

**República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público**



**JUZGADO 57 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.
-SECCIÓN SEGUNDA-**

Bogotá D.C., diez (10) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente núm. :	11001-33-42-057-2018-00348-00
Demandante :	LUZ ÁNGELA BARRERA MARTÍNEZ
Demandado :	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Resuelve Excepciones

Es preciso señalar, que mediante auto del 2 de julio de 2020, se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, la cual se realizaría el día miércoles ocho (8) de julio de 2020, a las diez y veinte de la mañana (10:20 a.m.), a través de la plataforma virtual Microsoft Teams, de conformidad con lo establecido por el Consejo Superior de la Judicatura, debido al Estado de Emergencia ocasionado por la pandemia Covid-19.

Ahora bien, teniendo en cuenta los parámetros establecidos por el Ministerio de Justicia y del Derecho a través del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, que adoptó medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, procede el Despacho a adoptar la decisión que corresponda.

En el citado Decreto se estableció que en materia contencioso administrativo las excepciones previas se resolverán antes de la audiencia inicial, salvo aquellos casos en que se requiera la práctica de prueba que se estudiarán en esa diligencia, disposición que tiene como fin aplicar los principios de economía, celeridad y eficacia en los procesos en trámite.

Para ese fin, en el artículo 12 del Decreto 806 de 2020, se indicó sobre la resolución de las excepciones en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, lo siguiente:

“Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 Y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juzgador las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente.

La providencia que resuelva las excepciones mencionadas deberá ser adoptada en primera instancia por el juez, subsección, sección o sala de conocimiento. Contra esta decisión procederá el recurso apelación, el cual será resuelto por la subsección, sección o sala del tribunal o Consejo de Estado. Cuando esta decisión se profiera en única instancia por los tribunales y Consejo de Estado se decidirá por el magistrado ponente y será suplicable.”

De acuerdo con lo anterior se procederá a resolver las excepciones propuestas en el proceso de la referencia, de conformidad con lo normado en el artículo 12 del Decreto 806 de 2020.

CONSIDERACIONES

I. Resolución de excepciones

La entidad demandada **Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, fue debidamente notificada del Auto admisorio de la demanda el **12 de agosto de 2019**, y contestó la misma oportunamente, mediante escrito del 21 de octubre de 2019 que obra a folios 37 a 40.

En consecuencia, la entidad demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso las excepciones que denominó “**responsabilidad del ente territorial - falta de integración de litisconsorcio necesario**”, “**legalidad de los actos administrativos atacados de nulidad**”, “**improcedencia de la indexación de las condenas**”, “**caducidad**”, “**prescripción**” y “**excepción genérica**”.

El Despacho fijó en lista las excepciones propuestas el 29 de enero de 2020, por el término de un (1) día, y se dejó el escrito a disposición de la contraparte, en traslado, por tres (3) días a partir del 30 de enero de 2020, de conformidad con lo establecido en el párrafo 2 del artículo 175 de la ley 1437 de 2011, sin que la parte demandante se hubiere pronunciado.

Por lo tanto, es preciso señalar que las excepciones de **“caducidad”**, **prescripción** y **“responsabilidad del ente territorial - falta de integración del litisconsorcio necesario”**, revisten el carácter de previas de tal forma que el Despacho procederá a estudiarlas en esta etapa procesal, mientras que aquellas referentes a la **“legalidad de los actos administrativos atacados de nulidad”**, **“improcedencia de la indexación de las condenas”**, y **“excepción genérica”**, atañen al fondo del asunto y deberán ser analizadas en la sentencia.

1.1. Responsabilidad del ente territorial - falta de integración de litisconsorcio necesario

Frente a la petición realizada por la **Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, respecto de integrar al presente proceso a la Secretaria de Educación de Bogotá, como litisconsorte necesario por pasiva para que defienda la legalidad de su actuación, es preciso señalar que la postura jurisprudencial del Consejo de Estado¹, al estudiar un caso similar indicó lo siguiente:

“Por lo tanto, al Fondo le está dada la función de aprobar el acto administrativo por el cual se reconoce y ordena el pago de la prestación solicitada por el docente, pero ello se realiza a través de la Secretaría de Educación del ente territorial respectivo donde se suscribe el acto administrativo en nombre de aquel. Esto, en virtud de los artículos 5.º a 8.º del Decreto 1775 de 1990 y 5 del Decreto 2831 de 2005.
[...]

No es procedente la vinculación del Departamento de Santander y del Municipio de Floridablanca, toda vez que conforme lo expuesto en precedencia, la obligación de reconocimiento y pago de las cesantías de la demandante, le corresponde al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y no a las entidades territoriales.

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

¹Ver providencia de 26 de abril de 2018, CP: William Hernández Gómez **Radicación:** 68-001-23-33-000-2015-00739-01, número interno: 0743-2016.

Así pues, el Despacho rectifica la posición asumida mediante providencia de 11 de diciembre de 2017,² y reitera la interpretación pacífica de la Sección Segunda del Consejo de Estado³, consistente en que en los procesos judiciales de nulidad y restablecimiento del derecho promovidos ante esta jurisdicción contra el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, en los que se discuta el reconocimiento de prestaciones sociales, no es procedente la vinculación de las entidades territoriales.

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

Por lo anterior, concluye el Despacho que no es procedente vincular a la Secretaria de Educación de Bogotá, como litisconsorte necesario por pasiva.

1.2. Prescripción

Al respecto, acorde con la línea jurisprudencial trazada en sentencia de unificación del Consejo de Estado⁴ sobre la materia, la norma aplicable en cuanto al fenómeno prescriptivo frente a la indemnización por el pago tardío de las cesantías consagrada por la Ley 244 de 1995, adicionada por la Ley 1071 de 2006, es el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral⁵, que prevé la extinción del derecho cuando transcurridos tres (3) años desde su exigibilidad no se ejercen las acciones y recursos de ley para su reconocimiento, se dijo:

“La razón de aplicar esta disposición normativa y no el término prescriptivo consagrado en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969⁶, previamente citados, consiste en que tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí

² Dentro del proceso con radicación 66-001-23-33-000-2014-00114-01, número interno: 2587-2015.

³ En las sentencias del Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo (i) de la **Subsección “A”**: Consejero ponente Dr. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO del 2 de julio de 2015, Expediente: 25000-23-25-000-2012-00262-01(0836-13) Actor: Abel Rodríguez Céspedes, Demandado: Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional De Prestaciones Sociales del Magisterio. Consejero ponente Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ del 12 de julio de 2017 Expediente: 08001-23-33-000-2012-00400-01(1874-14) Actor: Víctor Manuel Solano Ospina Demandado: Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla. (ii) **de la Subsección “B”** con ponencia del Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE del 5 de diciembre de 2013 Expediente: 25000-23-25-000-2009-00467-01(2769-12) Actor: Hugo Guerrero Cáceres, Demandado: Ministerio de Educación Nacional. Otra del mismo Ponente del 10 de julio de 2014, Expediente: 05001233100020050421801 (2713-2013) Actor: Gustavo de Jesús García Rúa. Adicionalmente y más recientes, dos con ponencia de la Dra. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, del 8 de septiembre de 2016 Expediente: 15001-23-33-000-2013-00082-01(1530-14) Actor: Julio Bonilla Briceño Demandado: Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y del 15 de noviembre de 2017. Expediente: 41001-23-33-000-2015-00686-01(4155-16) Actor: Adriana Murcia Villaneda, Demandado: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Municipio de Neiva - Departamento del Huila.

