el día antes de pago de la prestación cuyo responsable del pago sería EL ENTE TERRITORIAL, por expreso mandato del canon 57 de la Ley 1955 de 2019.

Con fundamento en lo anterior propuso las excepciones denominadas “DEBIDO A LA INEXISTENCIA DE MORATORIA CON CORTE A 31 DE DICKEMBRE DE 2019, DEBE OPERAR LA DESVINCULACIÓN DE LA ENTIDAD QUE REPRESENTO”, “AUSENCIA ACTUAL DE PRESUPUESTOS MATERIALES”, “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL FOMAG POR SANCIÓN MORATORIA POSTERIOR AL 31 DE DICIEMBRE DE 2019”, “LEGITIMACIÓN EXCLUSIVA DEL ENTE TERRITORIAL”, “SANCIÓN POR MORA CAUSADA EN VIGENCIA DEL AÑO 2020 DEBE SER CANCELADA POR EL ENTE TERRITORIAL” Y “COBRO DE LO NO DEBIDO”.

También propuso la excepción denominada “PAGO DE LAS CESANTÍAS SE ENTIENDE SATISFECHO EN EL MOMENTO EN QUE SE PRODUCE EL ABONO EN LA CUENTA”, sin embargo, se observa que no se expusieron los argumentos por los cuales considera que dicha excepción opera en el caso concreto.

La Fiduprevisora SA por su parte contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la misma y proponiendo como excepciones de fondo las que denominó “INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DE FIDUPREVISORA SA EN POSISICÓN PROPIA”, señalando que si bien es cierto la Previsora SA es vocera y administradora del DOMAG, ello no significa que los recursos que administra y los propios de la fiduciaria sean los mismos, por el contrario, deben estar separados como de hecho lo están en virtud de lo dispuestos en el artículo 1233 del Código de Comercio. “INDEBIDA COMPOSICIÓN DE LA PARTE PASIVA- FIDUPREVISORA SA”, excepción que fundamentó en que la FIDUPREVISORA como administradora de los recursos del FOMAG solo puede comparecer en este asunto como entidad obligada a realizar el pago, más no como entidad obligada con el cumplimiento del deber legal de que trata la Ley 1955, pues esta norma solo obliga a las entidades territoriales, quienes son las responsables del pago de la mora que efectivamente sea causada. “Finalmente propuso la excepción denominada “RESPONSABILIDAD DEL PAGO DE LA SANCION MORATORIA POR PARTE DEL ENTE TERRITORIAL”, exponiendo los mismos argumentos que en la anterior excepción, agregando que la mora se generó por el tiempo que se tomó la entidad territorial para la realización de los tramites a su cargo.

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 25 de mayo 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.

#### 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 AIDIL PÉREZ DE QUIROZ, 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 afectos 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 2°. 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. 07037 del 21 de octubre de 2019 se extrae que la señora AIDIL PÉREZ DE QUIROZ, prestó sus servicios como docente del del 20 de abril de 1977 al 15 de octubre de 2019 de forma continua. Que mediante solicitud radicada bajo el número 2019-CES-808969 del 16 de octubre de 2019, la mencionada señora solicitó el reconocimiento y pago de la cesantía definitiva por los servicios prestados como docente de vinculación nacionalizado (numeral 04 del expediente electrónico).

Así mismo, se encuentra acreditado que mediante la referida Resolución No. 07037 del 21 de octubre de 2019, la Secretaría de Educación del Departamento del Cesar, le reconoció y ordenó el pago de las cesantías definitivas a la docente AIDIL PÉREZ DE QUIROZ.

Por otra parte, en la certificación de pago de cesantías que fue aportada tanto con la demanda como con la contestación presentada por la FIDUPREVISORA SA, se indica que el dinero correspondiente a las cesantías definitivas reconocidas a la docente AIDIL PÉREZ DE QUIROZ mediante la Resolución 07037 del 21 de octubre de 2019, fue puesto a su disposición el día 22 de febrero de 2021 (anexos 04 y 13 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
AIDIL PÉREZ DE QUIROZ	16 de octubre de 2019	29 de enero de 2020	22 de febrero de 2021	Del 30 de enero de 2020 al 21 de febrero de 2021

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 AIDIL PÉREZ DE QUIROZ mediante la Resolución 07037 del 21 de octubre de 2019.

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 Secretaria 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
16 de octubre de 2019	Resolución 07037 de fecha 21 de octubre de 2019	22/02/2021

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 16 de octubre de 2019 y el ente territorial vinculado expidió la Resolución No. 07037 del 21 de octubre de 2019, es decir, dentro de los quince (15) días siguientes a la presentación de la solicitud, sin que se haya acreditado por parte del FOMAG y la FIDUPREVISORA SA la tardanza en el trámite que le corresponde al ente territorial.

En atención a lo anterior, para el despacho es claro que en este asunto se generó una mora en el pago de las cesantías reconocidas a la señora AIDIL PÉREZ DE QUIROZ mediante la Resolución 07037 del 21 de octubre de 2019 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- Fiduprevisora 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 definitivas será tomada la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público.

Por lo expuesto, se declarará la nulidad del acto ficto o presunto configurado frente a la petición presentada el día 30 de agosto de 2019, 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 ZABEIDA MARÍA HERNÁNDEZ SÁNCHEZ la indemnización moratoria por el pago tardío de las cesantías parciales, en razón a un día de salario por cada día de retardo, en el siguiente orden:

DOCENTE	PERIODO EN MORA
AIDIL PÉREZ DE QUIROZ	Del 30 de enero de 2020 al 21 de febrero de 2021. Teniendo en cuenta la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público.

Lo anterior, conforme a lo establecido en el parágrafo del artículo 5° de la Ley 1071 de 2006.

Finalmente, debe señalar el Despacho que de conformidad con la tesis sostenida de tiempo atrás por el Consejo de Estado y que fue reiterada en la sentencia de unificación citada, no hay lugar a ordenar los ajustes de valor de acuerdo al IPC en los casos de sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías contemplado en la Ley 1071 de 2006, debido a que la indemnización moratoria es una sanción severa y superior al reajuste monetario, por lo tanto, no es moderado condenar a la entidad al pago de ambas, por cuanto se entiende que esa sanción moratoria, además de castigar a la entidad morosa, cubre una suma superior a la actualización monetaria<sup>1</sup>.

#### 5.5.- CONDENA EN COSTAS. -

<sup>1</sup> Sentencia del 5 de agosto de 2010 de la Sección Segunda, Subsección B, radicado interno 1521-2010, CP Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

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.

#### 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 AIDIL PÉREZ DE QUIROZ el día 16 de junio de 2020, mediante el cual, la entidad demandada le negó el reconocimiento y pago de la sanción moratoria a la cual tiene derecho.

SEGUNDO: Como restablecimiento del derecho, SE CONDENAN a la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a reconocer y pagar la indemnización moratoria ocasionada con el pago tardío de las cesantías definitivas, conforme lo establecido en el parágrafo del artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, de la siguiente manera:

DOCENTE	PERIODO EN MORA
AIDIL PÉREZ DE QUIROZ	Del 30 de enero de 2020 al 21 de febrero de 2021. Teniendo en cuenta la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público.

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

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: **5dad70dfe8ccc027c5832262f399074864572fac1f63ea306c6038aaf4e7054**

Documento generado en 26/06/2023 10:58:39 AM

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