⁴ Consejo de Estado, sección segunda, sentencia CE-SUJ004 de 25 de agosto de 2016, consejero ponente: Luis Rafael Vergara Quintero, expediente: 08001 23 31 000 2011 00628-01 (0528-14), acción de nulidad y restablecimiento del derecho de Yesenia Esther Herrera Castillo contra el municipio de Soledad (Atlántico).

⁵ Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social: “*Artículo 151. Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el [empleador], sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.*”

⁶ Normas aplicadas para efecto de prescripción, entre otras en sentencias de 21 de noviembre de 2013, Consejera ponente Bertha Lucía Ramírez de Páez (E), radicación número: 08001-23-31-000-2011-00254-01(0800-13) y de 17 de abril de 2013, Consejero ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicación número: 08001-23-31-000-2007-00210-01(2664-11).

establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990”.

Al respecto el artículo 151 del Código Procesal Laboral, establece:

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el [empleador], sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual”.

Conforme a la anterior disposición normativa, una vez causado el derecho, se cuenta con un lapso de tres años para reclamarlo inicialmente ante la Administración y posteriormente en sede judicial; el reclamo ante la Administración interrumpe la prescripción, pero sólo por otro periodo igual, lo que significa que nuevamente se cuentan los tres años, so pena de su extinción por falta de interés.

En punto de la exigibilidad de la obligación respecto de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, el H. Consejo de Estado ha señalado que **debe contarse a partir del momento en que la entidad incurrió en la mora en la cancelación del auxilio**, pues es en ese momento en que el titular puede reclamarla, por lo que no es de recibo tomar arbitrariamente otro parámetro o criterio, so pena de llevar a la indefinición de los términos perentorios consagrados por el legislador para la efectividad de los derechos subjetivos de los administrados.

En reciente pronunciamiento, en el cual reiteró la posición adoptada en sentencia de unificación citada en precedencia, la máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo precisó:⁷

“...Con fundamento en la sentencia de unificación proferida el 25 de agosto de 2016⁸ referidas líneas atrás, la sanción moratoria se debe **reclamar desde que esta se hace exigible**, so pena de que opere la prescripción, al respecto:

[...] Prescripción de los salarios moratorios

Como se señaló en forma previa, los salarios moratorios, que están a cargo del

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, sentencia del 15 de febrero de 2018, radicación 27001-23-33-000-2013-00188-01, numero interno 0810-2014, C.P. William Hernández Gómez.

⁸ Ibídem.

empleador que incumpla su obligación de consignar las cesantías en el término que la ley concede, no son accesorios⁹ a la prestación “cesantías”.

Si bien es cierto se causan en torno a ellas, no dependen directamente de su reconocimiento, ni hacen parte de él; pues su causación es excepcional, está sujeta y deviene del incumplimiento u omisión del deber legal consagrado a cargo del empleador, están concebidas a título de sanción, por la inobservancia de la fecha en que se debe efectuar la consignación de esa prestación.

Como hacen parte del derecho sancionador¹⁰ y a pesar de que las disposiciones que introdujeron esa sanción en el ordenamiento jurídico, no consagran un término de prescripción, no puede considerarse un derecho imprescriptible, pues bien es sabido que una de las características del derecho sancionador es que no pueden existir sanciones imprescriptibles.

(...)

En aplicación del criterio jurisprudencial expuesto, según el cual la sanción moratoria es prescriptible y se aplica el término previsto en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, en el presente asunto se coligen estos aspectos:

(...)

Se concluye de lo expuesto que la demandante reclamó su derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo **por fuera de los tres años contados a partir del día en que se hizo exigible la sanción moratoria** y, por lo anterior en el caso en concreto operó la prescripción extintiva, objeto del recurso de apelación que se analiza” (subraya el Despacho).

Así las cosas, en el caso bajo estudio, se tiene acreditado con el material probatorio allegado al expediente por la parte actora lo siguiente: **(i)** la demandante presentó solicitud de reconocimiento de las cesantías parciales el **19 de mayo de 2016**¹¹, **(ii)** el término legal para el reconocimiento y pago del auxilio de cesantías venció el **1 de septiembre de 2016**¹²; **(iii)** el derecho de la demandante a la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías surgió el **2 de septiembre de 2016**, día en que empezó la mora, **(iv)** el auxilio de cesantías fue reconocido el 11 de enero de 2017 por medio de la Resolución núm. 0091 (fs. 6 a 8), **(v)** El auxilio fue efectivamente pagado el 24 de marzo de 2017 (fl. 9); **(vi)** La actora presentó solicitud de reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías el **28 de febrero de 2018** (fl. 3) y **(vii)** la presente demanda fue radicada el 27 de agosto de 2018.

⁹ Tal indemnización no tiene el carácter de accesoria a las cesantías, como pasa a precisarse en esta providencia, a pesar de que en diversas providencias, se le haya dado tal connotación; ver, entre otras, el auto de 21 de enero de 2016, radicación número: 27001-23-33-000-2013-00166-01(0593-14).

¹⁰ En sentencia C-448 de 1996, la Corte Constitucional consideró que esta sanción “busca penalizar económicamente a las entidades que incurran en mora...”

¹¹ Así se desprende del inciso segundo de los considerandos de la Resolución 0091 del 11 de enero de 2017.

¹² Setenta (70) días hábiles (15 días para expedir el acto administrativo, 10 días de ejecutoria y 45 días para el pago) a partir de la presentación de la petición, dado que se presentó en vigencia de la Ley 1437 de 2011.

Por lo tanto, acorde con el criterio jurisprudencial consignado en precedencia, la presentación de la petición ante la administración el día **28 de febrero de 2018** (fl. 3) se realizó en el término de los tres (3) años consagrados en la Ley, razón por la cual, no se configura para el caso bajo estudio el fenómeno prescriptivo alegado por la entidad demandada en su escrito de contestación.

1.3 Caducidad

La entidad accionada no presentó argumentos respecto de la configuración de la caducidad en la presente acción, pues se limitó a recordar el término previsto en la Ley 1437 de 2001 para que ella opere. No obstante, el Despacho efectúa las siguientes consideraciones:

Al tenor de lo dispuesto por el literal d) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho caduca al término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, **notificación**, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo que se trate de la nulidad de actos que reconozcan o nieguen prestaciones periódicas, caso en el cual, no opera la caducidad.

El término de caducidad puede suspenderse con la presentación de la solicitud de conciliación prejudicial ante los agentes del Ministerio Público, como requisito de procedibilidad, hasta que se expidan las constancias de agotamiento de tal requisito, sin que pueda superar el plazo máximo de tres (3) meses, acorde con lo establecido por el artículo 21 de la Ley 640 de 2001.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado que la sanción moratoria por el pago tardío del auxilio de cesantía está sujeto a la prescripción así como al fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control, toda vez que tanto las cesantías así como las acreencias que se causan en torno a ella no son una prestación periódica sino un pago unitario. En efecto, la Ley 244 de 1995 precisó que la finalidad de la sanción moratoria es lograr el pago oportuno de las cesantías del servidor público, mediante un cronograma y un procedimiento ágil, que evite que éste reciba una suma devaluada.

En tal sentido, en el presente caso, la controversia planteada no versa sobre una prestación periódica de término indefinido, sino que corresponde a una indemnización originada por el pago tardío de las cesantías, las cuales constituyen un pago unitario pues

así lo ha señalado el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, tal es el caso de la sentencia de fecha 9 de abril de 2014, dentro del proceso de radicación núm. 27001-23-33-000-2013-00347-01, con ponencia del Consejero Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en la cual se expresó que las cesantías: *“no se constituye en una prestación periódica, sino unitaria, que, aun cuando su liquidación se realice de manera anual, o excepcionalmente, al retiro del empleado, se agota al momento de la expedición del respectivo acto que las reconozca.”*

Por lo anterior, al no ser la sanción moratoria una prestación periódica, el acto administrativo que niega su reconocimiento por el pago tardío en las cesantías **es susceptible de ser demandado a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que se encuentra sujeto al término de caducidad de cuatro (4) meses** y sobre el cual debe agotarse el requisito previo de la conciliación extrajudicial.

Ahora bien, para el asunto de la referencia *se tiene que* dentro de las pretensiones de la demanda, la actora solicitó la declaratoria de nulidad del acto ficto o presunto producto del silencio administrativo negativo respecto de la petición por ella elevada el 28 de febrero de 2018 ante la Secretaría de Educación de Bogotá (fl. 3), en consecuencia, la demandante podía presentar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en cualquier momento de conformidad con lo establecido en el literal d) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

Por lo anterior, no se configura para el caso bajo estudio el fenómeno de caducidad alegado por la entidad demandada en su escrito de contestación.

II. Incorporación de Pruebas

En este punto, considera el Despacho propicio garantizar la aplicación de los principios de eficacia¹³, economía¹⁴ y celeridad¹⁵ que irradian el trámite de los procedimientos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dando a conocer en esta misma

¹³ Numeral 11 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011: “En virtud del principio de eficacia, las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este Código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa”

¹⁴ Numeral 12 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011: “En virtud del principio de economía, las autoridades deberán proceder con austeridad y eficiencia, optimizar el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas”

¹⁵ Numeral 13 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011: “En virtud del principio de celeridad, las autoridades impulsarán oficiosamente los procedimientos, e incentivarán el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, a efectos de que los procedimientos se adelanten con diligencia, dentro de los términos legales y sin dilaciones injustificadas”.

providencia el acervo probatorio que será tenido en cuenta para decidir el fondo del asunto, permitiendo el avance de la actuación en la forma prevista por el numeral 1º del artículo 13 del Decreto 806 de 2020, que establece:

“Artículo 13. Sentencia anticipada en lo contencioso administrativo. El juzgador deberá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas. caso en el cual correrá traslado para alegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se proferirá por escrito.”

Por tanto, se ordenará tener como pruebas del proceso para decidir de fondo, con el valor legal que les corresponda, **por la parte actora**, la totalidad de las pruebas documentales aportadas con la demanda, visibles a folios 3 a 14 del expediente, entre las que se destacan por su relevancia las siguientes:

i) Resolución núm. 0091 del 11 de enero de 2017, por la cual, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconoció a favor de la demandante, la suma de \$19.134.126, por concepto de cesantías parciales por sus servicios como docente distrital (fs. 6 a 8).

ii) Extracto de intereses a las cesantías expedido por la Fiduciaria la Previsora S.A., en que se evidencia que el 24 de marzo de 2017, se realizó el pago reconocido por concepto de cesantías parciales (fl. 9)

iii) Petición de 28 de febrero de 2018 mediante la cual, la actora solicitó ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006 (fl. 3).

De otro lado, advierte el Despacho que **la entidad demandada** no aportó ni solicitó la práctica de pruebas, razón por la cual no hay pruebas que decretar a instancia de esa parte.

III. Traslado para alegar de conclusión

Finalmente, considerando que no es necesaria la práctica de pruebas adicionales a las aportadas con la demanda, y teniendo en cuenta que se trata de un asunto de puro derecho, el Despacho dando aplicación al numeral 1 del artículo 13 del Decreto 806 de 2020, en concordancia con el inciso final del artículo 181 del CPACA, y una vez en firme

la presente decisión, correrá traslado común a las partes por el término de diez (10) días, para que presenten sus alegatos de conclusión, en la misma oportunidad podrá el Ministerio Público presentar concepto si a bien lo tiene. Vencido el término de traslado para alegar de conclusión, se dictará sentencia por escrito.

De otro lado, acatando el procedimiento previsto en el referido Decreto 806 de 2020, el Juzgado dejará sin efectos el auto del 2 de julio de 2020 mediante el cual se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO. DEJAR SIN EFECTOS el auto del 2 de julio de 2020 mediante el cual se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

SEGUNDO. TENER POR CONTESTADA la demanda por parte de la entidad pública demandada **Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.**

TERCERO. DECLARAR INFUNDADAS las excepciones previas de “caducidad”, “prescripción”, y “responsabilidad del ente territorial - falta de integración del litisconsorcio necesario”, alegadas por la entidad demandada en el escrito de contestación.

CUARTO. TENER COMO PRUEBAS del proceso y con el valor legal que les corresponda, todos los documentos allegados por la parte actora como anexos de la demanda, visibles a folios 3 a 14 del expediente. En consecuencia, **DECLARAR** cerrada la etapa probatoria.

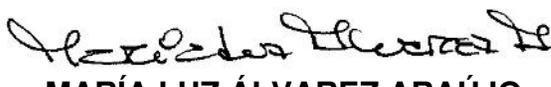
QUINTO CORRER traslado a las partes por el término de diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la presente decisión, a fin de que presenten por escrito sus **alegatos de conclusión.**

Rad. núm.: 11001-33-42-057-2018-00348-00
Demandante: Luz Ángela Barrera Martínez
Demandado: Nación-Ministerio de Educación-FONPREMAG

SEXO. El señor Agente del Ministerio Público, si a bien lo tiene, **podrá presentar** concepto dentro del término dispuesto en el numeral inmediatamente anterior.

SÉPTIMO. ADVERTIR a las partes que de conformidad con el numeral 1 del artículo 13 del Decreto 806 de 2020, la sentencia escrita será proferida al vencimiento de la oportunidad para alegar de conclusión.

Notifíquese y cúmplase



MARÍA LUZ ÁLVAREZ ARAÚJO
Jueza

KGO

**República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público**



**JUZGADO 57 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.
-SECCIÓN SEGUNDA-**

Bogotá D.C., diez (10) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente núm. :	11001-33-42-057-2019-00048-00
Demandante :	JOSÉ RAMÓN ROMERO ROMERO
Demandado :	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Resuelve Excepciones

Es preciso señalar, que mediante auto del 2 de julio de 2020, se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, la cual se realizaría el día miércoles ocho (8) de julio de 2020, a las diez y veinte de la mañana (10:20 a.m.), a través de la plataforma virtual Microsoft Teams, de conformidad con lo establecido por el Consejo Superior de la Judicatura, debido al Estado de Emergencia ocasionado por la pandemia Covid-19.

Ahora bien, teniendo en cuenta los parámetros establecidos por el Ministerio de Justicia y del Derecho a través del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, que adoptó medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, procede el Despacho a adoptar la decisión que corresponda.

En el citado Decreto se estableció que en materia contencioso administrativo las excepciones previas se resolverán antes de la audiencia inicial, salvo aquellos casos en que se requiera la práctica de prueba que se estudiarán en esa diligencia, disposición que tiene como fin aplicar los principios de economía, celeridad y eficacia en los procesos en trámite.

Para ese fin, en el artículo 12 del Decreto 806 de 2020, se indicó sobre la resolución de las excepciones en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, lo siguiente:

“Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 Y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juzgador las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente.

La providencia que resuelva las excepciones mencionadas deberá ser adoptada en primera instancia por el juez, subsección, sección o sala de conocimiento. Contra esta decisión procederá el recurso apelación, el cual será resuelto por la subsección, sección o sala del tribunal o Consejo de Estado. Cuando esta decisión se profiera en única instancia por los tribunales y Consejo de Estado se decidirá por el magistrado ponente y será suplicable.”

De acuerdo con lo anterior se procederá a resolver las excepciones propuestas en el proceso de la referencia, de conformidad con lo normado en el artículo 12 del Decreto 806 de 2020.

CONSIDERACIONES

I. Resolución de excepciones

La entidad demandada **Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, fue debidamente notificada del Auto admisorio de la demanda el **12 de agosto de 2019**, y contestó la misma en el término legal, mediante escrito radicado el día 29 de octubre de 2019 (fs. 37 a 45).

En consecuencia, la entidad demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso las excepciones que denominó “**ineptitud sustancial de la demanda**”, “**caducidad**”, “**responsabilidad del ente territorial - falta de integración de litisconsorcio necesario**”, “**legalidad de los actos administrativos atacados de nulidad**”, “**prescripción**” y “**excepción genérica**”.

El Despacho fijó en lista las excepciones propuestas el 29 de enero de 2020, por el término de un (1) día, y se dejó el escrito a disposición de la contraparte, en traslado, por tres (3) días a partir del 30 de enero de 2020, de conformidad con lo establecido en el párrafo 2 del artículo 175 de la ley 1437 de 2011, sin que la parte demandante se hubiere pronunciado.

Es preciso señalar que las excepciones de “**ineptitud sustancial de la demanda**”, “**responsabilidad del ente territorial - falta de integración de litisconsorcio necesario**”, “**prescripción**” y “**caducidad**”, revisten el carácter de previas de tal forma que el Despacho procederá a estudiarlas en esta etapa procesal, mientras que aquellas referentes a la “legalidad de los actos administrativos atacados de nulidad”, y “excepción genérica”, atañen al fondo del asunto y se analizarán en la sentencia.

1.1. Ineptitud sustancial de la demanda

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio indicó que la parte actora incurrió en ineptitud sustancial de la demanda, toda vez, que no solicitó la nulidad del oficio S-2018-123084 del 13 de julio de 2018, a través del cual resolvió la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías definitivas.

En efecto, el demandante pretende la nulidad del acto ficto negativo producto del silencio de la administración frente a la petición presentada ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el **28 de junio de 2018**, por el cual se negó la solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria prevista por el párrafo del artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, por el pago tardío del auxilio de cesantías.

No obstante, se evidencia que a través del oficio **S-2018-123084 del 13 de julio de 2018**, la entidad demandada decidió de fondo la situación particular y concreta respecto del reconocimiento y pago de la sanción moratoria reclamada por el demandante al expresar entre otros argumentos, los siguientes:

“(…) En atención a la referencia, le informamos que, como marco legal para el retiro de las cesantías de los docentes vinculados a la Secretaría de Educación, en materia es regulada por una norma especial como lo es la Ley 91 de 1989 y en ese sentido, aunque la Ley 1071 de 2006 es posterior, cede ante la norma precitada por ser esta general, lo anterior obedece a la atención de los docentes como régimen de excepción (normas especiales).

(...)

En mérito de lo anterior, se considera importante manifestarle:

1. Que la solicitud de intereses por mora no es una prestación social prevista por el Decreto 3135 de 1968, Decreto 1848 de 1969, Decreto 1045 de 1978 y demás normas concordantes, y en especial la Ley 91 de 1989, Ley 962 de 2005, artículo 56, y el Decreto 2831 de 2005. Por ende, no es dable expedir acto administrativo alguno de reconocimiento.

2. Que la competencia de la Secretaría de Educación de Bogotá va hasta el reconocimiento mediante acto administrativo de las prestaciones sociales solicitadas por los docentes tales como: pensión, cesantías, auxilios y cumplimientos de fallos judiciales que ordenen el ajuste de una pensión o cesantía; mas no el pago de las mentadas prestaciones sociales y mucho menos el reconocimiento y pago de INTERESES POR MORA, para el caso de los docentes es la Fiduprevisora S.A., como administradora de los recursos del fondo. [...]"

Por lo anterior, el Despacho tendrá como acto administrativo demandado el oficio **S-2018-123084 del 13 de julio de 2018**, proferido por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

1.2. Responsabilidad del ente territorial - falta de integración de litisconsorcio necesario

Frente a la petición realizada por la **Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, respecto de integrar al presente proceso a la Secretaria de Educación de Bogotá, como litisconsorte necesario por pasiva para que defienda la legalidad de su actuación, es preciso señalar que la postura jurisprudencial del Consejo de Estado¹, al estudiar un caso similar indicó lo siguiente:

“Por lo tanto, al Fondo le está dada la función de aprobar el acto administrativo por el cual se reconoce y ordena el pago de la prestación solicitada por el docente, pero ello se realiza a través de la Secretaría de Educación del ente territorial respectivo donde se suscribe el acto administrativo en nombre de aquel. Esto, en virtud de los artículos 5.º a 8.º del Decreto 1775 de 1990 y 5 del Decreto 2831 de 2005.

[...]

No es procedente la vinculación del Departamento de Santander y del Municipio de Floridablanca, toda vez que conforme lo expuesto en precedencia, la obligación de reconocimiento y pago de las cesantías de la demandante, le corresponde al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y no a las entidades territoriales.

Estas últimas únicamente tienen a su cargo elaborar el proyecto de resolución de reconocimiento para que sea aprobado o improbadado por la entidad fiduciaria y es el

¹Ver providencia de 26 de abril de 2018, CP: William Hernández Gómez **Radicación:** 68-001-23-33-000-2015-00739-01, número interno: 0743-2016.

Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio el obligado a efectuar o materializar el pago que de la suscripción del acto emane.

Así pues, el Despacho rectifica la posición asumida mediante providencia de 11 de diciembre de 2017,² y reitera la interpretación pacífica de la Sección Segunda del Consejo de Estado³, consistente en que en los procesos judiciales de nulidad y restablecimiento del derecho promovidos ante esta jurisdicción contra el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, en los que se discuta el reconocimiento de prestaciones sociales, no es procedente la vinculación de las entidades territoriales.

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

Por lo anterior, concluye el Despacho que no es procedente vincular a la Secretaria de Educación de Bogotá, como litisconsorte necesario por pasiva.

1.3. Prescripción

Al respecto, acorde con la línea jurisprudencial trazada en sentencia de unificación del Consejo de Estado⁴ sobre la materia, la norma aplicable en cuanto al fenómeno prescriptivo frente a la indemnización por el pago tardío de las cesantías consagrada por la Ley 244 de 1995, adicionada por la Ley 1071 de 2006, es el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral⁵, que prevé la extinción del derecho cuando transcurridos tres (3) años desde su exigibilidad no se ejercen las acciones y recursos de ley para su reconocimiento, se dijo:

² Dentro del proceso con radicación 66-001-23-33-000-2014-00114-01, número interno: 2587-2015.

³ En las sentencias del Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo (i) de la **Subsección “A”**: Consejero ponente Dr. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO del 2 de julio de 2015, Expediente: 25000-23-25-000-2012-00262-01(0836-13) Actor: Abel Rodríguez Céspedes, Demandado: Ministerio de Educación Nacional, Fondo Nacional De Prestaciones Sociales del Magisterio. Consejero ponente Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ del 12 de julio de 2017 Expediente: 08001-23-33-000-2012-00400-01(1874-14) Actor: Víctor Manuel Solano Ospina Demandado: Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla. (ii) **de la Subsección “B”** con ponencia del Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE del 5 de diciembre de 2013 Expediente: 25000-23-25-000-2009-00467-01(2769-12) Actor: Hugo Guerrero Cáceres, Demandado: Ministerio de Educación Nacional. Otra del mismo Ponente del 10 de julio de 2014, Expediente: 05001233100020050421801 (2713-2013) Actor: Gustavo de Jesús García Rua. Adicionalmente y más recientes, dos con ponencia de la Dra. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, del 8 de septiembre de 2016 Expediente: 15001-23-33-000-2013-00082-01(1530-14) Actor: Julio Bonilla Briceño Demandado: Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y del 15 de noviembre de 2017. Expediente: 41001-23-33-000-2015-00686-01(4155-16) Actor: Adriana Murcia Villaneda, Demandado: Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Municipio de Neiva - Departamento del Huila.

⁴ Consejo de Estado, sección segunda, sentencia CE-SUJ004 de 25 de agosto de 2016, consejero ponente: Luis Rafael Vergara Quintero, expediente: 08001 23 31 000 2011 00628-01 (0528-14), acción de nulidad y restablecimiento del derecho de Yesenia Esther Herrera Castillo contra el municipio de Soledad (Atlántico).

⁵ Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social: “*Artículo 151. Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el [empleador], sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.*”

“La razón de aplicar esta disposición normativa y no el término prescriptivo consagrado en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969⁶, previamente citados, consiste en que tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990”.

Al respecto el artículo 151 del Código Procesal Laboral, establece:

“Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el [empleador], sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual”.

Conforme a la anterior disposición normativa, una vez causado el derecho, se cuenta con un lapso de tres años para reclamarlo inicialmente ante la Administración y posteriormente en sede judicial; el reclamo ante la Administración interrumpe la prescripción, pero sólo por otro periodo igual, lo que significa que nuevamente se cuentan los tres años, so pena de su extinción por falta de interés.

En punto de la exigibilidad de la obligación respecto de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, el H. Consejo de Estado ha señalado que **debe contarse a partir del momento en que la entidad incurrió en la mora en la cancelación del auxilio**, pues es ahí cuando el titular puede reclamarla, por lo que no es de recibo tomar arbitrariamente otro parámetro o criterio, so pena de llevar a la indefinición de los términos perentorios consagrados por el legislador para la efectividad de los derechos subjetivos de los administrados.

En reciente pronunciamiento, en el cual reiteró la posición adoptada en sentencia de unificación citada en precedencia, la máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo precisó:⁷

“...Con fundamento en la sentencia de unificación proferida el 25 de agosto de 2016⁸ referidas líneas atrás, la sanción moratoria se debe **reclamar desde que esta se hace exigible**, so pena de que opere la prescripción, al respecto:

⁶ Normas aplicadas para efecto de prescripción, entre otras en sentencias de 21 de noviembre de 2013, Consejera ponente Bertha Lucía Ramírez de Páez (E), radicación número: 08001-23-31-000-2011-00254-01(0800-13) y de 17 de abril de 2013, Consejero ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicación número: 08001-23-31-000-2007-00210-01(2664-11).

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, sentencia del 15 de febrero de 2018, radicación 27001-23-33-000-2013-00188-01, numero interno 0810-2014, C.P. William Hernández Gómez.

⁸ Ibídem.

« [...] **Prescripción de los salarios moratorios**

Como se señaló en forma previa, los salarios moratorios, que están a cargo del empleador que incumpla su obligación de consignar las cesantías en el término que la ley concede, no son accesorios⁹ a la prestación “cesantías”.

Si bien es cierto se causan en torno a ellas, no dependen directamente de su reconocimiento, ni hacen parte de él; pues su causación es excepcional, está sujeta y deviene del incumplimiento u omisión del deber legal consagrado a cargo del empleador, están concebidas a título de sanción, por la inobservancia de la fecha en que se debe efectuar la consignación de esa prestación.

Como hacen parte del derecho sancionador¹⁰ y a pesar de que las disposiciones que introdujeron esa sanción en el ordenamiento jurídico, no consagran un término de prescripción, no puede considerarse un derecho imprescriptible, pues bien es sabido que una de las características del derecho sancionador es que no pueden existir sanciones imprescriptibles.

(...)

En aplicación del criterio jurisprudencial expuesto, según el cual la sanción moratoria es prescriptible y se aplica el término previsto en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, en el presente asunto se coligen estos aspectos:

(...)

Se concluye de lo expuesto que la demandante reclamó su derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo **por fuera de los tres años contados a partir del día en que se hizo exigible la sanción moratoria** y, por lo anterior en el caso en concreto operó la prescripción extintiva, objeto del recurso de apelación que se analiza” (subraya el Despacho).

Así las cosas, en el caso bajo estudio, se tiene acreditado con el material probatorio allegado al expediente por la parte actora lo siguiente: **(i)** la demandante presentó solicitud de reconocimiento de las cesantías definitivas el **8 de septiembre de 2017**¹¹, **(ii)** el término legal para el reconocimiento y pago del auxilio de cesantías venció el **21 de diciembre de 2017**¹²; **(iii)** el derecho demandante a la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías surgió el **22 de diciembre de 2017**, día en que empezó la mora, **(iv)** el auxilio de cesantías fue reconocido el 2 de enero de 2018 por medio de la Resolución núm. 0015, **(v)** El auxilio fue efectivamente pagado el 27 de marzo de 2018; **(vi)** el actor presentó solicitud de reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías el **28 de junio de 2018** y **(vii)** la presente demanda fue radicada el 11 de febrero de 2019.

⁹ Tal indemnización no tiene el carácter de accesorio a las cesantías, como pasa a precisarse en esta providencia, a pesar de que en diversas providencias, se le haya dado tal connotación; ver, entre otras, el auto de 21 de enero de 2016, radicación número: 27001-23-33-000-2013-00166-01(0593-14).

¹⁰ En sentencia C-448 de 1996, la Corte Constitucional consideró que esta sanción “busca penalizar económicamente a las entidades que incurran en mora...”

¹¹ Así se desprende del inciso tercero de los considerandos de la Resolución 0015 del 2 de enero de 2018.

¹² Setenta (70) días hábiles (15 días para expedir el acto administrativo, 10 días de ejecutoria y 45 días para el pago) a partir de la presentación de la petición, dado que se presentó en vigencia de la Ley 1437 de 2011.

Por lo tanto, acorde con el criterio jurisprudencial consignado en precedencia, la presentación de la petición ante la administración el día **28 de junio de 2018** se realizó en el término de los tres (3) años consagrados en la Ley, razón por la cual, no se configura para el caso bajo estudio el fenómeno prescriptivo alegado por la entidad demandada en su escrito de contestación.

1.4 Caducidad

Formulada por la entidad accionada argumentando la existencia de un acto expreso que dio respuesta a la petición presentada por el demandante el 28 de junio de 2018, donde solicitó el reconocimiento de la sanción moratoria. En ese orden, el Despacho efectúa las siguientes consideraciones:

Al tenor de lo dispuesto por el literal d) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho caduca al término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, **notificación**, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo que se trate de la nulidad de actos que reconozcan o nieguen prestaciones periódicas, caso en el cual, no opera la caducidad.

El término de caducidad puede suspenderse con la presentación de la solicitud de conciliación prejudicial ante los agentes del Ministerio Público, como requisito de procedibilidad, hasta que se expidan las constancias de agotamiento de tal requisito, sin que pueda superar el plazo máximo de tres (3) meses, acorde con lo establecido por el artículo 21 de la Ley 640 de 2001.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado que la sanción moratoria por el pago tardío del auxilio de cesantía está sujeto a la prescripción así como al fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control, toda vez que tanto las cesantías así como las acreencias que se causan en torno a ella no son una prestación periódica sino un pago unitario. En efecto, la Ley 244 de 1995 precisó que la finalidad de la sanción moratoria es lograr el pago oportuno de las cesantías del servidor público, mediante un cronograma y un procedimiento ágil, que evite que éste reciba una suma devaluada.

En tal sentido, en el presente caso, la controversia planteada no versa sobre una prestación periódica de término indefinido, sino que corresponde a una indemnización originada por el pago tardío de las cesantías, las cuales constituyen un pago unitario pues así lo ha señalado el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, tal es el caso de la

sentencia de fecha 9 de abril de 2014, dentro del proceso de radicación núm. 27001-23-33-000-2013-00347-01, con ponencia del Consejero Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en la cual se expresó que las cesantías: *“no se constituye en una prestación periódica, sino unitaria, que, aun cuando su liquidación se realice de manera anual, o excepcionalmente, al retiro del empleado, se agota al momento de la expedición del respectivo acto que las reconozca.”*

Por lo anterior, al no ser la sanción moratoria una prestación periódica, el acto administrativo que niega su reconocimiento por el pago tardío en las cesantías **es susceptible de ser demandado a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que se encuentra sujeto al término de caducidad de cuatro (4) meses** y sobre el cual debe agotarse el requisito previo de la conciliación extrajudicial.

Ahora bien, observa el Despacho que a través del oficio núm. **S-2018-123084 del 11 de julio de 2018**, la entidad dio respuesta a la solicitud presentada por el demandante, el cual fue notificado el 24 de julio de 2018 como consta en el sello de recibido visible en la parte superior del documento en cuestión, por lo que la demandante tenía hasta el día 24 de noviembre de 2018 para presentar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.

Por lo tanto, se evidencia que el demandante presentó la solicitud de conciliación prejudicial el día seis (6) de diciembre de 2018 ante la Procuraduría 10 Judicial II para Asuntos Administrativos, además la constancia del acta de audiencia de conciliación fue expedida el veintidós (22) de enero de 2019, posteriormente, presentó la demanda el día 11 de febrero de 2019, motivo por el cual, es claro para el Despacho que no se configuró el fenómeno de la caducidad alegado por la entidad demandada en su escrito de contestación.

II. Incorporación de Pruebas

En este punto, considera el Despacho propicio garantizar la aplicación de los principios de eficacia¹³, economía¹⁴ y celeridad¹⁵ que irradian el trámite de los procedimientos ante

¹³ Numeral 11 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011: “En virtud del principio de eficacia, las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este Código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa”

¹⁴ Numeral 12 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011: “En virtud del principio de economía, las autoridades deberán proceder con austeridad y eficiencia, optimizar el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas”

¹⁵ Numeral 13 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011: “En virtud del principio de celeridad, las autoridades impulsarán oficiosamente los procedimientos, e incentivarán el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, a efectos de que los

la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dando a conocer en esta misma providencia el acervo probatorio que será tenido en cuenta para decidir el fondo del asunto, permitiendo el avance de la actuación en la forma prevista por el numeral 1º del artículo 13 del Decreto 806 de 2020, que establece:

“Artículo 13. Sentencia anticipada en lo contencioso administrativo. El juzgador deberá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial, cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas. caso en el cual correrá traslado para alegar por escrito, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y la sentencia se proferirá por escrito.”

Por tanto, se ordenará tener como pruebas del proceso para decidir de fondo, con el valor legal que les corresponda, **por la parte actora**, la totalidad de las pruebas documentales aportadas con la demanda, entre las que se destacan por su relevancia las siguientes:

- i) Resolución núm. 0015 del 2 de enero de 2018, por la cual, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, reconoció a favor de la demandante, la suma de \$25.891.090, por concepto de cesantías definitivas por sus servicios como docente distrital.
- ii) Extracto de intereses a las cesantías expedido por la Fiduciaria la Previsora S.A., en que se evidencia que el 27 de marzo de 2018, se realizó el pago reconocido por concepto de cesantías definitivas.
- iii) Petición de 28 de junio de 2018 mediante la cual, la actora solicitó ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, el reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006.

De otro lado, advierte el Despacho que **la entidad demandada** no aportó ni solicitó la práctica de pruebas, razón por la cual no hay pruebas que decretar a instancia de esa parte.

III. Traslado para alegar de conclusión

Finalmente, considerando que no es necesaria la práctica de pruebas adicionales a las aportadas con la demanda, y teniendo en cuenta que se trata de un asunto de puro derecho, el Despacho dando aplicación al numeral 1 del artículo 13 del Decreto 806 de

2020, en concordancia con el inciso final del artículo 181 del CPACA, y una vez en firme la presente decisión, correrá traslado común a las partes por el término de diez (10) días, para que presenten sus alegatos de conclusión, en la misma oportunidad podrá el Ministerio Público presentar concepto si a bien lo tiene. Vencido el término de traslado para alegar de conclusión, se dictará sentencia por escrito.

De otro lado, acatando el procedimiento previsto en el referido Decreto 806 de 2020, el Juzgado dejará sin efectos el auto del 2 de julio de 2020 mediante el cual se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO. DEJAR SIN EFECTOS el auto del 2 de julio de 2020 mediante el cual se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

SEGUNDO. TENER POR CONTESTADA la demanda por parte de la entidad pública demandada **Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.**

TERCERO. DECLARAR INFUNDADAS las excepciones previas de “**ineptitud sustancial de la demanda**”, “**caducidad**”, “**prescripción**”, y “**responsabilidad del ente territorial - falta de integración del litisconsorcio necesario**”, alegadas por la entidad demandada en el escrito de contestación.

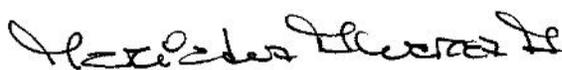
CUARTO. TENER COMO PRUEBAS del proceso y con el valor legal que les corresponda, todos los documentos allegados por la parte actora como anexos de la demanda. En consecuencia, **DECLARAR** cerrada la etapa probatoria.

QUINTO CORRER traslado a las partes por el término de diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la presente decisión, a fin de que presenten por escrito sus **alegatos de conclusión.**

SEXTO. El señor Agente del Ministerio Público, si a bien lo tiene, **podrá presentar** concepto dentro del término dispuesto en el numeral inmediatamente anterior.

SÉPTIMO. ADVERTIR a las partes que de conformidad con el numeral 1 del artículo 13 del Decreto 806 de 2020, la sentencia escrita será proferida al vencimiento de la oportunidad para alegar de conclusión.

Notifíquese y cúmplase



MARÍA LUZ ÁLVAREZ ARAÚJO
Jueza

KGO

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



**JUZGADO 57 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.
-SECCIÓN SEGUNDA-**

Bogotá D.C., diez (10) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente núm. :	11001-33-42-057-2019-00300-00
Accionante :	PEDRO ORLANDO MÉNDEZ VELÁSQUEZ
Accionado :	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

**Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Ley 1437 de 2011 –decreta pruebas-
Decreto 806 de 2020.**

Dando alcance al artículo 12 del Decreto 806 de 2020 y en procura de imprimir celeridad al presente trámite ante la coyuntura provocada por las medidas de aislamiento preventivo obligatorio decretadas en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica previsto por el Decreto 637 de 2020, procede el Despacho a dar impulso al presente proceso, acorde con las siguientes consideraciones.

ANTECEDENTES

La entidad demandada **Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio** fue debidamente notificada del auto admisorio el **19 de noviembre de 2019**, como se desprende de las constancias que obran en el expediente, sin que hubiere comparecido al proceso, por lo que no existen argumentos de defensa que puedan ser considerados para su confrontación con los planteamientos de la demanda.

En tales condiciones, ante la ausencia de elementos que puedan constituir causales de excepción previa y en atención a que el debate procesal se contrae a un asunto de puro derecho, como es la **discusión sobre la imposición de la sanción por el pago tardío del auxilio de cesantías** del actor, encuentra el Despacho que se dan las condiciones exigidas por el artículo 13 del Decreto 806 de 2020 que posibilitan

la sentencia anticipada en el caso bajo estudio, para lo cual será indispensable dar apertura al periodo probatorio, como a continuación se precisa.

DE LOS PRINCIPIOS DE EFICACIA, ECONOMÍA Y CELERIDAD

Considera el Despacho propicio en esta oportunidad y ante la ausencia de causales de excepción previa, posibilitar la efectiva materialización de los principios de eficacia¹, economía² y celeridad³ que irradian el trámite de los procedimientos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, dando a conocer en esta misma providencia el acervo probatorio que será tenido en cuenta para decidir el fondo del asunto, permitiendo el avance de la actuación en la forma prevista por el numeral 1º del artículo 13 del Decreto 806 de 2020.

Por tanto, se ordenará tener como pruebas del proceso para decidir de fondo, con el valor legal que les corresponda, las documentales aportadas como anexos de la demanda por el actor, que obran a folios 9 a 16 del expediente. Además se requerirá al actor para que dentro del término de la ejecutoria de esta providencia, allegue al expediente la copia del recibo de pago de las cesantías a que hizo alusión en el numeral 2º del acápite respectivo de la demanda, ya que omitió su incorporación al presentar la demanda.

Dado que la entidad demandada no contestó la demanda, no existen pruebas para incorporar o practicar que sean de su interés.

SANEAMIENTO

¹ Numeral 11 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011: *“En virtud del principio de eficacia, las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este Código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa”*

² Numeral 12 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011: *“En virtud del principio de economía, las autoridades deberán proceder con austeridad y eficiencia, optimizar el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas”*

³ Numeral 13 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011: *“En virtud del principio de celeridad, las autoridades impulsarán oficiosamente los procedimientos, e incentivarán el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, a efectos de que los procedimientos se adelanten con diligencia, dentro de los términos legales y sin dilaciones injustificadas”.*

En cumplimiento del deber impuesto por el artículo 207 de la Ley 1437 de 2011, el Despacho advierte que el trámite procesal surtido hasta el momento se ajusta al ordenamiento jurídico, por lo que no se configura causal de nulidad o irregularidad que pueda viciar lo actuado, coligiéndose que existe competencia del Despacho para conocer del asunto, que las partes son capaces, se encuentran debidamente vinculadas al proceso y que el litisconsorcio se encuentra adecuadamente integrado con legitimación en la causa por activa y pasiva.

Solo resta precisar que por razón de la presente decisión, se dejará sin efectos la citación a las partes para la celebración de la audiencia inicial que se había dispuesto mediante auto del pasado 2 de julio, ante la evidente posibilidad de poderse proferir sentencia anticipada en los términos del artículo 13 del Decreto 806 de 2020.

En mérito de lo anterior, el Juzgado,

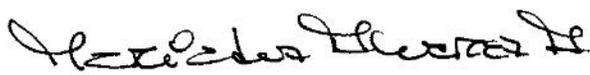
RESUELVE:

- 1.- TENER POR NO CONTESTADA** la demanda por parte de la entidad pública demandada Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.
- 2.- TENER COMO PRUEBAS** del proceso y con el valor legal que les corresponda, todos los documentos allegados por la parte actora como anexos de la demanda, visibles a folios 9 a 16 del expediente.
- 3.- REQUERIR** a la parte demandante **POR ÚNICA VEZ** para que dentro del término de ejecutoria de esta providencia, allegue al expediente la copia del recibo de pago del auxilio de cesantías a que hizo alusión en el numeral 2º del acápite de pruebas de la demanda.
- 4.- DECLARAR** que no se advierte vicio o irregularidad alguna que pueda invalidar lo actuado dentro del presente proceso.

5.- DEJAR sin efectos el auto de fecha 2 de julio de 2020, por el cual se había convocado a las partes para la audiencia inicial, conforme a lo explicado en la parte motiva de esta providencia

6.- En firme esta providencia, la Secretaría ingresará de nuevo la actuación al Despacho para poner en conocimiento de la entidad demandada la prueba documental aludida en el numeral 3 de esta providencia y dar traslado a las partes para alegar por escrito, en los términos del inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, a fin de proferir sentencia anticipada conforme a lo dispuesto por el numeral 1º del artículo 13 del Decreto 806 de 2020.

Notifíquese y cúmplase



MARÍA LUZ ÁLVAREZ ARAÚJO

Jueza

PKSR

<p>JUZGADO 57 ADMINISTRATIVO CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA ORAL</p>	<p>Por anotación en ESTADO ELECTRÓNICO se notifica a las partes la providencia anterior hoy _____ a las 08:00 a.m., de conformidad con el artículo 201 del CPACA.</p> <p>DIEGO ARMANDO HERRERA AMADO SECRETARIO</p>	
--	---	---

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



**JUZGADO 57 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.
-SECCIÓN SEGUNDA-**

Bogotá D.C., diez (10) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente núm. :	11001-33-42-057-2019-00151-00
Accionante :	ANGÉLICA MARÍA ÁLVAREZ VILLARREAL
Accionado :	NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO

Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Saneamiento del proceso y ordena incorporación de pruebas- Decreto 806 de 2020.

En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 12 del Decreto 806 de 2020 y en procura de imprimir celeridad al presente trámite ante la coyuntura provocada por las medidas de aislamiento preventivo obligatorio decretadas en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica previsto por el Decreto 637 de 2020, procede el Despacho a dar impulso al presente proceso, acorde con las siguientes consideraciones.

ANTECEDENTES

La entidad demandada **Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio** fue debidamente notificada del auto admisorio el **19 de noviembre de 2019**, como se desprende de las constancias que obran en el expediente, sin que esta hubiere comparecido al proceso, por lo que no existen argumentos constitutivos de excepción previa que puedan ser considerados para su confrontación con los planteamientos de la demanda.

En tales condiciones, ante la ausencia de elementos que puedan constituir causales de excepción previa y en atención a que el debate procesal se contrae a un asunto de puro derecho, como es la **discusión sobre el reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío del auxilio de cesantías** de la parte actora, encuentra el Despacho que se dan las condiciones exigidas por el artículo 13 del Decreto 806 de 2020 que posibilitan la sentencia anticipada en el caso bajo estudio.

INCORPORACIÓN DEL MATERIAL PROBATORIO EN VIRTUD DE LOS PRINCIPIOS DE EFICACIA, ECONOMÍA Y CELERIDAD

Considera el Despacho propicio en esta oportunidad y ante la ausencia de causales de excepción previa, garantizar la aplicación de los principios de eficacia¹, economía² y celeridad³ que irradian el trámite de los procedimientos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, dando a conocer en esta misma providencia el acervo probatorio que será tenido en cuenta para decidir el fondo del asunto, permitiendo el avance de la actuación en la forma prevista por el numeral 1º del artículo 13 del Decreto 806 de 2020.

Por tanto, se ordenará incorporar al expediente y tener como pruebas del proceso para decidir de fondo, con el valor legal que les corresponda, las documentales aportadas como anexos de la demanda por el actor, que obran a folios 12 a 19 del expediente, así como también la constancia de no conciliación que fue allegada en 20 folios.

De otra parte, en virtud de que la entidad demandada no allegó escrito de contestación, no existe material probatorio del extremo pasivo de la litis que pueda ser incorporado al expediente y valorado para los efectos del caso.

SANEAMIENTO DE LAS ACTUACIONES SURTIDAS HASTA EL MOMENTO

En cumplimiento del deber impuesto por el artículo 207 de la Ley 1437 de 2011, el Despacho advierte que no existen causales ni elementos que puedan advertir una nulidad de las actuaciones que se han llevado a cabo dentro del asunto de la referencia.

En efecto, de la revisión del expediente, el Despacho considera que el presente medio de control fue debidamente admitido y tramitado teniendo a la Nación - Ministerio de Educación Nacional - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del

¹ Numeral 11 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011: *“En virtud del principio de eficacia, las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este Código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa”*

² Numeral 12 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011: *“En virtud del principio de economía, las autoridades deberán proceder con austeridad y eficiencia, optimizar el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas”*

³ Numeral 13 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011: *“En virtud del principio de celeridad, las autoridades impulsarán oficiosamente los procedimientos, e incentivarán el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, a efectos de que los procedimientos se adelanten con diligencia, dentro de los términos legales y sin dilaciones injustificadas”.*

Magisterio como entidad responsable de las reclamaciones relativas al reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío del auxilio de cesantías, por lo que no se configura causal de nulidad o irregularidad que pueda viciar lo actuado, coligiéndose que existe competencia del Despacho para conocer del asunto, que las partes son tienen capacidad para actuar y que fueron debidamente vinculadas al proceso; así mismo, se respetaron las garantías procesales y constitucionales del caso, pues cada uno de los extremos de la litis, fueron notificados de todas las actuaciones surtidas por el Despacho dentro del asunto de la referencia hasta este momento.

En ese orden, solo resta precisar que en virtud de la presente providencia, se dejará sin efectos el auto del 2 de julio mediante el cual se programó la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, y en su lugar, el Despacho procederá a dictar sentencia anticipada, en aplicación de las disposiciones del artículo 13 del Decreto 806 de 2020, previamente se correrá el traslado común para que las partes y el Ministerio Público presenten alegatos de conclusión si así lo consideran.

En mérito de lo anterior, el Despacho,

RESUELVE:

1.- TENER POR NO CONTESTADA la demanda por parte de la entidad pública demandada Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

2.- TENER COMO PRUEBAS del proceso y con el valor legal que les corresponda, todos los documentos allegados por la parte actora como anexos de la demanda, visibles a folios 12 a 19 del expediente, así como también se incorporará para tales fines la constancia de no conciliación allegada en 20 folios.

3.- DECLARAR que no se advierte vicio o irregularidad alguna que pueda invalidar lo actuado dentro del presente proceso hasta este momento.

4.- DEJAR sin efectos el auto del 2 de julio de 2020, mediante el cual se había convocado a las partes para la celebración de la audiencia inicial, conforme a lo explicado en la parte motiva de esta providencia

5.- CORRER traslado a las partes por el término de diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la presente decisión, a fin de que presenten por escrito sus **alegatos de conclusión**, a fin de proferir sentencia anticipada conforme a lo dispuesto por el numeral 1º del artículo 13 del Decreto 806 de 2020.

Notifíquese y cúmplase

MARÍA LUZ ÁLVAREZ ARAÚJO

Jueza

IFCG

JUZGADO 57 ADMINISTRATIVO CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SECCIÓN SEGUNDA ORAL-	Por anotación en <u>ESTADO ELECTRÓNICO</u> se notifica a las partes la providencia anterior hoy _____ a las 08:00 a.m., de conformidad con el artículo 201 del CPACA. DIEGO ARMANDO HERRERA AMADO SECRETARIO	
---	---	--